

Міністерство освіти і науки України
Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ЧАСОПИС

№ 2 (10)

2017

Луцьк
Східноєвропейський національний університет
імені Лесі Українки
2017

Редакційна колегія

- Яцишин Михайло Михайлович** – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки (головний редактор);
- Ярмиш Олександр Назарович** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Президент Міжнародної асоціації істориків права, головний науковий співробітник Інституту законодавства Верховної Ради України, заслужений юрист України (заступник головного редактора);
- Усенко Ігор Борисович** – кандидат юридичних наук, професор, перший віце-президент Міжнародної асоціації істориків права, голова секції історії держави і права Наукової ради НАН України з координації фундаментальних правових досліджень, завідувач відділу історико-правових досліджень Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, заслужений юрист України (заступник головного редактора);
- Dębiński Antoni** – doctor habilitowany nauk prawnych, ksiądz profesor, rector, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II (Rzeczpospolita Polska);
- Maj Paweł Gerard** – doctor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny, kanclerz, Wyższa Szkoła Handlowa w Radomiu (Rzeczpospolita Polska);
- Szewczak Marcin** – doctor habilitowany nauk prawnych, adiunkt Kat. Prawa Administracyjnego i Gospodarczego Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II (Rzeczpospolita Polska);
- Бевзенко Володимир Михайлович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного права та процесу Київського національного університету імені Тараса Шевченка;
- Бобровник Світлана Василівна** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії права та держави Київського національного університету імені Тараса Шевченка, провідний науковий співробітник відділу теорії держави і права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, академік Академії вищої освіти України;
- Бойко Ігор Йосипович** – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри історії держави, права та політико-правових учень Львівського національного університету імені Івана Франка;
- Духневич Андрій Вікторович** – доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки;
- Гриняк Андрій Богданович** – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, завідувач відділу проблем договірного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва ім. Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України;
- Джужа Олександр Миколайович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії внутрішніх справ, заслужений юрист України;
- Долежан Валентин Володимирович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Одеська юридична академія»;
- Кельман Михайло Степанович** – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри загальної теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ;
- Кириченко Володимир Євгенович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри фундаментальних юридичних дисциплін Навчально-наукового інституту права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ;
- Крестовська Наталія Миколаївна** – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Міжнародного гуманітарного університету;
- Лаба Оксана Василівна** – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки;
- Ладиченко Віктор Валерійович** – доктор юридичних наук, професор кафедри конституційного права та правознавства Національного університету біоресурсів та природокористування України;
- Лемак Василь Васильович** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Ужгородського національного університету;
- Луць Людмила Андріївна** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та філософії права Львівського національного університету імені Івана Франка;
- Скрипнюк Олександр Васильович** – доктор юридичних наук, професор, керівник відділу зв'язків з державними органами та міжнародними організаціями Національної академії правових наук України, академік Національної академії правових наук України, заслужений юрист України;
- Тищик Борис Йосипович** – кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри історії держави, права та політико-правових учень Львівського національного університету ім. Івана Франка, заслужений юрист України;
- Крикунов Олександр Вікторович** – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки (відповідальний секретар).

Рецензенти

- Гавриленко Олександр Анатолійович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри міжнародного та європейського права Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна,
- Колб Олександр Григорович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії внутрішніх справ.

Історико-правовий часопис: науковий журнал / упоряд. О. Крикунов. – Луцьк: Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 190 2018. – № 2 (12). – 200 с.

Журнал внесений до переліку наукових фахових видань, у яких можуть публікуватися результати дисертаційних досліджень у галузі юридичних наук (наказ Міністерства освіти та науки України України від 04 липня 2014 р. № 793).

Журнал включений до науково-метричних баз BASE Білефельдського університету (Німеччина), Index Copernicus International (Польща), РИНЦ (Російська Федерація).

Журнал є науковим періодичним друкованим виданням юридичного факультету Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки, у якому публікуються статті, присвячені історико-правовим дослідженням, актуальним проблемам захисту прав людини, функціонування правової системи України, а також результати міжнародного наукового співробітництва. Для науковців, практичних працівників, аспірантів, студентів.

The magazine is a scientific periodical journal of Lesya Ukrainka East European National University's law faculty. It includes articles on historical-law researches, actual problems of human rights protection, functioning of the legal system of Ukraine and results of international scientific cooperation. For scientists, practicians, postgraduates, students.

РОЗДІЛ I

Теорія, історія держави та права, філософія права

УДК 341.48

І. Жаровська

Правове виховання – важлива частина соціалізації особи

В статті розглядаються аспекти взаємодії таких юридичних явищ як правове виховання і правова соціалізація. Доведено, що найважливішою загальною ціллю правового виховання є правова соціалізація особи. Визначено, що правове виховання здійснюється шляхом цілеспрямованої правової пропаганди, освіти і навчання, самоосвіти.

Ключові слова: правове виховання, правова соціалізація, правова пропаганда, правова освіта, правове навчання.

Постановка проблеми. Правова соціалізація особистості виступає основним чинником формування правоповажних ціннісних характеристик особи, що прямо впливає на правореалізацію та правозастосування. Тому дослідження проблем соціалізації та факторів підвищення рівня ефективності правової соціалізації сучасного суспільства є одним з найвагоміших проблем у сфері всієї аксіології права. Правова соціалізація - це процес входження індивіда в правове середовище, послідовне набуття ним правових знань, його залучення до правових цінностей і культурних надбань суспільства, процеси втілення культурних надбань у правомірній поведінці суб'єкта, його правовій активності, практичному перетворенні правовідносин у напрямку їх прогресивного, гуманістичного розвитку [1, с. 140].

В ході соціалізації у громадян може сформуватися як позитивне, так і негативне ставлення до явищ правової дійсності: законам, органам влади, способам правового регулювання і т.д. Позитивне ставлення формується тільки в тому випадку, якщо в законах адекватно відображаються як загальні, так і групові та приватні інтереси. Існують різні точки зору на те, як на основі інтересів різних соціальних верств, груп та окремих громадян повинен виявлятися спільний інтерес. На наш погляд, саме державі повинна належати провідна роль у визначенні загального інтересу, оскільки загальний інтерес має конкретизуватися в цілях правового регулювання.

Для успішного правовиховного впливу суб'єкту необхідний відповідальний демократичним принципам нашого суспільства контроль над собою, а отже, розуміння себе, так само як і розуміння інших людей і їх спільнот. Настільки ж важливим є розуміння і беззастережне прийняття справжніх цінностей нашого суспільства, особливо сприйняття права як цінності. Проте для такого сприйняття сама правова система повинна відповідати принципам моралі, рівності, справедливості, бути втіленням найбільших здобутків людської цивілізації.

В правовій державі основною метою правової соціалізації індивіда полягає в залученні його до правових норм, цінностей, до правової культури і практики, до свідомої соціально активної діяльності, яка є універсальним методом удосконалення соціального середовища й одночасно формування особи.

Правова соціалізація як двосторонній процес має внутрішню (суб'єктивну) та зовнішню (об'єктивні) сторони. Для підвищення рівня ефективності правової соціалізації, правової активності та правової культури членів суспільства необхідний вплив не тільки з боку цього суспільства, але й цілеспрямована планова, цільова діяльність зі сторони держави та її органів. Тому актуальною

сферою юридичного аналізу є дослідження правового виховання як визначального чинника правової соціалізації особистості.

Стан дослідження. Питання правового виховання є не новою тематикою для юриспруденції, яку досліджували багато науковців. У вітчизняній юридичній науці вказану проблему або суміжні з нею досліджували такі вчені, як Ю. Барабаш, Т. Герасимів, М. Кельман, В. Ковальчук, М. Козюбра, О. Скакун, П. Рабінович, О. Скрипнюк, С. Сливка та ін. Незважаючи на велику увагу вчених до проблем правосвідомості, правової культури та правового виховання, питання взаємовпливу правової соціалізації та правового виховання висвітлено поверхнево.

Метою даної наукової статті є аналіз правового виховання як важливої частини системи соціалізації індивіда.

Виклад основних положень. Стабілізувати процес правової соціалізації можна лише шляхом постійного впливу на особистість з боку суспільних та державних інститутів, в основі якого покладено співробітництво держави та особи, їх взаємну відповідальність [2, с. 123]. Державна діяльність проявляється як у правотворчій так і правореалізаційній, правоохоронній діяльності. Однак найвагомий вплив можна здійснювати не опосередковано, а цілеспрямовано шляхом виховної діяльності. Без виховної діяльності неможливий належний рівень соціалізації. Без правового виховання неможливим є відповідно належний рівень правової соціалізації. Теоретики права, зокрема, О.П. Семітко, В.М. Баранов, Р.К. Русінов, зазначають, що коли говорять про правове виховання у широкому розумінні, то скоріш за все мова йде про правову соціалізацію особи, коли вона «виховується» оточуючим середовищем в цілому, всією юридичною практикою та поведінкою людей, посадових осіб – представників державного апарату в правовій сфері. При цьому у людей, посадових осіб, державних органів, які здійснюють правову діяльність (правомірну або протиправну), немає прямої мети здійснювати на інших правових вплив. Проте такий вплив на оточуючих все одно здійснюється [3, с. 318].

Правове виховання — це цілеспрямована система заходів, просвітницьких, освітніх і інших, що формує установки поваги і дотримання права, цивілізованих способів рішення суперечок, профілактики правопорушень; ідеалом правового виховання є юридичний всеобуч, але в теж час головний - це життєвий юридичний досвід кожного громадянина, якість законодавства, форми правозастосування, дотримання договірних зобов'язань, судовий захист прав, свобод і законних інтересів громадянина; поєднання знання правових принципів, і розумних переконань, як потужний чинник стабільності, впорядкованості в правовій сфері.

Також правового виховання розуміють як цілеспрямовану дію, спрямовану на формування системи морально-правових цінностей особи, що забезпечує високий рівень правової культури.

Правове виховання наділене ідеологічними характеристиками, оскільки закладає у свідомість людей певні правові напрямки діяльності та спрямування на формування правової культури особи. Вказане дає можливість прийти до висновку, що правове виховання формує активну «правову» особистість з чіткою правовою та політичною позицією, спричиняє внутрішні переконання в тому, що право є ціннісною соціальною категорією.

Якщо перед правовим вихованням стоїть комплексна мета щодо формування правової культури особи, то змістом правовиховного процесу, від розповсюдження правової інформації через етап формування ціннісних орієнтацій та навичок правомірної поведінки, є формування соціальної правової активності.

Правова активність — вищий рівень правомірної поведінки особистості, що характеризує її напружену, ініціативну діяльність з ефективного і найбільш повного здійснення та захисту прав і виконання обов'язків. В правовій державі захищаються права та свободи людини. Але для повної реалізації їх необхідна підтримка з боку самого суб'єкта права. Тобто, особа в правовій державі повинна не тільки знати свої права, алей максимальними засобами та способами сприяти захисту цих прав, а у разі їх порушення звертатися до компетентних органів.

Вищим рівнем мотивації правомірної поведінки вважається переконаність особистості в соціальній цінності скоєного вчинку, корисного для суспільства, для оточуючих, рідних і близьких. Правова соціалізація сприяє досягненню належного рівня правової активності.

Людина як особистість - активний творчий суб'єкт суспільства; її життя, честь, гідність і свобода, праця і енергія, підприємливість і завзяття, недоторканність і природні права, її інтелект - найважливіші чинники його розвитку; від неї залежить розв'язання складних проблем сьогодення, формування нового цивілізованого, демократичного, гуманного українського суспільства, запровадження нових форм його організації, життя людей. Поняття особистості як суб'єкта відносин і свідомої діяльності пов'язане з поєднанням найсуттєвіших індивідуальних особливостей людини з

характером суспільних відносин і можливостями впливу на власний і суспільний поступ. У цьому розкривається цілісність людини в єдності її індивідуальних здібностей, талантів і виконуваних соціальних функцій. Особистість засвоює в специфічній формі соціальні переконання, а водночас відображаючи або відтворюючи свій внутрішній світ в установках, поведінці і ставленні до інших людей, до суспільства загалом [4, с.216].

Правовиховний процес має наступні особливості: його початковою базою виступає система правових норм; до відома громадян доводяться встановлені державою правові приписи, дозволи і заборони; він спирається на можливість державного примусу; його дія виявляється на усіх суб'єктах права як добросесних, так і на правопорушників; здійснюється в спеціальних формах особами, що мають або юридичну освіту, або спеціальну підготовку.

Найважливішою загальною ціллю правового виховання є права соціалізація особи.

Правова культура орієнтована на розвиток політичної і правової свідомості громадян, високий рівень правової активності, впливаючи на людину відразу в декількох напрямках. По-перше, вона сприяє соціалізації індивіда, формуючи у нього здатність грати певні соціальні ролі, відповідати прийнятним у суспільстві зразкам поведінки. Тим самим соціалізація формує особистість людини і пристосовує його до життя в суспільстві. По-друге, права культура впливає на встановлення індивідом певної системи цінностей. Третій напрям впливу правової культури полягає у виробленні навичок, звичок і стереотипів правової поведінки.

Правова соціалізація — це не тільки формування навичок соціальної поведінки, відповідних правовим нормам суспільства, а й «субективізація» таких норм, виникнення внутрішньої мотивації, яка орієнтує особистість на їх дотримання. Початком цього процесу стає засвоєння в дитинстві норм соціальної поведінки, спілкування і взаємодії людей, соціальних і моральних заборон і вимог. Пізніше права соціалізація приймає більш виразні форми: це відбувається тоді, коли людина, ставши дорослим, стає повноцінним учасником правовідносин і стикається з необхідністю самостійно відстоювати свої права, цивілізовано вступати у взаємини з іншими людьми і виконувати свої обов'язки перед суспільством.

У процесі правової соціалізації відбувається поступова інтеграція особистості в широкий соціальний контекст, перехід до повноцінної участі в функціонуванні громадянського суспільства і держави. Проте в ході соціалізації можуть виникати і спотворення, деформації, які призводять згодом до появи в індивіда кримінальних нахилів, правового нігілізму, асоціальної і антидержавної поведінки.

Правове виховання здійснюється шляхом цілеспрямованої правової пропаганди, освіти і навчання. Деякі науковці вказують на необхідності введення в структуру правового виховання ще таких елементів як юридичну практику, самовиховання. Від якості правового виховання багато в чому залежить рівень розвитку особистості. Безумовно, для засвоєння правових знань необхідні і власні зусилля, тобто самовиховання. Довгий час в науці панувало уявлення про правовому вихованні і самовихованні як безперервному процесі накопичення знань про право. Недолік цього підходу полягає в тому, що не приділяється належної уваги формуванню загальної та правової культури.

Правова пропаганда — поширення певних правових ідей, законодавства серед великої кількості населення. Однак варто звернути увагу, що в правовій державі влада повинна встановити відповідну планку правової агітації та пропаганди, таким чином, щоб держава не переросла в «машину агітаційного тиску особистості». У цьому контексті також варто застерегти від негативних наслідків, які можуть бути спричинені надмірним правовим регулюванням. Правові норми мають лише спрямовувати суб'єктів на вибір найоптимальніших, найраціональніших моделей поведінки, не створюючи при цьому перешкод вияву природних і соціальних закономірностей. Хоча активна роль у цих процесах належить державі, проте вона не може ні виступати стороною, яка дарує суб'єктам їхні права, ні брати на себе виконання їхніх обов'язків, що властиво для тоталітарних режимів. Визначаючи доцільність вибору того чи іншого варіанта встановлення межі правового регулювання, потрібно виходити з того, що держава стосовно суспільства, окремого громадянина має виконувати функції зовнішньої страхуючої сили, яка вступає в дію в тому разі, коли механізми внутрішньої саморегуляції суспільства не спрацьовують, а отже, втручання держави потрібне для того, щоб запобігти негативним наслідкам [5, с.100].

Правове навчання, що виховує, припускає безупинний взаємозв'язок процесів цілеспрямованого формування свідомості особистості законослухняного громадянина, включаючи моральні ідеали, правові установки і ціннісні орієнтації, спеціальні, професійно необхідні характеристики. Вкрай важливо сформувати відповідну мотивацію, позитивне відношення до

пізнаного змісту й потреби до постійного розширення й поглиблення правових знань. Правове навчання ототожнюється з поняттям правового всеобучу. Правовий всеобуч — це процес здійснення правового навчання суспільства шляхом відродження цінностей та поваги до права з метою підвищення рівня правової культури особистості, а отже, населення держави в цілому.

Правова освіта населення полягає у здійсненні комплексу заходів виховного, навчального та інформаційного характеру, спрямованих на створення належних умов для набуття громадянами обсягу правових знань та навичок у їх застосуванні, необхідних для реалізації громадянами своїх прав і свобод, а також виконання покладених на них обов'язків.

Освіта повинна бути орієнтованою на ретрансляцію способів розуміння дійсності: мислення, діяльності, спілкування, поведінки. При цьому навчання передбачає накопичення теоретичних і практичних правових знань, навичок. Навчання сприяє розвитку загальнокультурних параметрів особи. Правова освіта впливає на становлення правового життя суспільства, а також формує соціально-правову активність членів суспільства. Вона повинна складатися з: системного, планомірного впливу на особу з метою доведення до її свідомості системи правових цінностей, норм, принципів; забезпечення сприятливого впливу середовища; створення належних умов для інтенсивного засвоєння особою норм і принципів права, що діють у суспільстві; викорінення із свідомості громадян негативного ставлення до оточуючого світу; залучення підлітків в суспільно-практичну діяльність, що сприяє формуванню у них потреби у правових знаннях; закріплення і перетворення останніх в переконання, а також забезпечення правомірної поведінки і росту правової активності [6, с.121].

Правова освіта вміщує процес отримання та засвоєння знань про основні категорії держави і права, виховання у громадян поваги до закону, прав людини, небайдужого ставлення до порушень законності і правопорядку. Правова освіта — необхідний елемент правової культури, умова правової вихованості особи.

Значення юридичної освіти для нашої країни визначається завданнями переходу до демократичного суспільства, до правової держави, ринкової економіки. Нові соціально-економічні умови суттєво загострюють традиційну проблему освіти - пошук ідеалів, які могли б бути покладені в основу найважливішого компонента будь освітньо-виховної системи, визначення мети. Цільовий компонент освітньої системи визначає конкретику засобів досягнення цих цілей, критерій оцінки отриманих результатів, можливі корекції самого ходу освітньо-виховного процесу. В умовах модернізації права та юридичної освіти питання про формування правової культури майбутніх юристів, їх правосвідомості, ціннісних орієнтацій набуває особливого значення.

В основі юридичної освіти повинна лежати модель юриста, орієнтована на потреби суспільного розвитку, досягнення цілей державно-правового розвитку. У зв'язку з тим, що такі цілі все ще остаточно не визначені, виникає потреба аналізу взаємини правової політики та правоосвітньої політики, правової ідеології і юридичної освіти, правової культури юриста.

Правова освіта — обов'язковий елемент навчально-виховного процесу в усіх дошкільних виховних, середніх загальноосвітніх, професійних навчально-виховних, вищих навчальних закладах, закладах підвищення кваліфікації та перепідготовки кадрів. Вона спрямовується: на підвищення рівня правової підготовки населення, насамперед учнівської та студентської молоді, громадян, які перебувають на державній службі, обрані народними депутатами України, депутатами місцевих рад, викладачів правових дисциплін та журналістів, які висвітлюють правову тематику; створення належних умов для набуття громадянами знань про свої права, свободи і обов'язки; широке інформування населення про правову політику держави та законодавство; забезпечення вільного доступу громадян до джерел правової інформації; вдосконалення системи правової освіти населення, збереження та розвиток вітчизняних традицій у цій сфері.

Таким чином, під правовою освітою особистості необхідно розуміти організаційну діяльність, спрямовану на формування правових знань, переконань та установок, правомірної поведінки, закріплення її навичок, а також розвиток та стимулювання основного показника правової культури — активної правової діяльності. Правоосвітня діяльність повинна здійснюватися як за допомогою освіти, так і в процесі правової практики у формі правотворчості, правозастосування та превенції. Як ідеологічний фактор формування правової культури, правова освіта повинна проводитися з урахуванням об'єктивних умов суспільного розвитку в тісному зв'язку зі суспільною діяльністю [7, с. 134].

Самоосвіта також вагомий чинник правового навчання і правової соціалізації. Людина прагне самостійно виробити в собі потребу діяти відповідно до норма права, гартувати свою волю, оцінювати свою поведінку на підставі нормативно закріплених вимог. Потреба у самовихованні є

найвищою формою розвитку особистості [8, с. 44].

Усвідомлення людиною проблемної ситуації в процесі правового самовиховання шляхом оголення протиріччя між юридичними знаннями та недоліками правосвідомості дозволяє створити мотиви до мисленнєвої діяльності, спрямованої на пошук істини. Цей процес пов'язаний із подоланням труднощів, проте самостійний пошук істини та кінцевий результат стимулюють відчуття сенсу, емоційний інтерес до поглиблення правових знань, до подальшого їх раціонального використання в юридичній практиці тощо.

Самоосвіта організовує навчальний процес, дає можливість без економічно-організаційних витрат поновити власні знання, переоцінити їх відповідно до новітнього законодавства та практики. Характеризується процес правової самоосвіти безперервністю, оскільки протягом життя у зв'язку з дорослішанням, розвитком, зміною трудової діяльності, трансформацією політичних процесів, зміною сімейного статусу тощо виникає необхідність отримання додаткових правових знань. Це можна здійснити якраз за допомогою самоосвіти. Самоосвіта сприяє оновленню особистісних характеристик, підвищенню правосвідомості та сприяє розвитку громадянського суспільства.

Завдання правового виховання полягає в тому, щоб у своїй реалізації досягти такого рівня правосвідомості, коли кожен член суспільства дотримувався б соціальних правил поведінки та правових норм виключно в силу внутрішньої необхідності, власних переконань, а не під страхом примусу. У цьому і полягає формування мотивів та звичок правомірної, соціально активної поведінки. Поведінка особи повинна бути свідомою. Вироблення звички до дотримання правових норм, до правомірної поведінки – головне та найскладніше завдання правового виховання. Досягнення цілей правового виховання сприяє ефективній соціалізації індивіда, підвищує його політичну та правову активність, правову культуру суспільства загалом.

Самої глибинною основою ефективності системи виховання, в широкому сенсі цього слова, є гармонія відносин між індивідом і суспільством. Тільки в цьому випадку система виховання забезпечуватиме конкретні умови для максимальної реалізації людиною своїх здібностей у всіх сферах. У такій системі концепції соціалізації належатиме провідна роль.

Висновки. Для підвищення рівня ефективності правової соціалізації, правової активності та правової культури членів суспільства необхідний вплив не тільки з боку цього суспільства, але й цілеспрямована планова, цільова діяльність зі сторони держави та її органів. Найважливішою загальною ціллю правового виховання є права соціалізація особи.

Правове виховання наділене ідеологічними характеристиками, оскільки закладає у свідомість людей певні правові напрямки діяльності та спрямування на формування правової культури особи. Вказане дає можливість прийти до висновку, що правове виховання формує активну «правову» особистість з чіткою правовою та політичною позицією, спричиняє внутрішні переконання в тому, що право є ціннісною соціальною категорією.

Визначено, що правове виховання здійснюється шляхом цілеспрямованої правової пропаганди, освіти і навчання, самоосвіти. У процесі правової соціалізації відбувається поступова інтеграція особистості в широкий соціальний контекст, перехід до повноцінної участі в функціонуванні громадянського суспільства і держави. Проте в ході соціалізації можуть виникати і спотворення, деформації, які призводять згодом до появи в індивіда кримінальних нахилів, правового нігілізму, асоціальної і антидержавного поведінки.

Джерела та література

1. Колодій А.М. Загальна теорія держави і права: навч. посіб. / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та ін. – Стер. вид. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 317 с.
2. Комаров С.А. Общая теория государства и права./ С. А. Комаров. – СПб.: Питер, 2004. – 510 с.
3. Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. – М.: Юристъ, 2002. – 592 с.
4. Гарасимів Т.З. Девіантна поведінка особистості: філософсько-правовий вимір: монографія / Т.З. Гарасимів. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2009. – 524 с.
5. Громадянське суспільство в Україні / В.Ф. Сіренко, В.І. Тимошенко, Т.І. Ковальчук, Н. М. Онищенко. – К.: Логос, 1997. – 124 с.
6. Рабинович П.М. Основы общей теории права и государства / П.М. Рабинович. – Харьков: Консум, 2005. – 317 с.
7. Демічева В.В. Правова свідомість як елемент правової системи в умовах демократичного розвитку України/ В.В. Демічева: дис. на здобуття наук. ступ канд. юрид. наук за спец. 12.00.01. – К., 2007. – 192 с.

8. Головки Н.І. Правова педагогіка: навч. посіб. / Н.І. Головки. – К.: МАУП, 2007. – 248 с.

Жаровская И. Правовое воспитание – важная часть системы социализации личности. В статье рассматриваются аспекты взаимодействия таких юридических явлений, как правовое воспитание и правовая социализация. Для повышения уровня эффективности правовой социализации, правовой активности и правовой культуры членов общества необходимо влияние не только со стороны этого общества, но и целенаправленная, спланированная деятельность со стороны государства и его органов. Важнейшей общей целью правового воспитания является правовая социализация личности. Правовая социализация – это не только формирование навыков социального поведения, соответствующих правовым нормам общества, но и «субъективизация» таких норм, возникновение внутренней мотивации, ориентирует личность на их соблюдения. Правовое воспитание наделено идеологическими характеристиками, поскольку закладывает в сознание людей определенные правовые направления деятельности и направления на формирование правовой культуры личности. Правовая социализация способствует достижению должного уровня правовой активности. Указанное дает возможность прийти к выводу, что правовое воспитание формирует активную «правовую» личность с четкой правовой и политической позицией, вызывает внутренние убеждения в том, что право является ценностной социальной категорией. Определено, что правовое воспитание осуществляется путем целенаправленной правовой пропаганды, образования и обучения, самообразования.

Ключевые слова: правовое воспитание, правовая социализация, правовая пропаганда, правовое образование, правовое обучение.

Zharovska I. Legal Education as an Important Integral Part of a Person's Socialization. The article highlights the aspects of the interaction of such legal phenomena as legal education and legal socialization. It is proved that the most important and universal goal of legal education is the legal socialization of a person. The author argues that to enhance the efficiency of legal socialization, legal activity and legal culture of society members it is necessary to intensify purposeful, planned, targeted activities on the part of the state and its authorized bodies. Legal socialization is not only the formation of the skills of social behavior, relevant to the legal norms of the society, but also the «subjectivization» of such norms, the emergence of the internal motivation, which encourages every person to observe them. Legal education is ideologically-biased, since it imposes certain legal regulations on people's activity, consciousness and is aimed at forming a legal culture of every person. Legal socialization contributes to the appropriate level of legal activity. The above mentioned arguments give grounds to draw the conclusion that legal education shapes an «active2 legal personality with a solid legal and political position, forming internal belief that law is an ethic and moral social category. It is determined that legal education is realized through purposeful legal propaganda, education and training, and involves self-education.

Key words: legal education, legal socialization, legal propaganda, legal education, legal training.

Формування історико-правової школи у Східноєвропейському національному університеті імені Лесі Українки

У статті проаналізовано передумови формування освітніх традицій на Волині, зокрема юридичної освіти, в історико-правовому вимірі від найдавніших часів і до сучасності.

Ключові слова: юридична освіта, історико-правова школа, Волинь, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки.

Постановка наукової проблеми та її значення. Східноєвропейський національний університет ім. Лесі Українки по праву належить до провідних класичних університетів України. У північно-західному регіоні держави, в межах історичної Волині, він має потужні ресурси в будь-якому значенні цього слова: кількісні та якісні, фінансові та матеріальні, викладацькі та студентські.

Мета й завдання статті – дослідити історико-правові аспекти створення та розвитку юридичних освітніх традицій на Волині.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Джерела освітніх традицій на Волині ми можемо впевнено відслідковувати з часів Київської Русі. Підтвердженням даному факту є багаточисельна інформація про навчання в школах при церквах і монастирях, яку знаходимо в Галицько-Волинському літописі. Також маємо достовірні відомості, що в церкві Івана Богослова, яка була побудована у 1175-1180 роках у дерев'яному дитинці Лучеська і є першою кам'яною спорудою міста, вивчали слов'янську грамоту [1].

Початком утвердження юридичної освіти на Волині вважаємо XV-XVI ст., коли шляхетська молодь працювала та навчалась при канцеляріях земських і гродських судів. Збережені луцькі актові книги другої половини XVI ст. – першої половини XVII ст. засвідчують, що в місті Луцьку склалось стійке юридичне середовище, вихідці з якого обіймали ключові посади на всіх щаблях суддівської організації того часу. Яскравим і переконливим підтвердженням юридичної діяльності можуть слугувати біографії визначних державних діячів, які пройшли правничу підготовку в Луцьку. Так, майбутній гетьман Іван Виговський починав свою кар'єру саме в цьому місті між 1620 і 1640 роками, обіймавши посади підписка та намісника підстарости, де працював з книгами судово-адміністративних установ. На сторінках актових книг знаходимо першоджерела, які засвідчують високу юридичну техніку та професіоналізм працівників судово-адміністративних установ [2].

Першою, по-справжньому багаточисельною освітньою установою Луцька, був єзуїтський колегіум (1607-1612 рік), хоча у переліку предметів, що в ньому викладались, ми не знаходимо права. Більшість дослідників вважають, що він був осередком полонізації Волині і мав добрі навчальні традиції. Сьогодні в державі ми бачимо спроби частини ВНЗ України показати свою тривалу історичну тяглість, опосередковано піднімаючи в такий спосіб свій престиж. До цього процесу долучились і такі відомі вузи як Національний університет «Харківська юридична академія ім. Ярослава Мудрого» і Львівський національний університет ім. Івана Франка. Зокрема, у Львові датою створення університету вважають 1661 рік. З таких самих міркувань ми можемо констатувати, що на Волині університет був створений у 1607-1612 роках через започаткування єзуїтського колегіуму. Однак, створення єзуїтських колегій не було підтримано польським сеймом, тому вони існували фактично нелегально і, по суті, університетами не були. Такі освітні заклади хибно вважати предтечею українського університету, де карали за українську мову. Вищевикладене стосується і імператорського університету у Харкові. Тому, зважаючи на освітні традиції в регіонах держави, змушені стверджувати про хибність такого шляху.

Наступний історичний період знаменувався переходом від полонізації до русифікації краю. Як пише Ірина Мілясевиц, на поч. 30-х років XIX століття мережа освітніх закладів Волині для осіб благородного походження мала такий вигляд: у губернському місті Житомир була заснована Волинська губернська гімназія, якій підпорядковувалися 4 дворянські повітові училища – Острозьке, Луцьке, Теофіпольське, Новоград-Волинське [3]. Луцьке дворянське училище постало на базі єзуїтського колегіуму 16 червня 1835 року. Серед відомих випускників цього навчального закладу, які пов'язали свою кар'єру з юриспруденцією, назвемо Омеляна Миколайовича Дворницького (1838-

1906). Його судова кар'єра співпала з реформою 1864 року. Професійний шлях у юриспруденції О. М. Дворницький розпочинав з посади мирового посередника, пізніше був переведений мировим суддею Володимир-Волинського округу та назначений головою з'їзду.

В ДАВО зберігаються документи Володимир-Волинського з'їзду мирових суддів Володимир-Волинського судово-мирового округу м. Володимир-Волинський, Володимир-Волинського повіту та Луцького з'їзду мирових суддів, Луцького судово-мирового округу м. Луцьк Луцького повіту Волинської губернії.

Вивчаючи архівні документи, де міститься інформація про біографії та службу кар'єру юристів-практиків, ми можемо констатувати, що приклад О. М. Дворницького радше був винятком, ніж правилом. З метою боротьби з польською агітацією і впливами на суддівські посади, в західні губернії призначалися вихідці з центральної частини Російської імперії. Як приклад, слугує біографія голови Луцького окружного суду І. Десницького. Для утвердження та максимального поширення історико-правових джерел, пов'язаних з Волинню, згадаємо також українського історика права Миколу Дмитровича Іванішева (1811-1874). Будучи членом Київської археографічної комісії, він неодноразово відвідував Волинь. Результатом цих поїздок стало видання фундаментальної роботи «Архивы Юго-Западной Руси», де вміщено велику кількість документів волинського походження.

Міжвоєнний період характеризується відновленням польських освітніх впливів на Волині. У Луцьку впродовж 1920-1930-х років діяло три навчальні заклади, серед яких і українська гімназія. Вона була заснована на базі діючої з 1895 року російської державної чоловічої гімназії і функціонувала до 1939 року. Цей освітній заклад по праву вважають центром національного культурно-освітнього життя Луцька у міжвоєнний період. Директор гімназії Б. М. Білецький був засуджений у 1945 році за посібництво німцям. Цікавим фактом в історії української гімназії є викладання впродовж 1928-1929 рр. польської мови відомим львів'янином Ярославом Галаном.

Прихід радянської влади суттєво змінив підхід до освіти і підготовки правників. Першим вищим навчальним закладом на Волині став створений у квітні 1940 року Луцький учительський інститут. З 1985 року на базі історичного факультету в педінституті було започатковано викладання курсу радянського права, що його здійснювали викладачі кафедри історії СРСР та УРСР, яку очолював проф. О. Михайлюк. За часів Радянського Союзу викладання історії української державності та українського права було ідеологічно шкідливим, а юридичні факультети функціонували лише в Києві, Львові, Харкові, де викладали курси «Історії держави і права СРСР та УРСР».

Національне відродження другої половини 80-х років спричинило зміни і в вищій школі, які остаточно були закріплені із здобуттям Україною незалежності. В структурі історичного факультету Луцького педінституту ім. Лесі Українки протягом 1990-1993 років починають викладати правові дисципліни. Серед викладачів, які забезпечували лекційні курси на кафедрі історії України, назвемо Л. Крижанівську, Я. Мацкевича, З. Савич. А вже 16 вересня 1993 року наказом ректора Волинського державного університету ім. Лесі Українки у зв'язку із створенням університету було відкрито правничий (із 1998 року – юридичний) факультет.

Викладання курсу «Історії держави і права України» у 1994-2000 рр. забезпечував Комзюк Леонід Трохимович, який працював старшим викладачем кафедри політології правничого факультету Волинського державного університету ім. Лесі Українки (1994-1998) та доцентом кафедри публічного права юридичного факультету (1999-2000). Л. Т. Комзюк народився 10 квітня 1957 р. на Волині, закінчив Київський державний університет ім. Т. Г. Шевченка за спеціальністю «Історія» та Волинський державний університет ім. Лесі Українки за спеціальністю «Правознавство». 26 лютого 1999 року він захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень на тему: «Драгоманівська конституційно-правова концепція політичної самостійності України і ХХ століття». В дисертації, підготовленій під керівництвом д. ю. н., проф. Скакун О. Ф., вперше в історико-правовій літературі введено поняття «драгоманівська конституційно-правова концепція політичної самостійності України», комплексно проаналізовано її джерела, теоретичні засади, структуру і зміст основних положень, визначено місце цієї концепції в конституційно-правовій доктрині М. Драгоманова, показано вплив останньої на подальший розвиток теорії і практики українського конституціоналізму [4, с. 25].

На початку 2000-2001 навчального року курс історії держави і права України викладав Комар Володимир Васильович, спочатку асистент, а потім старший викладач кафедри публічного права Волинського державного університету ім. Лесі Українки. В.В. Комар народився 11 серпня 1969 року на Волині та закінчив Луцький державний педагогічний інститут імені Лесі Українки у 1992 році за

спеціальністю «Вчитель історії, суспільствознавства і права».

Протягом тривалого періоду з 2001 по 2012 рік даний курс було опрацьовано доцентом кафедри теорії та історії держави і права Яцишиним Михайлом Михайловичем. Впродовж 11 років він читав його студентам юридичного факультету університету. У великій мірі результатом такої роботи став захист у 2010 році докторської дисертації «Історико-правові засади кримінально-виконавчої політики України», положення якої були оприлюднені на засіданні спеціалізованої ради Національної академії внутрішніх справ України.

У цій же спецраді в 2012 році захистив дисертацію доцент кафедри теорії та історії держави і права Гламазда Петро Володимирович, який з цього року і до сьогодні викладає курс «ІДПУ». Темою його роботи стало дослідження кримінально-виконавчої політики у контексті діяльності уряду П. Скоропадського. Захист дисертації став значною подією в історії факультету і був схвально сприйнятий дослідниками історії права.

Серед випускників юридичного факультету дисертацію з історії держави і права України у 2004 році захистила Юхимюк Ольга Михайлівна. Вона у 2000 році закінчила юридичний факультет Волинського державного університету ім. Лесі Українки, вступила в аспірантуру, де розпочала наукову роботу над темою «Правовий статус органів місцевого самоврядування на території Західної України у складі Польщі (1918-1939 рр.)» під керівництвом доктора юридичних наук, професора кафедри історії та теорії держави і права Львівського національного університету імені Івана Франка Кульчицького Володимира Семеновича. У роботі досліджено процес формування та функціонування системи органів місцевого самоврядування на території Західної України (Східної Галичини та Західної Волині) у складі Польщі у 1918–1939 рр. [5, с. 15].

24 червня 2009 року у Національному університеті «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого» була захищена чергова дисертація доцентом кафедри Колодяжною Вікторією Володимирівною на тему «Становлення і розвиток нормативно-правового забезпечення українсько-польського транскордонного співробітництва кінець ХХ ст. – поч. ХХІ століття». Враховуючи прикордонне розташування Волині, проблема українсько-польських двосторонніх відносин має науковий інтерес серед викладачів кафедри. Зокрема, над цією проблемою працює доцент Гороть А. М., правда дисертація, яка підготовлена викладачем у 2007 році, стосується міжнародного права.

Реалії сьогодення такі, що ринок університетської освіти характеризується не тільки співпрацею та академічною толерантністю, а тут присутня і відчутно прослідковується жорстка конкуренція за студента.

Ми не можемо зараз апелювати до традицій юридичної освіти, які склалися, скажімо, у Львівському національному університеті імені Івана Франка, де навчається близько 2600 студентів та функціонують визначні наукові школи. Значна частина наших викладачів та аспірантів-юристів проходить підготовку саму у Львівському національному університеті, передусім це стосується аспірантів, що здійснюють підготовку дисертацій за спеціальностями 12.00.03 та 12.00.05. За мірками усталених традицій ми молода кафедра. Це, з одного боку, полегшує роботу, створюючи простір для ініціативи і нестандартних рішень, з іншого – зобов'язує, бо покладає велику відповідальність за наші дії. Ми з приємністю відзначаємо, що випускники ЛНУ ім. Івана Франка Сухомлин Анатолій Степанович та Олійник Алла Сергіївна доклали максимум зусиль задля належного забезпечення навчального процесу. Сьогодні кандидат юридичних наук А. С. Олійник з 12 січня 2017 року є членом Вищої ради правосуддя. Ми погоджуємося і підтримуємо думку академіка В. Тація, що 288 вузів в Україні – це надто багато для того, щоб здійснювати фахову підготовку юриста, але разом з тим підставно вважаємо, що у північно-західному регіоні України в нас для цього найкращі умови, що підтверджено цілою низкою рейтингів та кількістю абітурієнтів, а також професійністю професорсько-викладацького складу юридичного факультету

На початку нового століття кафедра зазнала ряду організаційних змін і в теперішньому складі функціонує з 2006 року. Нині добрі юридичні традиції кафедри продовжують 15 штатних працівників: два професори – М. М. Яцишин та Н. О. Ярмиш, одинадцять доцентів та два старших викладачі.

Належний рівень наукової діяльності кафедри є невід'ємною складовою навчального процесу та важливою гарантією підготовки висококваліфікованих фахівців-юристів. З цією метою до наукового консультування та забезпечення якісної навчально-методичної роботи запрошуються відомі фахівці, серед яких проф. Ярмиш О. Н., проф. Усенко І. Б., проф. Луць Л. А., проф. Бойко І. Й., проф. Кобилецький М. М., проф. Колодій А. М., проф. Тищик Б. Й., проф. Головка О. М., проф. Кириченко В. В та інші.

На кафедрі з 2011 року функціонує аспірантура за спеціальністю 12.00.01 «Теорія та історія держави і права». Протягом 6 років захищено 5 кандидатських дисертацій, зокрема, в 2012 р. дисертації захистили Гламазда П. В. «Кримінально-виконавча діяльність Української держави у контексті внутрішньої політики гетьмана Павла Скоропадського (квітень-грудень 1918р.)»; Андрущак О. М. «Становлення та розвиток виправно-трудоного права та законодавства України у другій половині ХХ століття»; в 2015 р. Оксенчук І. О. «Нормативно-правове забезпечення виконання покарань в Україні: кінець ХХ – початок ХХІ століття (історико-правове дослідження)»; в 2016 р. Прокопчук К. М. «Історико-правові засади становлення й розвитку українсько-польського торговельно-економічного співробітництва» та в 2017 р. – Левчук І. О. «Місця позбавлення волі Волинської губернії (кінець ХVІІІ ст. – початок ХХ ст.): історико-правове дослідження».

Продовжуючи традиції української юриспруденції в історико-правових дослідженнях, члени кафедри започаткували видання наукового журналу. Його праобразом є перше в Україні юридичне видання українською мовою – журнал «Часопись правнича», що видавався з 1889р. до 1912р. у Львові. Завдяки роботі колективу кафедри зреалізовано ідею фахового видання «Історико-правовий часопис» (Наказ Міністерства освіти України № 793 від 04.07.2014 року «Про затвердження рішень Атестаційної колегії Міністерства щодо діяльності спеціалізованих вчених рад від 26 червня 2014 року»).

В рамках науково-дослідної роботи університету кафедра є співвиконавцем науково-дослідної теми «Соціально-правові аспекти ресоціалізації неповнолітніх правопорушників» (проф. Яцишин М. М., доц. Гламазда П. В., к.ю.н. Молла Ю. В.), що фінансується за кошти державного бюджету.

На кафедрі теорії та історії держави і права працюють та здійснюють підготовку досліджень 5 здобувачів наукового ступеня доктора юридичних наук та 5 аспірантів. Серед досліджуваних проблем варто виокремити роботу над темами дисертацій: Булавіної С. Є. – «Інституціонально-правові засади забезпечення економічної безпеки держави в умовах глобалізації»; Кравчука В. М. – «Теоретичні основи конституційно-правового статусу суддів в Україні»; Крисюка Ю. П. – «Злочин і покарання як атрибути культурно-цивілізаційного процесу»; Савича С. С. – «Становлення та розвиток авторсько-правових відносин на території України (історико-правове дослідження)»; Юхимюк О. М. – «Застосування принципів права судами України: загальнотеоретичний аспект».

Висновки та перспективи подальшого дослідження. Нині у багатьох країнах існують жорсткі вимоги до результатів наукової діяльності, які повинні позитивно сприйматись суспільством і мати результат. На наш погляд, складно уявити і допустити, що в цій сфері буде досягнута єдність. Тому, основну увагу варто зосередити на мобільності викладачів і студентів та ефективності наукової діяльності кафедри. Відповідно до цього, студентів, аспірантів, викладачів потрібно стимулювати та зацікавити вчитися та викладати хоча б один семестр на юридичному факультеті вузу іншої країни. На наш погляд, такий підхід дозволить ефективніше навчатися та працювати.

Джерела та література

1. Троневиц Р., Хілько М., Сайчук Б. Втрачені християнські храми Луцька / Р. Троневиц, М. Хілько, Б. Сайчук. – Луцьк: Діксон, 2001. – 80 с.
2. Луцька замкова книга 1560–1561 рр. / Підготували В. М. Мойсієнко, В. В. Поліщук. – Луцьк, 2013. – 733 с.
3. Мілясевич І. Дворянські повітові училища Волині (друга чверть ХІХ століття) / І. Мілясевич // Актуальні проблеми вітчизняної та всесвітньої історії. – 2016. – Вип. 27. – С. 215-224.
4. Комзюк Л. Т. Драгоманівська конституційно-правова концепція політичної самостійності України і ХХ століття [Текст]: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Л. Т. Комзюк; Університет внутрішніх справ. – Х., 1999. – 27 с.
5. Юхимюк О. М. Правовий статус органів місцевого самоврядування на території Західної України у складі Польщі (1918–1939 рр.): автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. М. Юхимюк; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Л., 2003. – 17 с.

Яцишин М., Яцишин Н. Формирование историко-правовой школы в Восточноевропейском национальном университете имени Леси Украинки. В статье проанализированы предпосылки формирования образовательных традиций на Волини, в частности юридического образования, в историко-правовом измерении от древнейших времен и до современности.

Ключевые слова: юридическое образование, историко-правовая школа, Волинь, Восточноевропейский национальный университет имени Леси Украинки.

Yatsyshyn M., Yatsyshyn N. Formation of Historical-law School in Lesya Ukrainka Eastern European National University. The article analyzes the preconditions for the the formation of educational traditions in Volyn, in particular, of legal education, in its historical and legal dimensions from ancient times to nowadays.

Key words: legal education, historical-law school, Volyn, Lesya Ukrainka Eastern European National University.

УДК 340.12:37(477.8)"1921/1939"

С. Булавіна

Міжнародні зобов'язання Польщі та законодавчі гарантії забезпечення національно-культурних прав меншин упродовж міжвоєнного періоду ХХ ст.

Стаття присвячена аналізу законів Другої Речі Посполитої, які мали забезпечувати національним меншинам повний і вільний розвиток їхніх національних особливостей шляхом автономних об'єднань меншин за публічно-правовим характером. Досліджено, що на практиці жодна з норм польського законодавства, яка стосувалася національних меншин, не виконувалася. Законами тільки регламентувалася робота національно-культурних товариств, їх національний склад, географія поширення. Значна увага центральної влади також приділялася національно-культурній сфері, зокрема шкільництву.

Ключові слова: Міжнародні зобов'язання, законодавчі гарантії, національно-культурні права меншин, Річ Посполита.

Постановка наукової проблеми та її значення. Внаслідок укладення Варшавського договору 1920 р. між УНР і Польщею, з одного боку, та Ризьким мирним договором 1921 р. між радянськими республіками й Річчю Посполитою, з іншого, остання встановила свій суверенітет над Волиню. Польські правлячі кола були надзвичайно занепокоєні розмахом національно-визвольного руху українців, а тому робили все можливе, щоб перешкодити культурно-освітньому розвитку українського населення на його етнографічних землях.

Національна політика Польської держави на Волині суперечила міжнародним правовим актам, передусім статтям т. зв. Малоого Версальського трактату про національні меншини – договору Другої Речі Посполитої з країнами Антанти стосовно забезпечення прав непольських народів.

Аналіз досліджень проблеми. Як свідчить аналіз наукових робіт з даної тематики досліджень фактично не має, хоча й опубліковано ряд значних праць історичного плану та велику кількість статей, які висвітлюють лише окремі аспекти проблеми, при тому оминаючи правові. У методологічному плані слід відзначити доробок польських авторів М. Іваніцького, С. Маусберга, З. Урбанського, радянського дослідника І. Павлюка та праці сучасних науковців – Ю. Крамара, В. Панасюка та ін.

Мета й завдання статті. Означена проблематика дає змогу з'ясувати, власне, упродовж міжвоєнного періоду ХХ ст. національно-культурні права меншин Другої Речі Посполитої гарантували два міжнародні нормативно-правові акти – «Трактат» між Головними Державами союзними і об'єднаними та Польщею від 28 червня 1919 р. та уже згадуваний нами Ризький договір (1921 р.).

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи міжнародний нормативно-правовий акт «Трактат», який «містив низку односторонніх зобов'язань Польщі перед союзними державами та Лігою Націй щодо охорони прав національних меншин. У преамбулі цього міжнародно-правового акту зазначено, що «Польща прагне пристосувати свій устрій до засад свободи і справедливості,

також надати надійні гарантії усім мешканцям території над якими отримала зверхність» [1].

Ст. 1 гарантувала, що «жоден закон, розпорядження чи будь-яка урядова діяльність не буде суперечити положенням, викладеним у цьому трактаті». У ст. 2 Трактату містилися зобов'язання польського уряду забезпечити цілковиту охорону прав і свобод без різниці національності, мови, раси чи релігії. Ст. 7 декларувала рівність усіх громадян перед законом: «Усі польські громадяни без різниці раси, мови чи релігії рівні перед правом і будуть користуватися однаковими цивільними і політичними правами... Не буде видане жодне обмеження вільного вживання польськими громадянином будь-якої мови, чи то в приватних чи торговельних зносинах, чи в справах релігійних, пресових або в усякого роду видавництвах, чи теж на публічних зібраннях. Без огляду на установлення польським урядом урядової мови мають бути зроблені для польських громадян, що вживають іншої мови, як польська, відповідні полегшення для вживання їх мови перед судами як усно, так і в письмі» [1]. Положення ст. 2 та 7 забороняли дискримінацію за національною ознакою і проголошують рівність перед законом «без різниці раси, мови чи релігії» та рівність можливостей громадян держави [3].

У ст. 8 Трактату була ще раз зазначена рівноправність усіх польських громадян перед законом та їх право на створення різних інституцій для свого культурно-національного розвитку: «Громадяни Польщі, що належать до етнічних, релігійних чи мовних меншин... будуть мати рівні права для створення, функціонування і контролювання власним коштом установ добродійних, релігійних чи суспільних, шкіл та інших виховних закладів, а також право використання в них рідної мови та відправлення релігійних обрядів» [1].

Проте, як відзначає В. Марковський, «польська влада мала цілком інші цілі, а саме: сполонізувати (асимілювати) українське населення і, як засвідчує статистика, зменшити кількість україномовних шкіл, замінити їх на двомовні чи польськомовні. Відтак, висловимо припущення, що представники Другої Речі Посполитої доклали максимум зусиль для впливу на тих, хто складав текст Трактату. Складається враження про бажання творців цього договору максимально догодити польському урядові та звузити використання мов національних меншин лише до приватної сфери суспільних відносин... Українці не брали участі у створенні цього міжнародно-правового акту, на противагу, наприклад, євреям чи німцям, які вносили свої проекти окремих положень і статей договору» [2].

Існують й інші суперечності. Зокрема жодна із держав-переможниць у Першій світовій війні не взяла на себе зобов'язання щодо гарантування прав національних меншин у своїй державі. Отже, сторона яка підписувала договір із країнами Антанти «брала на себе міжнародні зобов'язання і повинна була прийняти процедуру щодо меншин, а інша – вільна від таких зобов'язань і на додаток користувалася правом контролю за їх виконанням іншими країнами. «Склалася ситуація, яка суперечила фундаментальним принципам міжнародного співжиття. Рівність держав – без дотримання якої неможливо уявити ані розвиток міжнародного права, ані продуктивної міжнародної співпраці, – була серйозно порушена» [4]. Цей факт привів до того, що у березні 1934 р. Польща офіційно відкликала свій підпис під Трактатом між Головними Державами союзними і об'єднаними та Польщею», від 28 червня 1919 р. [5].

«Наскільки ефективними були ст. 104, 105 і 108 Конституції Польщі 1921 р. нам покаже юридична (судова) практика, де розглядалися питання обмеження мовних прав українців під час зборів громадян та обмеження щодо україномовної преси в цій державі, – зазначав В. Марковський. – Відтак, у сфері публічних відносин використання мов національних меншин, відповідно до вказаного договору, обмежувалося пресою, видавництвом та публічними зібраннями» [6]. Дослідник наводить слова польського конституціоналіста А. Айненкеля, який зазначив, що у конституційних актах міжвоєнної Польщі немає норм, які б гарантували меншинам право на освіту рідною мовою, та державне фінансування рідномовної освіти меншин. «Саме це, на нашу думку, могло б стати справжньою (дієвою) реалізацією положень ст. 9 Трактату, яке стосувалося права громадян на отримання початкової освіти рідною мовою за рахунок державного бюджету», – резюмує науковець [2].

Польська держава, як слушно відзначають сучасні науковці, приймаючи постанови Версальського договору, зобов'язувалася виконувати в своєму законодавстві приписи Малого Версальського договору. Ці настанови були взяті владою як засадничі принципи для будівництва національного правового законодавства в сфері права національних меншин. А згодом ці принципи Версальського договору увійшли в основу національного права і в Конституцію 21 березня 1921 року [7].

«Здійснивши порівняльний аналіз положень, викладених у Трактаті та конституційних актах

Другої Речі Посполитої, доходимо висновку, що остання формально виконала вимоги Трактату, які стосувалися захисту прав національних меншин, – відзначають науковці. – Під тиском держав Антанти Друга Річ Посполита задекларувала у своїх конституційних актах принцип рівноправності усіх громадян держави і поваги до етнічних, расових, релігійних та мовних меншин» [4].

Зокрема у ст. 95 вказувалося: «Річ Посполита гарантує на своїй території повну охорону життя, свобод і майна усіх громадян незалежно від походження, національності, мови, раси або релігії...». Ст. 96 гарантувала рівність щодо права і рівне трактування участі в публічному житті. У ст. 109 зазначалося: «Кожен громадянин має право дотримання своєї національності, збереження і плекання власної мови і національних особливостей» [1]. В інших статтях містилися також гарантії прав свобод і сумління, а також право утворення представниками меншин власних шкіл і виховних закладів, які гарантувала ст. 110: «Польські громадяни, які належать до національних меншин, відповідних чи мовних, мають рівне з іншими громадянами право утворення, нагляду і діяльності своїм власним коштом» [2].

Отже, Конституція Польщі від 17 березня 1921 р. проголошувала право на збереження українцями своєї національності і на користування рідною мовою (ст. 109 «Кожен громадянин має право збереження своєї народності і піклування про свою мову і народні особливості»). Проте, кореспондент «Діла» з цього приводу зауважив: «Обіцянки про надання українцям права відчиняти приватні середні школи при додержанні умов, зазначених в Конституції, фактично обертаються у глум і насмішку...» [3]. Українська громадськість вимагала виконання статей 109, 110 та 113 Конституції Польщі, які декларували широке самоуправління у мовному та національно-культурному житті українців, національних меншин загалом [4].

Основний закон Польщі 1935 р. деталізував права українців, проте й надалі залишив їх нереалізованими. У документі, зокрема, відзначено: «Кожний громадянин має право на збереження своєї національності і мови. Держава забезпечує меншинам у Польщі повний і вільний розвиток національних ознак за допомогою самостійних товариств громадсько-правового характеру» [3]. «Щодо питання національних меншин в 30-х рр. ХХ ст., то в польській науковій літературі існує думка, що конституція з 23 квітня 1935 р. набула іншого характеру, ніж попередня у питаннях національних меншин, – відзначає А. Вавринюк. – Вона стояла на засадах підпорядкування інтересів особи, сукупності осіб, репрезентованій через державу. Крім того, вона привнесла значні права меншинам, особливо в питанні збереження своєї національності, мови і релігії, а також гарантувала охорону життя і майна та рівність щодо права для всіх громадян. Поза конституцією права національних меншин гарантували також закони нижчого порядку» [12].

Закони Другої Речі Посполитої мали забезпечувати національним меншинам повний і вільний розвиток їхніх національних особливостей шляхом автономних об'єднань меншин за публічно-правовим характером [13]. Проте на практиці практично жодна з норм польського законодавства, яка стосувалася національних меншин, не виконувалася. Законами тільки регламентувалася робота національно-культурних товариств, їх національний склад, географія поширення. Значна увага центральної влади також приділялася національно-культурній сфері, зокрема шкільництву.

Зокрема законом від 20 січня 1920 р. визнавав польське громадянство усім особам, які не були громадянами інших держав і проживали на території Польської держави. Цей закон відразу викликав суперечки між польською владою і представниками німецької меншини. Після його обговорення на рівні Ліги Націй та Постановою Постійної палати міжнародного правосуддя в Гаазі було підписано польсько-німецьку конвенцію (Віденська Конвенція з 30 квітня 1924 р.), згідно якої польське громадянство набували особи, які мали «domicium» на цілій території Польщі [14].

Закон допускав можливість двох сталих місць проживання. Для набуття громадянства вистачало одного сталого місця проживання на території Речі Посполитої і не було вимоги проживання даною особою на території Польщі. Закон не регулював до якого часу особи, що мають підстави до набуття громадянства могли «зголосити свої подання». Проблеми урегулювала Віденська конвенція. Найбільші дискусії викликав закон про позбавлення громадянства від 31 березня 1938 р., який дозволяв властям позбавляти громадянства осіб за «втрату зв'язку з державою». Існуючі в ньому приписи мали загальний характер і були використані для позбавлення громадянства осіб нелояльних до влади [15].

Чи не найбільше уваги польський законодавець приділяв сфері шкільництва. 4 червня 1920 р. польським сеймом ухвалено закон «Про тимчасовий устрій шкільних властей», а 13 липня того ж року закон «Про академічні школи», у яких детально відображено найважливіші сторони діяльності вищих навчальних закладів Польщі (у переліку яких були і львівські вузи: Університет Яна Казимира, Львівська політехніка і Академія ветеринарії [16]), зазначалося, що усе верховне

керівництво загальною освітою здійснює у Польщі міністр віросповідань і народної освіти. З цією метою уся держава (в тому числі і Західна Україна) поділяються на шкільні округи, очолювані кураторами, права і обов'язки яких були чітко визначеними [17].

Рішення Ради держав Антанти від 14 березня 1923 р. про приєднання Східної Галичини до складу Польської держави додав впевненості польському уряду. Основним засобом боротьби проти українства стала система освіти: закривались українські школи, культурно-освітні товариства. Для узаконення ліквідації іншомовних шкіл польський сейм 31 липня 1924 р. прийняв «Закон про деякі положення в організації шкільництва», що отримав назву «кресового» закону шкільного (т. зв. «кресеві шкільні закони»), згідно яких у державних школах, на територіях де проживало 25% непольського населення батьки, за умов наявності в шкільній окрузі 40-а дітей шкільного віку, могли отримати освіту рідною мовою [18]. «Ці законні постанови без коментарів говорять ясно, – йдеться у «Ділі», – скільки енергії треба буде вложити українському громадянству, щоби... там де нам це належиться добитися школи з викладовою українською мовою...» [19]. Закон позбавив українців права організації народних шкіл.

Згідно мовного закону від 31 липня 1924 р., державною мовою на території польської держави проголошувалася виключно польська мова. Таким чином, фактичний стан, який посідала українська мова на території Західної України, свідчив про дискримінаційне щодо неї відношення з боку польської влади, яка прагнула якнайшвидше ополячити українське населення, в першу чергу, шляхом колонізації українських навчальних закладів усіх типів. Обмеження польськими законами прав української мови, а також численні невиконання та перекручення на практиці навіть того мінімального обсягу прав, які вони їй гарантували.

Таким чином, констатують сучасні науковці, після прийняття закону про освіту від 31 липня 1924 р. утравізм, оголошено базовою освітньою доктриною Варшави. У двомовних школах польська мова стала домінуючою – нею викладалася арифметика, геометрія, всесвітня історія та історія Польщі. Таким чином, українською мовою влада дозволяла проводити тільки бесіди, а рідну мову діти з числа національних меншин розпочинали вивчати тільки з другого класу [20]. Міністр освіти С. Добруцький констатував: «Культурні потреби українців повинні бути в цілій повній заспокоєні, бо український нарід дійшов вже до тої степені розвою, в якій не може бути мови про його винародовлення» [18]. Шкільний плебісцит 1925 р. підтвердив колонізаційні наміри польського уряду у сфері освіти на західноукраїнських землях. Критичні виступи відомих українських громадсько-політичних діячів у пресі залишилася непоміченою польською стороною.

Обіцянки щодо розвитку школи національних меншин повною мірою були декларовані і в програмному документі «санацийного» уряду – директивах Політичного комітету Ради міністрів Польщі про внутрішню національну політику від 1926 р. Відзначалося, що на території Волині уряд «задовільнить освітні потреби українського населення українською мовою», що будуть «засновані публічні загальні школи з українською мовою навчання», а в усіх державних школах буде запроваджено вивчення української мови, що буде відкрито державні гімназії і загальноосвітні ліцеї та професійні школи з українською мовою навчання [19].

Зрозуміло, що ні одна з цих обіцянок не була виконана польською владою, адже це суперечило денаціоналізаторській та асиміляторській політиці. Було повністю збережено створену ендеками систему шкільної освіти, яка базувалась на законі про шкільну реформу від 21 липня 1924 р. і підпорядковувалась політиці асиміляції населення національних меншин.

Одним із найважливіших законодавчих актів у галузі освіти слід вважати закон від 1 липня 1926 р. «Про службові відносини учителів». У законі детально розписано умови вступу на учительську службу та умови припинення, дисциплінарна відповідальність учителів, їх службові обов'язки та інше. Зокрема, на учительську службу не приймалися, за законом, особи, які раніше були притягнуті до судової відповідальності за діяльність, спрямовану проти держави і суспільства [10].

«Закон Грабського» та ін. законодавчі акти суттєво ускладнили українсько-польські відносини у Західній Україні. У листі до міністра освіти начальник кураторії наголошував: «Постійне перебування в атмосфері мовної боротьби матиме негативний моральний вплив на учнів, не сприятиме громадянському вихованню» [7]. У листі до міністра внутрішніх справ (січень 1927 р.) львівський воевода вказував, що антиукраїнські законодавчі акти у сфері освіти є небажаними напередодні виборів до парламенту Польщі. Справді після завершення виборчої кампанії 1928 р. до вищого законодавчого органу Польщі – партії національно-державницького табору використовували трибуну парламенту для захисту прав українців у національно-культурній сфері на всіх етнічних українських землях.

«Нормалізація» польсько-українських відносин, що розпочалася у 1935 р. не принесла для українців бажаних змін в освітній сфері. Підтвердженням полонізаційних намірів уряду став черговий плебісцит 1937 р. У 1938 р. підготовлений і виданий проект розпорядження міністерства освіти «У справі виконання закону від 31.07.1924 р. та змін деяких постанов в організації шкільництва», узгоджений із міністерством внутрішніх справ. Згідно з розпорядженням зміна мови навчання в існуючих школах може бути проведена тільки з початком нового навчального року і розповсюджується виключно на перший клас. Параграф 12 передбачав можливість зміни мови з ініціативи кураторії, якщо чиновники побачать, що мова у школі не відповідає мовному стану у певній місцевості [12].

Висновки. Таким чином, освітня та культурно-мистецька діяльність добровільних громадських об'єднань українців Волині у 20 – 30-х рр. ХХ ст. була помітним явищем у національно-визвольних змаганнях за збереження, утвердження і самовизначення нації. Міцна ідейна платформа просвітництва, послідовна організаційна діяльність, ентузіазм у поєднанні з наполегливістю і систематичністю призвели до того, що ці осередки очолили національний культурний рух, надбанням якого стало створення певної соціально-культурної системи.

Громадські культурно-освітні товариства виступали головними осередками і чинниками розбудови українського культурно-мистецького життя Волині міжвоєнного періоду ХХ ст. Хоча через зовнішні перешкоди та внутрішні прорахунки вони не змогли повністю реалізувати величезний духовний та організаційний потенціал у культурній сфері, однак визначними досягненнями стали розгорнута ними культурно-мистецька діяльність та створена система громадських професійних і аматорських об'єднань, що підносили національну свідомість, розвивали художньо-естетичну та фізичну культуру українського населення Волині.

Вони стали чи не єдиними осередками, де широкі верстви населення отримували доступ до багатой скарбниці культури і народного мистецтва, і через які могли певною мірою реалізувати життєво важливі національні потреби.

Джерела та література

1. ДАРО, ф.33, оп.4, спр.6. арк.143.
2. Марковський В. Міжнародно-правові зобов'язання Другої Речі Посполитої щодо української національної меншини у сфері мовних відносин / В. Марковський // Вісник Львівського університету: Серія юридична. – Львів, 2013. – Вип.57. – С. 105.
3. Dz.URP. – 1920. – Nr. 110. – Poz. 728.
4. Марковський В. Міжнародно-правові зобов'язання Другої Речі Посполитої щодо української національної меншини у сфері мовних відносин / В. Марковський // Вісник Львівського університету: Серія юридична. – Львів, 2013. – Вип.57. – С. 107.
5. Dz.URP. – 1920. – Nr. 110. – Poz. 728.
6. Марковський В. Міжнародно-правові зобов'язання Другої Речі Посполитої щодо української національної меншини у сфері мовних відносин / В. Марковський // Вісник Львівського університету: Серія юридична. – Львів, 2013. – Вип.57. – С. 108.
7. Вавринюк А. Суспільно-політичне становище українців на Волині у Другій Речі Посполитій (на основі доповідей воєводи за 1939 рік) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://social-science.com.ua/article/891>
8. Марковський В. Міжнародно-правові зобов'язання Другої Речі Посполитої щодо української національної меншини у сфері мовних відносин / В. Марковський // Вісник Львівського університету: Серія юридична. – Львів, 2013. – Вип.57. – С. 112.
9. Ліквідація українського шкільництва // Діло. – 1923. – 18 вересня. – С. 1.
10. ДАРО, ф.86, оп.4, спр.30, арк. 30.
11. Акты Польской Республики за 1918-1920 гг. – Варшава, 1921. – С. 13.
12. Вавринюк А. Суспільно-політичне становище українців на Волині у Другій Речі Посполитій (на основі доповідей воєводи за 1939 рік) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://social-science.com.ua/article/891>
13. Serczyk W. Historia Ukrainy / W. Serczyk. – Wrocław, 1979. – S. 35.
14. Dziennik Ustaw RP. – Warszawa. – 1924. – № 29. – S. 13.
15. Оборона українського шкільництва й учительства // Діло. – 15 листопада. – С. 3.
16. Панасюк В. Громадсько-освітня діяльність волинського адвоката Григорія Степури у 20-х роках ХХ століття / В. Панасюк // Науковий вісник ВДУ ім. Лесі Українки. Історичні науки. – 1999. – № 5. –

С. 104.

17. Про нас і нашу школу // Народний Вісник. – 1927. – 10 листопада. – С. 4.

18. Мартинюк Я. Освітня діяльність і соціальна опіка, як форми роботи самоуправ на Волині у міжвоєнний період (1921-1939 рр.) / Я. Мартинюк // Науковий вісник ВДУ ім. Лесі Українки. Історичні науки. – 2000. – Вип. 3. – С. 85.

19. ДАІФО, ф. 2, оп. 1, спр. 369, арк. 113.

20. ЦДАЛ України, ф. 179, оп.2, спр. 15, арк. 26-27.

21. ДАВО, ф. 46, оп. 9, спр. 4671.

Булавина С. Международные обязательства Польши и законодательные гарантии обеспечения национально-культурных прав меньшинств межвоенного периода XX в. Статья посвящена анализу законов Второй Речи Посполитой, которые должны были обеспечивать национальным меньшинствам полное и свободное развитие их национальных особенностей путем автономных объединений меньшинств публично-правового характера. Исследованы факторы, которые влияли на их формирование. Доказано, что на протяжении межвоенного периода XX в. национально-культурные права меньшинств Второй Речи Посполитой гарантировали два международные нормативно-правовые акты - «Трактат» между Главными государствами союзными и объединенными и Польшей от 28 июня 1919 г. и Рижский договор 1921 г. Сделан вывод, о том, что практически ни одна из норм польского законодательства, которая касалась национальных меньшинств, не выполнялась. Законами только регламентировалась работа национально-культурных обществ, их национальный состав, география распространения. Значительное внимание центральной власти также уделялось национально-культурной сфере, в частности школе.

Ключевые слова: международные обязательства, законодательные гарантии, национально-культурные права меньшинств, Речь Посполитая.

Bulavina S. International Obligations of Poland and Legislative Guarantees for Ensuring the National and Cultural Rights of the Minorities in the Interwar Period of the 20th cent. The article is devoted to the analysis of the laws of the Second Rzecz Pospolita, which were supposed to provide national minorities with favorable conditions for integral and free development of their national features through autonomous associations of minorities of a public legal nature. The article elucidates the factors that influenced their formation. The key findings of the study prove that during the interwar period of the twentieth century national and cultural rights of minorities in the Second Rzecz Pospolita were guaranteed by two international legal normative acts - Treatise between the Principal Allied and Associated Powers and Poland (June 28, 1919) and the Treaty of Riga (1921). The author argues that practically none of the norms of the Polish legislation concerning national minorities had been fulfilled. The laws only regulated the work of national cultural societies, their national composition and the geography of their location. The central government laid emphasis on the national-cultural sphere, in particular the school education.

Key words: International obligations, legislative guarantees, national and cultural rights of minorities, Rzecz Pospolita.

УДК 930.1:94(477) “12/14”

С. Ковальова

Охорона суспільного порядку у середньовічних європейських містах (XII-XIV ст.): організаційні та правові засади

У статті визначено організаційні та правові засади охорони суспільного порядку у самоврядованих європейських містах у XII-XIV ст. Проаналізовано досвід італійських, німецьких, фламандських, українських міст. Встановлені моделі організації охорони суспільного порядку, що існували в самоврядованих середньовічних європейських містах. В польських, литовських,

білоруських та українських містах діяло запозичене німецьке міське право. Однак в українських магдебургіях не відбувалося копіювання німецьких моделей організації охорони суспільного порядку, а під впливом політичних, правових і соціальних чинників складались власні організаційні принципи і традиції.

Ключові слова: середньовічні міста, середньовічне міське право, охорона суспільного порядку, римське право, міські статuti.

Постановка наукової проблеми та її значення. Реформування правоохоронної системи в Україні зумовлює важливість та актуальність вивчення історичного досвіду в царині організації та правового регулювання охорони суспільного порядку, адже відтворення об'єктивної картини минулих здобутків та прорахунків дозволить оптимізувати аналогічні процеси та інститути сьогодення. Тож для сучасних вітчизняних науковців є важливим та своєчасним звернення до питань діяльності органів, що виконували функції охорони громадського порядку протягом різних історичних періодів. Актуальною темою для досліджень може бути питання організації правоохоронних структур у середньовічних містах Європи, оскільки такі структури створювались у самоврядованих міських громадах «знизу», з ініціативи самого населення, а не центральної влади, становлячи, таким чином, зародки інститутів громадянського суспільства.

Формулювання мети та завдань статті. Організація охорони суспільного порядку в середньовічних містах у вітчизняних історико-правовій та історичній науках не обиралась предметом спеціальних наукових досліджень, тож вказане питання висвітлювалося лапідарно, в основному в контексті загального вивчення історії середньовічного міста та міського права. Здебільшого дослідники обмежуються переліком органів або посадових осіб, на які покладалися функції охорони порядку в місті. Виняток становить праця відомого німецького історика XIX ст. К. Д. Гюльмана, присвячена життю західноєвропейських середньовічних міст, в якій наведені описові характеристики організації правопорядку в окремих італійських і німецьких містах у XIII – XIV ст. [1]. Проте збереглася низка документів – міських статутів, постанов міських рад, розпоряджень міської адміністрації тощо, – в яких містяться норми, які регулюють організацію діяльності та повноваження органів, що охороняли суспільний порядок. Відтак наявні джерела дозволяють здійснити реконструкцію організаційних принципів і засад охорони суспільного порядку та правового регулювання діяльності відповідних органів у середньовічних європейських містах. Така реконструкція є метою даної розвідки.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Західноєвропейські реалії XI – другої половини XII ст. позначилися бурхливими урбанізаційними процесами, лідером у яких була Північна Італія: на початку XI ст. у цьому регіоні статус міста мали близько 300 єпископських центрів [2, с. 79]. У контексті протистояння Римських Пап та світських монархів містам та міщанам відводилась роль опори та підтримки конкуруючих, а то й відверто ворогуючих сторін. Тож імператори та королі щедро жалували міським комунам статус вільних самоврядованих, що вилучало міські громади з загальноземського правового поля. Відтак у парадигмі середньовічного міста формується і юридично закріплюється особливий міський статус, котрий, за влучним зауваженням В. Уколової, як такий є первинним і зумовлює та визначає політичні, правові, управлінські, культурні, побутові та інші наслідки [3, с. 163]. Стрімке зростання кількості міст супроводжувалося їхньою інтенсивною територіальною та демографічною динамікою, соціально-економічним розвитком, інституційним оформленням системи міського управління, становленням і зміцненням інтелектуальної та культурної міської еліти, яка поступово набувала значного впливу на суспільну свідомість середньовічного соціуму. Потужним чинником зрушень у свідомості міського населення були школи й університети, що у XII-XV ст. стали осередками секуляризованої освіти, поступово відтісняючи монастирську на другий план і знайомлячи середньовічну інтелектуальну спільноту із правовою і політичною спадщиною античності. Діяльність університетів немало сприяла рецепції римського права, що, у свою чергу, призвело до зростання інтересу до історії Давнього Риму і обрання його політичного організаційного досвіду в якості зразку політичної організації міських комун. Наслідування римських моделей позначалося у тому числі на організації системи охорони суспільного порядку в італійських містах.

Територія Давнього Риму часів республіки була поділена на чотири міських триби і 31 сільську. Трибутні коміції – збори жителів триби – відігравали помітну роль у політичному житті міста, набувши повноважень у сфері прийняття законів, виборів нижчих магістратів (квесторів, едилів та ін.), а згодом і плебейського трибуна. Колегія едилів складалась із чотирьох осіб, які мали різноманітні повноваження у сфері охорони суспільного порядку. Едили наглядали за порядком у

місті, протипожежним і санітарним станом, забезпеченням Риму продовольством, дотриманням правил торгівлі на ринках, правильністю мір і ваги тощо [4, с. 258]. Тож в основу організації охорони суспільного порядку в Давньому Римі було покладено принципи територіальності та виборності керівних осіб. Із падінням республіки та зміною форми правління Римської держави модель організації охорони суспільного порядку змінилася. В імператорському Римі охорона порядку покладалася на префекта, що призначався із senatorів. Йому підпорядковувались три, а згодом шість когорт озброєних когорт (*cohortes urbanae*). Обов'язки нічної варти та протипожежна служба виконувалась призначеними із вершників посадовцями (*praefectus vigibum*) [5, с. 235]. Отже, виборних осіб замінили призначувані, які отримували платню за свою службу з державної казни.

Простір суспільного життя італійських комун з XI-XII ст. було організовано за моделями, в яких поєднувалися риси республіканської та імператорської римських моделей. Так, наприклад, на чолі міської общини Болоньї (вона отримала статус вільного міста ще від імператора Карла Великого) з середини XII ст. стояв виборний подеста, що мав вищу владу в поліцейських, судових, цивільних і дипломатичних справах. Зауважимо, що в італійських містах-комунах частою була практика запрошувати подеста з іншого міста: таким чином жителі міста сподівалися уникнути посилення того чи іншого клану міського патриціату, крім того, вважалося, що мешканець іншого міста буде однаково лояльно ставитись до всіх містян і не буде втручатися у внутрішні міські інтриги та чвари. Подеста Болоньї не був винятком: часто він був уродженцем іншого міста. У його розпорядженні перебувало 50 озброєних службників. Вже у 1271 р. з числа містян-членів цехів було організовано три дружини – Ломбардів, Лапи і Грифона – для охорони порядку в місті. Кожна дружина мала свій прапор: Ломбарди – червоний із зображенням фігури правосуддя з мечем, Лапи – білий із зображенням червоного лева із мечем у правій лапі, Грифона – білий із червоним грифоном. Дружини створювались за територіальним принципом.

У середині XIII ст. Болонья була втягнута у боротьбу гіббелінів і гвельфів, яка тривала з перемінним успіхом. Результатом став перехід у 1278 р. ослабленої болонської общини під владу папи. У 1288 р. було прийнято новий міський Статут, згідно з яким дружини утворювались кожним з ремісничих цехів, що існували у місті. Цеховими дружинами керували так звані мирні чиновники [1, с. 10]. Подальші зміни в організації охорони суспільного порядку в Болоньї відбувались у напрямку зростання влади міського подеста і посилення контролю міської адміністрації за виконанням цеховими дружинами покладених на них обов'язків. У 1323 р. було вдвічі (з 50 до 100) збільшено кількість судових чиновників, які були підпорядковані особисто подеста, а у 1324 р. було встановлено, що загони цих чиновників щоночі тричі обходили місто з метою перевірки діяльності стражі.

Порядок організації охорони суспільного порядку в італійських містах-комунах був юридично закріплений у міських Статутах, що приймалися міською громадою.

Флоренція отримала хартію на самоврядування від імператора Фрідріха I Барбаросси. З 1193 р. по 1250 р. міську общину очолював подеста. У XIII ст. місто стало ареною боротьби гіббелінів і гвельфів, що врешті решт призвело до встановлення республіки, влада в якій перейшла до рук посполанів. Флорентійська республіка очолювалась капітаном народу, були створені Рада Старійшин і Рада Цехів. У прийнятому 18 січня 1293 р. Статуті Флоренції, відомому під назвою «Встановлення правосуддя», зазначалося, що метою обраних посадовців має стати зберігання «миру та спокою» міста (ст. IV) [6, с. 284]. В адміністративному відношенні Флоренція була поділена на шість районів і з 1282 р. кожний з них мав свою озброєну воєнізовану дружину, на яку покладалася завдання охорони громадського порядку. У дружинах двох найгустіше населених районів налічувалося по 200 осіб, а в інших – по 150. Таким чином, загальна кількість дружинників складала 1000 осіб. Політична та соціальна нестабільність, наслідком якої стало зростання злочинності, змусила флорентійців створити охоронне військо з 4000 стрільців, яким міська комуна виплачувала жалування. Однак цих озброєних органів виявились недостатньо. Додатково містянам довелося створити спеціальну команду з 200 осіб, яка поділялася на чотири загони з постійними очільниками. Про важливість цього органу у структурі механізму держави свідчить той факт, що для її членів за рахунок республіки було зшито однострої. Основною функцією команди було розшукування злочинців та нагляд за тим, щоб вони не переховувалися, за давнім звичаєм, у церквах та монастирях. Можемо припустити, що флорентійці не мали надто великої довіри до своїх земляків у сфері охорони суспільного порядку: в 1336 р. на посаду керівника міської варти було запрошено іноземця.

Сієна, яка виборола право на самоврядування у XII ст., утримувала міську сторожу з 600 осіб, що поділялися на три загони відповідно до трьох частин міста. До обов'язків сторожі відносилась охорона суспільного порядку в місті. У Феррарі, яка була меншою за Сієну, діяв воєнізований загін з

200 осіб, з котрих 100 були кінною сторожею.

П'ємонтське місто Алессандрія, назване так на честь Папи Олександра III, протягом XII–XIII ст. було втягнуто у конфлікти спочатку Пап та імператорів, а згодом – у змагання за політичний вплив між комунами П'ємонту. Відтак місто потребувало добре налагодженої організації суспільного порядку. В Алессандрії було створено спеціальний орган, уповноважений забезпечувати місту «збереження спокою та правосуддя» – Союз правоти (*Credentia*). Союз складали чотири кінних загони, до яких входили 800 знатних містян, по 200 від кожного з чотирьох районів міста. Кожний із загонів очолювався начальником; всі чотири начальники підпорядковувалися народному предводителю. Ці п'ять чиновників обиралися старійшинами народу (представниками міського патриціату) терміном на один рік або на шість місяців. Такі терміни також були встановлені за римським республіканським зразком: як відомо, у Римській республіці термін повноважень виборних ординарних магістратів складав один рік, а екстраординарних – півроку. Решту членів Союзу призначали начальники. На час служби всі члени *Credentia* звільнялися від виконання всіх громадських повинностей і отримували від міської комуни Алессандрії платню та коней.

Місто Падуя, як і Алессандрія, за зразком Давнього Риму було поділено на чотири квартали (територіальні частини), кожна з яких поділялася на п'ять сотень. Охорона суспільного порядку була покладена на народних анціанів, що призначалися міською адміністрацією. До повноважень анціанів входило визначення строків принесення присяги від всіх знов обраних комуною посадовців, тож можна припустити, що посада анціана була достатньо престижною, хоча, як це впливає із Статуту Падуї, посадові обов'язки анціани здійснювали не безоплатній основі.

Народні ополчення як інституції, відповідальні за охорону суспільного порядку в містах, отримали поширення у XIII–XV ст. Участь у народному ополченні була безоплатною і розцінювалась як громадський обов'язок члена комуни. Невиконання містянами обов'язків каралося. Так, у Падуї в період правління подеста Гутіфредо де ла Турре в 1274 р. було встановлено, що особа, яка не сплачує податки і не виконує військової (пішої або кінної) служби або повинностей, покладених на неї комуною, не може обіймати будь-яку посаду в місті (Статут Падуї, кн. I, розд. XXIII, арт. 236) [7, с. 306]. Статут міста Бієлли встановили обов'язок кожного чоловіка-члена міської громади придбати та підтримувати у належному стані комплект озброєння та одягу і латів; невиконання цієї норми каралося штрафом у 20 солідів (ст. 19) [8].

Існували моделі організації охорони суспільного порядку, в яких поєднувались народне ополчення та інші органи – ординарні та екстраординарні. Наприклад, у місті Тревіджі не було постійної сторожі, але при виникненні необхідності захисту суспільного порядку, згідно з нормами міського Статуту, у кожному з чотирьох районів міста мала створюватись озброєна дружина, що налічувала від 400 до 500 містян [1, с. 13].

У місті Піза згідно з *Ordinamenti della giustizia*, складеними Джанно делла Белла у 1293 р., діяло міське ополчення цехів, очолюване капітаном. Крім того, було впроваджено екстраординарну посаду гонфалон'єра правосуддя; йому підпорядковувалась народна міліція, що налічувала 1000 осіб. Міліція захищала посполанів від свавілля знаті, проводила процеси проти нобілітету, контролювала дотримання *Ordinamenti* [9]. Як і інші італійські міста, Піза потерпала від внутрішніх конфліктів та ворожнечі знаті, які нерідко закінчувалися кривавими сутичками. Внутрішньоміські конфлікти знаті змушували адміністрацію створювати додаткові органи для охорони суспільного миру та порядку. У 1368 р. родини Распанті та Берголіні розпочали збройний конфлікт, внаслідок чого для вгамування конфлікту було створено народне ополчення з 4000 мешканців, по 1000 від кожної з чотирьох територіальних частин Пізи. Ополченням командували два ватажки, що представляли дві половини міста; у розпорядженні ватажків перебували 12 рад, створених для підтримання суспільного порядку, по 3 в кожній частині міста [1, с. 14].

Конфлікти знаті стимулювали виникнення народного ополчення з ініціативи самих містян, котрі були зацікавлені у максимально швидкому припиненні озброєного протистояння всередині комуни. Так, у 1264 р. в Генуї для протидії Вельфській та Віблінзькій партіям, очолюваних генуезькими дворянами Грінальді та Спінолі, з ініціативи ремісників було створено ремісниче ополчення з 400 осіб, по 50 осіб від кожної з восьми частин міста [1, с. 14]. Привертає увагу той факт, що ремісники, котрі навряд чи були обізнані з римським досвідом організації охорони суспільного порядку, обрали модель ополчення, яке, очевидно, було інститутом звичаєвого права і довело свою здатність функціонувати достатньо ефективно.

За аналогічною моделлю було організовано охорону суспільного порядку в окрузі замку (каструм) Віковаро. Мешканці Віковаро були васалами замку, а не вільними містянами, тож вони не мали повноважень на прийняття статуту, однак у 1273 р. з дозволу їхніх сюзеренів з роду Орсіні

Статут Віковаро було створено і затверджено трьома членами роду Орсіні і представниками місцевих жителів. У Статуті отримала закріплення стара норма місцевого звичаєвого права, за якою охорона вежі, фортеці і воріт Віковаро «за звичаєм» покладалася на масаріїв – привілейованих мешканців, з яких часто висували громадських розпорядників. Масарії мали охороняти суспільний порядок по всій території каструму з допомогою стражників (ст. IX); два масарії уповноважені були збирати з місцевих жителів зерно і гроші для стражників; спеціально оговорювалось, що розмір поборів визначено звичаєм і що заборонено його перевищувати (ст. X) [10, с. 59].

Отже, в італійських містах впродовж XII-XIV ст. функціонували три моделі організації охорони суспільного порядку. Одна з них була рецепована з практики Давнього Риму, інша відображала практику звичаєвого права, третя представляла собою комбінацію елементів перших двох моделей.

У XIII-XIV ст. виникають самоврядовані міські комуни у фламандських містах. Порядок організації охорони суспільного порядку регулювався міськими статутами і базувався на звичаях, що з часом модифікувалися відповідно до змін у суспільно-політичному житті міст. Функції охорони суспільного порядку виконували гільдії стрілков. Це були добровільні корпоративні об'єднання, що виникали «знизу», за приватною ініціативою мешканців міста. Як і решта корпорацій, гільдії стрілков обирали собі патрона з-поміж святих; популярними святими патронами були святий Себастьян або святий Георгій. Часто у містах існувало декілька стрілецьких гільдій: стрілков з луку, стрілков з арбалету, пізніше – стрілков з рушниці тощо [11, с. 77]. Гільдії об'єднувались у міське ополчення. За Статутом Антверпена, в місті існувало шість гільдій. У кожній налічувалось по 100 стрілков, очолюваних командиром (hoofmann). Вперше у Статуті було сформульовано вимоги до особи стрілка: ним міг стати містянин віком не менше 25 років, який мав добру репутацію. В Антверпені членів стрілецьких гільдій обирала громада і ніхто не мав права відмовитись від виконання покладених на нього обов'язків без поважної причини [1, с. 13]. Відлунням давніх звичаїв було щорічне змагання у стрільбі по птахам; хто із стрілецької сотні першим влучав у папугу, той призначався «королем» і командиром сотні.

Разом із стрілками поліцейські функції в Антверпені виконували призначені громадою віків (районів міста) вікмейстри, по 2 у кожному з 13 віків. Вікмейстри підпорядковувалися чотирьом хоофтманам.

Ополчення певний час виконувало поліцейські функції в німецьких містах. Його завданням було не лише охороняти суспільний порядок у місті, але й виявляти та переслідувати розбійників – як знатних, так і простолюдинів – на битій дорозі, а також ліквідувати численні розбійницькі домівки в лісах [11, с. 78]. Однак згодом ополчення вже не стало сприйматись як ефективна модель організації охорони суспільного порядку і в XIV ст. у деяких німецьких містах – Аугсбурзі, Мюнхені, Регенсбурзі, Нюрнберзі та ін. – воно було замінено найманою сторожею. Хоча озброєні та спеціально навчені найманці були здатні більш професійно впоратись із поліцейськими функціями, їхня присутність не завжди влаштовувала містян, оскільки найманці потребували платні. Тож міста прагнули звести кількість найманої сторожі до мінімуму, а у випадку зростання загрози суспільному порядку на міських чиновників покладалася додаткові обов'язки по його охороні. Так, наприклад, у Регенсбурзі в надзвичайних ситуаціях кожний із восьми районів міста патрулювався чиновниками під проводом спеціально призначених вахтмайстрів.

Право на самоврядування надавалося міським общинам не лише Західної, а і Східної Європи. Як відомо, найбільш поширеною моделлю міського права, що діяло у Великому князівстві Литовському, Угорщині і Польському королівстві, було німецьке за генезисом магдебурзьке право. Однак, на відміну від міст Західної Європи, в українських містах-магдебургіях не існувало спеціально створених для охорони суспільного порядку органів. Причина, на наш погляд, полягає у тому, що громади українських магдебургій – як у Польщі, так і у Великому князівстві Литовському – не мали повноважень на створення органів, не передбачених наданими монархами привілеями на магдебурзьке право. Тож функції охорони суспільного порядку покладалася на існуючі в місті органи як додаток до їхніх «звичних» повноважень. Наприклад, міська рада виконувала у тому числі поліцейські функції [12, с. 141]; у Києві до обов'язків ради було віднесено також утримання нічної сторожі [13, с. 194]. У Львові обов'язок перевіряти роботу нічної варті та стан дотримання правопорядку на міських ринках часто покладалася на інстригатора – прокурора, хоча до кола його безпосередніх повноважень ці функції не входили. Поліційні функції виконували озброєні оббитими залізом дубовими ціпами пахолки, яких у Львові було чотири, а згодом – дванадцять. Охорона суспільного порядку також покладалася на чотирьох гайдуків (крім того, вони охороняли бургомістра), а також на торгівлю поліцію [14, с. 221, 223]. У Кам'янці-Подільському забезпечення

суспільного порядку в місті здійснював інстригатор [14, с. 222].

Центральна влада Польщі та Великого князівства Литовського, надаючи містам привілеї на магдебурзьке право, насамперед переслідувала власні цілі. Тож у привілеях спеціально оговорювались не лише права, а й обов'язки міської громади. Одним із основних завдань привілейованих міст, розташованих поблизу кордону, була охорона рубежів держави, що, зокрема, призводило до посилення обороноздатності міст. Для більш ефективної організації несення нічної варту на міських мурах і баштах у низці міст було впроваджено посаду нічного бургомістра, який мав ключі від міської брами і контролював дотримання порядку в нічний час [14, с. 222].

Висновки. У самоврядованих містах середньовічної Європи у XII-XIV ст. склалися та отримали юридичне закріплення моделі організації охорони суспільного порядку. В італійських містах сформувалися три основні моделі. Перша базувалася на рецепції організаційних принципів і засад охорони суспільного порядку, які існували у Давньому Римі часів республіки та імперії. В основу другої моделі було покладено норми та принципи, що сформувалися у звичаєвому праві середньовічних мешканців італійських земель. Третя модель представляла собою синтез перших двох.

У німецьких та фламандських містах сформувалися відмінні від італійських моделі організації охорони суспільного порядку. Не зазнавши впливу римського досвіду, вони відображали відповідну практику, яка існувала у звичаєвому та писаному праві цих народів в період раннього середньовіччя. Під впливом політико-правових і суспільних реалій німецьких і фламандських міст відбувалася еволюція моделей організації в них охорони суспільного порядку.

В польських, литовських, білоруських та українських містах XIV-XV ст. діяло запозичене німецьке міське право. Однак в українських магдебургіях не відбувалося копіювання німецьких моделей організації охорони суспільного порядку, а під впливом політичних, правових і соціальних чинників склалися власні організаційні принципи і традиції.

Джерела та література

1. Гюльманн К. Д. *Общественная и частная жизнь в европейских городах средних веков* / К. Д. Гюльманн; пер. с нем. – СПб.: тип. Н. Греча, 1839. – 296 с.
2. Вальков Д. В. *Северо-итальянские городские коммуны sub specie romanitatis в XI-XV веках (на примере эпиграфических памятников Пизы, Генуи, Болоньи, Модены, Милана)* / Д. В. Вальков // *Вестник Православного Свято-Тихоновского гуманитарного университета. Серия 1. Богословие. Философия. Религиоведение.* – 2004. – Вып. 2. – С. 78-118.
3. Уколова В. И. *Город как парадигма средневековой культуры* / В. И. Уколова // *Средние века.* – 2000. – Вып. 61. – С. 154-168.
4. Тищик Б. Й. *Історія держави і права країн Стародавнього світу: навч. посіб* / Б. Й. Тищик. – Львів: Світ, 2001. – 384 с.
5. *История государства и права зарубежных стран. Т. 1* / Под общей ред. П. Н. Галанца. – М.: Юридическая литература, 1963. – 600 с.
6. *Установление Правосудия 1293 г.* // *Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы.* – М.: Гос. изд. юр. лит., 1961. – С. 279-294.
7. *Статуты коммуны Падуи* // *Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы.* – М.: Гос. изд. юр. лит., 1961. – С. 295-307.
8. *The Statutes of the Commune of Bugelle (Biella) and the documents which have been added the Statutes.* – The Press of G. Testa, 1904 [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://www.hsaugsburg.de/~harsch/Chronologia/Lspost13/Biella/bie_inta.html.
9. Вебер М. *Город* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.glazychyev.ru/bibliography/weber_gorod/weber_gorod.htm
10. *Статут Виковаро* // *Вестник МГУ. Серия 8. История.* – 1992. – 6. – С. 55-62.
11. Белов Г., фон. *Городской строй и городская жизнь средневековой Германии* / Г. Белов, фон. – М.: Издательство М. и С. Сабашниковых, 1912. – 292 с.
12. Гошко Т. Д. *Нариси з історії магдебурзького права в Україні (XVI – початок XVII ст.)* / Т. Д. Гошко. – Львів: Афіша, 2002. – 255 с.
13. Білоус Н. *Київ наприкінці XV – у першій половині XVII століття. Міська влада і самоврядування* / Н. Білоус. – К.: Видавничий дім «Києво-Могилянська академія», 2008. – 360 с.
14. Кобилецький М. М. *Магдебурзьке право в Україні (XIV – перша половина XIX ст.): історико-правове дослідження* / М. М. Кобилецький. – Львів: ПАІС, 2008. – 406 с.

Ковалёва С. Охрана общественного порядка в самоуправляющихся средневековых европейских городах (XII-XIV вв.): организационные и правовые основы. Автором установлено, что в самоуправляемых городах средневековой Европы в XII-XIV вв. складывались и получили юридическое закрепление различные модели организации охраны общественного порядка. По мнению автора, в итальянских городах сформировались три основные модели. Первая основана на рецепции организационных принципов и основ охраны общественного порядка, существовавших в Древнем Риме времен республики и империи. В основу второй модели было положено нормы и принципы, сформировавшиеся в обычном праве средневековых жителей итальянских земель. Третья модель представляла собой синтез первых двух. В немецких и фламандских городах, где влияния римского политического опыта в XII-XIII вв. были незначительными, сформировались отличные от итальянских модели организации охраны общественного порядка. Не испытав влияния римского опыта, они отражали соответствующую практику, которая существовала в обычном и писаному праве этих народов в период раннего средневековья. Под влиянием политико-правовых и общественных реалий немецких и фламандских городов в XIV в. происходила эволюция моделей организации в них охраны общественного порядка. В польских, литовских, белорусских и украинских городах XIV-XV вв. действовало заимствованное немецкое городское право. Однако в украинских магдебургиях не происходило копирование немецких моделей организации охраны общественного порядка, а под влиянием политических, правовых и социальных факторов складывались собственные принципы и традиции.

Ключевые слова: средневековые города, средневековое городское право, охрана общественного порядка, римское право, городские уставы.

Kovaliova S. Public Order Protection in the Medieval European Cities (XII-XIV cent.): Organizational and Legal Aspects. The article examines the organizational and legal principles of the public order protection in the European medieval cities of the XII-XIV centuries. The author argues that in self-governing cities of medieval Europe in the XII-XIV centuries there existed some organizational models of public order protection which were standardized and got legal consolidation. The author focuses on three main models functioning in the Italian cities of that time. The first was based on the recognition and acceptance of the organizational principles and principles of public order protection existing in ancient Rome during the time of the Republic and Empire. The second model was based on the rules and principles that were formed according to the customary law of the medieval Italian lands. The third model was a synthesis of the first two. In the German and Flemish cities, where the influence of the Roman political experience in the XII-XIII centuries was insignificant, there existed different from the Italian model of the protection of public order organization. Having not experienced the influence of the Roman principles of public order protection, they kept to the practice that existed in the customary and written law of those nations in the Early Middle Ages. The political, legal and social realities of the German and Flemish cities in the XIV century greatly influenced the evolution of the public order protection models in them. The Polish, Lithuanian, Byelorussian and Ukrainian cities of the fourteenth and fifteenth centuries used the model of the German municipal law. However, as the case study has revealed, the Ukrainian Magdeburgians did not copy the German models of public order protection organization, but developed their own organizational principles and traditions under the influence of the political, legal and social factors.

Key words: medieval cities, medieval municipal law, public order protection, Roman law, city statutes.

Конституційні основи правового статусу суддів у радянській Україні за Конституцією 1978 року: історико-правові аспекти

Стаття присвячена аналізу конституційно-правових основ статусу суддів у радянській Україні за Конституцією 1978 року, визначено фактори, що впливали на їх формування. Досліджено динаміку окремих елементів правового статусу суддів в ході реалізації конституційних положень. Зроблено висновок про те, що хоча режим протягом аналізованого етапу не змінювався, конституційні положення, що закріплювали правовий статус судді та його окремі елементи, еволюціонували від конституції до конституції.

Ключові слова: правовий статус, правовий статус судді, правосуддя, суддя, судова система.

Постановка наукової проблеми та її значення. У процесі становлення правової держави в умовах трансформації сучасного українського суспільства простежується очевидна залежність рівня ефективності правосуддя від регламентації основ правового статусу суддів. Успішне вирішення цієї проблеми багато в чому залежить від наукового аналізу та вивчення діяльності вітчизняних суддів на різних етапах історичного розвитку судової системи, що дає змогу глибше зрозуміти специфіку конституційних основ правового статусу суддів і забезпечити наступність їх розвитку.

Аналіз досліджень цієї проблеми. У радянський період дослідження проблематики статусу суддів розглядалося в контексті побудови комуністичної держави, хоча з простеженням конституційних і судоустрійних аспектів. У тій чи іншій мірі дані пиляння досліджували тодішні вчені-конституціоналісти, зокрема Є. Козлова, С. Кравчук, С. Русінова, В. Савіцький, І. Фарбер та інші. Тому сьогодні з'являються можливість і необхідність всебічно дослідити та переосмислити конституційні основи правового статусу суддів, узагальнюючи відповідні наукові напрацювання.

Мета й завдання статті. Використання історико-правового методу при дослідженні основ правового статусу суддів в наші дні не була предметом самостійних наукових розвідок. Саме тому виникнення основ правового статусу суддів варто розглядати у нерозривному зв'язку з історією держави і права в цілому, та історією суду і судочинства, зокрема. Наведене вище зумовлює мету статті – крізь призму узагальненого аналізу наукової історико-юридичної літератури дослідити розвиток основ правового статусу суддів за Конституцією 1978 року на теренах радянської України.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Конституція радянської України від 30 січня 1937 року була направлена на декларування судової влади народу, а точніше у розділі сьомому «Суд і прокуратура» встановлювались конституційні засади правосуддя та основи правового статусу суддів. Так, зокрема, стаття 89 Конституції наголошувала, що «Народні судді районних (міських) народних судів обираються громадянами району (міста) на основі загального, рівного і прямого виборчого права при таємному голосуванні строком на п'ять років. Народні засідателі районних (міських) народних судів обираються на загальних зборах робітників, службовців і селян за місцем їх роботи або проживання, військовослужбовців – по військових частинах строком на два роки» [1]. Таким чином, достатньо уваги у даному конституційному акті приділялося і інституту виборності суддів.

Досить цікавою з точки зору конституційного закріплення основ правового статусу суддів є формалізація інституту незалежності суддів. Так, стаття 92 Конституції наголошувала, що «Судді незалежні і підкоряються тільки законам» [1].

Черговим конституційним актом, що відображував новий стан розвитку радянської державності була Конституція (Основний Закон) СРСР від 7 жовтня 1977 року, у якій також зайшло місце і для закріплення судової влади. Зокрема, розділ сьомий, який називався «Правосуддя, арбітраж і прокурорський нагляд», містив главу 20 під назвою «Суд і арбітраж», що передбачала окремі положення конституційних основ правового статусу суддів. Хоча багато в чому її першопочаткові норми були схожими (якщо не ідентичними) положенням попередньої Конституції 1937 року. Так, відповідно до ст. 152 Конституції СРСР 1977 року «Народні судді районних (міських) народних судів обираються громадянами району (міста) на основі всезагального, рівного і прямого

виборчого права при таємному голосуванні строком на п'ять років. Народні засідателі районних (міських) народних судів обираються на зборах громадян за місцем їх роботи або проживання відкритим голосуванням строком на два з половиною роки. Вищестоящі суди обираються відповідними Радами народних депутатів строком на п'ять років. Судді військових трибуналів обираються Президією Верховної Ради СРСР строком на п'ять років, а народні засідателі – зборами військовослужбовців на два з половиною роки. Судді і народні засідателі відповідальні перед виборцями або органами, що їх обрали, звітують перед ними і можуть бути ними відкликані у встановленому законом порядку» [2]. Залишалась і норма, яка формалізувала інститут незалежності суддів. Так, стаття 155 Конституції СРСР декларувала, що «Судді і народні засідателі незалежні і підкоряються лише закону» [2].

Практика конституційного творення в радянські часи передбачала прийняття республіканських конституцій на основі загальносоюзних основних законів, які виступали їх політико-правовою основою. Не є винятком з цього правила і остання з конституцій радянської України – Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки, була прийнята позачерговою сьомою сесією Верховної Ради Української РСР дев'ятого скликання 20 квітня 1978 року [3, с. 236-277].

Дана Конституція мала найбільш розвинутий вигляд, з-поміж інших радянських конституцій в частині закріплення правосуддя. Разом з тим, положення Конституції УРСР 1978 року в багатьох випадках прямо чи опосередковано відтворюють положення Конституції СРСР 1977 року, яка мала надзвичайно вагомий вплив на її форму і зміст, що прямо зазначалося у преамбулі до Конституції радянської України 1978 року: «Народ Української Радянської Соціалістичної Республіки ... відповідно до Конституції (Основного Закону) Союзу Радянських Соціалістичних Республік 1977 року ... приймає і проголошує цю Конституцію» [3, с. 237]. Наприклад, стаття 149 Конституції УРСР 1978 року, яка проголошувала здійснення правосуддя тільки судом є дослівним відтворенням статті 151 Конституції СРСР 1977 року, стаття 153 Конституції УРСР щодо незалежності суддів та народних засідателів та підкорення їх тільки законам була відповідним відтворенням статті 155 Конституції СРСР 1977 року.

Однак, не дивлячись на це, з точки зору закріплення порядку формування суддівського корпусу, дана Конституція безумовно стала кроком уперед порівняно з попередніми конституціями радянської епохи. Так, Конституція передбачила такий порядок виборності судів і суддів у статті 150: «Всі суди Української РСР утворюються на засадах виборності суддів і народних засідателів. Народні судді районних (міських) народних судів обираються громадянами району (міста) на основі загального, рівного і прямого виборчого права при таємному голосуванні строком на п'ять років. Народні засідателі районних (міських) народних судів обираються на зборах громадян за місцем їх роботи або проживання відкритим голосуванням строком на два з половиною роки. Вищестоящі суди обираються відповідними Радами народних депутатів строком на п'ять років. Судді і народні засідателі є відповідальними перед виборцями або органами, що їх обрали, звітують перед ними й можуть бути ними відкликані у встановленому законом порядку» [3, с. 273].

Прийняття Конституції УРСР 1978 року створило підґрунтя для створення законодавчої бази щодо правового статусу суддів. Надзвичайно плідним в цьому плані було 5 червня 1981 року, коли було прийнято цілий ряд законодавчих актів, зокрема: Закон УРСР «Про вибори районних (міських) народних судів Української РСР», Закон УРСР «Про порядок відкликання народних суддів і народних засідателів районних (міських) народних судів Української РСР», Закон УРСР «Про судоустрій України». Все це і є продовженням розвитку конституційних основ правового статусу суддів радянського зразка.

Наступний і останній період реформування радянського правосуддя припадає на період перебудови, що почався у 1985 році. 28 червня 1988 року на XIX Всесоюзній конференції КПРС у своїй доповіді М. Горбачов наголосив на проведенні великої судової реформи [4]. Законом СРСР «Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) СРСР» від 1 грудня 1988 року, до останньої було внесено важливі конструктивні зміни, в тому числі і до норм, що регламентували інститут конституційних основ правового статусу суддів. Зокрема, стаття 152 Конституції передбачала, що «Народні судді районних (міських) народних судів, судді крайових, обласних і міських судів обираються відповідними вищестоящими Радами народних депутатів. Судді Верховного Суду СРСР, Верховних Судів союзних і автономних республік, судів автономних областей і автономних округів обираються відповідно Верховною Радою СРСР, Верховними Радами союзних і автономних республік, Радами народних депутатів автономних областей і автономних округів. Народні засідателі районних (міських) народних судів обираються на зборах громадян за місцем їх проживання або

роботи відкритим голосуванням, а народні засідателі вищестоящих судів – відповідними Радами народних депутатів. Судді всіх судів обираються строком на десять років. Народні засідателі всіх судів обираються строком на п'ять років. Судді і народні засідателі відповідальні перед органами або виборцями, які їх обрали, звітують перед ними і можуть бути ними відкликані у встановленому законом порядку» [5].

Суттєвої модернізації зазнала і стаття 155 Конституції, котра декларуючи, що «Судді і народні засідателі незалежні і підкоряються лише закону» встановлювала наступні гарантії правового статусу суддів: «Суддям і народним засідателям забезпечуються умови для безперешкодного і ефективного здійснення їх прав та обов'язків. Будь-яке втручання в діяльність суддів і народних засідателів по здійсненню правосуддя є неприпустимим і тягне за собою відповідальність за законом. Недоторканність суддів і народних засідателів, а також інші гарантії їх незалежності встановлюються Законом про статус суддів в СРСР та іншими законодавчими актами Союзу РСР і союзних республік» [5]. Варто наголосити ще на одних змінах, котрі були внесені до Конституції СРСР Законом «Про заснування поста Президента СРСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) СРСР» від 14 березня 1990 року. Даним Законом передбачалось незастосування принципу виборності стосовно суддів військових трибуналів, оскільки вони мали призначатися Президентом СРСР. Крім того, статтю 152 Конституції було доповнено нормою наступного змісту: «Суддів і народних засідателів може бути відкликано в установленому законом порядку» [6].

Подібна ситуація відбувалась і в радянській Україні, коли 27 жовтня 1989 року було внесено зміни до Основного Закону, в тому числі і в частині правосуддя. Зокрема, стаття 150 Конституції УРСР вже виглядала таким чином: «Всі суди Української РСР утворюються на засадах виборності суддів і народних засідателів. Народні судді районних (міських) народних судів обираються відповідно обласними, Київською міською Радами народних депутатів. Судді Верховного Суду Української РСР, а також обласних судів, міжобласного, Київського міського суду Верховною Радою Української РСР. Народні засідателі районних (міських) народних судів обираються на зборах громадян за місцем їх проживання або роботи відкритим голосуванням, а народні засідателі вищестоящих судів – відповідними Радами народних депутатів. Судді всіх судів обираються строком на десять років. Народні засідателі всіх судів обираються строком на п'ять років. Судді і народні засідателі є відповідальними перед органами або виборцями, які їх обрали, і можуть бути ними відкликані у встановленому законом порядку [7].

Аналогічно до загальносоюзної Конституції було доповнено статтю 153 Основного Закону УРСР такого змісту: «Суддям і народним засідателям забезпечуються умови для безперешкодного і ефективного здійснення їх прав та обов'язків. Будь-яке втручання в діяльність суддів і народних засідателів по здійсненню правосуддя є неприпустимим і тягне за собою відповідальність за законом. Недоторканність суддів і народних засідателів, а також інші гарантії їх незалежності встановлюються Законом про статус суддів СРСР та іншими законодавчими актами Союзу РСР і Української РСР» [7].

Чергові зміни до Конституції Української РСР було внесено Законом від 24 жовтня 1990 року, яким статтю 150 Основного Закону було доповнено нормою наступного змісту: «Судді не можуть бути народними депутатами і на час виконання своїх обов'язків припиняють членство у будь-яких політичних партіях і рухах» [8].

Висновки. Отже, даний етап становлення конституційних основ правового статусу суддів характеризується певною внутрішньою еволюцією. Не зважаючи на те, що режим протягом аналізованого етапу не змінювався, конституційні положення, що закріплювали правовий статус судді та його окремі елементи, еволюціонували від конституції до конституції.

Таким чином, можемо підсумувати, що цей період характеризується закріпленням конституційних основ правового статусу суддів в конституціях тоді ще радянської України, що дало змогу акцентувати увагу науковців на дослідженні даного поняття, визначенні його ролі та місця в тодішній судовій системі.

Джерела та література

1. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/001_001.
2. Конституція (Основний Закон) Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 7 жовтня 1977 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/cnst1977.htm#vii>.
3. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 20 квітня

1978 року // Історія української Конституції / Упоряд. А. Г. Слюсаренко, М. В. Томенко. – К. : Право, 1997. – С. 236-277.

4. Матеріали XIX Всесоюзної конференції Комуністическої партії Советського Союзу, 28 июня – 1 июля 1988 г. – М.: Политиздат, 1988. – 316 с.

5. Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) СРСР: Закон СРСР № 9853-XI від 1 грудня 1988 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v9853400-88>.

6. Про заснування поста Президента СРСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) СРСР: Закон СРСР від 14 березня 1990 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1360400-90>.

7. Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) Української РСР: Закон Української РСР від 27 жовтня 1989 року . [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/8303-11>.

8. Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) Української РСР: Закон Української РСР від 24 жовтня 1990 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/404-12>.

Кравчук В., Кравчук М. Конституционные основы правового статуса судей в советской Украине по Конституции 1978 года: историко-правовые аспекты. В процессе становления правового государства в условиях трансформации современного украинского общества прослеживается очевидная зависимость уровня эффективности правосудия от регламентации основ правового статуса судей. Успешное решение этой проблемы во многом зависит от научного анализа и изучения деятельности отечественных судей на различных этапах исторического развития судебной системы, позволяет глубже понять специфику конституционных основ правового статуса судей и обеспечить преемственность их развития. Статья посвящена анализу конституционно-правовых основ статуса судей в Советской Украине по Конституции 1978 года, определены факторы, которые влияли на их формирование. Исследована динамика отдельных элементов правового статуса судей в ходе реализации конституционных положений. По заключению авторов данный этап становления конституционных основ правового статуса судей характеризуется определенной внутренней эволюцией. Несмотря на то, что режим в течение рассматриваемого этапа не изменялся, конституционные положения, которые закрепляли правовой статус судьи и его отдельные элементы, эволюционировали от конституции к конституции.

Ключевые слова: правовой статус, правовой статус судьи, правосудие, судья, судебная система.

Kravchuk V., Kravchuk M. Constitutional Principles of Judge's Legal Status in Soviet Ukraine under the Constitution of 1978: Historical and Legal Aspects. In the process of a law-governed state formation, in the conditions of modern Ukrainian society transformation the interdependence of the justice efficiency level and the legal regulations of judge's status is quite obvious. The successful solution of this problem depends largely on the scientific analysis and study of the local judges activities at different stages of the historical development of the judicial system, which contributes to deeper understanding of the concept specifics of the legal status of judges and its constitutional foundations. The study considers the dynamics of certain elements of the legal status of judges development during the implementation of the constitutional provisions. According to the authors, the current formation stage of the constitutional foundations of the legal status of judges is definitely characterized by internal evolution. Although the regime within the time framework under analysis did not change, the constitutional provisions that consolidated the legal status of the judge and its certain elements had been evolving from the constitution to the constitution.

Key words: legal status, judicial status of a judge, justice, judge, judicial system.

Дихотомія букви і духу закону

У статті розглядається проблема співвідношення духу закону та букви закону, визначається їх сутність в інтерпретації теоретиків права та практиків від часів римської держави і до нашого часу. Розкриваються особливості духу закону і духу права; визначаються точки дотику букви закону і його духу в правореалізації. Наголошується на тому, що при створенні закону законодавець повинен дотримуватися духу закону, адже цей аспект уособлює вищу доцільність, що виявляється в тій чи іншій області життя.

Ключові слова: буква закону, дух закону, тлумачення норм права, дихотомія.

Постановка проблеми. В правовій державі теоретично і на практиці закони мають відповідати духу права. Відомий історик В. Ю. Ємельянов говорить про те, що таке поєднання понять як «дух і буква закону», відомі давно і вони обговорюються правознавцями [1]. В. М. Черниш та І. П. Лихолат погоджуються з В. Ю. Ємельяновим і уточнюють, що єдність та боротьба, нерівнозначність та нестабільність у співвідношенні букви і духу законів цікавить людство вже майже три століття. Співвідношення та змістовне наповнення понять «дух законів» та «буква законів» протягом століть неодноразово змінювалося [2, с. 17].

Аналіз досліджень проблеми. Проблемами вирішення застосування «букви» та «духу» закону займалися такі вчені як, Т. С. Богданевич, В. Г. Бужор, Ю. Л. Власов, П. В. Волвенко, В. В. Дорошков, В. Ю. Емельянов, Н. Я. Лепіш, І. П. Лихолат, Д. М. Михайлович, П. Е. Недбайло, В. Т. Нор, А. С. Піголкін, А. В. Полякова, С. П. Погребняк, М. Д. Савенко, О. Ф. Скакун, Б. П. Спасова, А. В. Старостюк, Ю. Н. Тодика, В. М. Черниш та ін.

Метою дослідження в статті виступає проблема співвідношення букви і духу закону, визначення їх взаємозалежності при використанні на практиці.

Виклад матеріалу дослідження. Окремо категорії «буква закону» та «дух закону» не вимагають будь-якого надто складного пояснення і розуміння. Однак під час створення закону законодавець повинен дотримуватися духу закону, а це поєднання в своїй суті набагато складніше та й не тільки не завжди виконується, але й не завжди є зрозумілим. Уже згадані В. М. Черниш та І. П. Лихолат стверджують, що якщо зміст «букви закону» є більш-менш зрозумілим – це сукупність законодавчих та підзаконних актів, тобто система законодавства, то поняття «дух закону» нашою думку про метафізичне його наповнення [2, с. 17]. Це змушує глибше розглянути саме метафізичну сторону дуалістичного поняття закону – його «дух».

Як зазначає М. Д. Савенко, дух у філософії розглядається як нематеріальне начало, тобто таке, що не має матеріальної субстанції, на відміну від матеріального природного начала. І хоча Ф. Енгельс розглядав дух «як вищий цвіт матерії» [3, с. 363], однак матеріального прояву цей «цвіт», на відміну від цвіту природного походження, не має. М. Д. Савенко наголошує на тому, що в ідеалістичній філософії дух визнавали абсолютним і розглядали його як нематеріальне начало, що лежить в основі всіх речей і явищ та є первинним щодо матерії [4, с. 13].

В. Ю. Емельянов переконаний, що «дух» – поняття більш осяжне, ніж «буква». Закони, виражені словом і записані на папері, лише частково виявляються доцільними. Іноді виконання букви закону може не збігатися з «духом», з тими цілями, досягнення яких очікувалося від його виконання [1].

На думку В. Д. Савенко за відсутності у душі матеріальної субстанції зафіксувати його у відповідній правовій формі й оформити чи втілити у вигляді конкретної норми права практично неможливо. Таким чином, за формального підходу до букви і духу предметом тлумачення може бути тільки буква норми права, за допомогою якої вона дістала словесно-документальне оформлення. Дух за відсутності у нього матеріальної субстанції не може бути жодним чином матеріалізований, утілений у конкретну правову норму, тому він ніколи не може бути предметом інтерпретації [4, с. 14]. Ми з таким твердженням не зовсім згодні, тому приведемо кілька думок правознавців, які глибше розкривають поняття духу закону та букви закону.

За В. Ю. Ємельяновим правова духовність виражається не тільки в законі, а й в етиці, в моральних принципах, в моральних нормах, закріплених в культурі. Відповідність «букви» закону його духу має стати імперативом духовності, обов'язковим для законодавчих органів держави. Дух закону – вища доцільність, що виявляється в тій чи іншій області життя [1].

За переконаннями Д. М. Михайловича, аналіз історичного розвитку юриспруденції показує, що ставлення до даної проблеми постійно змінювалось. У найдавніші часи, завдяки надприродній вірі людей у силу слова, спостерігалось суворе слідування буквальному розумінню звичаєвих положень [5, с. 10].

В. Ю. Ємельянов наголошує, що ще римський юрист Павло говорив буквально наступне: «Чинить проти закону той, хто робить заборонене законом; чинить в обхід закону той, хто, зберігаючи слова закону, обходить його сенс». За кожним законом повинна стояти вироблена століттями народна духовність – уявлення народу про справедливість [1].

Д. М. Михайлович додає, що згодом юридична наука та практика перейшла до вільного тлумачення нормативних приписів, маючи за мету розкриття їх внутрішнього змісту, прихованого у тексті [5, с. 10].

В. Г. Бужор розглядає історичні віхи зародження правового закону і дотримання його букви. Тому він наголошує, що буржуазні ідеологи періоду сходження буржуазії до влади (Ш. Л. Монтеск'є, Ч. Беккарія, Ж.-П. Марат) вимагали точної відповідності букві закону, заперечували тлумачення закону судами. Це була своєрідна реакція на сваволлю феодального суду. Прийшовши до влади, буржуазія наділяє суд правом тлумачити закон відповідно до його «духу» і «розуму». Це право було зафіксовано уже в Кодексі Наполеона [6, с. 176–177].

В. М. Черниш та І. П. Лихолат, аналізуючи теоретичні проблеми права і закону, вказують, що Шарль-Луї Монтеск'є, автор філософського трактату «Про дух законів», ввів поняття духу законів та наповнив його конкретним змістом. Так, дух законів детермінується, на його думку, конкретними чинниками, а саме: природного (кліматогеографічного), соціально-історичного, господарсько-економічного, морально-політичного характеру. Саме ці чинники, на думку дослідників, справляють сукупний причинний вплив на практику юридичної нормотворчості, на особливості законодавства. Видатний філософ відзначив величезну роль у формуванні права та законодавства зовнішніх по відношенню до них самих факторів, а саме – різноманітних сфер суспільного життя та навіть чинників природного (кліматогеографічного) характеру. Завдяки такій характеристиці духу закону, це поняття позбавилося нальоту містики, але не певної таємничості [2, с. 17].

В. Ю. Ємельянов наголошує, що у роботі Гегеля «Філософія права» природне право виступає об'єктивною дійсністю. Якщо норма позитивного права суперечить природному праву, то вона є неправом, а природне право створює в середовищі юридичних відносин нішу норми права з пріоритетом над неправом. Цей ефект позначений як «Код Гегеля» [1].

Д. М. Михайлович зазначає, що з часом це призвело до спроб абсолютно довільної інтерпретації змісту законів, до багатьох помилок і зловживань, що, в свою чергу, викликало відповідну реакцію у XVIII–XIX століттях – законодавство більшості країн вимагало застосовувати закони виключно за їх буквальним значенням. У XX ст. виникають численні школи і концепції праворозуміння, які вбачають у праві дещо більше, ніж текст нормативно-правового акту [5, с. 10].

В дослідженні В. В. Дорошкова буквою закону автор вважає законність, а духом – справедливість в правовій системі [7, с. 90].

О. Ф. Скакун наголошує, що правовий закон – це законодавчий акт, що створений на основі принципу верховенства права і має на меті своїм регулюванням забезпечити розвиток людини, громадянського суспільства і держави в правових межах. Інакше кажучи, правовий закон – це право, що набуло офіційного, формального вираження, конкретизації і забезпечення, тобто набуло легалізованої, законної сили завдяки суспільному визнанню [8].

Відомий теоретик права В. Т. Нор стосовно духу закону та його букви говорить так: «...Звичайно, який би не був ідеальний закон, а ідеальних законів, як ми знаємо зі своєї суспільно-політичної практики, не буває, але який би не був досконалий закон, він буде застосовуватись людьми. Він буде застосовуватись слідчим, прокурором, судом, ... і від того, як вони будуть розуміти цей закон, як вони будуть його тлумачити, як вони будуть ретельно дотримуватись букви і духу закону – від цього залежатиме і формування того суспільства, яке ми сьогодні називаємо громадянським суспільством, від того залежатиме, в якій мірі будуть захищені права і законні інтереси нас, громадян... Від того буде залежати, як діятиме у нас така засада, яку ми іменуємо «Верховенство права» [9].

О. Ф. Скакун з цього приводу додає, що загальним правилом є таке: будь-який закон –

правовий чи неправовий, належним чином ухвалений, підлягає виконанню, поки він не скасований. Перш ніж народ усвідомить необхідність правового закону, його виникнення може стимулювати правова доктрина, наукова думка в нормотворчості. Тому самої лише ознаки правового закону як вираження інтересів народу недостатньо. Принциповою ознакою закону, на думку дослідниці, є його відповідність принципу верховенства права, коли права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а їх утвердження і забезпечення є головним обов'язком держави. Звідси неправовим є закон, що не відображає природних прав людини, які дані їй від народження; не відповідає міжнародним нормам і принципам у галузі прав людини; ухвалений нелегітимним органом держави або з порушенням законодавчої процедури та ін., отже, не відповідає принципу верховенства права [8].

Таким чином, ми можемо зробити висновок, що «дух закону» – це правові засади, які укорінилися чи мають на меті укорінитися в певному суспільстві, а «буква закону» – це правові акти, які приймаються законодавчим органом, підтримані і виконувані суспільством для підтримки визначеної духовно-правової лінії права в певній державі.

Д. М. Михайлович висловлює думку, що до зазначеної проблеми треба підходити помірковано. З одного боку, право не можна звести виключно до тексту закону, оскільки закон може й недостатньо правильно відображати в собі право і навіть бути неправовим. З іншого боку, сказане не припускає необхідність розглядати закон лише як «порожній посуд», який суб'єкт правозастосування може заповнити чим завгодно. У процесі інтерпретації закону суб'єкт тлумачення повинен з'ясувати його дійсний зміст, використовуючи ті чи інші загальні прийоми та засоби інтерпретації нормативно-правових приписів, але одночасно обов'язково зосередивши свою увагу на їх відповідності принципам права, які є концентрованим вираженням духу законів [5, с. 10].

В. Ю. Емельянов переконує нас, що коли «дух закону» недостатньо ясний, може відбуватися зловживання «буквою закону». У цьому випадку «букві закону» починають протистояти не тільки маргінальні особистості, а й інтелігенція [1].

Дилема духу та букви закону пов'язана з тим, що ніколи сума окремих складових, якими є сукупність норм законодавчих актів, не дорівнюватиме закону, системі законодавства і, тим більше, праву. На це вказують В. М. Черниш, І. П. Лихолат [2, с. 17].

Отже, дух закону – це його внутрішній смисл, якому потрібно підкорятися при виникненні звичаю в суспільстві і узаконенні цього звичаю, якщо суспільство цього бажає. Для простого порівняння – якщо суспільство визнає певну пісню своїм гаслом, тому що в ній відображена суть боротьби, згуртування цього суспільства, ця пісня викликає гордість і спонукає єднатися для захисту звичаїв, території, мови і т.д., то законодавчий орган в певному порядку може розглянути варіанти (в демократичному суспільстві) і прийняти її як гімн. В цьому відображається єдність суспільного бажання, єдність державних формувань і самої держави як групи людей, яка сповідує принципи права своєї території. З визначенням гімну будь-який громадянин, відчуваючи гордість, в будь-якій країні має можливість представити свою державу шляхом гімну. Зрозуміло, що слова будуть невідомі більшості слухачів, але ноти, мотив, мелодія будуть свідчити про дух країни, її громадян і їх прагнення. Так поєднується дух закону і його буква.

Чому і як виникає невідповідність букви духові закону?

Згідно досліджень В. Ємельянова, основна причина в тому, що за сучасної законотворчої діяльності немає якоїсь серйозної духовності, закріпленої в філософських і наукових дослідженнях. Другорядна причина – в переродженні інтересів представників народу (депутатів) з загальнонародних в вузькокорисливі. За переконанням дослідника, давно стало звичним поняття «дірки в законі». Це – або упущення законодавця, або навмисна (пролобійована) лазівка для окремих індивідів [1]. Користування дірами в законі можливе в країнах, де немає поваги до духу закону, – переконаний правознавець.

Нехтування духом закону, продовжує автор, відбувається і при внесенні в букву закону багатозначності. Часто закони і підзаконні акти викладаються двозначно і незрозуміло. Це робиться для того, щоб законотворчі громадяни не розуміли суті вимог пануючої бюрократії і відчували через це себе неповноцінними. Так само розумінню духу закону багато шкоди приносить практика видання підзаконних актів [1].

Отже, в сучасній правозастосовній практиці буква та дух закону поєднуються не на певних метафізичних базових поняттях суспільного устрою, а на реальному тлумаченні норм права відповідно до філософсько-правових, етичних норм, які мають бути закріплені в реально існуючих саме правових нормах.

На переконання М. Д. Савенко, для тлумачення норм права має значення матеріальний аспект дихотомії букви і духу закону. В інтерпретаційній діяльності буква і дух у матеріальному їх значенні можуть використовуватись як окремо, так і в поєднанні. Тому правознавець наполягає на необхідності встановлення сутності, значення кожного з них, тобто визначенні як буква і дух впливають на тлумачення правових норм, а також на досягнення мети і виконання завдань інтерпретаційної діяльності [4, с. 14].

А. Черданцев і Р. Дворкін визнають використання духу в тлумаченні. Встановлення істинного смислу означає розкриття дійсного, правдивого, такого, що відповідає істині, змісту правової норми. Істиною визнається моральний ідеал, справедливість [10, с. 313]. М. Д. Савенко вказує, що правове регулювання завжди здійснюється з певною метою, і у правовому акті закладаються певні ідеї, правовий ідеал, на досягнення якого він спрямований [4, с. 15].

Далі автор конкретизує свої уможовіщення щодо взаємозв'язку букви і духу закону. Воля законодавця є втіленням поставленої ним мети правового регулювання в акті правотворчості. При цьому законодавець усвідомлює ціннісну характеристику мети, відповідність її діючим на момент прийняття закону правовим принципам, цінностям, тобто воля є втіленням певних ідей, ідеалів. Отже, розкриття волі законодавця, яка міститься у правових нормах, можливе шляхом виявлення втілених у них ідей, ідеалів, тобто за допомогою закладеного у них духу. Можливість використання духу в тлумаченні правових норм, на думку дослідника, впливає із граматичного значення цього терміна. Зокрема, він означає психічні здібності, свідомість мислення, загальний внутрішній зміст і напрям, основний характер, суть, істинний сенс, зміст чого-небудь, напрям думок [4, с. 14].

Н. Я. Лепіш вказує, що тлумачення норм права посідає надзвичайно важливе місце у складних процесах впливу права на життя, взаємодії закону з реальними відносинами, із вчинками людей [11, с. 13]. А. В. Старостюк підкреслює, що воно є однією із центральних ланок у процесі застосування права – у процесі аналізу юридичних норм, правової кваліфікації і винесення рішення. Із цих позицій, кожний акт застосування права є й результатом тлумачення норм права. Щоб застосувати ту чи іншу норму права, треба з'ясувати її зміст, а в деяких випадках потрібні і роз'яснення [12, с. 54].

І як доречно зауважує М. Д. Савенко, тлумачення норм права здійснюється з метою їх однозначного і правильного розуміння, встановлення їх справжнього смислу. Мета тлумачення, на нашу думку, полягає не тільки в розкритті дійсного смислу норми права, а й у переведенні його (смислу) на більш доступну і зрозумілу мову, розкритті, розвитку її змісту в більш детальних положеннях, настільки наближених до конкретних обставин, щоб вони не викликали сумніву щодо врегулювання спірних життєвих ситуацій відповідною нормою права і забезпечували її правильне розуміння та реалізацію. Смисл норми права встановлюється не заради суто академічних цілей, а пізнання його для правильного вирішення на її основі конкретних життєвих ситуацій, з приводу яких виникають спірні правові питання [4, с. 15].

М. Д. Савенко наголошує, що буква і дух у тлумаченні використовуються нерівномірно. Безперечно, пріоритет у тлумаченні належить букві. Остання відтворена у словах, з яких складається правова норма, і вона є першоджерелом пізнання смислу норми права. Процес інтерпретації завжди розпочинається з букви, з'ясування значення слів [4, с. 15].

Якщо слова дозволяють розкрити смисл правової норми, тоді дух не буде використовуватися. Слова не завжди можуть точно передати той смисл, який законодавець намагався вкласти у відповідну норму. Окремі слова можуть мати кілька значень, або у нормі права вжиті слова, яким у літературі або житті надається інше значення, ніж передбачав законодавець. Тому в усіх випадках, коли за допомогою букви не можна розкрити смисл норми права, інтерпретатор обов'язково, на думку М. Д. Савенко, має використати дух. Саме дух дозволяє повніше і точніше розкрити смисл норми права, і йому необхідно віддавати перевагу в з'ясуванні смислу цієї норми. Тобто, якщо слова не дозволяють точно з'ясувати смисл норми або виникають змістовні розбіжності в розумінні її смислу за буквою і духом, то смисл норми має визначатися за духом. Досягненню правильного результату тлумачення сприятиме використання дихотомії букви і духу у взаємозв'язку [4, с. 16].

Висновки та перспективи подальших досліджень. Отже, дух закону має відповідати життєвим ситуаціям, які виникають в ході правозастосування, а буква закону – мати можливість використати нормативний акт з його тлумаченням в практичній життєвій ситуації, вирішити справу і виконати закладену в норму мету, наблизити до ідеалу суспільні відносини і тим самим досягти блага від використання норми права.

Джерела та література

1. Емельянов В. Ю. Дух и буква закона / В. Ю. Емельянов // Вся правда. – 15.03.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://allpravda.info/content/1634.html>.
2. Черниш В. М. Дух та буква сучасного українського нотаріату. Частина 2. Раціональне та позараціональне в принципах сучасного українського нотаріату / В. М. Черниш, І. П. Лихолат // Нотаріат України. – 2011. – № 5. – С. 16-21.
3. Маркс К. Сочинения / К. Маркс, Ф. Энгельс. – Т. 20. – С. 363.
4. Савенко М. Д. Буква і дух у тлумаченні правових норм / М. Д. Савенко // Наукові записки. – Том 77. Юридичні науки. – 2008. – С. 13-16.
5. Михайлович Д. М. Офіційне тлумачення закону: автореф. дис.. / Д. М. Михайлович. – Харків, 2003. – 17 с.
6. Бужор В. Г. Общая теория права и государства: курс лекций / В.Г. Бужор. Измаил: б. и, 2008. – 254 с.
7. В. В. Проблемы законности и справедливости как проблемы буквы и духа закона / В. В. Дорошков // Nota Bene. – 2014. – № 1. – С. 89-92.
8. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : Навч. посіб / О. Ф. Скакун. – К.: Альма-матер, 2011. – 854 с.
9. Нор В. Т. Загальні засади кримінального провадження та деякі дискусійні аспекти нового кримінально-процесуального закону [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://kpku.info/pro_nor.html#prettyPhoto.
10. Dworkin R. Law's empire / R. Dworkin. – London, 1986. – 613 p.
11. Лепіш Н. Я. Наукове розуміння тлумачення норм права / Н. Я. Лепіш // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2015. – № 4. – С. 12-24.
12. Старостюк А. В. Застосування норм права: навч. посібник / А. В. Старостюк. – Ірпінь: Нац. акад. ДПС України, 2007. – 138 с.

Крысюк Ю., Лобач А. Дихотомія букви и духа закона. В статье рассматривается проблема соотношения духа закона и буквы закона, определяется их сущность в интерпретации теоретиков права и практиков со времен римского государства и до наших дней. Раскрываются особенности духа закона и духа права; определяются точки соприкосновения буквы закона и его духа в правореализации. Подчеркивается, что при создании закона законодатель должен придерживаться духа закона, ведь «дух закона» – высшая целесообразность в той или иной области жизни. Когда «дух закона» недостаточно ясен, может происходить злоупотребление «буквой закона». Воля законодателя является воплощением поставленной им цели правового регулирования в акте правотворчества. При этом законодатель понимает ценностную характеристику цели, соответствие ее действующим на момент принятия закона правовым принципам, ценностям, то есть воля является воплощением определенных идей, идеалов. Таким образом, раскрытие воли законодателя, содержащейся в правовых нормах, возможно путем выявления воплощенных в них идей, идеалов, за счет заложенного в них духа. «Дух закона» – это его внутренний смысл, которому нужно подчиняться при возникновении обычая в обществе и узаконивании этого обычая, если общество этого желает. В современной правоприменительной практике буква и дух закона сочетаются не в определенных метафизических базовых понятиях общественного строя, а в реальном толковании норм права в соответствии с философско-правовыми, этическими нормами, которые должны быть закреплены в реально существующих правовых нормах.

Ключевые слова: буква закона, дух закона, толкования норм права, дихотомия.

Krysiuk Yu., Lobach A. Dichotomy of the Letter and the Spirit of the Law. The article highlights the issues of the relationship between notions of the spirit of the law and the letter of the law, determines their essence in the interpretation of the theorists of law and practitioners. The study covers the period from the times of the Roman state to our days. The author reveals the specific features of the spirit of the law and determines the points where the letter of the law intersects with its spirit in the process of law utilization. It is emphasized that when creating a law, the legislator must adhere to the spirit of the law, since «the spirit of law» is the highest expediency and manifests itself in one or another area of life. When the «spirit of the law» is not clear enough, there may occur the «letter of the law» abuse. The will of the legislator is the embodiment of his goal of legal regulation in the act of law-making. The legislator realizes the value characteristics of the goal, its compliance with the law legal principles and values existing in the

legal system at the time of adoption, in other words, the will is embodiment of certain ideas and ideals. Thus, the will of the legislator reflected in the legal norms is identified by the ideas and ideals embodied in them, e.i owing to the spirit laid down in them. The «spirit of the law» is its internal content, which must be obeyed in case a custom/precedent occurs in the society and the legitimization of this custom, if the society wishes so. In everyday lawful practice the letter and spirit of the law do not combine/coincide on the clear metaphysical bases of the social system, but are based on the actual interpretation of the rules of law in accordance with philosophical, legal, ethical norms, which are fixed in the existing legal codes.

Key words: the letter of the law, the spirit of the law, the interpretation of the rules of law, dichotomy.

УДК 343.82(477.82) "17/19"

І. Левчук

Нормативно-правове забезпечення функціонування місць позбавлення волі у Волинській губернії як складовій частині Російської імперії (кінець XVIII ст. – початок XX ст.)

У статті проаналізовано історичні аспекти нормативно-правового забезпечення функціонування місць позбавлення волі у Волинській губернії як адміністративно-територіальній одиниці Російської імперії.

Ключові слова: Волинська губернія, Російська імперія, пенітенціарна система, нормативно-правовий акт.

Постановка наукової проблеми та її значення. Важливим фактором вивчення конкретно-історичного аналізу організації та діяльності в'язниць в Російській імперії виступає врахування регіонального історичного контексту Волинської губернії в ході процесу загальноімперської модернізації. Мова йде не лише про тюремну реформу 1879 року, яка належить до числа пізніх реформ тієї епохи, а й про попередні перетворення в сфері нормативно-правового забезпечення функціонування місць позбавлення волі і специфіку їх регіональної реалізації.

Мета і завдання статті полягають у вивченні та аналізі змісту регіонального історичного контексту законодавчого перевтілення в сфері пенітенціарії, який, з нашої точки зору, був вельми істотним і полягав в наступному.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Розвиток тюремного питання періоду XVIII ст., як правило, пов'язують саме з Катериною II, за часів правління якої і була утворена Волинська губернія як адміністративно-територіальна одиниця Російської імперії. Так, в 1767 році, ще до так званих поділів Речі Посполитої, Катерина II публікує свій відомий Наказ комісії щодо розробки проекту нового уложення [1]. Створення даного проекту пов'язують з впливом та бажанням привнести європейський тюремний досвід, втілити пенітенціарні ідеї, взяті з праць Джона Говарда, Шарль-Луї де Монтеск'є та Чезаре Беккарія. Попри те, що Волинської губернії в складі Російської імперії ще не існувало, даний наказ містив ряд важливих для розвитку тюремної системи положень, які були втілені в життя значно пізніше і в подальшому мали вплив на формування пенітенціарного законодавства імперії в цілому і Волинської губернії зокрема.

В 1787 році Катерина II створює проект Статуту про тюрми. Згідно з проектом, увага приділяється облаштуванню тюремних будівель і умов утримання ув'язнених. Передбачається поділ в'язниць на кримінальні і цивільні; кримінальні в'язниці, в свою чергу, поділялися на ті, в яких обвинувачені перебували під слідством; ті, в яких обвинувачені перебували до винесення судового вироку; та ті, в яких розміщувалися вже засуджені арештанти. Таким чином, вперше ставиться питання про відокремлення осіб, які знаходяться під слідством, від засуджених і градації ув'язнення в залежності від тяжкості злочину. Більш того, передбачався розподіл ув'язнених за статевою ознакою. Проектом докладно регламентується внутрішнє облаштування тюремних будівель з детальним описом камер, а також внутрішній розпорядок тюремних установ: прийом їжі, огляд приміщень

персоналом, робота в'язнів. Особлива увага в Проекті приділялася діяльності тюремного персоналу, а саме, визначалися конкретні тюремні посади та коло їх прав та обов'язків.

Як відомо, даний проект так і не став законом, але сама його поява може свідчити про те, що питання облаштування місць позбавлення волі віднайшло інтерес зі сторони вищого керівництва держави, чого на той момент вже досить тривалий відрізок часу не відбувалося в Російській імперії. Але навіть у випадку затвердження даного проекту, його положення, на нашу думку, неможливо було б втілити у життя, адже в кінці XVIII століття на будівництво нових, ремонт існуючих в'язниць та на підготовку кваліфікованого тюремного персоналу, як і раніше, катастрофічно не вистачало коштів.

Наступною вагомою віхою перетворення законодавства щодо місць позбавлення волі стало створення Правил Товариства піклувального та самого Товариства. Дані події були законодавчо закріплені законом «Про заснування в Росії Товариства піклувального про тюрми» від 19 липня 1819 року [2]. Відповідно до цього нормативно-правового акту, Правила Товариства склалися з 25 пунктів. Вони регламентували його діяльність, визначали цілі і завдання, які полягали в перевихованні та покращенні умов утримання арештантів. Це стало першою спробою залучення громадськості до проблемних питань пенітенціарних закладів Російської імперії. Однак, втілити це в життя та створити справді дієвий громадський контроль за порядком та умовами утримання арештантів в місцях позбавлення волі в повній мірі не вдалося, адже створення Товариства стало можливим завдяки впливу західноєвропейських течій реформування пенітенціарних установ, а не було результатом внутрішніх передумов реформування кримінально-виконавчої політики. Більш того, Товариство піклувальне створюється урядом, а не вітчизняним громадським рухом, тому, як наслідок, Товариство відразу стало частиною державного механізму, оскільки обрання та призначення Президента Товариства піклувального залежало безпосередньо від волі імператора [3, с. 97-99].

Першим кодифікованим нормативним актом, що регулював питання виконання покарання у вигляді заслання на поселення і каторжних робіт, став Статут щодо засланих осіб 1822 року [4]. З початку XIX століття число засланих осіб стало швидко зростати. Збільшення масштабів застосування заслання стимулювало уряд Російської імперії прискорити процес правового регулювання даного виду покарання, оскільки фактичне положення тисяч осіб повністю залежало від місцевої влади і, як результат, призводило до різноманітного стану справ на місцях, що не могло не послаблювати державний механізм управління в даній сфері. Даний нормативно-правовий акт складався з Попередніх положень та тридцяти п'яти глав, назви яких відображають спектр проблем даного виду покарання, а також додатку, який містив зразки оформлення документів щодо засланих осіб. Статут щодо засланих осіб регулював такі питання як: відправлення, рух, прийом засланих осіб, обов'язки міської і земської поліції з супроводження засланих осіб, обов'язки супровідної варти, постачання продовольства, питання щодо хворих і нездатних до роботи осіб.

Після прийняття Статуту щодо засланих осіб темпи регулювання державної політики у сфері пенітенціарії Російської імперії значно прискорилися. Звід установлень та статутів щодо утримуваних під вартою (прийнятий в 1832 році і в 1842 році доповнений) став першим і єдиним для всієї країни правовим актом, що регулював правове становище засуджених осіб за вчинення кримінальних злочинів та регламентував всі види позбавлення волі, а не тільки тюремне ув'язнення. І в цьому полягала його головна перевага.

Коло проблем, які регулювалися в Зводі, було досить різноманітним – це і управління місцями ув'язнення, умови і порядок тримання під вартою, забезпечення арештантів одягом і харчуванням, їх лікування, будівництво та ремонт в'язниць, переведення арештантів. Цікаво зауважити, що стаття 1 Зводу досить чітко визначала поняття «утримання під вартою». Воно використовувалося або як засіб охорони особи, яка обвинувачується в злочині, доки не буде вирішено питання її вини, або як міра покарання.

Подальший розвиток кримінально-виконавчої політики пов'язаний з прийняттям та затвердженням 15 серпня 1845 року Уложення про покарання кримінальні та виправні [5], яке набуло чинності 1 травня наступного року, а зі змінами і доповненнями протягом більш ніж сімдесяти років визначало характер кримінальної політики в Російській імперії.

Згідно з Уложенням, існувало чотири головні види місць ув'язнення: тюрми, робочі будинки, арештантські роти і гамівні будинки. Тюремні замки і остроги призначалися переважно для підслідних і підсудних арештантів, хоча там перебували засуджені і за малозначну провину. Робочі будинки призначалися для осіб, не звільнених від тілесних покарань, та замінювали позитивне заслання у віддалені губернії, окрім сибірських, а також для осіб з привілейованих класів. У робочі будинки поміщики могли віддавати своїх селян для виправлення, а товариства міщанські й цехові –

своїх членів. Уложення було складене на казуальній основі, оскільки в тогочасному суспільстві панували переважно станові традиції. В цьому документі передбачалась надзвичайно складна система покарань, які підрозділялися за розрядами, видами і ступенями.

Кримінально-виконавча система Російської імперії становила собою складний комплекс державних установ з певним правовим статусом і організаційно-управлінською структурою, встановленими законодавчими та відомчими нормативними актами. Тому, як зазначалося вище, у процесі здійснення реформи пенітенціарної системи Державна Рада прийняла рішення зосередити управління місцями позбавлення волі в Міністерстві внутрішніх справ. 27 лютого 1879 року було утворено центральне тюремне відомство – Головне тюремне управління, що входило спочатку до складу МВС, а з 1895 року до Міністерства юстиції. Таким чином, Головне тюремне управління як орган центрального управління почало визначати основні напрямки та зміст реформи пенітенціарної системи, окрім цього, воно провело досить активну нормотворчу діяльність. Було видано значну кількість нормативно-правових актів, що регулювали окремі питання виконання покарань, пов'язаних з позбавленням волі. Така активність тюремного управління пояснювалась гострою потребою у регулюванні цієї сфери суспільних відносин, оскільки вирішення пенітенціарних питань, як це було і раніше, стримувалося невизначеністю напрямків розвитку кримінальної політики на державному рівні, а також затримкою процесу обговорення проекту нового Кримінального Уложення, яке затягнулося майже на два десятиліття та було затверджене лише 22 березня 1903 року.

До створення ГТУ нормативні положення другої половини XIX ст. розроблялися тюремним департаментом Міністерства внутрішніх справ, однак основна маса нормативно-правових актів була видана саме ГТУ [6]. Видані Головним тюремним управлінням у вигляді циркулярів та інструкцій документи стосувалися в основному тюремних замків (тюрем), оскільки саме ці установи в другій половині XIX століття стали основними місцями позбавлення волі в системі пенітенціарних установ. Характерною рисою даних документів стало регулювання питань змісту самих покарань, пов'язаних з позбавленням волі, а також режиму утримання та стосувалися, в основному, проблем матеріально-побутового характеру і кадрового забезпечення тюремних установ.

Таким чином, тюремне управління доклало значних зусиль для пошуку шляхів регулювання правового становища ув'язнених у місцях позбавлення волі. Свідченнями цього є не лише масив циркулярів та інструкцій, які були втілені протягом цього періоду, а й розуміння необхідності узагальнення цих документів. Так, в грудні 1915 року була затверджена Загальна тюремна інструкція [7], яка увібрала в себе всі попередні подібні документи.

Підсумовуючи, варто відзначити, що даний період характеризується достатньо інтенсивним видавництвом нормативно-правових актів у вигляді циркулярів та інструкцій, в яких детально регулювалися різні питання, пов'язані з реалізацією покарань у вигляді позбавлення волі, і, перш за все, питання матеріально-побутового характеру та діяльності окремих працівників в'язниць. Разом з тим слід зауважити, що за своїм змістом система пенітенціарних установ суттєво не змінилася. У цьому контексті Головне тюремне управління проявило певну непослідовність, виступаючи, з одного боку, за необхідність якнайшвидшої розробки концепції реформування пенітенціарної політики та здійснення конкретних кроків по реалізації відповідних рішень, а з іншого боку, почало видавати акти, що не відповідали існуючому стану речей.

Наступний етап розвитку нормативно-правового забезпечення функціонування місць позбавлення волі в Російській імперії пов'язаний з розробкою та прийняттям нового кримінального закону – Кримінального уложення 1903 року [8]. Даний нормативно-правовий акт став останнім кодифікованим кримінально-правовим актом в Російській імперії, робота над ним тривала понад двадцять років.

Поява даного нормативно-правового акта в правовій історії Російської імперії стала помітним кроком вперед у питанні розвитку інституту правового становища засуджених до позбавлення волі. Разом з тим, слід відзначити і недоліки Кримінального уложення. Так, спостерігалася певна невизначеність і суперечливість в найважливіших питаннях, пов'язаних з цілями покарання: в одних випадках акцент робився на залякування, а в інших – на виправлення. Не було спільної позиції і щодо одиночного тюремного ув'язнення, доцільність якого неодноразово піддавалися сумніву з боку вчених і яке все ж отримало своє закріплення (ст. 18, 20). Такий стан речей відображав невизначеність в пенітенціарній політиці держави в цілому.

Висновки та перспективи подальшого дослідження. Отже, в процесі свого розвитку законодавство, яке регулювало питання функціонування місць позбавлення волі в Російській імперії, пройшло складний шлях формування і відображало основні тенденції як державної політики імперії в цілому, так і кримінально-виконавчої політики, зокрема. Таким чином, нормативно-правова база

еволюціонувала від роздріблених норм, якими регулювалися окремі сторони кримінально-виконавчої сфери, до спеціального кримінально-виконавчого законодавства. Попри деякі успіхи, все ж проблеми практичного перевлаштування тюрем та правового регулювання інституту позбавлення волі вирішені не були. Основною перешкодою, як і раніше, залишалося неврахування реформаторами фактичного та наявного стану, в якому перебували місця позбавлення волі. Більш того, ситуація в регіонах імперії у місцях утримання арештантів, в тому числі і на території Волинської губернії, катастрофічно різнилися між собою. Регламентовані умови режиму утримання в'язнів не завжди забезпечувались та дотримувались навіть у центральних регіонах імперії, не кажучи вже про Волинську губернію, де стан справ у місцях позбавлення волі знаходився не в найкращому стані.

Джерела та література

1. Полное собрание законов Российской империи. Т. 8. – СПб., 1842 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://elibrary.shpl.ru/ru/nodes/276-t-8-1833-v-2-h-otd-niyah-1834>.
2. Об учреждении в Санкт-Петербурге общества попечительного о тюрьмах. – СПб.: [Б. и.], 1819.
3. Смирнова Я. Б. Становление и развитие института мировых судей в России в свете судебной реформы 1864 года : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01 - теория и история права и государства; история правовых учений / Я. Б. Смирнова. – Ставрополь: СевКавГТУ, 2003. – 204 с.
4. Аладьина Л. С. Уголовно-исполнительная политика Российского государства во второй половине XVII в. – первой четверти XIX в.: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Л. С. Аладьина. – Москва, 2003. – 174 с.
5. Устав о ссыльных // Свод законов Российской империи. – СПб., 1912. – Т. 14. – Ст. 3427.
6. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года // Российское законодательство ХХХ веков : в 9-ти т. / ред. О. И. Чистяков. – М., 1988. – Т. 6. – С. 174-310.
7. Сборник циркуляров и распоряжений, изданных по Главному тюремному управлению (1879–1910). – СПб. : [б. и.], 1911. – 378 с.
8. Общая тюремная инструкция 1915 г. – Репринт. изд. – М. : Акад. МВД России, 1976.
9. Уголовное уложение 1903 года // Российское законодательство X–XX века: в 9-ти т. / ред. О. И. Чистяков. – М., 1994. – Т. 9: Законодательство эпохи буржуазно-демократических революций. – С. 271-326.

Левчук И. Нормативно-правовое обеспечение функционирования мест лишения свободы в Волинской губернии как составляющей части Российской империи (конец XVIII в. - начало XX в.). В статье проанализированы исторические аспекты нормативно-правового обеспечения функционирования мест лишения свободы в Волинской губернии как административно-территориальной единицы Российской империи.

Ключевые слова: Волинская губерния, Российская империя, пенитенциарная система, нормативно-правовой акт.

Levchuk I. Regulatory Framework for the Functioning of Places of Deprivation of Liberty in the Volyn Province as an Integral Part of the Russian Empire (the End of the Eighteenth Century - the Beginning of the Twentieth Century). The article analyzes the historical aspects of the normative and legal maintenance of the functioning of places of imprisonment in the Volyn province as an administrative-territorial unit of the Russian Empire.

Key words: Volyn province, Russian empire, penitentiary system, normative-legal act.

РОЗДІЛ II

Конституційне, адміністративне, інформаційне та міжнародне право

УДК 340.12:342.5

А. Гриняк, Ю. Молла

Загальні принципи права в діяльності органів конституційного контролю: порівняльно-правовий аналіз

У статті з'ясовується значення загальних принципів права при здійсненні конституційного контролю. Прослідковано, яким чином конституційні принципи (основні, загальні, фундаментальні) знаходять застосування в практиці конституційного контролю Франції та Німеччини. Відзначається, що в судовій діяльності зарубіжних держав спостерігається пом'якшення протистояння природно-правових і позитивістських підходів. Пояснюється взаємозв'язок конституційних принципів і правових позицій, які формуються конституційними судами внаслідок інтерпретації основного закону.

Ключові слова: принципи права, конституційні принципи, природне право, позитивізм, правові позиції, конституціоналізм, демократія, правова держава.

Постановка наукової проблеми та її значення. До теперішнього часу розроблений досить ефективний інструментарій застосування органами конституційного контролю загальних принципів права при вирішенні конкретних питань державного значення. В результаті такої діяльності конституційна значимість принципів набуває особливого значення при розгляді справ, пов'язаних із захистом прав і свобод громадян.

Метою роботи є показати значимість застосування загальних принципів права в практиці органів конституційного контролю як важливий показник демократичності правової системи.

Аналіз досліджень проблеми. Проблемами послуговування загальними принципами права у діяльності органів конституційного контролю займались вчені М. Тесленко, М. Кельман, М. Цвік, М. Шаповал. Значення конституційних принципів як самостійного елемента правового змісту основного закону відзначають Ю. Юдін і В. Чиркин. Серед зарубіжних авторів відзначаємо Р. Леже, Ф. Люшера, Б. Матьє.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Саме органи конституційного контролю є тією ланкою державно-правової системи, завдяки яким конституції стають актами прямої дії, а закладені в них принципи часто виступають найважливішими аргументами при винесенні відповідних рішень. Розглянемо, як конституційні принципи (фундаментальні, загальні, основні) знаходять застосування в практиці конституційного контролю Франції та Німеччини.

Французькі юристи були першими, які звели законодавчий позитивізм в ранг панівної теорії, але саме вони стали першими, хто спробував звільнитися від панівних ідей цієї доктрини. Автором цих ідей є Р. Давид [1, с. 110], який вважає, що доктрина, яка стверджує тотожність права і закону, в минулому сприяла тенденційній інтерпретації антидемократичних законів, які приймалися в роки німецької окупації. Вона знову активізувалося після того, як Конституція 1958 року розмежувала сфери закону і регламенту. Регламенти відтепер (в тій сфері, куди закон не міг вторгнутися), за визначенням, не підлягали контролю з точки зору їх відповідності закону. Проте, Державна Рада (вищий адміністративний суд Франції) взяла на себе функцію перевірки їх законності і анулювала регламенти, що суперечать «загальним принципам права», підтвердженим в преамбулі французької

Конституції.

З огляду на «надпрезидентський» характер Конституції Франції роль Державної Ради в системі державного управління надзвичайно велика. Серед безлічі повноважень вона здійснює свою функцію як Вищої Адміністративної Судової інстанції. В якості такої Державна Рада має повноваження, необхідні для розгляду, – або безпосередньо, або в порядку апеляції, або в порядку касації, – всіх суперечок, що виникають в процесі діяльності адміністрації. Її рішення є остаточними, тільки вона сама може вносити зміни або анулювати свої власні рішення шляхом перегляду в порядку винятку, зокрема – в разі фактичної помилки. У правотворчій сфері найбільш значущим є те, що, по-перше, відповідно до ст. 39 Конституції Франції [2] Державна Рада в обов'язковому порядку дає висновки щодо усіх законопроектів, які подаються Прем'єр-міністром; по-друге, видання указів Урядом можливе тільки після отримання висновку Державної Ради (ст. 38 Конституції); по-третє (але це вже як результат багаторічної юридичної практики), Державна Рада виносить по деяких справах рішення, що мають прецедентний характер; по-четверте, оскільки в Державній Раді можна оскаржити нормативні акти адміністрації, тому, вважаємо, наявність здійснення конституційно-контрольної функції.

Згідно з підходом Н. Рулана [3, с. 239], Державна Рада уособлює публічний арбітраж, необхідність існування якого обумовлена присутністю в реальних суспільствах «різних моделей». Так, на думку автора цієї концепції, серед політико-адміністративної верхівки у Франції «прагнення до різноманітності» дуже велике, і здійснення влади відбувається часом за правилами, відмінними від тих, що містяться в Конституції. Це породжує справжній звід неписаних правил (право тут присутнє в прихованому вигляді, так як писаного кодексу вищої французької адміністрації не існує). Різні групи (чиновники, політики, профспілки) змагаються, але це негласне протистояння найчастіше завершується мовчазною домовленістю: «Державна рада прирівнюється до законодавця, формуючи основні принципи права, і змушує рахуватися з собою адміністрацію, контролюючи співвідношення між користю і витратами її діяльності; але, в якості компенсації, вона не втручається в діяльність уряду» [3, с. 240]. У цьому контексті важливо відзначити той факт, що Конституція 1958 р нічого не говорить про адміністративні судові органи, хоча існування Державної Ради передбачається цілим рядом статей. Але в них (ст. 37-39 Конституції) закріплюється тільки адміністративна роль Державної Ради, що виражає свою думку уряду, тобто Конституція ігнорує його роль як глави адміністративної юстиції.

Розширення юридичних джерел (переважно з метою обґрунтування та захисту прав і свобод людини) можна розглядати як загальну тенденцію в демократичних правових державах і особливо наочно це простежується у найважливішому елементі правоохоронної системи Франції – Конституційній Раді (орган конституційного контролю у Франції). Державна Рада якщо і є тим органом, який винайшов загальні принципи права, сьогодні більше не володіє «монополією на їх розробку і використання». На даний час цю функцію при здійсненні контролю за конституційністю законів використовує саме Конституційна Рада.

Досліджуючи практику французької Конституційної Ради, І. А. Ледахов [4, с. 136] приходить до висновку, що в якості джерел конституційно гарантованих прав і свобод ці «фундаментальні принципи» прирівнюються за значимістю до самої Конституції і тлумачаться нарівні з її текстом; зазвичай вони виводяться або з окремих конституційних повноважень, або з сукупності органічних законів, або зі зводу чинного законодавства, включаючи і кодекси. Наприклад, з конституційної гарантії режиму власності Конституційну Раду вивело суб'єктивне право власника «вільно розпоряджатися своїм майном». І цей випадок є непоодиноким. Конституційна Рада неодноразово в своїх постановках з усією визначеністю вказує на права і свободи, про які згадується в преамбулі Конституції, і керуючись ними Рада здійснює контроль за конституційністю законів.

Оцінюючи таку практику, припустимо, що вже в силу того, що саме сам принцип, а не закон отримує конституційну якість, сфера застосування першого буде ширшою, ніж другого. Виведений таким чином принцип може поширювати свою дію і на інші галузі правового регулювання, крім передбачених законом. Але відзначимо головне, французька теорія і практика послідовно розмежовують конституційні принципи-ідеї та норми-принципи Конституції, значно розширюючи правовий простір останньої. І це при тому, що «французька система набагато більше обмежує компетенцію Конституційної Ради (в порівнянні з європейськими конституційними судами), що виключає цей орган із судової системи, не дивлячись на всю його важливість», – зазначає Р Леже [5, с. 90].

Відомий компаративіст фіксує великий контраст між все ще обмеженим впливом рішень Конституційної Ради на французьке право і «насиченням всього німецького права судовою

практикою Конституційного Суду Німеччини». Дійсно, в плані розвитку і зміцнення правопорядку Конституційний Суд ФРН можна вважати еталонним зразком. Основний Закон 1949 року [6] відразу позначив орієнтири правової держави, що призвело не тільки до урочистого проголошення принципу законності, а й до організації такої системи контролю за конституційністю актів, який, на нашу думку, немає більш ніде в світі.

Конституційний Суд Німеччини почав свою діяльність раніше, ніж Конституційна Рада Франції. Він розглянув велику кількість справ починаючи з 1951 року (в середньому – 70 рішень на рік), французька ж Рада приступила до розгляду широкого кола справ лише з 1970-х (тільки в 1971 році було винесено рішення, що дало тверде підґрунтя «конституційного блоку»), хоча і був заснований ще в 1959 році. Що ж об'єднує практику Французької Конституційної Ради і Федерального Конституційного Суду Німеччини в частині проголошення, формування і затвердження конституційних принципів як найважливіших складових демократичної правової держави? Як і у Франції, після Другої світової війни в Німеччині запанували антипозитивістські тенденції, що легко можна пояснити. Це реакція на те, що позитивістська доктрина в роки націонал-соціалізму сприяла політичним і расовим настановам Третього Рейху, бо бачила в праві лише те, що корисно державі, який виступає від імені німецької нації. Так ось, антипозитивістська реакція в ФРН не зупинилася перед авторитетом найвищих в правовій ієрархії законів. Як зазначає Р. Давид [3, с. 110], Федеральний Верховний Суд і Федеральний Конституційний Суд не побоялися оголосити в цілій серії своїх рішень, що конституційне право не обмежене текстом Основного Закону, а включає також «деякі загальні принципи, які законодавець не конкретизував у позитивній нормі», що існує «надпозитивне право», яке пов'язує навіть установчу владу законодавця, а «прийняття ідеї, згідно з якою установча влада може все регулювати на свій розсуд, означало б повернення до пройденого позитивізму», проте можливі «крайні випадки», коли ідея права повинна переважати над позитивними нормами, і саме з цієї позиції Федеральний Конституційний Суд покликаний вирішувати питання про «конституційність».

Таким чином, у конституційній і судовій практиці зарубіжних розвинених держав спостерігається пом'якшення протистояння природно-правових і позитивістських підходів (ідей і нормативних імперативів), а «тенденції розвитку правових систем держав свідчать про те, що джерелами права є і загальні принципи права» [7, с. 35]. Також, у Німеччині не тільки в рішеннях Конституційного Суду, але і Федерального Верховного Суду неодноразово зазначалося, що право ширше законодавства. Причому судді звертаються до надпозитивної справедливості як до основи для вирішення справи не тільки у випадках прогалин, але і коли буквальне тлумачення норм закону призводить до неприйняттого рішення, наприклад таке рішення йде врозрід з намірами законодавця. Таке праворозуміння підтримується в науці і на практиці. Предметом дискусій є лише рамки повноважень суддів. Отже, якщо «надпозитивному» праву «силу і життя дає суддя», це в черговий раз свідчить про те, що «за європейською традицією необхідно розрізняти природу принципів права, «включених» в тексти конституцій та інших нормативно-правових актів, і природу загальних принципів права, які можуть застосовуватися навіть при відсутності текстів» – пише М.І. Козюбра [7, с. 53].

Вплив Конституційного Суду Німеччини на політичні, соціальні, економічні відносини дуже великий, але це, в свою чергу, передбачає і громадську оцінку діяльності самого Конституційного Суду. У зв'язку з розглянутою темою цікавий прецедент, коли «Конституційний Суд ФРН визнав законним оплату безробітним нижче прийнятого для інших тарифу, якщо вони залучаються до праці в рамках заходів по боротьбі з безробіттям, що оскаржили профспілки; а газети («FAZ» від 6 серпня 1999 р.) оцінили рішення як порушення принципу рівності оплати за рівну працю» [8]. Виходить, що Конституційний Суд, який сам схильний до активного застосування загальних принципів, «звинуватили» в порушенні конституційного принципу. Чи правильно це? В умовах демократії слід розуміти, що навіть роль Конституційного Суду не може оцінюватися однозначно позитивно. Критика правосуддя в різнополярному суспільстві неминуча, як і будь-якого іншого державного органу, а функціонування Конституційного Суду ФРН дуже часто пов'язане з подоланням серйозних труднощів і постійним вирішенням різних злободенних проблем.

Чи впливає це на авторитет і становище Суду? На нашу думку, складність ситуації полягає і в тому, що принципи (загальні, основні, фундаментальні) не завжди володіють достатньою чіткістю і стабільністю змісту. Конфлікт, наприклад, може виникнути тоді, коли конституція прийнята парламентом, уповноваженим давати їй автентичне тлумачення, а органи конституційного правосуддя в своїх рішеннях надають конституційним принципам інший зміст. Справа в тому, що в багатьох європейських державах (Албанія, Болгарія, Угорщина, Німеччина, Словаччина, Україна)

офіційне нормативне тлумачення основного закону здійснюють саме конституційні суди, а необхідність тлумачення положень конституції в державах молоді демократії виникають досить часто.

Якщо погодитися з тим, що сутність і соціальний зміст конституції складають її принципи (принципи-ідеї та норми-принципи), то в такому випадку результат офіційного тлумачення основного закону органічно входить у зміст конституції в тому числі і на рівні її принципових засад.

Дуже важливо, щоб поява нових конституційних положень (в інтерпретації конституційних судів носять, як правило, принциповий характер) було пов'язано з усіма іншими елементами основного закону. Для українського конституційного правосуддя, як показав досвід, основні конституційні принципи устрою держави і суспільства часто виступають основою для винесення рішень, тобто найважливішими критеріями конституціоналізму. У числі інтерпретованих принципів виявилися наступні: про єдність системи державної влади; суддівської недоторканності (у зв'язку з проблемою про рівність всіх перед законом); єдності економічного простору; основи розмежування повноважень в податковій сфері; рівноправність суб'єктів; суверенітет; свобода економічної діяльності.

Тут вказані ті конституційні принципи і норми-принципи, які утворюють необхідний каркас, легальну базу для розвитку правової системи за допомогою конституційного правосуддя. Однак надана законодавчо здатність Конституційного Суду України виступати винятковим інтерпретатором Основного Закону неминуче призводить до того, що Суд у результаті цієї діяльності сам починає формулювати конституційні положення принципового характеру. Тому українські вчені і практики вказують на правові позиції Конституційного Суду як форму суддівської правотворчості. Саме вони містять концентрат конституційних положень, прообрази конституційних принципів – як то вважає Конституційний Суд. В українській юридичній літературі останніх років аналізу «правової позиції» приділяється значна увага, а з приводу її поняття та змісту склався цілий спектр найрізноманітніших думок і суджень.

З нашої точки зору, правові позиції конституційних судів, як наслідок інтерпретації норм і принципів основного закону, знаходить своє вираження в підсумкових рішеннях органів судового конституційного контролю. Це – завжди результат тлумачення і виявлення конституційним судом сенсу положень основного закону, інших нормативних актів, загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права.

У своїх правових позиціях конституційні суди, розкриваючи зміст конституційних положень, самі виявляють і доводять нові конституційні принципи, збагачуючи тим самим теорію і практику конституціоналізму. Конституційний Суд України активно впроваджує в правову систему не тільки національні, але і міжнародні принципи, а також концептуальні установки Європейського Суду з прав людини. Згідно проведеним підрахунками, в рішеннях Конституційного Суду України (по 2010 р включно) можна виявити посилання на Загальну Декларацію прав людини (117 рішень), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (304 рішення), Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (29 рішень), Конвенцію про захист прав людини і основних свобод (558 рішень), Європейську Хартію місцевого самоврядування (10 рішень), різні конвенції та рекомендації Міжнародної організації праці (81 рішення).

Висновки і перспективи подальших досліджень. Все сказане свідчить про те, що завдяки конституційному правосуддю саме поняття Конституції в Україні поступово наповнюється принципово новим змістом, в силу чого Основний Закон є не тільки Конституцією суцього, а й моделлю належного – своєрідною програмою перебудови суспільства і держави на правових і демократичних засадах. Справа «за малим» – практичною реалізацією, а з цим в Україні очевидні труднощі.

Конституційне правосуддя відіграє провідну роль у формуванні основ правової демократичної держави. Практика застосування загальних принципів права в діяльності конституційних судів створює додаткові гарантії нерозривності фактичної і юридичної конституції, забезпечує повноцінний захист прав і свобод громадян, сприяє реалізації принципу верховенства основного закону. Рішення конституційних судів, засновані на фундаментальних правових цінностях, створюють необхідні передумови для формування справжнього, а не уявного, номінального конституціоналізму. Це передбачає реальну можливість судової та інших форм захисту прав і свобод людини і громадянина на основі прямої дії конституції.

Джерела та література

1. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / Р Давид, К. Жоффре-Спинози. – М.: Межд. отношения, 1996. – 400 с.
2. Конституція Франції 1958 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravo-izdat.com.ua/image/data/Files/127/1-13.pdf>.
3. Рулан Н.М. Юридична антропологія. Підручник для вищих навчальних закладів / Н.М. Рулан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.alleng.ru/d/jur/jur557.html>.
4. Матье Б. Прогнозируемость права как конституционное требование. Анализ французского конституционного права / Б. Матье // Конституция – Основной Закон белорусского государства и общества (к 20-летию принятия): материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 11-12 марта 2014 г. / редкол.: Г.А. Василевич (отв. ред.) [и др.]; Белорусский государственный университет. – Минск: Право и экономика, 2014. – С. 62-66.
5. Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительный подход: монография / Раймон Леже. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 584 с.
6. Основной закон Федеративной Республики Германии [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawyers-ssu.narod.ru/subjects/constzs/germany.html>.
7. Козюбра Н.И. Основные типы правопонимания, их значение для осмысления форм бытия права и взаимоотношений между ними / Н.И. Козюбра // Генетические закономерности права: сб. науч. трудов, посвященный 90-летию со дня рождения профессора С.Г. Дробязко. – Минск: Бизнесофсет, 2013. – С. 49-58.
8. Газета FAZ (Frankfurter Allgemeine Zeitung) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.faz.net>.

Гриняк А., Молла Ю. Общие принципы права в деятельности органов конституционного контроля: сравнительно-правовой анализ. В статье выясняется значение общих принципов права при осуществлении конституционного контроля. Проанализированы тенденции применения в практике конституционного контроля Франции и Германии конституционных принципов (основных, общих, фундаментальных). Отмечается, что в судебной деятельности зарубежных развитых государств наблюдается смягчение противостояния естественно-правовых и позитивистских подходов. Объясняется взаимосвязь конституционных принципов и правовых позиций, которые формируются конституционными судами в результате интерпретации основного закона. Как значимый фактор развития современных правовых систем рассматривается становление судебного конституционализма. Анализируются ситуации, при которых общие принципы права выступают самостоятельным аргументом судебных решений, имеет большое значение при защите прав и свобод граждан.

Ключевые слова: принципы права, конституционные принципы, естественное право, позитивизм, правовые позиции, конституционализм, демократия, правовое государство.

Hryniak A., Molla Yu. General Principles of Law in the Activity of the Constitutional Review Bodies: Comparative Legal Analysis. The article reveals the importance of general principles of law when exercising constitutional control. The article provides information about how constitutional principles (basic, common, fundamental) find use in practice of the constitutional review in France and Germany. The author states that in the judicial systems of the foreign developed countries one can observe mitigation of the confrontation between genuine legal and positivistic approaches to the issues of the constitutional review and explains the relationship of constitutional principles and legal rules that are determined by the constitutional courts on the basis of the main law interpretation. The formation of judicial constitutionalism is considered as a significant factor in the development of modern legal systems. The analyzed situations/cases in which the general principles of law serve as an independent argument of the court decisions are of great importance in protecting the rights and freedoms of citizens.

Key words: principles of law, constitutional principles, natural law, positivism, legal positions, constitutionalism, democracy, legal state.

Принципи місцевого самоврядування в Україні: поняття, зміст і система

Публікація присвячена дослідженню сутності та змісту категорії «принципи місцевого самоврядування» та її застосуванню в національній конституційній правотворчій і правозастосовній практиці в контексті реформи місцевого самоврядування в Україні в 2015-2017 рр. на засадах децентралізації. Аналізуються джерела, які визначають принципи міжнародного права, здійснюється їх класифікація та характеристика, а також наступна систематизація.

Ключові слова: місцеве самоврядування, принцип місцевого самоврядування, принцип субсидіарності, принцип децентралізації, система принципів місцевого самоврядування.

Постановка проблеми. Реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади на засадах децентралізації в 2015-2017 рр. стало однією з найбільш вдалих реформ, що позитивно сприймається як в Україні, так і за кордоном. Разом із тим, успіх реформи залежить не лише від її законодавчого та організаційно-управлінського забезпечення, а й від сприйняття європейських ідей, ідеалів і цінностей децентралізації та усвідомлення потреби в їх імплементації в Україні. Найбільш повно відповідні ідеї, ідеали та цінності втілюються насамперед у принципах місцевого самоврядування, які потребують свого самостійного дослідження.

Аналіз основних досліджень і публікацій. Проблеми теорії та практики місцевого самоврядування залишаються одним із магістральних напрямів конституційно-правових досліджень в Україні. Слід згадати про відповідні напрацювання М.О. Баймуратова, Ю.Г. Барабаша, О.В. Батанова, Б.В. Калиновського, А.М. Колодія, А.Р. Крусян, В.Ф. Погорілка, О.В. Скрипнюка, Ю.М. Тодици, Ю.С. Шемшученка та ін. Водночас, питання принципів місцевого самоврядування та їх реалізації в трансформаційний період залишаються малодослідженими.

Формування цілей дослідження/ Ціллю цього дослідження є формування концептуальних засад системи дієвих принципів місцевого самоврядування у трансформаційний період в Україні та обґрунтування пропозицій щодо удосконалення чинного законодавства та правозастосовної практики реалізації реформи місцевого самоврядування в Україні на європейських цінностях і принципах.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Місцеве самоврядування в Україні здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ і міст. При цьому, починаючи із 2015 р., результати реформи місцевого самоврядування втілюються в системному добровільному об'єднанні територіальних громад і створенні об'єднаних територіальних громад (ОТГ). За нетривалий час, у 2016-2017 рр., в Україні було сформовано 169 об'єднаних територіальних громад, в яких відбулися перші вибори місцевих голів і депутатів.

Таким чином, місцеве самоврядування – це визначене Конституцією та законами України право територіальної громади самостійно, включаючи об'єднані територіальні громади (ОТГ), під свою відповідальність, безпосередньо, або через утворені територіальною громадою органи місцевого самоврядування, вирішувати питання місцевого значення [9, с. 576].

Сутність і зміст місцевого самоврядування в Україні визначають його принципи – основні світоглядні ідеали та цінності щодо ефективної організації, здійснення та розвитку місцевого самоврядування. Відповідні принципи закріплені в чинному законодавстві України, включаючи міжнародні договори України, та втілені в міжнародних стандартах місцевого самоврядування.

У силу значущості місцевого самоврядування, та відповідно до ст. 92 Основного Закону, унормування принципів організації та діяльності місцевого самоврядування здійснюється в Конституції та законах України. Так, ст. 7 Конституції України унормовує принцип визнання та гарантування Українською державою місцевого самоврядування [4].

Конституція України не встановлює безпосередньо інших принципів місцевого самоврядування. Хоча, зміст положень розділів I, II і XI Основного Закону дозволяє виокремити

наступні принципи місцевого самоврядування: а) верховенства права в діяльності місцевого самоврядування; б) невідчужуваності права громадян на місцеве самоврядування; в) демократизму, насамперед – виборності та змінності представницьких органів місцевого самоврядування; г) рівного доступу громадян до служби в органах місцевого самоврядування; г) транспарентності організації та діяльності органів місцевого самоврядування; д) субсидіарності; е) децентралізації організації публічної влади на місцях; є) добровільності об'єднання територіальних громад тощо.

Істотні принципи місцевого самоврядування також безпосередньо закріплені в ст. 4 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» й розвивають відповідні положення Основного Закону. Серед них слід назвати наступні принципи; народовладдя; верховенства права; законності; гласності; колегіальності; поєднання місцевих і державних інтересів; виборності; правової, організаційної та матеріальної самостійності в межах повноважень, визначених законодавством України; підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами їх органів і посадових осіб; державної підтримки та гарантії місцевого самоврядування; судового захисту прав місцевого самоврядування [8]. Прокоментуємо сутність і зміст названих вище принципів.

Головним принципом, що визначає сутність місцевого самоврядування в Україні, є принцип народовладдя (демократизму), похідний від фундаментального принципу народного суверенітету, закріпленого у ст. 5 Конституції України. Демократизм місцевого самоврядування є природнім явищем, адже демократія Афіньського полісу, або ж т.з. «Афінська демократія» (з 500 до 321 р. до н.е.) — це був насамперед позитивний історичний приклад залучення вільних громадян Афін до формування та реалізації найважливіших для міської громади рішень. Слава ж Афінської демократії зумовлена її тяглістю в часі та популярністю «Політії» Аристотеля, яка донесла до мислителів епохи Відродження та Реформації цінності народоправства. Але, іще раніше ніж вони були оспівані Дж. Локом, Ж.-Ж. Руссо і ін., у Європі демократичні традиції міського самоврядування поширилися через Магдебурзьке право.

Звичайно, через два століття після полум'яної промови Перікла сутність і зміст демократії зазнали змін. На думку польського правознавця А. Антошевські, якщо спочатку демократія відносилася до невеликої спільноти, якою був поліс, то на порозі ХХІ ст. вона трансформувалась в основу міжнародного правопорядку [10, с. 11]. Хоча, це не заперечує висновок про те, що місцеве самоврядування залишається найбільш вдячним середовищем для демократії.

Нині реалізація принципу демократизму (народовладдя) передбачає, що територіальні громади, відповідно до Конституції та законів України, здійснюють свою владу на місцях безпосередньо (місцеві референдуми, місцеві вибори, загальні збори громадян, місцеві ініціативи, письмові та електронні петиції, партисипаторні бюджети тощо) та через представницькі органи (місцеві ради, сільські, селищні міські голови, старости).

Разом із тим, локальна демократія в Україні вимагає своєї нагальної модернізації. Законодавче регулювання місцевих референдумів в Україні після скасування в 2012 р. дії Закону України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» від 3 липня 1991 р. в цілому до сьогодні (2012-2017 рр.) відсутнє. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначає застарілі та мало ефективні форми локальної демократії участі (збори, обговорення, місцеві ініціативи тощо), які нерідко використовуються в інтересах політичних і фінансово-промислових груп, чи ж місцевих еліт.

У 2015-2017 рр., завдяки реформам місцевого самоврядування в Україні, своє закріплення в законах України «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про звернення громадян» та статутах територіальних громад отримали такі прогресивні проєвропейські форми локальної демократії, як електронні звернення (петиції) до органів місцевого самоврядування та партисипаторні бюджети, які нині практикуються в понад 70 середніх і великих містах України.

Іще одним вирішальним для місцевого самоврядування в Україні є принцип верховенства права, який визначається частиною першою ст. 8 Конституції України як загальний для всіх правовідносин, включаючи й правовідносини у сфері місцевого самоврядування. Зміст цього принципу найповніше виявляється на місцевому рівні, оскільки саме на рівні територіальної громади порушення природних прав, як самої територіальної громади, так і жителів, які її утворюють, є особливо резонансним і засуджуваним у суспільстві.

Принцип верховенства права в місцевому самоврядуванні обґрунтовує повноту та невідчужуваність влади територіальної громади на місцевому рівні, її підпорядкованість виключно Конституції та законам України, а також колективним легітимним інтересам жителів конкретної територіальної громади. До того ж, територіальна громада, у межах своїх повноважень, може легітимізувати засади свого функціонування в статутах територіальних громад.

Принцип верховенства права у XXI ст. нерозривно пов'язаний із принципом законності. Адже, чинне законодавство ґрунтується на верховенстві права і, водночас, законодавство забезпечує принцип нормативної визначеності права.

Принцип законності передбачає, що місцеве самоврядування в Україні ґрунтується виключно на положеннях Конституції та законів України. Зміст цього принципу якнайкраще визначає частина 1 ст. 19 Основного Закону, яка зобов'язує органи місцевого самоврядування та їх посадових осіб діяти виключно «у спосіб і в межах, що визначені Конституцією та законами України» [4]. Порухення положень Конституції та законів України про місцеве самоврядування тягне за собою конституційну, адміністративну, кримінальну, іноді – матеріальну та дисциплінарну відповідальність.

Важливим для організації та діяльності місцевого самоврядування в Україні є принцип гласності (відкритості, транспарентності), який передбачає, що всі суб'єкти місцевого самоврядування, насамперед органи місцевого самоврядування та їх посадові особи, здійснюють свої повноваження публічно, гласно, відкрито. Їх діяльність висвітлюється засобами масової інформації (ЗМІ), не залежно від форми їх власності. До того ж, керівники органів місцевого самоврядування звітують перед жителями територіальних громад про свою діяльність і її результати.

Принцип колегіальності відображується в організаційно-правових (процедурних) формах діяльності органів місцевого самоврядування. Так, сільські, селищні, міські, районні в містах, районні, обласні ради і Київська міська рада та Севастопольська міська рада є колективними (колегіальними) виборними і змінюваними органами місцевого самоврядування. Їх правові акти є результатом колегіальної роботи, зокрема, пленарних засідань місцевих рад.

Громадівська модель місцевого самоврядування в Україні не виключає об'єднання зусиль суб'єктів місцевого самоврядування з роботою місцевих органів виконавчої влади по здійсненню загальнонаціональних програм соціально-економічного, культурного розвитку тощо.

У свою чергу, співробітництво суб'єктів місцевого самоврядування з органами держави ґрунтується на такому важливому принципі місцевого самоврядування, як принцип поєднання місцевих і державних інтересів. Цей принцип передбачає тісну та взаємовідповідальну співпрацю місцевого самоврядування з державною владою – вищими і центральними органами державної влади, а також із місцевими державними адміністраціями. Зокрема, щодо реалізації державних програм соціально-економічного і культурного розвитку районів і областей. До того ж, відповідно до частини третьої ст. 143 Конституції України, держава приймає участь при формуванні доходів бюджетів місцевого самоврядування, а також фінансово підтримує місцеве самоврядування.

Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» також розвиває принцип демократизму в принцип виборності та змінності органів місцевого самоврядування. Останній передбачає, що депутати місцевих рад, старости, а також сільські, селищні та міські голови є виборними та змінними. Останні на сьогодні місцеві вибори в Україні відбулися в 2015 році за комбінованою виборчою системою, встановленою Законом України «Про місцеві вибори» від 14 липня 2015 р.

Окремо слід звернути увагу, що після прийняття Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» у 2015 р. та започаткування процесу створення об'єднаних територіальних громад, в Україні утвердився інститут старост. У зв'язку з цим до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» було внесено зміни і запроваджено нову статтю 14-1 «Староста», яка передбачила проведення виборів старост [8]. Перші вибори старост пройшли у січні 2016 р. Наступного року вибори старост почали проводитись на регулярній основі. Зокрема, вибори старост в об'єднаних територіальних громадах в Україні були успішно проведені 30 квітня 2017 р.

Важливим принципом місцевого самоврядування є принципи правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом про самоврядування. Цей принцип об'єднує низку загальних засад, принципів, що мають самостійне значення: принцип правової самостійності; принцип організаційної самостійності; принцип матеріально-фінансової самостійності.

Визначальний вплив на забезпечення реалізації цього принципу є започаткована в 2014-2017 рр. в Україні реформа місцевого самоврядування. Станом на червень 2016 року в Україні результатами бюджетної децентралізації стало збільшення надходження до місцевих бюджетів об'єднаних територіальних громад (ОТГ) більш ніж у 2 рази (на 1046 млн. грн.).

Визначальним організаційно-правовим принципом місцевого самоврядування є принцип підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами їх органів і посадових осіб, який передбачає, що діяльність представницьких органів і посадових осіб місцевого самоврядування підлягає громадському контролю з боку територіальних громад, зокрема, у формі громадських слухань. Відповідно до ст. 13 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», територіальна громада

має право проводити громадські слухання, зустрічатися з депутатами відповідної ради та посадовими особами місцевого самоврядування, під час яких члени територіальної громади можуть заслуховувати їх, порушувати питання та вносити обов'язкові до розгляду пропозиції щодо питань місцевого значення, що належать до відання місцевого самоврядування [8].

До гарантійних принципів місцевого самоврядування слід віднести принцип державної підтримки та гарантії місцевого самоврядування, а також принцип судового захисту прав місцевого самоврядування.

Зокрема, принцип державної підтримки та гарантії місцевого самоврядування розвиває нормативні положення ст. 7 і ст. 142 Конституції України. Держава визнає і гарантує місцеве самоврядування та бере участь у формуванні доходів бюджетів місцевого самоврядування, фінансово підтримує місцеве самоврядування. Держава також гарантує судовий захист прав і законних інтересів місцевого самоврядування.

Хоча, принцип гарантованості місцевого самоврядування не вичерпується вище наведеними положеннями Основного Закону. Можна погодитись із правознавцями, які виокремлюють наступні ознаки гарантованості місцевого самоврядування: 1) нормативність; 2) системність; 3) цілеспрямованість; 4) процесуальність; 5) матеріальність; 6) постійний характер дії гарантій та детермінованість повноважень суб'єктів місцевого самоврядування; 7) структурованість [1, с. 73-77].

Принципи місцевого самоврядування на національному рівні визначені не лише у Конституції та законів України, а й у програмних документах реформування місцевого самоврядування. Так, «Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні було розпочато реформу місцевого самоврядування на засадах децентралізації та субсидіарності» від 1 квітня 2014 р. визначила, що реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади здійснюється з дотриманням наступних принципів: верховенства права; відкритості, прозорості та громадської участі; повсюдності місцевого самоврядування; субсидіарності; доступності публічних послуг; підзвітності та підконтрольності органів і посадових осіб місцевого самоврядування територіальній громаді; підконтрольності органів місцевого самоврядування органам виконавчої влади у питаннях дотримання Конституції законів України; правової, організаційної та фінансової спроможності місцевого самоврядування; державної підтримки місцевого самоврядування; партнерства між державою та місцевим самоврядуванням; сталого розвитку територій [5].

Наведені принципи, поряд із уже визначеними у Конституції та законах України і охарактеризованими попередньо, виступають важливими засадами забезпечення дієвості місцевого самоврядування в Україні.

До прикладу, принцип субсидіарності (від лат. *subsidium* – «допомога») в місцевому самоврядуванні передбачає раціональний розподіл повноважень між органами місцевого самоврядування різних рівнів і державою у такий спосіб, щоби наблизити процес прийняття рішень і надання доступних і якісних адміністративних послуг громадянам, а також врахувати наявність організаційного, матеріального і фінансового потенціалу відповідних органів щодо надання доступних і якісних адміністративних послуг.

Принцип субсидіарності в місцевому самоврядуванні має й своє нормативно-правове втілення. У ст. 3 Закону України «Про засади державної регіональної політики» від 5 лютого 2015 р. субсидіарність визначається як «передача владних повноважень на найнижчий рівень управління для найбільш ефективної реалізації» [7]. Тобто, принцип субсидіарності, по-суті, забезпечує владоспроможність територіальних громад.

Важливим світоглядом принципом розбудови місцевого самоврядування в Україні, тісно пов'язаним із принципом субсидіарності, є принцип децентралізації. Його зміст полягає в передачі значних конституційних повноважень та бюджетних коштів від державних органів органам місцевого самоврядування для їх ефективної реалізації на місцях.

Реалізація принципу децентралізації передбачає множину сенсів і механізмів реалізації цього принципу. Так, польські правознавці виокремлюють три рівні децентралізації:

- Територіальну децентралізацію, яка передбачає створення органів публічної адміністрації, які здійснюватимуть урядування в адміністративно-територіальних одиницях самостійно і незалежно від органів державної влади, перебуваючи поза їх ієрархічною системою та підпорядкуванням, тобто органів регіонального самоврядування.

- Функціональну децентралізацію, що передбачає визнання самостійних і незалежних спеціалізованих організацій (асоціації, спілки тощо) суб'єктами владних повноважень із делегуванням їм права здійснювати певний обсяг завдань публічного змісту.

- Предметну децентралізацію, яка втілюється в професійному самоврядуванні, що є системою управлінських взаємовідносин між усіма представниками певної професії [2, с. 15].

Існують й інші принципи місцевого самоврядування, закріплені в міжнародних договорах, а також у документах, які визначають міжнародні стандарти місцевого самоврядування. Так, до прикладу, органами Ради Європи були також розроблені «Європейська хартія місцевого самоврядування», «Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями», «Європейська конвенція про участь іноземців у громадському житті на місцевому рівні», «Європейська хартія участі молоді в муніципальному та регіональному житті», «Європейська хартія міст» та ін. Більша частина із них ратифікована в Україні.

Для прикладу, «Європейська хартія місцевого самоврядування» визначає наступні фундаментальні принципи організації і функціонування органів місцевого самоврядування:

- необхідність конституційного регулювання автономії місцевого самоврядування, а також зобов'язання закріпити у внутрішньому законодавстві і застосовувати на практиці сукупність юридичних норм, що гарантують політичну, адміністративну та фінансову автономію місцевої влади;

- наділення у законодавстві країни місцевих влад правом регулювати й упорядковувати значні обсяги місцевих справ під їх власну відповідальність і в інтересах місцевого населення, це повноваження має здійснюватися виборними органами;

- управління місцевими справами має реалізовуватися на найбільш близькому до населення рівні і може передаватися до більш високого адміністративного рівня лише в тому разі, якщо вирішення таких завдань силами місцевих органів влади неефективно або неможливо (принцип субсидіарності);

- будь-які зміни кордонів на місцевому рівні з боку державних або регіональних влад мають проводитися на основі консультацій із місцевою владою, бажано після референдуму за участю місцевих виборців;

- місцеві влади мають бути здатними пристосовувати свої внутрішні адміністративні структури до місцевих потреб і забезпечувати ефективність управління;

- адміністративне втручання та регламентування справ місцевої влади з боку державної або регіональних влад має обмежуватися тими випадками, коли місцева влада порушує Конституцію або закони країни;

- місцева влада має право на свої власні адекватні фінансові ресурси, якими вони можуть вільно розпоряджатися в межах своїх повноважень [3].

Систему європейських принципів місцевого самоврядування та належних практик їх реалізації також педнують з феноменом «доброго врядування» на місцевому рівні. Зокрема, визначення «доброго місцевого (міського) врядування» («Good Urban Governance») вперше було задекларовано на II Конференції ХАБІТАТ у червні 1996 р. в Стамбулі.

На цій Конференції було ініційовано обговорення питань щодо введення поняття «добре місцеве врядування» в управління, за результатом якого було визначено, що «добре місцеве врядування – це сума безпосередніх взаємовідносин громадян, публічного та приватного секторів, планування та управління спільними справами міста; процес, що постійно триває і передбачає врахування протиріч або різних інтересів, організованих спільних дій; відносини, які включають як офіційні інституції, так і неформальні домовленості та соціальний капітал громадян» [6, с. 43].

Названі та інші документи є джерелами європейських принципів місцевого самоврядування. Останні є первинними цінностями для реформування та розвитку місцевого самоврядування в Україні на засадах децентралізації.

Висновки. Таким чином, можна виокремити два взаємопов'язані між собою види принципів місцевого самоврядування: а) міжнародні та регіональні (європейські) принципи місцевого самоврядування; б) національні принципи місцевого самоврядування. У сукупності загальні засади місцевого самоврядування в Україні, репрезентовані міжнародними (наднаціональними) і внутрішньодержавними (національними) принципами, утворюють цілісну систему – систему принципів місцевого самоврядування. Остання, у свою чергу, вимагає подальшого дослідження з боку правознавців-конституціоналістів.

Джерела та література

1. Абасов Г.Г. Гарантії прав місцевого самоврядування в Україні: актуальні проблеми теорії та практики: монографія / Г.Г. Абасов; відп. ред. Ю.С. Шемшученко. – К.: Юридична думка, 2011. – 248 с.

2. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України / О.М. Бориславська, І.Б. Заверуха, А.М. Школик та ін. / Центр політико-правових реформ. – К.: Москаленко О.М., 2012. – 128 с.
3. Європейська хартія місцевого самоврядування (м. Страсбург, 15 жовтня 1995 р.), ратифікована Україною 17 липня 1997 р. // Офіційний вісник України. – 2015. – № 24. – Ст. 718.
4. Конституція України: прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. № 333-рп // Офіційний вісник України. – 2014. – № 30. – Ст. 831.
6. Місцеве самоврядування в Україні: сучасний стан та основні напрями модернізації: наук. доп. / [редкол.: Ю.В. Ковбасюк, К.О. Ващенко, В.В. Толкованов та ін.]; за заг. ред. д-ра наук з держ. упр., проф. Ю.В. Ковбасюка. – К.: НАДУ, 2014. – 128 с.
7. Про засади державної регіональної політики: Закону України від 5 лютого 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 13. – Ст. 90.
8. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
9. Федоренко В.Л. Конституційне право України: підручник; до 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України / В.Л. Федоренко. – К.: Ліра, 2016. – 616 с.
10. Antoszewski A. Współczesne teorie demokracji / A. Antoszewski. – Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2016. – 245 s.

Федоренко В. Принципы местного самоуправления в Украине: понятие, содержание и система. Публикация посвящена исследованию сущности и содержания категории «принципы местного самоуправления» и ее применению в национальной конституционной правотворческой и правоприменительной практике в контексте реформы местного самоуправления в Украине в 2015-2017 гг. на основах децентрализации. Анализируются источники, которые определяют принципы международного права, осуществляется их классификация и характеристика. Осуществленный анализ позволяет выделить два взаимосвязанных между собой вида принципов местного самоуправления: 1) международные и региональные (европейские) принципы местного самоуправления; 2) национальные принципы местного самоуправления. Конституция Украины позволяет выделить следующие принципы местного самоуправления: 1) верховенства права в деятельности местного самоуправления; 2) неотчуждаемости права граждан на местное самоуправление; 3) демократии, выборности и сменяемости представительных органов местного самоуправления; 4) равного доступа граждан к службе в органах местного самоуправления; 5) транспарентности организации и деятельности органов местного самоуправления; 6) субсидиарности; 7) децентрализации организации публичной власти на местах; 8) добровольности объединения территориальных общин. В совокупности общие принципы местного самоуправления в Украине, представленные международными (наднациональными) и внутригосударственными (национальными) принципами, образуют целостную систему.

Ключевые слова: местное самоуправление, принцип местного самоуправления, принцип субсидиарности, принцип децентрализации, система принципов местного самоуправления.

Fedorenko V. Local Self-Governing Principles in Ukraine: Concept, Content and System. The article reveals the essence and content of the category «principles of local self-government», its utilization in the national constitutional law-making and law-enforcement practice. The category of principles of local self-government is considered in the context of the local self-government reforming in Ukraine (2015-2017) in terms of the decentralization principles. In the focus of attention are the sources that define the principles of the international law, their classification, characteristics and systematization. The author argues that it is possible to distinguish two types of principles of local self-government which are interrelated: 1) international and regional (European) principles of local self-government; 2) nationwide principles of local self-government. In accordance with the Constitution of Ukraine it is possible to distinguish the following principles of local self-government: 1) the rule of law in the activities of local self-government; 2) inalienability of the citizens right to local self-government; 3) democracy, election and variability of the local self-government representative bodies; 4) equal access of citizens to the service in local self-government bodies; 5) transparency in the organization of the local self-government bodies activities; 6) subsidiarity; 7) decentralized system of public powers; 8) voluntary association of territorial communities.

The key findings of the study give grounds to claim that taken all together the general principles of the local self-government in Ukraine, represented by international (supranational) and intrinsic (national) principles, form a holistic integrated system.

Key words: local self-government, the principle of local self-government, the principle of subsidiarity, the principle of decentralization, the system of principles of local self-government.

УДК 342.72

А. Гороть

Ретроспективний аналіз міжнародних норм захисту прав біженців та проблеми захисту прав біженців та внутрішньо переміщених осіб в Україні

У статті досліджуються проблеми імплементація міжнародних норм щодо надання притулку, визначення статусу біженця в національне законодавство. Національну нормативно-правову базу з регулювання правового статусу біженців сьогодні можна охарактеризувати як в основному сформовану, але незважаючи на це, чинне українське законодавство у сфері захисту прав біженців не можна назвати досконалим, оскільки ряд норм не відповідають міжнародним стандартам поведження з біженцями. Існує гостра потреба у визначенні та правовому врегулюванні правового статусу громадян України та інших осіб, які вимушено залишили місця свого постійного проживання. Зроблені державою першочергові кроки щодо вирішення нагальних проблем таких осіб не знімають потреби розв'язання цих завдань на теоретичному рівні, системно та комплексно.

Ключові слова: біженці, етнічні біженці, норми поведження з біженцями, правовий статус біженця, Україна.

Постановка наукової проблеми та її значення. Проблема правового статусу біженців має тривалу історію, проте досі не вирішена. Міжнародна спільнота докладає багато зусиль, щоб захистити цю уразливу групу населення шляхом розробки й прийняття міжнародних універсальних угод та удосконалення національного законодавства. Питання про біженців та внутрішньо переміщених осіб у глобальному масштабі залишається пріоритетним напрямком у діяльності Організації Об'єднаних Націй.

Для України особливої актуальності проблема захисту прав біженців, набула у зв'язку з історичними подіями, що мали місце під час та після розпаду СРСР та не втрачає своєї гостроти через географічне розташування України. Національну нормативно-правову базу з регулювання правового статусу біженців сьогодні можна охарактеризувати як в основному сформовану, але незважаючи на це, чинне українське законодавство у сфері захисту прав біженців не можна назвати досконалим.

Так, безпосередньо пов'язаною з питаннями статусу біженця на національному рівні є проблема притулку в Україні, питання надання статусу етнічним біженцям, та інші питання пов'язанні з проблемами біженців, тому дана проблема потребує дослідження.

Мета і завдання статті. В статті здійснено аналіз міжнародних норм захисту біженців, та визначено проблеми, пов'язані з правовим захистом цих осіб у і внутрішньому законодавстві України.

Вклад основного матеріалу. Міграційні процеси стали невід'ємною ознакою розвитку людства від самого його виникнення. Здебільшого люди залишали обжиті місця не з власної волі, а для того, щоб вижити, захистити власне життя. Вперше поняття «біженець» було сформульовано та уведено в міжнародне право на конференції 1926 р., учасники якої розробили та підписали Угоду про видачу посвідчень російським та вірменським біженцям. Ст. 2 Угоди визначила біженцем будь-яку особу відповідного походження (російського/вірменського), яка не користується захистом свого уряду і не набула іншого громадянства. У цьому формулюванні був використаний груповий (категорійний) підхід, і правовий статус встановлювався за трьома критеріями: національне (етнічне) походження; відсутність захисту рідної держави; відсутність іншого набутого громадянства [1].

Конвенція 1951 року, яка була підготовлена за рекомендацією заново заснованої Комісії ООН з прав людини, стала віхою у справі розробки норм поведження з біженцями. У статті 1 Конвенції

подається загальне визначення терміну «біженець». Цей термін поширюється на будь-яку особу, яка «в результаті подій, що відбулися до 1 січня 1951 року, і через цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознакою раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи чи політичних переконань знаходиться поза країною свого громадянства і не може користуватися захистом цієї країни або не бажає скористатися таким захистом внаслідок таких побоювань; або, не маючи певного громадянства і знаходячись поза межами країни свого попереднього звичайного місця проживання в результаті подібних подій, не може або не хоче повернутися до неї внаслідок таких побоювань» [2].

Особа вважається біженцем згідно Конвенції 1951 року, якщо вона відповідає тим критеріям, що визначені в ній. Особа вважається біженцем до моменту надання їй статусу біженця офіційно, оскільки надання такого статусу не робить особу біженцем, а лише оголошує її такою. Тобто конкретна особа стає біженцем не в силу її визнання, а визнається такою, бо насправді є біженцем.

Також, у Конвенції встановлюються мінімально необхідні норми поведінки з біженцями, в тому числі основні їх права. У ній також визначається правовий статус біженців і містяться положення про їх права на заняття, яке приносить прибуток, і соціальне опікування, про посвідчення особи і проїзні документи, про застосування податків та їхнього права на вивіз свого майна в іншу країну, в яку їм надано право в'їзду для поселення.

Конвенція забороняє вислання або примусове повернення осіб, які мають статус біженців. У статті 33 Конвенції передбачається, що «країни, які домовляються, не будуть ніяким чином висилати чи повертати біженців на кордон країни, де їхньому життю чи свободі загрожує небезпека через расу, релігію, громадянство, належність до певної соціальної групи чи політичних переконань». Стаття 34 стосується натуралізації й асиміляції біженців. В інших положеннях Конвенції розглядаються такі права біженців, як право звернутися до суду, право на освіту, соціальне забезпечення, житло і свободу пересування [2].

В національному законодавстві також існує велика кількість нормативних актів для врегулювання проблем пов'язаних з правовим статусом біженця, оскільки проблема захисту прав біженців, яка набула особливої актуальності для України у зв'язку з історичними подіями, що мали місце під час та після розпаду СРСР, не втрачає своєї гостроти через географічне розташування України.

Досвід, набутий у перші роки незалежності України, переконав у необхідності якнайшвидшого врегулювання питань захисту біженців і шукачів притулку, тому історично склалося так, що Україна вжила відповідних заходів до надання згоди на обов'язковість Конвенції про статус біженців та Протоколу щодо статусу біженців. Результатом законодавчої роботи за цим напрямом спочатку став прийнятий 24 грудня 1993 р. Закон України «Про біженців», а потім – прийнятий 21 червня 2001 р. новий Закон України «Про біженців», завдяки якому було загалом досягнуто відповідності норм українського національного законодавства міжнародно-правовим стандартам у сфері захисту прав біженців, передусім Конвенції про статус біженців 1951 р. та Протоколу щодо статусу біженців 1967 р. 10 січня 2002 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про приєднання України до Конвенції про статус біженців та Протоколу щодо статусу біженців». Відповідно до цього Закону Україна зобов'язалася виконувати вимоги зазначених міжнародно-правових актів.

Прийняття Конституції України також було важливим етапом у розвитку системи захисту прав біженців в Україні. Особливе значення у цьому контексті мають положення, що гарантують іноземцям і особам без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні, а отже і біженцям, рівність прав, свобод і обов'язків із громадянами України (ст. 26), свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України (ст. 33), забороняють будь-яке обмеження прав за ознаками раси, кольору шкіри, релігійної належності, за мовними або іншими ознаками (ст. 24), спрямовані на захист сім'ї, прав дитини (ст. 52), а також передбачають можливість надання іноземцям та особам без громадянства притулку в Україні (ст. 26) [3].

Управління Верховного комісара ООН у справах біженців в Україні дійшло висновку про те, що Конституція України відкриває широке правове поле для мігрантів, зокрема біженців і шукачів притулку. Відповідні конституційні норми є демократичними, відповідають рекомендаціям ООН, Ради Європи, ОБСЄ та інших міжнародних організацій у цій сфері.

Ще одним важливим кроком на шляху імплементації норм міжнародного права щодо вдосконалення системи захисту прав біженців, шукачів притулку в Україні та інших вразливих категорій осіб стало прийняття 8 липня 2011 року Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», який замінив Закон України «Про біженців».

Новий Закон, прийнятий з метою наближення до стандартів захисту ЄС, значно розширив коло осіб, яким надається захист в Україні, забезпечивши законодавче врегулювання проблеми додаткового (гуманітарного) та тимчасового захисту осіб, які не підпадають під ознаки біженця, але також потребують захисту. Крім того, до переваг цього Закону можна віднести поліпшення захисту неповнолітніх дітей біженців, встановлення єдиної довідки про звернення за захистом в Україні та положення про видачу дозволу на проживання одночасно з визнанням статусу біженця [4].

Але, даний закон викликав в УВКБ ООН певні застереження. Згідно даного застереження певні положення закону потребували уточнення та доопрацювання, деякі з них були виправлені внаслідок змін до законодавства, інші залишаються актуальними і даний час, зокрема це стосується ст. 3. Заборона вислання або примусового повернення. Формулювання неточно відповідає ст. 33 Конвенції 1951 року і повинно бути переглянуте з метою включення фрази «не будуть жодним чином висилати або повертати біженців до кордонів країни, де їхньому життю чи свободі загрожуватиме небезпека...». В іншому випадку, концепція заборони вислання може бути витлумачена занадто вузько. Крім того, захист від примусового повернення поширюється тільки на біженців та осіб, які отримали додатковий або тимчасовий захист. Закон не забороняє примусове повернення осіб, які шукають статус біженця, які чекають остаточного рішення щодо їх заяви про надання статусу біженця / додаткового захисту.

Потребують уточнення і деякі інші статті зокрема на увагу заслуговує ст. 6. Невизнання біженцем осіб, які мають статус біженця в іншій країні. Законодавство відмовляє у наданні статусу біженця людині, «яка була визнана біженцем або особою, що потребує додаткового захисту в третій безпечній країні до прибуття в Україну». Проте, УВКБ ООН відзначає, що країна може вважатися першою країною притулку, лише за умови, що особа все ще може скористатися захистом, яким він/вона користується в цій країні. Захист повинен бути ефективним і доступним на практиці та повинен відповідати стандартам, зазначеними в Конвенції 1951 року. Ці гарантії повинні бути додані, інакше у захисті може бути відмовлено біженцям, які вже не можуть отримувати захист у своїй першій країні притулку. Заслуговують на увагу і доопрацювання питання присвяченні оформленню документів, питанню законних представників неповнолітніх без супроводу та інвалідів, оскільки законодавство не зобов'язує міграційну службу забезпечити законного представника для таких осіб. Доступ до інформації про процедуру надання статусу біженця також не достатньо врегульований. Законодавством не визначено і термін дії довідки про звернення за захистом. Термін дії цього документа не визначено, і чітко не вказано, що термін дії документа може бути продовжений. Також щодо конфіденційності і країна походження, то там лише зазначається, що органи виконавчої влади «повинні уникати» надсилання запитів з персональними даними заявників до країни походження заявників [4].

Потребують уточнення і процедурні правила щодо позбавлення статусу біженця. Оскільки, ст. 11 в даний час не надає ніяких процесуальних гарантій під час розгляду органами влади питання про позбавлення статусу біженця. Для забезпечення належної правової процедури такі гарантії повинні бути визначені. Щодо підстав для втрати статусу біженця, то список підстав включає «був наданий притулок або дозвіл на проживання в іншій країні». Даної підстави немає серед тих, що вказані в Конвенції 1951 р., і вона мала би бути виключена. Особі має бути гарантовано, що вона на практиці зможе отримати ефективний захист в тій країні.

Також, ст. 11.5 стаття дозволяє скасувати статус біженця, якщо особу «залучено до діяльності, яка становить загрозу національній безпеці, суспільному ладові чи здоров'ю населення України». Не достатньо конкретизовані і положення ст. 13.1, щодо доступу до УВКБ ООН. Дана стаття суворо обмежує доступ УВКБ ООН до осіб, якими воно опікується.

Певні суперечності викликає ст. 20 «Права особи, яка користується тимчасовим захистом». Очевидно, що цим людям надано відчутно більше прав, ніж визнаним біженцям. Для цього, більш прихильного, ставлення не надано жодного обґрунтування. Наприклад, визнані біженці мають право «проживати з родичами, у готелі, в орендованому помешканні або у центрах тимчасового розміщення біженців». Таке формулювання не гарантує біженцям безкоштовного проживання. Тим часом, особи, яким надано тимчасовий захист, мають право на «безкоштовне проживання у місцях, що підходять для тимчасового проживання». Біженцям не гарантовано право на їжу, медичну допомогу чи одяг, – тоді як особи, яким надано тимчасовий захист, отримують ці права [4]. Це призводить до дискримінації біженців (порушення ст. 2 Конвенції 1951 року). У питаннях отримання житла, біженців ставлять у менш сприятливе становище, порівняно із особами, яким надано тимчасовий захист (порушення Ст. 21 Конвенції 1951 року).

Таким чином, порівняльний аналіз статей Конвенції про статус біженців 1951 р. та чинного

законодавства України свідчить наявність істотних протиріч між ними. З одного боку зобов'язання щодо захисту біженців, закріплені в національному законодавстві України, є певною мірою ширшими, ніж ті, що передбачені Конвенцією, а з іншого боку не відповідають їй.

Також на увагу заслуговують і проблеми імплементації норм пов'язані із наданням статусу внутрішнім переселенцям. Традиційно вважалося, що внутрішні переміщення – у компетенції суверенних держав, а не міжнародних структур (крім Червоного Хреста, який наглядав за виконанням Женевських конвенцій 1949 р. щодо захисту цивільного населення під час збройних конфліктів). Проте поступово формувалося розуміння необхідності вироблення спільних підходів до розв'язання проблем осіб, переміщених в межах власних країн, та надання суверенним державам міжнародної допомоги в цій сфері.

З метою вирішення означеного питання з 1972 р. мандат УВКБ ООН було розширено, сфера його компетенції охопила проблеми внутрішньо переміщених осіб. У 1998 р. представником Генерального секретаря ООН з питань внутрішньо переміщених осіб підготовлено Керівні принципи з питань щодо переміщення осіб в середині країни. ООН в своїх резолюціях систематично закликає держави, в яких є внутрішньо переміщені особи, створити дієву систему правових норм, що регулюють переміщення всередині країни, з урахуванням Керівних принципів. Питання внутрішньо переміщених осіб стали частиною міжнародного гуманітарного права та потребують свого правового урегулювання в країнах, де виникають масові випадки виникнення внутрішньо переміщених осіб, стають обов'язковими для вирішення владою цих країн [5, с. 7].

Оскільки Україні доводиться терміново розробляти законодавство щодо внутрішньо переміщених осіб, тобто у сфері, де до цього часу жодних напрацювань не існувало, Керівні принципи видалися надійним орієнтиром для українських законотворців і були ретельно вивчені та враховані. По-перше, в них акумульовано головні висновки світової політичної думки щодо проблеми, а по-друге, норми основних міжнародно-правових документів із захисту прав людини, на яких базуються Керівні принципи і під якими стоїть підпис України, є частиною національного законодавства.

Переміщені всередині країни особи користуються, на основі повної рівності, тими ж передбаченими міжнародним правом і національним законодавством правами і свободами, якими користуються інші особи в їхній країні. Вони не повинні зазнавати дискримінації при здійсненні будь-яких прав і свобод на тій підставі, що вони є переміщеними всередині країни особами.

На владу держави покладається основний обов'язок і відповідальність за надання захисту та гуманітарної допомоги переміщеним усередині країни особам, які знаходяться під її юрисдикцією. Переміщені всередині країни особи мають право просити і отримувати у цієї влади захист і гуманітарну допомогу. За звернення з таким проханням вони не підлягають переслідуванню або покаранню.

Певні суперечності виникають норми Закону «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», прийнятого 20 жовтня 2014 року. Згідно даного Закону внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, який постійно проживає в Україні, якого змусили або який самостійно покинув своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [6].

Процедура надання статусу внутрішньо переміщеної особи в Україні регулюється згаданим вище Законом України та Постановою Кабінету міністрів від 1 жовтня 2014 року «Про облік осіб, які переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції» [7].

Документом, яким одночасно підтверджується факт внутрішнього переміщення та закріплюється такий статус є довідка про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи. Підставами для взяття на облік внутрішньо переміщеної особи є наявність реєстрації місця проживання на території, де виникли обставини, зазначені в статті 1 Закону, на момент їх виникнення [6].

Довідка є документом, який видається громадянам України, іноземцям та особам без громадянства, які постійно проживають на території України і переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції або змушені були покинути своє постійне місце проживання в населених пунктах, на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють або здійснюють не в повному обсязі свої повноваження, і перемістилися в населені пункти, на території яких органи державної влади здійснюють свої повноваження в повному обсязі [7].

Разом із видачею довідки здійснюється реєстрація місця проживання внутрішньо переміщеної

особи Довідка про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи засвідчує місце проживання внутрішньо переміщеної особи на період наявності підстав, зазначених в Законі. [6].

Проблема надання притулку в Україні є дискусійною та недостатньо розробленою як на законодавчому, так і на академічному рівнях. Щодо законодавства України в цій сфері, то можна сказати, що Закон «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» спрямований на вирішення першочергових питань з обліку та життєзабезпечення внутрішньо переміщених осіб та членів їх сімей у нових умовах проживання, спрощення порядку тимчасової реєстрації вимушених переселенців, містить норми щодо удосконалення порядку та скорочення граничних строків розгляду заяв про оформлення, переоформлення, продовження соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам, забезпечення їх соціальними та медичними послугами, але багато питань ще потребують вирішення.

Висновки. Проблеми, пов'язані з наданням притулку в нашій країні, викликані неефективною роботою відповідних державних органів. Адже часто не зрозуміло, на підставі чого виносяться ті чи інші рішення, чому одній людині відмовляють, а іншій дають статус біженця. Іноді процедура отримання статусу триває роками. Весь цей час люди перебувають в Україні без документів, що посвідчують їх особу, крім довідки міграційної служби про звернення на отримання статусу біженця.

Що ж до усунення недоліків, то, безперечно, українське законодавство потребує внесення відповідних змін, доповнень та уточнень. Однак багато що залежить також від розумної практики застосування правових норм посадовими та службовими особами, оскільки саме вони зрештою приймають рішення, які здатні суттєво вплинути на подальше життя заявника.

Джерела та література

1. Угода про видачу посвідчень особи російським та вірменським біженцям від 12 травня 1926 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/Agreement%201926.pdf>.
2. Конвенція про статус біженців від 28 лип. 1951 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_011.
3. Конституція України: прийнята на 5-тій сесії ВР України 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
4. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 8 лип. 2011 р. № 3671-VI // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 59. – Ст. 2347.
5. Смит П. Лица, перемещенные внутри страны / П. Смит // UNHCR. – COL. – 2007. – 14 с.
6. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 1. – Ст. 1.
7. Про облік осіб, які переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції: Постанова КМУ від 1 жовтня 2014 р. № 509 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-п>.

Гороть А. Ретроспективний аналіз міжнародних норм захисту прав беженців и проблемы защиты прав беженцев и внутренне перемещенных лиц в Украине. В статье исследуются проблемы имплементации международных норм о предоставлении убежища, определения статуса беженца в национальном законодательстве. Национальную нормативно-правовую базу по регулированию правового статуса беженцев сегодня можно охарактеризовать как в основном сложившуюся, но, несмотря на это, действующее украинское законодательство в сфере защиты прав беженцев нельзя назвать совершенным, поскольку ряд норм не соответствуют международным стандартам обращения с беженцами. В последнее время в Украине возникла острая потребность в определении и правовом урегулировании правового статуса граждан Украины и других лиц, вынужденно покинувших места своего постоянного проживания. Сделанные государством первоочередные шаги по решению насущных проблем таких лиц не снимают необходимости решения этих задач теоретически, системно и комплексно.

Ключевые слова: беженцы, этнические беженцы, нормы обращения с беженцами, правовой статус беженца, Украина.

Horot A. Retrospective Analysis of the International Norms of Refugee Rights Protection and the Issues of Refugees or Internally Displaced Persons Legal Protection in Ukraine. The article examines the problem of implementation of the international norms on providing refugees with asylum, the procedure of granting status of refugee in the national legislation. The author states that national legal

framework regulating the legal status of refugees in Ukraine today can be described as basically formed. However, the current Ukrainian legislation on refugee protection can not be called perfect, since a number of norms do not meet international standards for the treatment of refugees. The study reveals that in Ukraine today there is an urgent need to define and legalize the legal status of those citizens of Ukraine and those persons who have forcedly left their permanent residences in the Autonomous Republic of Crimea, Luhansk and Donetsk regions. The steps taken by the state to solve the urgent problems of such persons do not eliminate the need for solving these tasks at the theoretical level and do it systematically and comprehensively.

Key words: refugees, ethnic refugees, refugee treatment standards, refugee legal status, Ukraine.

УДК 347.73

Г. Наконечна

Зовнішній державний борг України: реалії сьогодення

Розглядаються теоретичні засади державного зовнішнього державного боргу, проаналізовано основні причини виникнення зовнішнього державного боргу, а також сучасні механізми врегулювання даного питання та їх ефективність. Ефективне управління зовнішнім державним боргом дозволить уникнути кризових ситуацій та перевантаження видаткової частини державного бюджету і, як наслідок, покращити рівень життя населення та відновити статус України як надійного та перспективного партнера на міжнародних ринках капіталів.

Ключові слова: державний борг, зовнішній державний борг, державні запозичення, боргові зобов'язання, зовнішні кредитори.

Постановка наукової проблеми та її значення. Державний борг є органічною складовою фінансових систем переважної більшості країн світу та дієвим інструментом реалізації економічної стратегії держави. На сучасному етапі, державний борг України в силу певних економічних, політичних, соціальних чинників збільшує свої масштаби. Загострює ситуацію конфлікт на сході країни та безперервні політичні гонитви за владу, які крім спустошення державної казни, тотального виснаження всіх сфер економіки країни та підвищення рівня бідності населення ніякого позитивного результату не принесли. Тому, основним завданням сьогодення є врегулювання питання фінансового забезпечення держави та погашення всіх боргових зобов'язань.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Теоретичні розробки щодо проблеми державного боргу та державного кредиту досліджували Л.М. Алексєнко, В.Д. Базилевич, О.Д. Василик, В.В. Козюк, О.Р. Романенко, К.В. Павлюк, В.А. Федоров, В.М. Федоров, С.І. Юрій та інші. Дослідженню проблем правового регулювання державного боргу великою мірою сприяли науково-теоретичні дослідження І.Б. Заверухи; механізм управління та обслуговування державного боргу у своїх працях висвітлювали Т.Г. Бондарук, Л.Ю. Бородій, Н.П. Костюк, Г.В. Кучер, Н.С. Хитрук та ін.

Зокрема, аналіз сучасного стану державного боргу та ключові напрямки забезпечення боргової безпеки України розкрито в наукових працях Л.П. Лондар; формування зовнішнього державного боргу України та фінансовий механізм його регулювання в умовах глобалізації – в праці К.Л. Фурманець; державний внутрішній та валовий зовнішній борг України – в своїх працях О.С. Ривак та інші. Однак, варто більше уваги приділити дослідженню сучасного стану формування та управління державним боргом.

Метою статті є аналіз фінансово-правових аспектів зовнішнього державного боргу та дослідження ключових напрямків забезпечення боргової безпеки України.

Завданнями цієї статті ми вважаємо: 1) визначити основні фінансово-правові аспекти зовнішнього державного боргу; 2) дослідити ступінь заборгованості держави зовнішнім кредиторам, а також чинники, які впливають на боргову політику Уряду; 3) визначити сучасні механізми врегулювання питання державного боргу, проаналізувати їх ефективність.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Найболючішою проблемою фінансової системи України впродовж останніх років є критичний стан державного боргу, оскільки зростання до загрозливих параметрів боргового навантаження, надмірне

залучення коштів на недосить вигідних умовах поряд з неефективним їх використання сприяють вразливості економіки до різнофакторного впливу та відчутно гальмують її розвиток країни. Тенденція до зростання державного боргу України простежується упродовж вже декількох останніх років, її визначають високі валютні ризики зовнішньої заборгованості, нестабільна ситуація з рефінансуванням боргів попередніх років, а також тиск боргових виплат на державні фінанси. Оскільки державне запозичення розглядається як важливий засіб розв'язання бюджетних проблем та стимулювання темпів соціально-економічного розвитку країни, то лише трансформація боргової політики може підвищити фінансову стійкість й рівень боргової безпеки, що сприятиме економічній міцності країни [1, с. 50].

У теорії фінансового права під державним боргом розуміють всю суму випущених, але не погашених державних позик з нарахованими відсотками, що мають бути виплачені по них до визначеної дати чи за визначений термін.

Матеріальним змістом державного боргу вважають загальну суму заборгованості держави з непогашеними борговими зобов'язаннями і невиключеними по них відсотками [2, с. 277-278].

Законодавче визначення державного боргу закріплено в ст. 2 Бюджетного кодексу України. Тому можна виокремити і правовий аспект змісту державного боргу. Державний борг - це загальна сума боргових зобов'язань держави з повернення отриманих та непогашених кредитів (позик) станом на звітну дату, що виникають внаслідок державного запозичення [3].

Державний борг складається із прямого й гарантованого боргів: прямий борг – це загальна сума безумовних боргових зобов'язань країни за отримані та непогашені на визначену дату кредити (позики), які з'являються в результаті державних запозичень; гарантований державою борг – загальна сума боргових зобов'язань суб'єктів господарювання-резидентів України щодо повернення отриманих та непогашених станом на звітну дату кредитів (позик), виконання яких забезпечено державними гарантіями.

Залежно від джерел, із яких здійснюються запозичення, державний борг може бути внутрішнім (заборгованість держави всім громадянам чи юридичним особам, які тримають внутрішні державні облигації) чи зовнішнім (запозичення держави на зовнішньому ринку) [4].

З розпадом СРСР питання зовнішній боргових відносин стало особливо актуальним не тільки для України, а й для всього пострадянського простору. 4 грудня 1991 р. держави, які були суб'єктами СРСР уклали Договір про правонаступництво щодо зовнішнього державного боргу й активів Союзу РСР. Стаття 4 Договору визначала частку України у загальній сумі боргу – 16, 37 % (союзний борг тоді оцінювався в 108 млрд. дол.). Проте вийшло так, що лише Росія змогла обслуговувати свої зобов'язання по зовнішній боргах. Тому незабаром домовились, що Росія перейме на себе борги всіх колишніх республік СРСР в обмін на їх відмову від долі активів (так званий нульовий варіант). Подібне рішення коштувало дорого, але дозволило зберегти свої позиції на зовнішніх фінансових ринках, зарубіжну інфраструктуру, забезпечило довіру потенційних партнерів. В силу зазначених подій, 17 листопада 1992 р. Україна приєдналась до Віденської конвенції про правонаступництво щодо державної власності, державних архівів і державних боргів 1983 р. 9 грудня 1994 р. після тривалих переговорів наша держава уклала з Росією Угоду про врегулювання питань правонаступництва із зовнішнього державного боргу і активів колишнього СРСР. Фактично ця угода базується на вказаному нульовому варіанті.

Першим нормативним актом, який регулював відносини зовнішнього запозичення була Постанова КМУ «Про пріоритетні напрямки іноземних кредитів» від 1995 р. Вона обмежила практику хаотичних державних гарантій підприємствам і принаймні запустила процес упорядкування відносин зовнішнього кредитування та вироблення інструментів зваженої боргової політики. Питання зовнішнього боргу України регулюється також Меморандумом з питань економічної політики та стратегії (прийнятий у вересні 1994 р.), який став початком співпраці України та МВФ та Постановою КМУ від 5 травня 1997 р. «Про впорядкування залучення і використання іноземних кредитів, повернення яких гарантується Кабінетом Міністрів України, вдосконалення системи залучення зовнішніх фінансових ресурсів та обслуговування зовнішнього державного боргу» [5].

Відповідно, за відсутності в Україні базового закону, організація управління державним боргом фрагментарно відбувається на основі різних нормативно-правових актах: Конституції України, Бюджетного кодексу України, ЗУ «Про цінні папери та фондовий ринок», ЗУ «Про державний бюджет на поточний рік», ЗУ «Про Національний банк України» тощо.

Спеціальний окремий державний орган з управління боргом відсутній. Ці функції при тісній взаємодії та співпраці здійснюються Кабінетом Міністрів України, Міністерством фінансів України, Національним банком України та Державною казначейською службою України, що несуть

відповідальність за розробку та реалізацію ефективної боргової стратегії держави, мета якої – забезпечення фінансової стабільності та боргової стійкості країни [4].

Як відомо, основними зовнішніми кредиторами України є наступні міжнародні фінансові інституції (МФІ): Світовий банк (СБ), Міжнародний валютний фонд (МВФ), Європейський банк реконструкції і розвитку (ЄБРР). Серед найбільших кредиторів – іноземних комерційних банків (або інших фінансових установ) можна назвати Державний банк розвитку КНР, Експортно-імпортний банк Китаю, Експортно-імпортний банк Кореї, Credit Suisse International тощо. В переліку країн, від урядів яких Україна отримувала позики, присутні Канада, Німеччина, США, Росія, Японія та ін. Ставка українського уряду на зростання запозичень на зовнішньому ринку пояснюється тим, що іноземні позики дешевші, ніж внутрішні, і надаються на довгостроковій основі.

Специфіка зовнішнього боргу полягає в характері і умовах його залучення. Як відомо, борг надається державі під певні умови, які часто призводять до конкретних змін внутрішньої політики. В ідеалі такі заходи мають позитивно вплинути на економічну та суспільну сфери країни, стабілізувати боргову ситуацію, однак варто звернути увагу на певний негативний підтекст.

О. Кравчук вважає, що в країні, яка бере кредит, відповідно до усталеної політики міжнародних фінансових організацій, впроваджуються неоліберальні реформи, одним із ключових наслідків яких є зменшення соціальної функції держави і переведення процесів на ринкову «саморегульованість» [5]. Внаслідок виконання державою визначених кредитором умов, він тим самим отримує можливість впливати на боргову політику держави як на зовнішньому, та і на внутрішньому ринках.

Обслуговування зовнішнього боргу проводиться шляхом випуску державою цінних паперів та залучення іноземних кредитів, а погашення – за рахунок коштів державного бюджету та коштів Національного банку України в частині кредитів, отриманих з метою підтримки платіжного балансу. Погашення та обслуговування державного боргу здійснюється Кабінетом Міністрів України на основі коштів, передбачених у законі про державний бюджет на відповідний рік [6, с. 55-56].

Відповідно до Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» рішення про розміщення облігацій зовнішніх державних позик (ОЗДП) та умов їх випуску приймається згідно з Бюджетним кодексом України. Умови здійснення державних запозичень, у тому числі вид, валюту, строк та відсоткову ставку державного запозичення визначає Кабінет Міністрів України. Він також затверджує відповідними постановами умови випуску ОЗДП [7].

Негативні аспекти зовнішнього боргу проявляються також в наступному: він підлягає обов'язковому погашенню: відтягування сплати основної суми боргу та відсотків за ним, реструктуризація лише ускладнює ситуацію, призводять до зниження рівня довіри зовнішніх кредиторів на світовому фінансовому ринку; держава зобов'язується виконувати відповідні умови кредиторів, вона обмежена в можливості диктувати умови управління боргом; зовнішній борг обслуговується в іноземній валюті, а при переведенні суми боргу в національну валюту держава ризикує завищити вартість обслуговування боргу (коливання валютних курсів), а з ним і збільшити борговий тягар; в політичних та економічних рішеннях на світовому ринку існують певні обмеження, які пояснюються лобюванням інтересів суб'єктів-позичальників; чим більший розмір зовнішнього державного боргу, тим менша економічна стійкість держави, оскільки використання зовнішнього державного кредиту на соціальні заходи, а також на споживання веде до збільшення інфляції, підвищення вразливості фінансової системи країни та до раптової девальвації обмінного курсу [8].

Звичайно, вкрай негативне ставлення до зовнішнього боргу не виправдовує його наслідки. Він, як і внутрішній борг – явище нормальне і звичне для суспільства, його виникнення не є небезпечним для країни, навпаки дозволяє відновити фінансовий баланс та покращити рівень життя суспільства. Варто розуміти, що державний борг будучи важливим фінансовим інструментом потребує розсудливої та ефективної політики, в противному випадку країна матиме всі шанси потрапити у серйозну боргову яму.

Національний банк України інформував про стан зовнішнього державного боргу станом на І квартал 2017 р., а саме що валовий зовнішній борг України практично не змінився з початку року і на кінець I кварталу 2017 р. становив 113.6 млрд. дол. США. Відносно ВВП рівень зменшився до 117.1% порівняно з 121.8% від ВВП на початок року. Зовнішні зобов'язання державного сектору зросли на 240 млн. дол. США і становили 42.9 млрд. дол. США (44.2% від ВВП). Борг приватного сектору скоротився на 115 млн. дол. США і становив 70.8 млрд. дол. США (72.9% від ВВП). Зовнішні зобов'язання сектору загального державного управління зросли в I кварталі 2017 р. на 81 млн. дол. США до 36.4 млрд. дол. США (37.6% від ВВП). Основним чинником стало зростання вартості частини боргу, номінованої в євро та СПЗ за рахунок девальвації долара до інших валют (крім гривні)

у I кварталі 2017 р.

Зовнішні зобов'язання центрального банку зросли з початку 2017 р. на 159 млн. дол. США до 6.4 млрд. дол. США (6.6% від ВВП). Основним чинником стало одержання 100 млн. дол. США кредиту від Центрального банку Швейцарії. У цілому в результаті курсових змін у I кварталі 2017 р. залишки зовнішнього боргу державного сектору зросли на 247 млн. дол. США. Зовнішній борг сектору інших депозитних корпорацій України на кінець I кварталу 2017 р. становив 8.5 млрд. дол. США (8.7% від ВВП), що на 515 млн. дол. США менше, ніж на початок року. Основним чинником стало скорочення зобов'язань за міжбанківськими кредитами на 538 млн. дол. США. Зовнішній борг інших секторів економіки на кінець I кварталу залишився на рівні 53.3 млрд. дол. США (54.9% від ВВП). З початку року одночасно: скоротилася заборгованість за довгостроковими інструментами (на 601 млн. дол. США), головним чином за негарантованими кредитами (474 млн. дол. США); короткострокова заборгованість зросла на 576 млн. дол. США, в основному за рахунок зростання простроченої заборгованості за позиками та торговими кредитами (на 310 та 198 млн. дол. США відповідно).

Основною валютою зовнішніх запозичень України станом на 01 квітня 2017 р. залишався долар США (74.1%). Частка зобов'язань в євро зросла до 10.7% (з 10.5%) від зовнішнього боргу. Частка зобов'язань у СПЗ перед МВФ зросла до 11.6% (з 11.5%), а частка зовнішньої заборгованості в гривнях залишилася незначною – 0.9% від валового обсягу боргу. Зобов'язання в російських рублях становили 1.8% від валових зовнішніх зобов'язань українських резидентів. Обсяг короткострокового зовнішнього боргу за залишковим терміном погашення з початку року зменшився на 0.8 млрд. дол. США і станом на 01 квітня 2017 р. становив 46.2 млрд. дол. США. Зобов'язання державного сектору (уряду та центрального банку), які мають бути погашені впродовж наступних 12 місяців, зросли на 1.0 млрд. дол. США (до 2.5 млрд. дол. США, з яких 1.4 млрд. дол. США – майбутні виплати за кредитами МВФ). Майбутні погашення зобов'язань банківського сектору порівняно з початком року зменшилися на 367 млн. дол. США до 4.9 млрд. дол. США, 70% з яких становлять виплати за короткостроковими борговими інструментами. Загальні обсяги зобов'язань реального сектору, які мають бути погашені впродовж наступних 12 місяців (разом із міжфірмовим боргом), скоротилися на 1.5 млрд. дол. США (до 38.8 млрд. дол. США) за рахунок майбутніх виплат за довгостроковими кредитами [9].

Сукупний державний борг України протягом жовтня 2017 р. зменшився на 0,98%, або на 752 млн. дол. США – до 76,29 млрд. дол. США. Загальний розмір прямого держборгу станом на кінець жовтня становив 64,81 млрд. дол. США (1,739 трлн. грн.) проти 65,03 млрд. дол. США (1,725 трлн. грн.) на кінець вересня. При цьому прямий зовнішній борг за жовтень зменшився на 0,13 млрд. дол. США – до 38,52 млрд. дол. США [4].

Кабінет міністрів України схвалив середньострокову стратегію управління державним боргом на 2017-2019 роки. Відповідне рішення урядовці схвалили без обговорення. Також прем'єр-міністр України Володимир Гройсман зазначив, що в доопрацьованому проекті державного бюджету на 2018 рік передбачається виділити на субсидії 64,3 млрд. грн. Нагадаємо, згідно із затвердженою урядом бюджетною резолюцією на 2018-2020 роки, планується зниження державного боргу до 55% ВВП [10].

Висновки та перспективи подальшого дослідження. За своєю економічною сутністю зовнішній державний борг відповідає за міжнародну політику на ринках капіталів і визначає державу як іноземного контрагента. Їх роль полягає в підтвердженні суверенності держави, її незалежності не тільки як суспільно-політичного утворення зі своїми кордонами, державною мовою та управлінським апаратом, а перш за все, як повноцінного суб'єкта міжнародних відносин, який розвивається, вдосконалюється та ставить своїм завданням забезпечення добробуту і правопорядку в державі. За останні роки рівень державного боргу України суттєво збільшився. Причиною цього став дисбаланс економіки, неефективне та нераціональне управління боргом, нівелювання державних цінностей, корупційна діяльність владної верхівки, а також «гібридна» війна на Сході. Тому, основним завданням сьогодення є здійснення ефективної боргової політики, яка допоможе відновити економічний баланс та довіру кредиторів. Оскільки Україна задекларувала як стратегічну мету вступ до Європейського Союзу, то з позиції цієї перспективи важливим є запозичення кращого міжнародного досвіду модернізації політики управління державним боргом, що призвела до зміцнення фінансової системи та економічного зростання в багатьох країнах.

Джерела та література

1. Боргова стійкість як стратегічний напрям підвищення рівня фінансово безпеки / О.С. Власюк (керівник авторського колективу), Л.Г. Шемаєва, Л.П. Лондар. – К.: НІСД, 2016. – 50 с.
2. Воронова Л.К. Фінансове право України : підручник / Л.К. Воронова. – К.: Прецедент; Моя книга, 2006. – 488 с.
3. Бюджетний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>.
4. Офіційний сайт Міністерства фінансів України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minfin.gov.ua/news/mizhnarodne-spivrobitnictvo/mvf>.
5. Кравчук О. Історія формування боргової залежності / О. Кравчук // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://commons.com.ua/ru/formuvannya-zalezhnosti/>.
6. Костюк Н.П. Особливості управління державним зовнішнім боргом / Н.П. Костюк, Л.Ю. Бородій, Н.С. Хитрук // Вінницький торговельно-економічний інститут КНТЕУ. – 2010. – № 2. – С. 54-60.
7. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>.
8. Бюджетна система: навч. посіб. / Н.І. Юшмаш, К.В. Багацька, Н.І. Демьяненко та ін., за заг. ред. Т.А. Говорушко. – Львів: Магнолія 2006, 2014. – 296 с.
9. Україна зменшила загальний держборг [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.slovoidilo.ua>.
10. Кабмін схвалив стратегію управління держборгом до 2019 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.slovoidilo.ua>.

Наконечная Г. Внешний государственный долг Украины: реалии сегодняшнего дня.

Рассматриваются теоретические основы государственного внешнего государственного долга, проанализированы основные причины возникновения внешнего государственного долга, а также современные механизмы урегулирования данного вопроса и их эффективность. За последние годы уровень государственного долга Украины существенно увеличился. Причиной этого стал дисбаланс экономики, неэффективное и нерациональное управление долгом, нивелирование государственных ценностей, коррупционная деятельность правящей верхушки, а также «гибридная» война на Востоке. Поэтому основной задачей сегодня является осуществление эффективной долговой политики, которая поможет восстановить экономический баланс и доверие кредиторов. Поскольку Украина задекларировала как стратегическую цель вступление в Европейский Союз, то с позиции этой перспективы важно заимствование лучшего международного опыта модернизации политики управления государственным долгом, укрепления финансовой системы и экономического роста во многих странах. Эффективное управление государственным долгом позволит избежать кризисных ситуаций и перегрузки расходной части государственного бюджета и, как следствие, улучшить уровень жизни населения и восстановить статус Украины как надежного и перспективного партнера на международных рынках капиталов.

Ключевые слова: государственный долг, внешний государственный долг, государственные заимствования, долговые обязательства, внешние кредиторы.

Nakonechna H. External Public Debt of Ukraine: the Current Realities. The article tackles theoretical foundations of the concept of state external public debt, analyzes the principal reasons for the emergence of external public debts, as well as modern mechanisms for resolving this problem and these mechanisms effectiveness. Over recent years, the level of Ukraine's public debt has increased significantly. The author substantiates the reasons for this, namely, the imbalance of the economy, ineffective and irrational debt management, the leveling of state values, the corrupt activities of the ruling elite, as well as the "hybrid" war in the East and argues that the key goal of the Ukrainian government today is to develop and utilize an effective debt policy, which will help restore balance in economy and the trust of creditors. Since Ukraine has declared as its strategic goal joining the European Union, from this perspective it is important to borrow the best international experience in modernizing the strategy of public debt management, which brought about strengthening of the financial system and economic growth in many countries. Effective management of the public debt will prevent crisis situations in economy and reduce overloading the state budget's expenditure part and, as a result, improve the living standards of the population and restore Ukraine's status as a reliable and promising partner at the international capital markets.

Key words: public debt, external public debt, state borrowings, debt obligations, external creditors.

Notion and Legal Nature of Amparo Procedure

The article evaluates the legal nature of the amparo procedure. The main principles and characteristics of amparo procedure as the specialized institute of constitutional control are examined. It was defined that amparo procedure is the effective institute of constitutional control and the effective method of protection of the Constitution, the rights of the human and the citizen.

Key words: amparo procedure, constitutional control, main rights and freedoms of the human and citizen, models of constitutional control.

Formulation of the scientific problem and its significance. The institute of constitutional control functions in the majority of the modern democratic states. The establishment of one of its model or another depends on the peculiarities of the national law, organization of the state power and economic, political and historical conditions.

The research of different aspects of establishment and development of the institute of institutional control in the foreign countries is necessary for learning their positive experience and the possibility to use it for the development and improvement of the constitutional control organs of our country. Not only American and European models of legal constitutional control are interesting, but also the mixed forms of constitutional control.

The analysis of the researches on this problem. The following national jurists and scientists researched some theoretical and practical aspects of formation and development of the institution of constitutional control in the world: V.O. Hergelijnyk, I.I. Maryniv, O.S. Lotiuk, S.V. Piliuk, M.D. Savenko, A.O. Selivanov, V.E. Skomoroha, I.D. Slidenko, M.V. Teslenko, A.P. Tkachuk, T.O. Tsymbalysty, V.M. Shapoval and others.

Formulation of the aim of the study. The purpose of this article is to research the notion and characteristics of «amparo procedure» as the specialized institute of the constitutional control.

The presentation of the main material and justification of the results of the study. The amparo procedure cannot be identified neither with American nor with European model of constitutional control. It protects only the constitutional rights and freedoms, while the American system provides the possibility of appealing to the court in terms of the violated rights, enshrined both in the Constitution as well as in the other regulatory legal act. Amparo is similar in many ways with the European model. In particular, as with the request for the protection according to the European model, amparo procedure gives the possibility to appeal against any act of the public authority: law, administrative act, decision of the court. At the same time, it does not cause the annulment of any act according to its unconstitutionality [1, p. 131]. The peculiarity of the amparo procedure is also the character of its decisions. They should only concern the parties involved in the case and should not contain the general statements concerning the act that was the reason of the opening of the amparo procedure.

The amparo procedure first appeared in Mexico at the end of the 19th century. The term «amparo» originates from the Spanish word «amparar», which literally means to protect, to guard. It was enshrined in the project of the Constitution for the Yucatan in 1840 by its developer Manuel Rehon. In this project, the term «amparo» meant the right of the supreme court of the country to protect the people, whose rights were violated by law or governmental acts. Factually, the Constitution of the Yucatan state introduced the judicial constitutional control – the amparo procedure, later incorporated into the federal Constitution of 1857, the current Political Constitution of 1917 as well as in the Organic law about amparo of 1936 with amendments and additions that regulate the procedure for the implementation of the constitutional judicial proceedings under the amparo procedure on the present stage [2, p. 104]. The procedure of amparo in Mexico gives people the possibility to protect own rights in the courts, if these rights are violated by the administrative or judicial act.

The Constitutional control that is realized according to the amparo procedure is common for numerous Latin American countries, however it takes its origins in the classical variant in Mexico. The 1917 Constitution of this country defines the following constitutional principles of amparo procedure: initiatives of the parties, the presence of the personal direct harm of the injured party that should be caused in the form

prescribed by the law, the administration of justice within the amparo procedure only by the court, relativity of the decisions, finalization of the amparo procedure.

Amparo procedure is the institute of constitutional control. It seeks to protect the principles of Basic Law. Its main goal is the protection of the constitutional rights of the human and the citizen. The constitutional control in Mexico is realized by the courts of the general jurisdiction.

Amparo procedure, as a specialized institute of the constitutional control has the range of peculiarities. Thus, the complaint about the verification of the constitutionality of laws or other legal acts may be filled by any natural person or legal entity. Its main argument should be the violation of the rights guaranteed by the constitution. At the same time, its main goal should be the exemption of the person from application of this act. The constitutional check of the normative act should be realized through the open trial, where the plaintiff and the responsible state authority that issued this normative act are the parties. The decision made by the authorized court concerning the verification of the functionality of the impugned regulations is obligatory only for the parties that take part in this process [3, p. 45].

The procedure for the specialized justice is divided into direct and indirect amparo. The first is the type of judicial constitutional control, according to which the review of the case involving the recognition of the unconstitutional character of the normative act of the organ of the state power or the local government (as well as actions of the officials of the federal, regional and municipal levels) is realized directly by the Supreme court of the country or district collegial courts. The case should be considered for the first time in the courts. The indirect amparo is the review of the decisions made in appeals by the regional local courts (criminal, civil, administrative and labor) in the Supreme Court and District Collegiate Courts.

In accordance with article 94 of the Constitution of Mexico, the Supreme Court of Mexico, Collegiate Circuit Court, and local district courts consider Amparo's appeal. Supreme Court judges are appointed by the president and approved by the Senate (Article 96 of the Constitution of Mexico). The main powers of the Supreme Court are the recognition of the unconstitutionality of a law or by-law, as well as a review of the decisions of courts in matters of direct amparo [4, p. 287].

Collegiate Circuit Courts include three professional judges, a secretary-consultant, several notaries, secretaries and employees who help them with their activities. Courts deal with cases through the writ of amparo (direct amparo), as well as appeals against district courts in amparo cases.

District local courts include one professional judge, several secretaries, notaries and employees. One of the main powers of the court is to consider, through the writ of amparo a statement on appeals against judicial decisions in criminal cases, acts of local authorities that violated the freedom of a private person, as well as a number of other issues in the area of civil, criminal and labor legislation. A complaint under the writ of amparo may be filed to the district court only in relation to the normative act of the public authority or local government, which by its nature cannot make the final decision in the civil, criminal, administrative or labor disputes. The final decisions on cases of a substantive nature may be appealed only to the Collegiate Circuit Court or the Supreme Court.

Nowadays, the writ of amparo has evolved and exists in the following forms in the Mexican legal doctrine: amparo, as a tool to protect the constitutional rights and freedoms of the person and the citizen; amparo against laws; amparo-cassation: reviewing of the legality of the court decision as the last instance for all courts; administrative amparo [3, p. 45].

The state authorities or bodies of local self-government, whose competence is violated by the actions of the second-level public-authority institute, have the right to appeal according to the writ of amparo. The peculiarity of the statement on the violation of the writ of amparo is that its subject is always the requirement of the applicant to cancel the unconstitutional act or to terminate the action of the state authority that contradict the basic law or the requirements concerning the prevention of the adoption of such an act or the execution of such act [5, p. 48].

The significant element of the Mexican amparo procedure is the institution suspending the disputed act. Even though under amparo procedure such act cannot be applied to the applicant, this institute provides the citizens more possibilities and guarantees to protect own constitutional rights, ensures the implementation of the Constitutional legality and prevents the negative consequences of its violation.

Public trials are conducted by the parties, the plaintiff and the responsible authority that issued the judicial act. Written explanations from the parties involved in the case and the written report of the prosecutor should be prepared and submitted to the court prior to the commencement of consideration of the case.

Besides the applicant, the responsible authority and the third person, the prosecutor's office is also the party in the constitutional proceedings. According to the Mexican law, there are no criteria for the participation of the prosecutor in the amparo procedure, thus it is not obligatory and it can be applied upon

decision of the attorney general. The prosecutor's office in the constitutional proceedings does not have the same amount of the procedural authority as applicant or the responsible authority. In particular, it does not have the right to apply for review of the decision on the outcomes of the case. However, defining the status of the prosecutor's office in amparo proceedings, the academics are calling to be guided by those statements of the Mexican Constitution which state that the prosecutor may not be involved in the proceedings of the case [5, p. 47].

Mexican law does not provide the time limit, according to which it is necessary to make and announce the decision concerning the case. At the same time, the requirements towards the content of the final decision that is made according to the constitutional proceedings are set. It should contain: 1) the exact description of the impugned act and the evaluation of the proofs presented by the parties; 2) the legal grounds justifying the lawfulness of postponement of the consideration of the case, as well as the conclusion on the constitutionality or not constitutionality of the impugned act; 3) the clearly formulated decision in the case specifying the act that was the reason of the opening of the constitutional proceedings.

In the course of the case, the local district court or district collegial court officially informs the public authority concerning the taken decision in order to enforce the court decision by the latter. The liability for non-enforcement or improper enforcement of the decisions of the court exists on the legislative level. It is also controlled by the prosecutor's office. If during 24 hours from obtainment of the court decision by the authority it will not be completed, the district judge or collegial district court will take coercive measures to the responsible party. The organ of the state power as well as its subordinated organs that did not comply with the court decision bear the same responsibility. The failure to comply with the court decision according to amparo procedure means the immediate removal of people from the occupied posts in the organs of the state power.

The decisions of the court are individual, they do not formulate the law or the general norms for the similar cases. According to amparo procedure, the court cannot declare the legal act as not valid, if it does not correspond to the constitution. The disputed normative act is considered unconstitutional only in respect to the subject, whose rights were violated and who applied to the relevant compliant court. Consequently, this fact does not exclude the possibility of applying with the relevant statement of appeal under amparo procedure of the same normative act and according to the same reasons, but with the other subjects.

On the contrary to Mexico, where amparo procedure is considered classical and is realized by the courts of the general jurisdiction, Spain has other model of this procedure. It is carried out by the specialized judicial body – Constitutional court.

According to article 162 of the 1978 Constitution of Spain, «any individual or body corporate with a legitimate interests as well as the Defender of the People and the Public Prosecutor's Office» have the right to apply for the amparo procedure to the Constitutional Court of Spain [6].

In Spain, amparo procedure is not applied to laws. At the same time, in the case if the application for the protection is considered as a result of the fact that the law that is applied is detrimental to the main rights and public freedoms, the chamber of the court that took the application for consideration refers this matter to the plenum, where the decision may be made on the unconstitutionality of this law.

Protection of the constitutional rights and freedoms is realized through appealing against orders, legal acts or any acts of public authority of the state, regional autonomous association and other state territorial entities, corporate institutions or establishments, as well as their employees and agents. The constitutional rights and freedoms that were directly violated by activity or inactivity of the court are also subject to protection.

At the same time, the mandatory condition for accepting the statement of violation of the constitutional law is the exhaustion of the possibilities of their protection through filling the applications with ordinary judicial bodies. This requirement also applies to cases, where action or inactivity of judicial body is appeal according to amparo (that is when the possibilities of appeal or cassation appeal are exhausted).

In the Spanish model of amparo procedure there are certain limitations concerning the rights that should be protected. In particular, economic and social rights are not subject to protection. These rights in Spain are protected by the courts of the general jurisdiction. The majority of appeals are related to the protection of rights and freedoms, violated by the legal decisions or actions or inactivity of judicial bodies. When the Constitutional Court Chamber of Spain considers the application on the protection of the rights, filled in the connection with the decision of the judge or court of the general jurisdiction, it is limited to the establishment of the violation of the rights and freedoms of the applicant, the protection against encroachment of these rights or freedoms or their restoration, while the chamber shall refrain from consideration in any form of action of the judicial bodies.

It is also important to mention the institute of revision of the Constitutional Court of Spain of its

constitutional doctrines, developed during the exercise of the protection of the fundamental rights and freedoms. When one of the chambers of the court considers necessary to step back to any point from the previous constitutional doctrine of the court, this question is referred for solution to the Plenum of the Court.

In the Spanish model of the amparo procedure mechanism for suspending the execution of an act of the public authority that resulted the submission of the application about the constitutional protection is properly worked out (suspension occurs when completion of the act is detrimental and impedes the full protection of the rights; suspension may be refused if such act would severely damage the general interests or basic rights and public freedoms of the third person; in case of suspending the execution of rights the bail guarantee may be applied; if the suspension of the act brings serious harm to the rights of the third persons the pledge can be applied on the sum, that is enough to redress). Also, it is predicted that the decision to stop the execution of the act may be revised under the new circumstances or in relation to the conditions that were not known at the time of suspension decision [6].

Constitutional Court of Spain can independently determine who must comply with its decisions and if necessary to determine the conditions of its execution. The court may impose significant fines and if necessary to determine the conditions of its execution. The court may impose the significant fines on any person that does not comply with its requirements within the specified time period. In this case, the fines may be imposed repeatedly until the requirements of the parties are duly fulfilled. The imposition of fines does not exclude any other liability that may arise.

Conclusions. The Institute of Constitutional Control at the present stage acquires universal characteristics. It is connected with the use of the best achievements of other varieties, taking into account political and legal factors of state development on the basis of one model of constitutional control. However, each of them must provide the main purpose of the Institute of Constitutional Control – to protect the Constitution and laws of the state, as well as human and civil rights and freedoms.

The following specific characteristics are common for the writ of amparo: constitutional control is performed by constitutional courts and courts of general jurisdiction; the right of initiative to apply constitutional control is granted only to participants in the court proceedings; the purpose of a complaint is to verify the constitutionality of laws or other legal acts to relieve a person from the application of this act to him/her; a court decision is mandatory only for the parties of the current dispute and does not contain general norms for similar cases.

The writ of amparo is an effective tool to protect the Constitution, human rights and citizens and an effective institute of constitutional control.

Sources and Literature

1. Maklakov V.V. Constitutional law of foreign countries. General part: [textbook for students of law high-schools and departments] / V.V. Maklakov. – M.: Wolters Kluwer, 2006. – 896 p.
2. Klishas A.A. Constitutional Justice in Foreign Countries / A.A. Klishas. – M.: International relations, 2004. – 288 p.
3. Lotiuk O.S. Legal protection of the constitution in foreign countries / O.S. Lotiuk // Scientific Journal of Chernivtsi University, 2007. Issue 375: Jurisprudence. – P.p. 42-46.
4. Mexican United States: Constitution and Legislative Acts / Editor, author of the introductory page O.A. Zhidkov; editors: V.A. Tumanov, et al.; translator V.V. Bezbach, et al.; under the guidance F.A. Oganezova. – M.: Progress, 1986. – 480 p.
5. Klishas A.A. Constitutional Justice in Mexico. The specificity of the proceedings within the «writ of amparo» / A.A. Klishas // Law and Politics. – 2004. – № 2. – P. p. 43-57.
6. Constitución Española, 1978 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/index.html>.

Конончук І. Поняття та правова природа процедури ампаро. У статті досліджено поняття та правову природу процедури ампаро. Охарактеризовано принципи й особливості процедури ампаро як спеціалізованого інституту конституційного контролю. Визначено, що процедура ампаро – ефективний засіб захисту Конституції, прав людини та громадянина й дієвий інститут конституційного контролю. Конституційний контроль, що здійснюється в режимі процедури ампаро, характерний для багатьох латиноамериканських країн, однак у класичному варіанті вона сформувалася саме в Мексиці. На відміну від Мексики, де процедура ампаро вважається класичною і здійснюється судами загальної юрисдикції, в Іспанії діє інша модель цієї процедури. Вона здійснюється спеціальним судовим органом – Конституційним судом.

Ключові слова: процедура ампаро, конституційний контроль, основні права і свободи людини та громадянина, моделі конституційного контролю.

Конончук И. Понятие и правовая природа процедуры ампаро. В статье исследовано понятие и правовая природа процедуры ампаро. Охарактеризованы принципы и особенности процедуры ампаро как специализированного института конституционного контроля. Определено, что процедура ампаро – эффективное средство защиты Конституции, прав человека и гражданина, действенный институт конституционного контроля. Конституционный контроль, осуществляемый в режиме процедуры ампаро, характерен для многих латиноамериканских стран, однако в классическом варианте она сформировалась именно в Мексике. В отличие от Мексики, где процедура ампаро считается классической и осуществляется судами общей юрисдикции, в Испании действует другая модель этой процедуры. Она осуществляется специальным судебным органом – Конституционным Судом.

Ключевые слова: процедура ампаро, конституционный контроль, основные права и свободы человека и гражданина, модели конституционного контроля.

РОЗДІЛ III

Актуальні проблеми цивілістики

УДК 339(477):061.1(COT+ЄС)

А. Духневич

Правова регламентація застосування санітарних та фітосанітарних заходів в Україні у контексті вимог СОТ та ЄС

У статті висвітлюються питання правової регламентації застосування санітарних та фітосанітарних заходів в Україні у контексті вимог СОТ та ЄС. Здійснено аналіз правової регламентації застосування санітарних та фітосанітарних заходів щодо генетично модифікованих організмів (ГМО). Обґрунтовано положення про те, що у контексті Угоди про санітарні та фітосанітарні заходи СОТ, інших Угод СОТ та Регламентів ЄС, санітарні і фітосанітарні заходи необхідно розглядати як правові положення, закріплені в законах, постановах, правилах, інструкціях та процедурах, включаючи ветеринарні, карантинні та санітарно-епідеміологічні вимоги до кінцевого продукту, до процесу виробництва і обробки продукції, процедури інспектування та сертифікації, направлені на захист життя і здоров'я людей, тварин і рослин.

Ключові слова: Угода про санітарні та фітосанітарні заходи СОТ, Регламенти ЄС, безпека сільськогосподарської та харчової продукції, генетично модифіковані організми (ГМО)

Актуальність теми дослідження. Приєднання України до Світової організації торгівлі фактично стало приєднанням до наявної в цій організації системи прав та обов'язків, значна частина яких стосується питання захисту інтересів національних виробників. Зберігаючи право захищати своїх виробників, країна зобов'язується робити це відповідно до правил і процедур, установлених СОТ. Вступивши до СОТ, Україна разом з іншими членами цієї організації, відповідно до ст. 14 Угоди про сільське господарство СОТ, взяла на себе зобов'язання надати чинності Угоді про застосування санітарних і фітосанітарних заходів.

Актуальність та необхідність застосування санітарних заходів у торгівлі сільськогосподарськими товарами закріплена в преамбулі Угоди про СФЗ СОТ, у якій, зокрема, зазначено, що мета застосування санітарних і фітосанітарних заходів – це намір СОТ покращити здоров'я людини, тварин та фітосанітарну ситуацію на території всіх членів СОТ; бажання утворити багатосторонню основу правил і дисциплін, що регулюють розробку, введення й застосування санітарних і фітосанітарних заходів із метою мінімізації їхнього негативного впливу на торгівлю; сприяння використанню гармонізованих санітарних та фітосанітарних заходів між членами СОТ на основі міжнародних стандартів, інструкцій і рекомендацій, розроблених відповідними міжнародними організаціями, включаючи Комісію з «Кодексу Аліментаріус» Міжнародного епізоотичного бюро, а також відповідні міжнародні й регіональні організації, що діють у межах Міжнародної конвенції із захисту рослин, не вимагаючи від членів СОТ змінювати їх належний рівень захисту життя чи здоров'я людини, тварин або рослин; забезпечення функціонування механізму реалізації правил застосування положень ГАТТ 1994, що стосуються використання санітарних та фітосанітарних заходів [1].

Ступінь наукової розробки проблеми. Науково-теоретичну базу заявленої теми складають праці українських вчених, присвячені дослідженням основних положень сучасних наукових теорій правового регулювання аграрних відносин та органічно поєднаних із ними інших суспільних стосунків у галузі аграрного, земельного, екологічного права, а саме: В.І. Андрейцева, Г.І. Балюк, Н.О. Багай, А.Л. Бейкуна, А.Г. Бобкової, С.І. Бугери, М.Я. Ващишин, Ю.О. Вовка, О.В. Гафурової, А.П. Гетьмана, С.Ф. Домбровського, В.М. Єрмоленка, В.П. Жушмана, П.Д. Індиченка, І.І. Каракаша, Т.О. Коваленко, В.В. Костицького, М.В. Краснової, П.Ф. Кулинич, С.І. Марченко, А.М. Мірошніченка, Н.Р. Малишевої, В.Л. Мунтяна, В.В. Носіка, З.А. Павловича, О.О. Погрібного,

О.А. Поліводського, В.К. Попова, Т.П. Проценко, І.П. Сафонова, В.І. Семчика, І.О. Середи, В.Д. Сидор, В.А. Сонюка, А.М. Статівки, В.М. Стретовича, Н.І. Титової, В.Ю. Уркевича, В.І. Федоровича, В.С. Шелестова, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги, В.В. Янчука, В.З. Янчука та інших дослідників.

Формулювання мети та завдань статті. З огляду на важливість проблеми, метою статті є узагальнення законодавчого, нормативно-правового забезпечення СФЗ в Україні через призму європейських стандартів, дослідження можливих прогалин на шляху до асиміляції українського законодавства до євростандартів та пропозиції щодо їх усунення.

Виклад основного матеріалу. Поняття санітарного й фітосанітарного заходу визначається в Додатку А до Угоди про застосування санітарних та фітосанітарних заходів, відповідно до якої санітарний або фітосанітарний захід розуміємо як будь-який захід, що проводиться для захисту життя або здоров'я тварин чи рослин на території члена СОТ від ризиків, що виникають у результаті проникнення, укорінення або поширення шкідників, хвороб, організмів, які є носіями хвороб, а також хвороботворних організмів; для захисту життя або здоров'я людей чи тварин на території члена СОТ від ризиків, що виникають від добавок, забруднювальних речовин, токсинів або хвороботворних організмів, які містяться в продуктах харчування, напоях чи кормах; для захисту життя або здоров'я людини на території члена СОТ від ризиків, що виникають у результаті хвороб, які переносяться тваринами, рослинами або продукцією, що виробляється з них, чи в результаті проникнення, укорінення або поширення шкідників; для уникнення чи обмеження іншої шкоди на території члена СОТ, що завдається в результаті проникнення, укорінення або поширення шкідників.

Відповідно до Угоди про СФЗ, санітарні чи фітосанітарні заходи включають усі відповідні закони, постанови, нормативні акти, вимоги та процедури, у тому числі «*inter alia*», критерії кінцевого продукту; виробничі процеси й способи виробництва; процедури тестування, інспекції, сертифікації та ухвалення; карантинні режими, включаючи відповідні вимоги щодо перевезення тварин чи рослин або щодо матеріалів, необхідних для їх виживання під час перевезення; положення стосовно певних статистичних методів, процедур відбору й методів оцінки ризику; вимоги щодо пакування та етикетування, які безпосередньо стосуються безпеки продуктів харчування [1].

На сучасному етапі, санітарні та фітосанітарні заходи виступають головним напрямом інтеграції аграрного сектору економіки України до європейського простору. Вступивши до СОТ, Україна прагне приєднатися до Європейського Союзу. Однією з основних вимог для вступу будь-якої держави до ЄС є виробництво високоякісної продукції за вимогами міжнародних стандартів, гарантування безпеки продукції для життя й здоров'я людей та безпеки довкілля, гармонізація законодавчих і нормативно-правових актів із законодавством цих країн.

Світова практика вдосконалення систем управління якістю має певний арсенал інструментів, серед яких можна виділити міжнародні стандарти ISO серії 9000, збалансовану систему показників (Balanced Scorecard), структурування функцій якості (Quality Function Deployment), модель досконалості Європейського фонду управління якістю (EFQM). Більшість запропонованих підходів ґрунтується на принципах концепції всебічного управління якістю (Total Quality Management) [2]. Характерною особливістю системи регулювання якості й безпеки продовольства в ЄС є те, що вона заснована на директивах, які максимально враховують вимоги міжнародного продовольчого права ФАО/ВОЗ, викладених у стандартах «Кодекс Аліментаріус». Стандартами «Кодекс Аліментаріус» визначено не лише вимоги до показників безпеки харчових продуктів, а й додаткові показники якості, що обумовлюють біологічну цінність продукту [3].

Участь України в СОТ передбачає також виконання вимог європейського законодавства щодо додержання СФЗ у сфері сільського господарства й торгівлі сільськогосподарськими товарами в межах Зони вільної торгівлі з країнами ЄС. Імплементация європейських директив у національне законодавство здійснюється через прийняття в Україні регламентів, гармонізованих відповідно до європейських директив [4]. Проте однією з передумов забезпечення успіху аграрного реформування в нашій державі є створення організованого сільськогосподарського ринку з урахуванням національних особливостей [5].

У сучасних умовах, відповідно до вимог міжнародної системи самоконтролю, схваленої новими вимогами Європейської регламентації щодо харчових продуктів та кодексами міжнародних організацій (МСБ, ВОЗ, ФАО), потрібно відмовитися від застарілої системи контролю кінцевого продукту на предмет виявлення недоліків, а перейти на профілактичний підхід – ліквідацію потенційних джерел небезпеки на всіх ступенях виробництва [6].

Досягти належного рівня якості можна за допомогою використання досягнень науки й техніки в процесі проектування та виробництва, запровадження новітніх технологій виробництва й суворого дотримання технологічної дисципліни, забезпечення належної технічної оснащеності виробництва, удосконалення стандартів і технічних умов, методів контролю на всіх стадіях виготовлення продукції.

У Європейському Союзі вимоги до показників безпеки набагато жорсткіші, перелік шкідливих речовин, вміст яких у харчових продуктах регламентується, значно ширший. Крім того, передбачено вимоги щодо захисту довкілля в процесі використання хімічних препаратів у сільськогосподарському виробництві, поводження з відходами, порушення яких може негативно вплинути на показники безпеки харчових продуктів. Регламент Європейського парламенту й Ради Європейського Союзу від 28.01.2002 р. 178/2002/ЄС установив загальні принципи та вимоги законодавства до харчових продуктів. Для цього створено європейський орган безпеки харчових продуктів і встановлено відповідні процедури в галузі їх безпеки. Подальше вдосконалення регулювання в цій галузі в Європейському Союзі передбачено Регламентом Європейського парламенту і Ради ЄС від 29.04.2004 р. № 852/2004 «Про гігієну харчових продуктів» [7].

Європейський Союз приділяє значну увагу регулюванню безпеки не лише сільськогосподарської та харчової продукції в цілому, а й продукції рослинництва. За цей період прийнято низку важливих нормативних документів Європейського Союзу в цій сфері, зокрема Директиву Ради 2000/29/ЄС від 08.05.2000 р. про захисні заходи, спрямовані проти ввезення на територію співтовариства організмів, шкідливих для рослин або товарів рослинного походження, а також проти їх поширення у Співтоваристві, положення якої частково враховано Законом України «Про карантин рослин» [8]. Важливе місце в механізмі організаційно-правового забезпечення застосування санітарних заходів в умовах участі України в СОТ займають Директиви щодо визначення максимальних рівнів залишків шкідливих речовин у продукції рослинництва та організацію спільного ринку – Директива Ради 76/895/ЄЕС від 23.11.1976 р. щодо встановлення максимальних рівнів залишків пестицидів на поверхні та в складі фруктів й овочів, Директива Ради 90/642/ЄЕС від 27.11.1990 р. щодо встановлення максимальних рівнів залишків пестицидів на поверхні й у складі продуктів рослинного та тваринного походження, у тому числі фруктів й овочів, Директива Ради 86/362/ЄЕС від 24.07.1986 р. щодо встановлення максимальних рівнів залишків на поверхні та в складі крупів, Регламент ЄС № 2200/96 від 28.10.1996 р. про організацію спільного ринку фруктів й овочів. У 2007 р. прийнято Директиву ЄС SANCO/00761/2007, якою внесено зміни до Директив 76/895/ЄЕС, 86/362/ЄЕС, 86/363/ЄЕС і 90/642/ЄЕС стосовно максимально допустимих рівнів azinphos-methyl у зернових, продуктах тваринного та певних продуктах рослинного походження, включаючи фрукти й овочі [9].

Регламент ЄС № 285/97 від 27.01.1997 р. щодо нових видів харчової продукції та їх інгредієнтів. Міжнародні стандарти з фітосанітарних заходів (МСФЗ) 11.1997 р., частково змінені у 2002 р. [10], встановлюють процедуру фітосанітарної сертифікації, вимоги до персоналу, процедури огляду при реекспорті рослин чи продукції з них.

Потрібно зауважити, що принцип простежуваності передбачений і в цих стандартах – Національна організація з карантину рослин повинна мати можливість відстежувати вантажі та їх сертифікацію протягом усіх стадій їх виробництва, обслуговування й транспортування до місця експорту. Ці стандарти підготовлені Секретаріатом Міжнародної конвенції із захисту рослин як частина всесвітньої програми політики та технічної підтримки стосовно карантину рослин Організації з питань продовольства й сільського господарства ООН (ФАО).

Вказана вище програма надає членам ФАО та іншим зацікавленим сторонам ці стандарти, вказівки й рекомендації щодо гармонізації фітосанітарних заходів на міжнародному рівні задля спрощення торгівлі та уникнення застосування невинуватих заходів, які б могли чинити перешкоди для торгівлі. МСФЗ являють собою стандарти, указівки та рекомендації, визнані основою фітосанітарних заходів, що застосовуються членами Світової організації торгівлі (СОТ) у межах Угоди про застосування санітарних і фітосанітарних заходів. Країнам, які не є учасниками МКЗР, також рекомендовано дотримуватися цих стандартів. Вони розповсюджуються й через регіональні організації в цілому світі.

Також потрібно зазначити, що після вступу України до СОТ та підписання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом в нашій державі виникли додаткові зобов'язання щодо імплементації законодавства України до вимог зняти законодавства ЄС, оскільки прийняті та внесені зміни до законодавства у фітосанітарній сфері до й після вступу до СОТ не повністю усунули колізії, прогалини та інші недоліки чинного санітарного, ветеринарного, фітосанітарного законодавства, тому

в правовому регулюванні аграрних відносин у цій сфері ще існує чимало проблем, які потребують розв'язання.

Кроком України на євроінтеграційному шляху аграрного сектору є схвалення розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 р. Всеохоплюючої стратегії імплементації гл. IV (Санітарні та фітосанітарні заходи) р. IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами – з іншого [11].

У вищезгаданій Стратегії передбачено сімдесят заходів з імплементації українського аграрного законодавства щодо основних принципів і вимог до безпечності харчових продуктів та кормів; державного контролю у сфері санітарних і фітосанітарних заходів; заходів, які застосовуються щодо маркування, заяв стосовно харчової цінності й користі для здоров'я людини; які застосовуються стосовно свіжого м'яса домашніх копитних тварин, птиці та заячих, промислових тварин і дичини, уключаючи внутрішні органи; щодо рубленого м'яса (фаршу), м'ясних напівфабрикатів, м'яса механічного обвалювання, м'ясних продуктів, продуктів риболовства, сирого молока, молозива, молочних продуктів і продуктів на основі молозива, щодо меду та продуктів бджільництва, харчових добавок; які застосовуються щодо генетично модифікованих організмів, і т. ін.

Детально проаналізувавши постанову, зазначимо, що повна імплементація положень Регламентів Європейського Союзу повинна бути здійснена Україною до 2021 р., оскільки більшість нормативних актів, що стосуються доступу до ринку, внутрішньої підтримки, продовольчої безпеки, не узгоджуються з регламентами Європейського Союзу й потребують удосконалення прийняттям низки нових законів та підзаконних нормативно правових актів, які б детально врегулювали вищевказані відносини. У зв'язку з цим Кабінет Міністрів України Постановою від 24.02.2016 р. № 160 «Про внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України щодо наближення законодавства України до права Європейського Союзу (acquis ЄС)» [12] вніс зміни до Плану заходів з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами – з іншого, на 2014-2017 рр., затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 р. № 847-р [13], та Плану заходів з імплементації р. IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, і Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами – з іншого, на 2016–2019 рр., затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18.02.2016 р. № 217-р [13].

Підсумовуючи, вищенаведене, потрібно зазначити, що імплементацію цих нормативних положень Регламентів ЄС можна розглядати і як імплементацію Угоди СОТ про сільське господарство, оскільки члени Європейського Союзу є одночасно членами СОТ.

Велику увагу ЄС приділяє питанням правової регламентації застосування санітарних та фітосанітарних заходів щодо генетично модифікованих організмів (ГМО). Питання використання й контролю ГМО регулюється низкою Директив і Регламентів Європейського Союзу. Зокрема, Директивою Ради 90/219/ЄЕС від 23.04.1990 р. про використання у замкнених системах генетично модифікованих організмів [14] з останніми змінами, внесеними Рішенням 2001/204/ЄС, Директивою Європейського парламенту та Ради 2001/18/ЄС про умисне вивільнення в навколишнє середовище генетично модифікованих організмів [15], Регламентом ЄС № 1946/2003 від 17.07.2003 р. про транскордонне переміщення генетично модифікованих організмів, Регламентом ЄС №65/2004/ЄС від 14.01.2004 р., яким визначено систему розробки й встановлення єдиних ідентифікаторів ГМО; Регламентами Європейського Союзу № 1829/2003 від 22.09.2003 р. про генетично модифіковані продукти харчування та № 1830/2003 від 22.09.2003 р. щодо відстеження й маркування генетично модифікованих організмів та продуктів харчування, вироблених із генетично модифікованих організмів.

У цих документах закріплено поняття й основи діяльності, пов'язаної з ГМО, у тому числі переміщення генетично модифікованих організмів лише за згодою сторони, територією якої воно відбувається, окремо визначається порядок переміщення ГМО, які призначені для використання в якості харчування або корму.

На виконання цих положень в Україні створено та діють Державна рада з питань європейської і євроатлантичної інтеграції України, Національна рада й Міжвідомча координаційна рада з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Пріоритетною сферою адаптації законодавства ЄС визначено життя та здоров'я людей, тварин, рослин, а також довкілля.

Щодо адаптації законодавства з якості й безпеки сільськогосподарської та харчової продукції, то в чинному законодавстві України передбачено вжиття заходів щодо визначення механізмів державної підтримки створення й упровадження нових екологічно чистих, ресурсозберігаючих технологій вирощування поглибленої переробки сільськогосподарської продукції, виготовлення з неї конкурентоспроможної вітчизняної продукції, для чого в тому числі потрібно продовжити гармонізацію системи сертифікації сільськогосподарської продукції в Україні й норм, що регламентують санітарний, ветеринарний і фітосанітарний контроль, із міжнародними стандартами та вимогами, зокрема, впроваджувати на підприємствах, що виробляють продовольчі товари, міжнародні системи забезпечення безпеки харчових продуктів і продовольчої сировини.

Враховуючи великий обсяг роботи, пов'язаний із розгалуженою класифікацією харчових продуктів, значний перелік показників безпеки, вдосконалення та гармонізації з міжнародними стандартами показників безпеки продовольчої сировини й харчових продуктів потребує виконання значного теоретичного та практичного досвіду різних фахівців (юристів, санітарних лікарів, технологів харчової промисловості, ветеринарів тощо). Вдосконалення й гармонізація показників безпеки з міжнародними стандартами сприятиме позитивному міжнародному іміджу країни, відповідності продовольчої сировини та харчових продуктів, зменшенню негативного впливу забруднювачів на стан здоров'я населення, розширенню торгових відносин із зарубіжними країнами.

Враховуючи зазначене вище, очевидно, що СОТ зобов'язана зіграти важливу роль у забезпеченні безпеки харчових продуктів і виступити в якості міжнародного координатора щодо ініціатив із безпеки харчових продуктів, насамперед у співпраці з ВООЗ і ФАО (програма «Кодекс Аліментаріус»), та з урахуванням положень Угоди про СФЗ, відповідно до якої члени СОТ повинні брати найповнішу участь у роботі відповідних міжнародних організацій та їхніх філій, зокрема Комісії з «Кодекс Аліментаріус», Міжнародного епізоотичного бюро, а також міжнародних і регіональних організацій, що діють у межах Міжнародної конвенції із захисту рослин, сприяти розвитку й періодичному перегляду стандартів, інструкцій та рекомендацій зі всіх аспектів санітарних і фітосанітарних заходів та гармонізації законодавства з нормами й правилами СОТ у цілому.

Висновки. Проведений у статті аналіз нормативних актів національного законодавства у сфері санітарного та фітосанітарного контролю свідчить, що закріплені в них норми, які спрямовані на забезпечення санітарних заходів, у цілому є такими, що гармонізовані з Угодою про застосування санітарних і фітосанітарних заходів СОТ, оскільки вони не створюють дискримінації між членами СОТ, не застосовуються в спосіб, який являє собою приховане обмеження міжнародної торгівлі. Тому в правозастосовній практиці норми цих законів повинні безпосередньо застосовуватись органами державної влади, судами, виконуватись іншими суб'єктами аграрного підприємництва у відносинах, що стосуються санітарних і фітосанітарних заходів.

Натомість, більшість нормативних актів, що стосуються доступу до ринку, внутрішньої підтримки, продовольчої безпеки, не узгоджуються з регламентами Європейського Союзу й потребують удосконалення прийняттям низки нових законів та підзаконних нормативно правових актів, які б детально врегулювали вищевказані відносини.

Джерела та література

1. Угода Про застосування санітарних та фітосанітарних заходів від 15.04.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/981_006.
2. Гончаренко І.В. Стратегія забезпечення довгострокової конкурентоспроможності сільськогосподарської продукції в умовах вступу України до СОТ / І.В. Гончаренко // Економіка: проблеми теорії та практики : зб. наук. праць. – Вип. 221: в 3 т. – Дніпропетровськ: ДНУ, 2006. – Т. II. – С. 455-460.
3. Дятлова Ю.В. Продовольственная безопасность Украины: совершенствование механизмов обеспечения в условиях интеграции / Ю.В. Дятлова // Актуальні проблеми управління зовнішньоекономічною діяльністю: зб. наук. праць ДонНУ. – Економіка. – Вип. 161. – 2010. – Т. XI. – С. 226-236.
4. Цема Т., Погорілий В. Гармонізація національного технічного законодавства та нормативної бази в галузі механізації сільськогосподарського виробництва із законодавством і нормами ЄС і СОТ / Т. Цема, В. Погорілий // Техніко-технологічні аспекти розвитку та випробування нової техніки і технологій для сільського господарства України: зб. наук. пр. – 2008. – Вип. 11 (25). – 298 с.

5. Козак Л.В. Удосконалення організації ринку сільськогосподарської продукції у світлі вступу України до СОТ / Л.В. Козак // Фінансова система України: зб. наук. праць. – Острог, 2005. – Ч. 2. – С. 304-311.
6. Ветеринарно-санітарна оцінка м'ясопродуктів, що реалізуються на ринках, та заходи з підвищення їх якості [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://librar.org.ua/sections/load.php?s=agriculture&id=316&start=5>.
7. Про гігієну харчових продуктів: Регламент Європейського парламенту та Ради від 29.04. 2004 року № 852/2004 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: ww.europarl.europa.eu.
8. Про карантин рослин: Закон України від 03.04. 2003 р. № 3348-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3348-12>.
9. Максимально допустимі рівні azinphos-methyl в зернових, продуктах тваринного походження і певних продуктах рослинного походження, включаючи фрукти і овочі: Директива ЄС SANCO/00761/2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ec.europa.eu/food/plant/protection>.
10. Міжнародні стандарти з фітосанітарних заходів (МСФЗ). Система сертифікації на експорт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.golovderzhkarantin.kiev.ua>.
11. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: від 27.06.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011/conv.
12. Про внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України щодо наближення законодавства України до права Європейського Союзу (acquis ЄС): Постанова Кабінет Міністрів України від 24.02.2016 р. № 160 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/160-2016-%D0%BF/conv>.
13. План заходів з імплементації розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, на 2016-2019 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.02. 2016 р. № 217-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/847-2014-%D1%80/paran29#n29>.
14. Про використання у замкнених системах генетично модифікованих організмів: Директива Ради 90/219/ЄЕС від 23.04. 1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ>.
15. Про умисне вивільнення у навколишнє середовище генетично модифікованих організмів: Директива Європейського Парламенту та Ради 2001/18/ЄС [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ec.europa.eu/environment/biotechnology>.

Духневич А. Правовая регламентация применения санитарных и фитосанитарных мер в Украине в контексте требований ВТО и ЕС. В статье освещаются вопросы правовой регламентации применения санитарных и фитосанитарных мер в Украине в контексте требований Всемирной торговой организации (ВТО) и Европейского Союза (ЕС). Обосновано положение о том, что в контексте Соглашения о санитарных и фитосанитарных мер ВТО, других соглашений ВТО и Регламентов ЕС, санитарные и фитосанитарные меры необходимо рассматривать как правовые положения, закрепленные в нормативно-правовых актах и процедурах, включая ветеринарные, карантинные и санитарно-эпидемиологические требования к конечному продукту, к процессу производства и обработки продукции, процедуры инспектирования и сертификации, направленные на защиту жизни и здоровья людей, животных и растений. Уделено внимание вопросам правовой регламентации применения санитарных и фитосанитарных мер относительно генетически модифицированных организмов. Сделан вывод о том, что закрепленные законодательстве Украины нормы, в целом, являются гармонизированными с Соглашением о применении санитарных и фитосанитарных мер ВТО, поскольку они не создают дискриминации между членами ВТО. Зато большинство нормативных актов, касающихся доступа к рынку, внутренней поддержки, продовольственной безопасности, не согласуются с регламентами ЕС и требуют совершенствования принятием ряда новых нормативно-правовых актов, которые бы детально урегулировали эти отношения.

Ключевые слова: Соглашение о санитарных и фитосанитарных мерах ВТО, Регламенты ЕС, безопасность сельскохозяйственной и пищевой продукции, генетически модифицированные организмы (ГМО).

Duhnevych A. Legal Regulation of Sanitary and Phytosanitary Measures in Ukraine in the Context of the WTO and the EU Requirements. The article highlights the issues of legal regulation of the introduction of sanitary and phytosanitary measures in Ukraine in the context of the requirements of the World Trade Organization (WTO) and the European Union (EU). It is substantiated that in terms of the Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures of the WTO, other WTO Agreements and EU Regulations, sanitary and phytosanitary measures should be considered as legal provisions enshrined in regulatory acts and procedures, including veterinary, quarantine and sanitary-epidemiological requirements concerning the final product, the production process and processing of products, inspection and certification procedures aimed at protecting the lives and health of people, animals and plants. The emphasis is laid on the issues of legal regulation of the application of sanitary and phytosanitary requirements to genetically modified organisms. It is concluded that the norms established therein mainly consort with the Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures of the WTO, since they eliminate discrimination between WTO members. Nevertheless, most regulations regarding market access, internal support, food security are not in line with the EU regulations and need to be improved by the adoption of a number of new regulatory acts which would regulate these relations in detail.

Key words: WTO Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures, EU Regulations, Safety of Agricultural and Food Products, Genetically Modified Organisms.

УДК 347.121.2

Ю. Заїка

Захист честі та гідності за законодавством країн континентальної Європи

В статті розглядаються поняття честі та гідності, способи захисту цих особистих немайнових прав, особливості захисту честі та гідності за законодавством країн континентальної Європи. Гарантіями належного функціонування механізму захисту особистих немайнових прав повинна стати системність правових норм, які регламентують підстави, порядок і процедуру захисту порушених особистих немайнових прав, органічне поєднання принципу захисту приватних інтересів, свободи слова і права на інформацію, рівність суб'єктів правовідносин, дієвість обраних способів захисту. Обґрунтовується пропозиція передбачити за певних умов захист честі та гідності фізичної особи у порядку кримінального судочинства.

Ключові слова: особисті немайнові права; честь; гідність; образа; захист честі та гідності; відповідальність за образу

Постановка наукової проблеми. У будь-якій цивілізованій державі честь і гідність людини визнаються найвищими соціальними цінностями. Особисті немайнові права в тому числі – право на життя, здоров'я, фізичну недоторканність, честь і гідність, займають одне з центральних місць в системі прав і свобод громадянина. Водночас, декриміналізація законодавства зумовила і певну невизначеність із ключових питань механізму правового захисту честі, гідності, ділової репутації особи в сучасних умовах і неоднозначність правозастосовної практики.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Дослідженню честі і гідності, їх поняттю, місці в системі особистих немайнових прав були присвячені праці таких відомих вітчизняних і зарубіжних цивілістів, як О.В. Кохановська, Р.О. Стефанчук, З.В. Ромовська, Л.О. Красавчикова, М.М. Малєїна та інших.

Метою і завданням дослідження є аналіз стану охорони та захисту честі і гідності фізичних осіб в законодавстві країн континентальної Європи, формулювання теоретичних положень і практичних рекомендацій, спрямованих на вдосконалення правового регулювання цього інституту вітчизняного законодавства.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Низькому стану загальнолюдської моралі в суспільстві сприяють не тільки прогалини сімейного та шкільного виховання, правова необізнаність, а й пасивна позиція держави, яка зумовлює появу різного роду аморальних за своїм змістом і ганебних за характером різноманітних шоу та конкурсів.

На жаль, завжди знаходяться охочі за грошову винагороду в прямому телевізійному ефірі вилити собі на голову кетчуп або сісти в кошик з яйцями під схвальні вигуки присутніх роззяв. Поняття «честь» і «гідність» в українському суспільстві поступово нівелюється. Заради отримання останньої моделі телефону «iPhone 7» п'ятеро українців відмовились від родинних прізвищ і батьківських імен та поміняли їх в паспорті на «Айфон Сім».

У доктрині цивільного права під честю традиційно розуміють суспільну оцінку соціальних і духовних якостей особи. Гідність же передбачає суб'єктивну самооцінку особи, усвідомлення свого місця в суспільстві. Громадська оцінка діяльності особи може останній і не подобатися, вона може розглядати її заниженою, такою, що не відповідає її уявленням про себе, тим не менш, з таким суспільним судженням доводиться миритися, оскільки не можна змусити навколишніх думати так, як це повинно комусь подобатися. Гідність існує як суб'єктивне благо і ґрунтується на внутрішньому переконанні особи. Розуміння гідності змінюється із зміною статусу особи в колективі, в сім'ї, в суспільстві в цілому. Поняття честі і гідності взаємопов'язані, але не тотожні. У законодавстві України право фізичних осіб на повагу до їх честі та гідності закріплено в ст. 297 Цивільного кодексу України (далі – ЦК).

В останні роки зусиллями певного кола осіб, в тому числі і публічних політиків, зростає кількість судових позовів, пов'язаних із захистом честі та гідності. Опоненти в якості аргументів нерідко використовують образливі і лайливі слова, що принижують честь і гідність особи, або дається непристойна оцінка особистих якостей або поведінки потерпілого в формі, що суперечить правилам поведінки, прийнятим в суспільстві.

Досить звичним явищем для суспільства стає публічна образа співрозмовника. Великий сумнів викликає правомірність твердження керівника одного з силових відомств, який публічно назвав колишнього високопоставленого чиновника «покидьком», пояснивши він «вжив цензурне, мало того, адекватне слово, тому нікого не образив». Аналогічно, не можна схвалити і обрану ним форму оцінки адвоката одного з народних депутатів, якого він по закінченню роботи регламентного комітету Верховної Ради України публічно в присутності журналістів назвав «с*ка ментовська, с*ка кончена» [13]. Такою ж лексикою можуть похвалитися і окремі народні депутати під час публічних дебатів не тільки під час телевізійних дебатів, а і виступів у залі парламенту. .

Від образливих висловлювань слід відмежовувати описові висловлювання і оціночні судження. Описові висловлювання містять відомості про факти і події та підлягають перевірці на відповідність дійсності. Описові висловлювання можуть бути образливими, але їх можна спростувати, якщо вони не відповідають дійсності. Оціночні судження характеризують об'єкт. Вони можуть бути негативно-оціночним і позитивно-оціночними.

Згідно ч. 2 ст. 30 Закону України «Про інформацію» оціночними судженнями, за винятком наклепу, є висловлювання, які не містять фактичних даних, критика, оцінка дій, а також висловлювання, що не можуть бути витлумачені як такі, що містять фактичні дані, зокрема, з урахуванням характеру використання мовно-стилістичних засобів (використання гіпербол, алегорій, сатири). Оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості [7].

У той же час, якщо суб'єктивна оцінка висловлена в принизливій чи непристойній формі, що принижує честь, гідність чи ділову репутацію, на особу, яка таким чином або в такий спосіб висловила свою думку або оцінку може бути покладено обов'язок відшкодувати моральну шкоду. Таким чином, оціночні висловлювання неприпустимі, якщо в них міститься лайлива, так звана, обсценна лексика, яка прямо характеризує конкретну фізичну особу.

У судовій практиці традиційно виділяють наступні категорії слів і виразів, адресованих конкретній особі, які, як правило, є образливими:

- нецензурні слова і вирази, якими характеризують особистість;
- слова і вирази, що позначають антигромадську, протиправну соціально негативну діяльність – зрадник, повія, злодій;
- слова, які негативно оцінюють особисті якості людини в цілому – мерзотник, негідник, стерво;
- зоосемантичні метафори, що відсилають до назв тварин, птахів, ссавців, плазунів і підкреслюють негативні риси характеру, зовнішності або поведінки особи – осел, свинюка, пацюк, гієна;
- неологізми негативного характеру: «прихвизатори», «ментяри», «сепари»;
- слова, які містять специфічний, образливий зміст – «готельна дівчинка», «хлопчик за викликом»;

- порівняння з одіозними, відомими своїми негативними властивостями особами – Іудою, Чикатило, Берія;
- назви деяких професій, які можуть вживатися в переносному значенні: «м'ясник», «бухгалтер», «дресирувальник»;
- дієслова з засуджуючим значенням або прямою негативною оцінкою – «нагріб», «загарбав», «нахапав» та ін.

Український законодавець відмовився від кримінального переслідування за образу. Проте суб'єктивне цивільне право передбачає його захист способами, визначеними в законі. Основним способом захисту честі і гідності фізичних осіб є звернення до суду з позовом у порядку цивільного провадження. До складу механізму здійснення цивільних прав і виконання обов'язків в якості його структурних елементів входять і гарантії здійснення прав [1, с. 272].

І такою гарантією виступає невідворотність відповідальності за скоєне правопорушення і можливість ефективного відновлення порушених прав. Способи захисту повинні відповідати змісту порушеного права, характеру дій правопорушника, і тих наслідків, які наступили для потерпілого. Притягнення кривдника до цивільно-правової відповідальності за дифамацію можливо при наявності наступних умов: інформація стосується позивача, є такою, що його порочить і набула поширення.

У багатьох країнах континентальної Європи передбачена кримінальна відповідальність за образу. У Кримінальному кодексі (далі КК) Франції під поняття «образу» підпадають слова, погрози, жести або зображення будь-якого роду, або відправка будь-яких предметів, адресованих особі, яка виконує обов'язки по державній службі, які можуть завдати шкоди гідності або повазі, яке належить надавати особі в зв'язку з її посадою. За ст. 433-5 КК публічна неповага становить кваліфікований склад злочину за яке передбачено рік тюремного ув'язнення або штраф у розмірі 100 000 франків [6].

За ст. 229 КК Іспанії образою визнаються дії або словесні вирази, які заподіяли шкоду гідності, репутації або самолюбству особи. У той же час, зазначено, що злочинним визнаються тільки такі образи, які за своїм характером, наслідками або обставинами вважаються серйозними у суспільній уяві. За серйозні образи, які заподіяні публічно, передбачений штраф в розмірі від шести до чотирнадцяти місячних заробітних плат, в інших випадках – від трьох до семи місячних заробітних плат. Образа вважається публічною, якщо вона була поширена шляхом друку, радіомовленням або іншим засобом подібної дії. У цьому випадку на фізичну або юридичну особу, якій належить засіб інформації за допомогою якого була заподіяна образа, покладається цивільна відповідальність.

Разом з тим, у ст. 221 КК передбачені обставини, за наявності яких можна уникнути покарання за образу. Так особа, яку звинувачують в образі, звільняється від відповідальності, якщо доведе правдивість своїх звинувачень, які були спрямовані проти посадової особи і стосувалися виконання ним своїх обов'язків або вчинення кримінальних проступків, або адміністративних правопорушень. Якщо звинувачений визнає перед судом неправомірність своїх дій і відмовиться від них суд може призначити йому більш м'яке покарання, ніж передбачено [9].

За КК Федеративної республіки Німеччини образа також є кримінальним правопорушенням і відповідно до § 185 КК ФРН карається позбавленням волі на строк до одного року або грошовим штрафом, а якщо образа скоєна діями, то покаранням є позбавлення волі на строк до двох років або штраф [11]. Ця норма захищає честь і гідність будь-якого громадянина Німеччини, в тому числі і поліцейського під час виконання ним своїх службових обов'язків. Покарання за образу поліцейського не носить формальний характер. Як свідчить судова практика звернення до поліцейського на «ти» (du) може коштувати грубіяну 600 євро. Вислови на кшталт «ідіот, психлікарня по тобі плаче» (Idioten, ihr gehört in die Nervenheilstalt) вартують 1500 €. Порівняння поліцейського з відходами життєдіяльності організму може обійтися дотепнику в 2500 євро. Висунути язика можна за 150-300 €, покрутити пальцем біля скроні коштує 750 €. Ну а демонстрацію поліцейському середнього пальця (Stinkefinger) суди оцінюють від 800 до 4000 євро [2].

Кримінальна відповідальність за образу передбачена у законодавстві і окремих пострадянських республік. Зокрема, ст. 155 КК Литовської республіки передбачає покарання за образу у вигляді громадських робіт, штрафу або арешту. Якщо образа нанесена публічно, то відповідальність настає у вигляді арешту або навіть позбавлення волі на строк до одного року [10]. У ст. 91 КК Латвійської Республіки передбачено покарання у вигляді до трьох років позбавлення волі за поширення «завідомо неправдивих відомостей про кандидата в депутати» [16].

Гнучкі і толерантні передумови застосування заходів кримінального примусу містяться у білоруському законодавстві. Умовою притягнення особи до кримінальної відповідальності за образу

(умисне приниження честі і гідності особи в непристойній формі) є вчинення протягом року аналогічного діяння, за яке на особу накладалися адміністративні заходи стягнення [12].

Повага до людини, до її честі та гідності, в тому числі і до особи, яка виконує свої посадові обов'язки, є важливою ознакою правової держави і будь-якого суспільства, яке вважає себе цивілізованим. Образа не виключається і тоді, коли суб'єктивна негативна думка, висловлена в брутальній, принизливій, образливій лексиці, відповідає дійсності.

Поширеним способом захисту особистих немайнових прав у Франції є публікація судового рішення у справах про захист від поширення неправдивої інформації або порушення презумпції невинуватості [15, с. 131].

У ст. 217 КК Іспанії міститься положення, що у справах, пов'язаних з наклепом й образами, відшкодування шкоди потерпілому включає також публікацію обвинувального вироку за рахунок засудженого протягом певного часу і в формі, які Суд або Трибунал вважатиме найбільш підходящим. Тому не підлягає сумніву висловлена в літературі теза про необхідність збагачення вітчизняної науки цивільного права за рахунок концепцій, сформульованих на базі інших правових систем, [5, с. 387].

Необхідно згадати, що російське дореволюційне законодавство не містило норм, які б передбачали можливість відшкодування моральної шкоди. Г.Ф. Шершеневич наголошував: «Хіба будь-яка порядна людина дозволить собі ... ціною власної гідності отримати винагороду?» І далі: «... особисту образу можна переслідувати тільки в кримінальному порядку, вимагаючи покарання винного» [14, с. 522].

До загальних способів захисту, які характеризуються універсальністю застосування і встановлені у ст.16 ЦК України, зокрема, відносяться : визнання права; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; відшкодування моральної шкоди. Проте захист честі та гідності цивільно-правовими засобами не завжди може задовольнити позивача і належно захистити його законні права і інтереси.

Прикрим прикладом цієї тези є звернення одного з вітчизняних генералів до суду з вимогою про відшкодування моральної шкоди (близько 4000 дол. США) з народного депутата П. Останній на засіданні Комітету Верховної Ради України з питань запобігання та протидії корупції в процесі словесної суперечки про те, хто більше зробив для України, підійшов до літньої людини і вдарив її ногою (!) в голову, що «смачно» і продемонстрували більшість вітчизняних телеканалів [8]. Публічне приниження генерал оцінив у 100000 гривень (близько 4 000 дол. США)...

Захист суб'єктивних цивільних прав є реакцією на порушення, невизнання або оспорювання суб'єктивного цивільного права та реалізується на стадії примусового застосування права [3, с. 257]. І це реакція не лише особи, права, якої порушені, а перш за все, законодавця, який визначає форми і способи захисту порушеного права залежно від характеру порушення, виду об'єкту посягання і особи потерпілого.

Повага до кожної людини як до особи повинно стати нормою повсякденного життя в Україні, а людина повинна стати єдиною абсолютною цінністю первинного порядку, відносно якого визначаються всі інші цінності [4, с. 284-285].

Висновки. Цінність особистих немайнових прав полягає не тільки в можливості їх реального здійснення, а й в належній правовій охороні і ефективному захисту. Самозахист порушених особистих немайнових прав не завжди є ефективним способом особливо у випадку певного громадського чи соціального статусу порушника (державного чиновника високого рангу, представника правоохоронних органів, народного депутата і т.д.), і переводити захист в площину приватноправових правовідносин означає отримати завідомо негативний результат для потерпілого .

Кримінальне законодавство країн континентальної Європи свідчить про необґрунтованість тенденції, що намітилися в законодавстві окремих країн СНД щодо обмеження права приватної особи вибирати на свій розсуд матеріально-правові способи захисту порушеного права. З урахуванням особливостей сучасного етапу розвитку відносин із захисту цивільних прав і свобод неприпустимо обмежувати захист особистих немайнових прав тільки цивільно-правовими засобами. За сучасних політико-економічних змін в країні, формуванні нової національної ментальності українців декриміналізація правових норм, що дозволяють захищати честь і гідність фізичної особи в порядку кримінального провадження є передчасною.

Право на захист честі і гідності – це надана законом можливість особи на свій розсуд захищати своє суб'єктивне право від будь-яких протиправних посягань інших осіб. Ця можливість гарантована встановленою системою способів і засобів захисту для охорони і захисту порушеного права та правом отримати справедливо компенсацію при заподіянні їм шкоди. Гарантіями належного

функціонування механізму захисту особистих немайнових прав повинна стати системність правових норм, які регламентують підстави, порядок і процедуру захисту порушених особистих немайнових прав, органічне поєднання принципу захисту приватних інтересів, свободи слова і права на інформацію, рівність суб'єктів правовідносин, дієвість обраних способів захисту.

Найефективнішим способом захисту порушених особистих немайнових прав стане надання потерпілому права притягнути порушника до кримінальної відповідальності, а загроза реального кримінального покарання виступатиме і профілактичним засобом по запобіганню такого роду правопорушень.

Джерела та література

1. Вавилин Е.В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей // Гражданское общество и развитие гражданского права: сб. статей к юбилею д-ра юрид. наук, проф. Н.С. Кузнецовой / Отв. ред. Р.А. Майданик и Е.В. Кохановская. – К.: ЧАО «Юрид. Практика», 2014. – С. 259-293.
2. Заїка Ю.О. Захист особистих немайнових прав в країнах континентальної Європи // Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти: матеріали VII Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 8 груд. 2016 р.) / [В.В. Черней, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. – Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016. – С.158-161.
3. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія / О.О. Кот. – К.: Алерта, 2017. – 497 с.
4. Кузнецова Н.С. Гражданское общество и личные неимущественные права // Вибрані праці / Н.С. Кузнецова. – К.: ПрАТ «Юрид. практ.», 2014. – С. 273-288.
5. Майданик Р.А. Методологія науки цивільного права // Методологія в праві: монографія / [І. Безклубий, І. Гриценко, М. Козюбра та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2017. – С. 382-390.
6. Новый Уголовный кодекс Франции / Науч. ред.: Н.Ф. Кузнецова, Э.Ф. Побегайло; Пер.: М.В. Гарф, Н.Е. Крылова., М.Ф. Щорс. – М.: Юрид. колледж МГУ, 1993. – 212 с.
7. Об информации: Закон Украины от 2 октября 1992 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.
8. Парасюк ударил ногой [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.youtube.com/watch?v=rH-Or96sMU8>.
9. Уголовный кодекс Испании / Пер. с исп. В.П. Зыряновой, Л.Г. Шнайдер. – М.: Зерцало, 1998. – 218 с.
10. Уголовный кодекс Литовской республики / Науч. ред. В. Павилони, предис. Н.И. Мацнев, вступление. В. Павилонис, А. Абрамвичюс, А. Дракшене, пер. с лит. В.П. Казанскене. – СПб: Юр. центр пресс, 2003. – 470 с.
11. Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: научно-практ. комм. и перев. текста закона П.В. Головненков. – 2-е изд. – М.: Проспект, 2015. – 312 с.
12. Уголовный кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп. – Минск: Нац. центр прав. информации Респ. Беларусь, 2016. – 318 с.
13. Украинская правда [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2016/12/6/7129048>.
14. Шершеневич Г.Ф. Курс русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. – Тула: Автограф, 2001. – 720 с.
15. Anterior K. The protection of personality rights against invasions by mass media in France / Karine Anterior, Oliver Moreteau (Eds.). – Vienna and New York Springer, 2005. – Pp. 117-135.
16. Krimināllikums / Sastādītājs Alfrēds Voronko. – Izdota: Novembris, 2016. – 896 p.

Заїка Ю. Защита чести и достоинства по законодательству государств континентальной Европы. Исследовано состояние охраны и защиты чести и достоинства физических лиц в законодательстве государств континентальной Европы, сформулированы теоретические положения и практические рекомендации, направленные на совершенствование форм и способов защиты личных неимущественных прав. В статье дана общая характеристика способов охраны чести и достоинства по законодательству стран континентальной Европы (Белоруссии, Германии, Испании, Латвии, Литвы, Украины, Франции). Автор полагает, что защита личных неимущественных прав не должна

ограничиваться частно-правовой сферой, а самым эффективным способом их защиты является предоставление потерпевшему права привлечь нарушителя при наличии определенных условий к уголовной ответственности, как это предусмотрено в законодательстве ряда европейских государств. Угроза реального уголовного наказания станет и профилактическим средством по предотвращению такого рода правонарушений против прав и свобод физического лица.

Ключевые слова: личные неимущественные права; честь; достоинство; оскорбление; защита чести и достоинства; ответственность за оскорбление; уголовная ответственность за оскорбление

Zaika Yu. Protection of Honor and Dignity in Terms of the Continental European States Law.

The article reveals the actual issues of preservation and protection of honor and dignity of the individuals in the laws of continental European countries, formulation of theoretical provisions and practical recommendations aimed at improving the forms and methods of protecting personal non-property rights. The article gives a general description of ways to protect honor and dignity under the legislation of the countries of continental Europe (Belarus, Germany, Spain, Latvia, Lithuania, Ukraine, France). The author believes that the protection of personal non-property rights should not be limited to the private legal sphere. The most effective way to protect them is to grant the victim the right to bring the offender to criminal liability, as it is provided for in the legislation of several European countries. The threat of real criminal punishment will also become an effective tool to prevent such offenses against the rights and freedoms of an individual.

Key words: personal non-property rights; honor; dignity; insult; protection of honor and dignity; responsibility for insult; criminal responsibility for insult

УДК 342.9:364

Н. Вознюк

До питання про процедурні норми як елемент правового регулювання забезпечення державними соціальними допомогами

У статті досліджуються питання встановлення змісту процедурних правових норм у сфері державних соціальних допомог, визначено їх місце у реалізації правових приписів. Сформульовані особливі видові характеристики процедурних норм права у сфері державних соціальних допомог.

Ключові слова: соціальне забезпечення, державна соціальна допомога, правове регулювання державних соціальних допомог, процедурні норми у сфері державних соціальних допомог, ознаки процедурних норм у сфері державних соціальних допомог.

Постановка наукової проблеми та її значення. Норми права є невід'ємним елементом механізму правового регулювання, вони визначають структуру фактичного складу, закладають основи динаміки правовідносин та правореалізаційної діяльності. Ефективність регулювання, охорони та захисту суспільних відносин обумовлена можливістю реалізації закладених у правових нормах приписів через законодавчо закріплені процедури.

Позитивна реалізація права суб'єктів на державні соціальні допомоги здійснюється в рамках процедур, які встановлені відповідними процедурними нормами. Дослідження таких норм, їх сутності та характеристик вбачається обов'язковою умовою для гарантування їх успішного застосування, а отже, для реалізації функції держави щодо забезпечення державними соціальними допомогами.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Дослідження процедурних правових норм та їх ролі у реалізації правових приписів проводились з позиції філософії права, теорії держави і права та галузевих правових наук. В праві соціального забезпечення окремі аспекти цієї проблеми досліджувалися в ході вивчення правового регулювання соціально-забезпечувальних відносин загалом та процедурних відносин зокрема. Розробці вищезазначених питань значну увагу приділили: Н.Б. Болотіна, П.Д. Пилипенко, С.М. Синчук, Б.І. Сташків, В.Л. Стрепко, В.К. Субботенко, Н.М. Хуторян, М.М. Шумило, Г.І. Чанишева, Г.П. Чернявська. Спеціальні комплексні дослідження процедурних норм у сфері забезпечення державними соціальними допомогами не проводились.

Мета й завдання статті. Встановлення змісту процедурних норм права у сфері державних соціальних допомог, визначення їх характеристик та ролі у реалізації правових приписів.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. У праві соціального забезпечення поширеною є класифікація норм права на матеріальні та процедурні [9, с. 46-75; 11, с. 401, 407; 12, с. 7-19]. Проте, окремі науковці відстоюють позицію щодо виділення у праві соціального забезпечення процесуальних правовідносин, які регламентовані процесуальним законодавством інших галузей права [7], М.М. Шумило додатково виокремлює виконавчі (постпроцесуальні) правовідносини у сфері пенсійного забезпечення, метою яких є «виконання рішення суду у пенсійній справі та відновлення порушеного пенсійного права». За визначенням науковця, такі відносини врегульовано виконавчим законодавством [14, с. 167]. Н.М. Стаховська вважає, що «українське законодавство не розмежує правові норми, які урегульовують матеріальні, процедурні і процесуальні відносини в соціальному забезпеченні між окремими нормативно-правовими актами» [10, с. 11]. О.В. Горбатенко, досліджуючи правовідносини із загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, обґрунтовує наявність у пенсійному законодавстві власних процесуальних норм [2, с. 532].

Аналіз наукових публікацій свідчить про існування розбіжностей щодо класифікації та галузевої належності норм права, які регулюють правореалізаційну діяльність суб'єктів правовідносин у сфері соціального забезпечення. Відмінності у підходах пов'язані з науковою дискусією про співвідношення юридичних категорій «процес» та «процедура».

Існують концепції «широкого» та «вужького» розуміння юридичного процесу, що власне і є визначальним при встановленні співвідношення понять «юридичний процес» та «юридична процедура». Прихильники широкого трактування процесу, вважають, що процесуальна форма властива не тільки діяльності, пов'язаній з розглядом спорів, а й будь-якій діяльності щодо застосування правових норм, у цьому випадку процес реалізується через конкретні процедури [1, с. 11; 3, с. 7], які мають службову роль в межах юридичного процесу [8, с. 6]. За умови «вужького» розуміння юридичного процесу поняття «юридична процедура» визнається більш широким, а юридичний процес розглядається як різновид процедури [4, с. 18], конкретний випадок цього явища і поняття [6, с. 29, 39].

Зустрічаються пропозиції вирішити питання розмежування понять «юридичний процес» та «юридична процедура» за допомогою філософської категорії «зміст та форма», у такому разі процедура та процес у праві співвідносяться як категорії змісту і послідовності (форми) [5, с. 11].

Розмежування понять «юридична процедура» та «юридичний процес» є суто теоретичним, проте необхідним для пізнання правових явищ та їх взаємозв'язку. Переконаючою вважаємо позицію науковців, які пропонують розмежувати норми права на процедурні та процесуальні з огляду на їх функціональне призначення [12, с. 17; 13, с. 20-21]. У такому разі процедурні норми – це різновид регулятивних правових норм, їх змістом є впорядкування позитивної (за відсутності спору) правореалізаційної діяльності суб'єктів правовідносин. Водночас, процесуальні правові норми відносяться до групи охоронних і їх змістом є регламентація правоохоронної діяльності, що визначає їх структуру. Процедурні норми мають двоелементну структуру і складаються з гіпотези та диспозиції, тоді як зміст процесуальних норм обумовлює наявність санкції.

Погоджуємось з твердженням В.К. Субботенко та Г.П. Чернявської про те, що праву соціального забезпечення властиві саме процедурні норми [12, с. 13; 13, с. 20-21], воно не містить процесуальних норм. Галузеві норми лише закріплюють право на захист порушеного або оспорюваного права, а процесуальний механізм реалізації цього права врегульований нормами інших галузей права. Переважно це норми адміністративного права (вирішення органами влади вищого рівня спору між суб'єктом права та органом влади (посадовою особою), які відмовили в реалізації права у бажаний для суб'єкта спосіб), адміністративно-процесуального та цивільно-процесуального права (розгляд спору судом за позовом суб'єкта до органу влади).

Процедурними нормами права у сфері державних соціальних допомог вважаємо норми, які регламентують позитивну діяльність суб'єктів правовідносин щодо здійснення права на державну соціальну допомогу в межах матеріальної процедури.

Матеріальна процедура – це законодавчо встановлений порядок діяльності суб'єктів конкретних правовідносин, тобто алгоритм дій, який призводить до досягнення очікуваного результату – призначення конкретного виду допомоги, зміна умов або припинення її надання індивідуально-визначеному заявнику.

Наприклад, матеріальна процедура призначення державних соціальних допомог передбачає чотириелементний алгоритм послідовних дій, які повинні привести до очікуваного результату:

1) формування доказової бази для підтвердження права на державну соціальну допомогу – встановлення юридичних фактів; 2) звернення до державного органу з метою призначення державної соціальної допомоги, зміни умов або припинення її надання – подання у встановленій законодавством формі заяви та супровідних документів, які становлять доказову базу та були отримані на першому етапі; 3) розгляд звернення повноважним органом влади у строки, які визначаються процедурними нормами; 4) прийняття рішення органом влади та його виконання, також в межах встановлених процедурних строків.

У такій процедурі кожен попередній елемент забезпечує реалізацію наступного. Проте, слід зазначити, що дотримання передбаченого законом порядку дій не завжди дає результат, якого сподівається заявник. Назвемо цей випадок сумлінною помилкою заявника, коли особа помиляється щодо належного їй права. Тобто в даному випадку не йдеться про порушення або обмеження права на державну соціальну допомогу. У такому разі в результаті правозастосування державним органом буде ухвалено негативне індивідуальне рішення щодо персоніфікованого суб'єкта через відсутність законодавчих підстав для надання державної соціальної допомоги.

Правові приписи, зафіксовані у процедурних нормах права, здійснюються у практичній діяльності суб'єктів правовідносин щодо надання державних соціальних допомог через використання, виконання і дотримання, а також організаційно-правову діяльність уповноважених державою органів щодо індивідуального врегулювання конкретних суспільних відносин. Ці, різні за сферою правового регулювання, види діяльності об'єднуються матеріальною процедурою забезпечення державною соціальною допомогою та визначають зміст та динаміку процедурних відносин, які врегульовані процедурними нормами права.

Процедурним нормам права в сфері державних соціальних допомог властиві такі видові характеристики. По-перше, ці норми регламентують позитивну діяльність суб'єктів правовідносин щодо здійснення права на державну соціальну допомогу в межах матеріальної процедури. По-друге, процедурні норми в сфері державних соціальних допомог регламентують діяльність пов'язану з правозастосуванням як особливою організаційно-правовою діяльністю уповноважених суб'єктів. Особа, яка має відповідно до чинного законодавства право на допомогу, реалізувати його без сприяння уповноваженого державного суб'єкта не може. По-третє, процедурні норми права не виділено в окремий нормативно-правовий акт, вони органічно поєднуються з матеріальними нормами. На змішаний матеріально-процедурний характер процедурних норм права соціального забезпечення вказували В.К. Субботенко та С.В. Передерин [12, с. 17]. По-четверте, процедурні норми у сфері державних соціальних допомог містять правозабезпечувальні засоби, наприклад, законодавчі періоди, відведені для виконання процедурних юридичних дій – процедурні строки: строки звернення за призначенням державної соціальної допомоги, строки розгляду звернення, строки призначення державної соціальної допомоги, строки зупинення, припинення та поновлення виплати державної соціальної допомоги, строки інформування, строки оскарження рішення. По-п'яте, процедурні норми права забезпечуються не заходами примусу, а негативними наслідками, які настають в разі недотримання процедури. Наприклад, недотримання процедурних строків звернення може мати такі негативні наслідки, як відмова в призначенні допомоги, відтермінування її призначення. По-шосте, процедурні норми – це регулятивні норми права, які спрямовані безпосередньо на врегулювання відносин між суб'єктами щодо здійснення права на державні соціальні допомоги. По-сьоме, основною формою реалізації процедурних норм є виконання, що передбачає проведення активних дій. Такі дії вчиняються як правомочною стороною (збір необхідних документів, звернення до компетентного органу влади для подання заяви з документами, передбаченими законом), так і державним органом в її інтересах (розгляд звернення, прийняття рішення та його виконання).

Висновки. Отже, встановлено, що змістом процедурних норм у сфері державних соціальних допомог є регламентація позитивної (на відміну від негативної – спірної) діяльності суб'єктів відносин щодо реалізації права на державну соціальну допомогу в межах матеріальної процедури.

Проведеним аналізом процедурних норм у сфері державних соціальних допомог встановлені їх видові характеристики, подальше дослідження яких сприятиме підвищенню ефективності нормотворчої діяльності та оптимізації процедури забезпечення державними соціальними допомогоюми.

Джерела та література

1. Гнатюк М.Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / М.Д. Гнатюк. – К., 2007. – 19 с.
2. Горбатенко О.В. Процедурно-процесуальні правовідносини із загальнообов'язкового державного пенсійного страхування / О.В. Горбатенко [Електронний ресурс]– Режим доступу: <http://www.apdp.in.ua/v69/82.pdf>.
3. Лисенков С.Л. Основи конституційного процесуального права: навчальний посібник. – К.: «Юрисконсульт», 2007. – 270 с.
4. Миколенко О.І. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.І. Миколенко. – Запоріжжя, 2011. – 40 с.
5. Николина К.В. Юридична процедура: поняття, ознаки, види, місце в системі правових категорій: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / К.В. Николина. – К., 2011. – 19 с.
6. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории / В.Н. Протасов. – М.: «Юридическая литература», 1991. – 144 с.
7. Рошканюк В.М. Процедурні та процесуальні правовідносини у праві соціального забезпечення / В.М. Рошканюк // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2014. – Вип. 25. – С. 107-110.
8. Серета О.О. Правова процедура: теоретико-правові засади та практичні виміри: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / О.О. Серета. – К., 2008. – 20 с.
9. Синчук С.М. Теорія правовідносин соціального забезпечення: дис... доктора юрид. наук: 12.00.05 / С.М. Синчук. – Львів, 2015. – 433 с.
10. Стаховська Н.М. Відносини в праві соціального забезпечення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право, право соціального забезпечення» / Н.М. Стаховська. – К., 2000. – 21 с.
11. Сташків Б.І. Право соціального забезпечення. Загальна частина: навчальний посібник / Б.І. Сташків. – Чернігів: ПАТ «ПВК «Десна», 2016. – 692 с.
12. Субботенко В.К. Процедурные правоотношения в социальном обеспечении: монография / В.К. Субботенко. – Томск: Изд-во Томского университета, 1980. – 197 с.
13. Чернявська Г.П. Процедурні правовідносини соціального забезпечення: дис... кандидата юрид. наук: 12.00.05 / Г.П. Чернявська. – Львів, 2014. – 214 с.
14. Шумоло М.М. Правовідносини у сфері пенсійного забезпечення в Україні: монографія / М.М. Шумоло. – К.: Ніка-Центр, 2016. – 680 с.

Возник Н. К вопросу о процедурных нормах как элементе правового регулирования обеспечения государственными социальными пособиями. В статье исследованы вопросы определения содержания процедурных правовых норм в сфере государственных социальных пособий, определено их место в реализации правовых предписаний. Установлено, что содержанием процедурных норм в сфере государственных социальных пособий является регламентация позитивной (в отличие от негативной – спорной) деятельности субъектов правоотношений по реализации права на государственное социальное пособие в рамках материальной процедуры. Сформулировано определение материальной процедуры, описана ее структура. В результате осуществленного анализа процедурных норм в сфере государственных социальных пособий установлены их видовые характеристики: регулируют положительную деятельность субъектов правоотношений по осуществлению права на государственное социальное пособие в рамках материальной процедуры; регулируют деятельность, которая связана с правоприменением как особой организационно-правовой деятельностью уполномоченных субъектов; не собраны в отдельном нормативно-правовом акте, сочетаются с материальными нормами; закрепляют процедурные сроки; обеспечиваются не мерами принуждения, а негативными последствиями, которые наступают в случае несоблюдения процедуры; являются регулятивными нормами права; основной формой их реализации является исполнение, что предполагает совершение активных действий.

Ключевые слова: социальное обеспечение, государственное социальное пособие, правовое регулирование государственных социальных пособий, процедурные нормы в сфере государственных социальных пособий, признаки процедурных норм в сфере государственных социальных пособий.

Vozniuk N. The Procedural Norms as an Element of Legal Regulation for Providing State Social Security Benefits. The article highlights the issues of procedural norms content definition in the field of state social security and explores the importance of these norms for realization of legal prescriptions. It has been revealed that the content of procedural norms in the sphere of state social assistance/benefits implies the regulation of the positive (in contrast to the negative - controversial) activity of the subjects of legal relations aimed at the realization of the right to state social security within the material procedure. The importance is placed on the structural components of the social security benefits. As a result of the analysis of the procedural norms content in the field of state social assistance their specific features have been revealed: they regulate the positive activity of subjects of legal relations as to the implementation of the right to state social benefits within the framework of material procedure; regulate organizational and legal activities of the authorized entities; they are not collected in a separate regulatory legal act but are combined with the material norms; they fix procedural deadlines and are ensured not by coercive measures, but by negative consequences that may occur in case of non-compliance with the procedure; they are the regulatory rules of law; the main form of their implementation is their fulfillment, which implies performance of active and timely practical work.

Key words: social security, state social security benefits, legal regulation of state social benefits, procedural norms in the sphere of state social security benefits, features of procedural norms in the sphere of state social benefits.

УДК 349.442.237.7

М. Сокол

Правові засади виробництва органічної сільськогосподарської продукції

У статті висвітленні питання нового законодавчого регулювання виробництва органічної сільськогосподарської продукції та сировини суб'єктами аграрних правовідносин в Україні. Проаналізовано відповідні норми Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» та інше законодавство, яке регулює дану сферу діяльності. Запропоновано пропозиції щодо врегулювання правових проблем пов'язаних із виробництвом якісної органічної сільськогосподарської продукції шляхом внесення відповідних змін та доповнень до законодавчої бази.

Ключові слова: аграрне право, аграрно-правові відносини, органічне сільське господарство, органічне виробництво.

Постановка наукової проблеми та її значення. У всьому світі паралельно з традиційним розвивається органічне сільське господарство. Останні дослідження говорять про те, що в таких країнах, як США, Японія, у Європейському Союзі попит на органічні продукти перевищує пропозицію, а інтерес споживачів і зростання ринків органічних продуктів у всьому світі має висхідний тренд. Крім високого попиту, даному процесу сприяє потужна нормативно-правова база та доступні умови сертифікації.

В Україні ринок органічних продуктів знаходиться в стадії формування, але має тенденції до суттєвого розвитку. Це зумовлено як попитом, оскільки частина населення стурбована безпекою традиційних продуктів харчування, так і пропозицією. За даними Міністерства аграрної політики та продовольства, на 2017 рік сертифікати на виробництво органічної продукції мають 210 господарств [1]. Проте цей показник в порівнянні із європейськими державами є досить низьким. На сьогоднішній день Україна знаходиться на 32 місці [1], щодо кількості сертифікованих органічних господарств. Дана ситуація обумовлена наявністю прогалин у Законі «Про виробництво та обіг органічної

сільськогосподарської продукції та сировини», а також відсутністю необхідних підзаконних нормативно-правових актів, які б більш детально регулювали процес виробництва органічної продукції.

Аналіз досліджень цієї проблеми. В Україні теоретичні аспекти впровадження органічного сільського господарства розглядаються у працях таких науковців, як А.М. Статівка, В.М. Корнієнко, Н.А. Берлач, П.Ф. Кулинич, Т.В. Курман, О.Л. Мініна, О.М. Туєва, С.М. Романко та ін. Проте, переважну більшість цих робіт було написано до прийняття спеціального Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» від 9 вересня 2013 року [2], а отже, у них не враховано положень цього Закону.

Мета й завдання статті полягає в тому, щоб на основі аналізу чинного європейського і вітчизняного законодавства в області органічного сільського господарства зробити висновок про відповідність нормативно-правових актів нашої держави міжнародним нормам і правилам, а також виробити пропозиції щодо подальшого вдосконалення законотворчості, що сприяє розвитку ринку органічних продуктів.

Виклад основного матеріалу і обґрунтування отриманих результатів дослідження. Історія розвитку органічного землеробства сягає глибин ще першої половини 20-го століття. Поняття органічного сільського господарства вперше було висвітлено у праці «Дбайте про землю» у 1940 році. Автором доробки був науковець Оксфордського університету лорд Нортборн. Надалі важливі дослідження у сфері органічного сільського господарства були зроблені фахівцями вищих навчальних закладів Німеччини, Великобританії та Росії. Однак найвпливовішим носієм нових ідей став Жеромі Ірвін Родейл в США. Родейл був одним з перших, хто популяризував термін «органічне сільське господарство». Ним були засновані журнали, серед яких журнал «Органічне землеробство й садівництво» (1942), де викладалася філософія органічного сільського господарства [3, с. 45-49].

Зміст терміну «органічне сільське господарство», що викладено у нормативно-правових актах України та міжнародних актах дещо відрізняється. Відповідно до законодавства ЄС органічне сільське господарство - це цілісна система господарювання та виробництва харчових продуктів, що з'єднує кращі практики з точки зору охорони навколишнього природного середовища, рівня біологічного різноманіття, збереження природних ресурсів, застосування високих стандартів належного утримання тварин і метод виробництва, який відповідає певним вимогам до продуктів, виробленим з використанням речовин і процесів природного походження [4].

За визначенням Міжнародної федерації сільськогосподарського органічного руху (IFOAM, International Federation of Organic Agriculture Movements), органічне сільське господарство - це сільськогосподарська система, яка сприяє збереженню навколишнього середовища, соціальними та економічними засобами підтримує виробництво здорових продуктів харчування, волокна, деревини і т. п. [5, с. 257-258].

У Законі України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» викладено декілька термінів, які сприяють більш кращому розумінню поняття органічного землеробства та виробництва органічної продукції.

Відповідно до ст. 1 вказаного Закону:

– виробництво органічної продукції (сировини) – виробнича діяльність фізичних або юридичних осіб (у тому числі з вирощування та переробки), де під час такого виробництва виключається застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, та на всіх етапах виробництва (вирощування, переробки) застосовуються методи, принципи та правила, визначені цим Законом для отримання натуральної (екологічно чистої) продукції, а також збереження та відновлення природних ресурсів;

– органічна сировина – сировина, отримана в результаті сертифікованого виробництва відповідно до вимог даного Закону та яка спрямовується на подальше використання для отримання нової продукції;

– органічна продукція – продукція, отримана в результаті сертифікованого виробництва відповідно до вимог вказаного Закону [2, с. 1].

Тобто, наведенні формулювання в українському законодавстві розкривають поняття органічного виробництва здебільшого з позиції досягнення бажаного результату, тобто отримання екологічного чистого продукту харчування. Натомість, міжнародні норми трактують зазначенні поняття більш ширше.

У спеціальній літературі під органічним сільським господарством розуміють агровиробничу практику, яка не використовує синтетичні хімікати (добрива, пестициди, антибіотики та ін.), Здійснює мінімальну обробку ґрунту, не застосовує генетично модифіковані організми (ГМО) і охоплює такі

сфери, як рослинництво, овочівництво, садівництво, тваринництво і т. д. [6, с. 42]. Однак, таке визначення бачиться дещо спрощеним, оскільки враховує лише виробничо-господарську складову даної діяльності, зводить органічне сільське господарство тільки до методів виробництва, до використання певних технічних прийомів. Як справедливо зазначають Т.В. Курман і О.Н. Туєва, не менш важливим є такий аспект органічного сільського господарства, як особливий вид управління господарством, що характеризується введенням деяких видів обмежень чи заборон на такі дії, які негативно впливають на навколишнє природне середовище, псують або забруднюють його, створюють ризики отримання неякісної або екологічно небезпечної харчової продукції [7, с. 77].

У різних країнах для позначення сільськогосподарської практики, що відповідає принципам органічного сільського господарства, використовують різні терміни:

- органічне сільське господарство (землеробство) – Англія, США, Україна;
- біологічне сільське господарство – Австрія, Німеччина, Грузія, Швейцарія, Італія, Франція;
- природне сільське господарство – Фінляндія;
- екологічне сільське господарство – Швеція, Норвегія, Данія, Іспанія;
- екологічно чисте сільське господарство – Естонія.

В якості основних принципів, на яких спирається органічне виробництво є:

- принцип екології – органічне сільське господарство повинне ґрунтуватися на принципах існування природних екологічних систем і циклів, здійснюватися з ними і підтримувати їх;
- принцип здоров'я – органічне сільське господарство повинне підтримувати та покращувати здоров'я;
- принцип турботи – управління органічним сільським господарством має носити попереджувальний і відповідальний характер для захисту здоров'я та благополуччя теперішніх і майбутніх поколінь і навколишнього середовища;

- принцип справедливості – органічне сільське господарство повинне будуватися на відносинах, які гарантують справедливість з урахуванням життєвих можливостей людей [8, с. 99].

В даний час сертифіковане комерційне органічне сільське господарство існує в 141 країні. В Європейському Союзі площа органічних земель становить 7,2 млн. га (4%), працюють понад 180 тисяч органічних господарств. Найбільші площі, зайняті під органічне сільське господарство, знаходяться в Італії, Іспанії, Франції та Німеччині. По частці органічних площ: на першому місці в світі – Ліхтенштейн, на другому – Австрія, на третьому – Швейцарія.

На противагу цьому, в Україні площа земель на яких вирощується органічна продукція складає лише 1% [1], але у порівнянні із попередніми роками процес даного виду сільськогосподарської діяльності стає все більш інтенсивним.

Так, відповідно до норм українського законодавства право виробляти товарну органічну продукцію має фізична або юридична особа незалежно від форми власності та організаційно-правової форми. Для того аби перейти до виробництва такої продукції суб'єкти аграрних правовідносин повинні дотримуватися ряду вимог. Перш за все, з моменту подання заявки на таких осіб починають поширюватися норми Закону «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини». Тривалість переходу до сертифікованого виробництва є різною, це залежить від стану землі на якій буде виготовлятися продукція, набутого досвіду, екологічної ситуації. Для кожного такого суб'єкта складається індивідуальний план в який заносяться необхідні дані у вигляді правил, які є обов'язковими для виконання.

Продукція органічних культур вважається такою, якщо до початку її вегетації завершився перехідний період тривалістю не менше 12 місяців. У тому випадку якщо перехідний період зайняв більше часу, ніж 12 місяців, така продукція реалізовуватися під логотипом органічної не може. Проте, виробники даних сільськогосподарських культур мають право маркувати продукцію як таку, яка знаходиться на стадії переходу до органічного виробництва.

Після завершення перехідного періоду юридичні чи фізичні особи повинні провести оцінку відповідності виробництва органічної продукції (сировини), отримати сертифікат відповідності та бути включеними до Реєстру виробників органічної продукції (сировини). Запровадження Реєстру виробників органічної продукції вбачається позитивним кроком з огляду на забезпечення прав споживачів як на інформацію щодо конкретного виробника органічної сільськогосподарської продукції, так і стосовно видів органічної продукції. Також, як зазначається у спеціальній літературі, це дозволить вести офіційну статистику щодо підприємств, які займаються органічним сільським господарством, а також площ, зайнятих для вказаних цілей, і переліку органічної продукції в Україні [9, с. 101].

Крім Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» діяльність пов'язана із органічним сільським господарством також регулюється Земельним, Лісовим, Водним, Цивільним і Господарським кодексами України, законами України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р. [10], «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» від 23 грудня 1997 р. [11], «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» від 15 січня 20015 р. [12] та іншими актами аграрного законодавства України. Крім цього до правової бази включаються також міжнародні акти, зокрема Постанова Ради (ЄС) № 834/2007 «Про органічне виробництво та маркування органічних продуктів», Кодекс Аліментаріус «Керівні положення з виробництва, переробки, маркування та реалізації органічних продуктів» [13].

Отже, в Україні вже діють конкретні правові вимоги щодо маркування, виробництва та переробки даної продукції. Варто зауважити, що згаданий вище Закон доволі чітко регламентує процес виробництва і застосування правил і стандартів рослинної продукції, належного утримання сільськогосподарських тварин та птиці, використання речовин та процесів природного походження.

Нерідко недобросовісні виробники на маркуванні продукції ставлять позначки «біо», «еко», «органік», проте це не означає, що той чи інший продукт харчування виробляється із дотриманням вимог Закону. На сьогоднішній день, єдиним логотипом, що свідчатиме про дотримання усіх правил та норм в сфері виробництва органічної продукції буде позначка «органічні». Така жорстка вимога Закону є своєрідним гарантом якості сільськогосподарської продукції.

Незважаючи на всі переваги Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» все ж до нього варто внести певні корективи та доповнення. Перш за все, варто звернути увагу на відсутність державної підтримки сільськогосподарських виробників органічної продукції. У Законі зазначено, що державна підтримка здійснюється з врахуванням норм Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України», проте процес виробництва органічної продукції та сировини є більш затратним ніж виробництво звичайної сільськогосподарської продукції. Тому, необхідним є посилення державної підтримки на період переходу до органічного сільськогосподарського виробництва, особливо щодо покриття фінансових витрат на технічне переобладнання аграрним підприємствам та фермерським господарствам. Крім цього, доречно буде передбачити у державному бюджеті на 2018 рік та інші наступні роки (допоки органічне сільське господарство не набуде стабільного характеру) норму видатків, які пов'язані із виплатою пільгових дотацій.

З метою більшої поінформованості дрібних та середніх товарних сільськогосподарських виробників варто посилити діяльність дорадчих служб в окремих регіонах України. Крім цього, виходячи із досвіду європейських держав у сфері органічного виробництва, видається доцільним затвердження Державної цільової програми розвитку органічного ринку в Україні на 2018 – 2030 роки.

З метою уникнення відповідальності за порушення норм Закону та неконтрольованого виробництва фальсифікованої продукції у Верховні Раді України в 2016 році було зареєстровано законопроект про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції. Згідно із даним проектом до галузей органічного виробництва віднесено: - органічне рослинництво, в тому числі насінництво та розсадництво, заготівля дикорослих продуктів; - органічне тваринництво та бджільництво; - органічне рибництво, в тому числі і вирощування органічних дріжджів; - органічна аквакультура; - вирощування органічних водоростей; - виробництво органічних харчових продуктів та кормів; - органічне виноробство [14].

Висновки. Безумовно, прийняття зазначеного законопроекту та врегулювання наведених вище завдань сприятиме належній організації виробництва якісної та доступної, для більш широкого кола споживачів, органічної сільськогосподарської продукції та врегулює ті суперечності та не вирішені проблеми, які є на даний момент.

Джерела та література

1. Органічне виробництво в Україні: реалії та перспективи // Міністерство аграрної політики та продовольства України Департамент продовольства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.slideshare.net/TarasKutoviy/ss-72695482>.
2. Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини: Закон України від 9 вересня 2013 року // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 20-21. – Ст. 721.

3. Горчаков Я.В. Тенденции развития и рыночные аспекты мирового органического земледелия / Я.В. Горчаков. – Барнаул: «Аз Бука», 2004. – 256 с.
4. Директива ЄС № 834/2007 від 28 червня 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.ua>.
5. Мілованов Є.В. Органічне сільське господарство: перспективи для України / Є.В. Мілованов // Посіб. українського хлібороба. – 2009. – № 8. – С. 257-258.
6. Ярмілка В. ЕМ-технологія – основа органічного землеробства / В. Ярмілка // Агроогляд. – 2005. – № 1. – Січень. – С. 42-44.
7. Курман Т.В., Туєва О.М, Щодо поняття та змісту екологізації аграрного виробництва / Т.В. Курман, О.М. Туєва // Наук. вісник Нац. ун-ту біоресурсів і природокористування України. Серія «Право». – 2012. – Вип. 173. – Ч. 2. – С. 74-79.
8. Хоменчук А.В. Органическое сельское хозяйство и глобальное продовольственное обеспечение / А.В. Хоменчук // Научный потенциал студенчества в XXI веке: Матер. III междунар. науч. студенческой конф. – Экономика. – Т. 3. – Ставрополь: СевКавГТУ, 2009. 217 с.
9. Романко С.М. Органічне виробництво в Україні: законодавчі підстави / С.М. Романко // Проблеми розвитку аграрного та земельного права України: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 25 травня 2011 р.). – К.: Вид-во географ. літ-ри «Обрії», 2011. – С. 99-102.
10. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
11. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів: Закон України від 23 грудня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 19. – Ст. 98.
12. Про технічні регламенти та оцінку відповідності: Закон України від 15.01.2015 р. № 124-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 14. – Ст. 96.
13. Кодекс Алиментариус. Международные стандарты на пищевые продукты CODEX Alimentarius [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.codexalimentarius.org/codex-home/ru>.
14. Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції: законопроект від 24.11.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60576.

Сокол М. Правовые основы производства органической сельскохозяйственной продукции. В статье исследуются вопросы нового законодательного регулирования производства органической сельскохозяйственной продукции и сырья субъектами аграрных правоотношений в Украине. Проанализированы соответствующие нормы Закона Украины «О производстве и обороте органической сельскохозяйственной продукции и сырья» и прочее законодательство, регулирующее данную сферу деятельности. Органическая сельскохозяйственная продукция – натуральная продукция из сырья растительного и животного происхождения, а также пчеловодства, рыбоводства, лесного хозяйства, которая выращивается, производится, перерабатывается, сертифицируется, маркируется, сохраняется и реализуется по правилам органического производства, имеет биологически ценные качества и оздоровительные свойства и предназначена для потребления населением в переработанном и сыром виде. Органическое сельское хозяйство уже стало мировым трендом, оно практикуется более чем в 160 странах. В статье внесены предложения относительно урегулирования правовых проблем, связанных с производством качественной органической сельскохозяйственной продукции путем внесения соответствующих изменений и дополнений в законодательную базу.

Ключевые слова: аграрное право, аграрно-правовые отношения, органическое сельское хозяйство, органическое производство.

Sokol M. Legal Principles of Production of Organic Agricultural Products. This article lights up the question of new legislative regulation on the production of organic agricultural products and raw materials by agrarian enterprises and farming in Ukraine. Appropriate norms of law «On the production and circulation of the organic agricultural products» and other legislation, regulating questions of production and circulation of organic agricultural products have been analyzed. Organic agricultural products – genuine products, made in certain areas of agricultural production from raw materials of plant and animal origin, as well as beekeeping, fish farming, forestry, harvested, produced, processed, certified, marked stored and sold according of the rules of organic production, have biologically valuable qualities and health properties and is intended for human consumption in processed and unprocessed form. Volumes of production of organic agricultural products in the world grow every year. Organic farming has become a global trend. It is practiced

in more than 160 countries. The article contains proposals on the settlement of legal problems, related to the production of quality organic agricultural products by introducing appropriate changes and additions to the legislative framework.

Key words: agricultural law, agricultural and legal relations, organic agriculture, organic production.

УДК 340.12:327.39

М. Щирба

Критерії правомірності інформаційної згоди пацієнта

У статті розглядається питання права пацієнта на згоду щодо медичного втручання. Вказано, що право пацієнта на добровільну згоду чітко субординується з обов'язком медичного працівника та закладу охорони здоров'я надати повну, комплексну, доступну інформацію останньому. Виділено критерії правомірності інформаційної згоди пацієнта.

Ключові слова: згода, інформаційна згода, пацієнт, права пацієнта, критерії правомірності.

Постановка наукової проблеми та її значення. Сфера охорони здоров'я є однією з найважливіших для людини, оскільки кожен вступає у правовідносини пов'язані з охороною свого життя та здоров'я. Зміна світової парадигми правовідносин у медичній сфері зумовлює потребу ґрунтовнішого аналізу прав пацієнтів. Одним з центральних принципів у сфері охорони здоров'я є засаднича концепція обов'язкової взаємодії пацієнта та медичного персоналу. На сьогодні не тільки лікар визначає план лікування, пацієнт повинен займати активну позицію у цій сфері. Обов'язок правової політики держави – забезпечити можливість реалізації відповідного права, яке в першу чергу здійснюється через юридичну охорону права пацієнта на добровільну згоду.

Стан дослідження. Питаннями правового регулювання медичної сфери суспільного життя займалася ціла низка науковців. Особливо активізувалися дослідження останнім часом у зв'язку з проведенням медичної реформи в Україні. Більшість проблем розглядаються в цивільно-правовому або адміністративно-правовому аспекті, зокрема такі науковці, як Н. Болотіна, І. Венедіктова, С. Стеценко, В. Стеценко, І. Сенюта та ін. Однак розгляд права пацієнта на добровільну згоду в аспекті визначення критеріїв її правомірності потребує ґрунтовнішого аналізу та цілісного підходу з погляду загальнотеоретичної юриспруденції.

Метою цієї статті є комплексний аналіз критеріїв правомірності інформаційної згоди пацієнта на медичні втручання, котрий ґрунтується на національній та позитивній зарубіжній правовій практиці.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Вказане право для національної системи є новим, та забезпеченим не повною мірою. Донедавна сам факт звернення до закладу охорони здоров'я вважався конклюдентними діями, які автоматично дають згоду на медичне втручання. Однак, такий підхід в правовій державі є не виправданим. Особистість, її індивідуальність, свобода волі – є центром правовідносин. Недоторканість особи – цінність, що забезпечує природне існування людини. Ст. 3 Загальної декларації прав людини не лише закріплює це право, але й ставить його в один ряд з правом на життя та правом на свободу [1]. В свою чергу, ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [2] предметно вказує, що нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність поводженню та робить акцент саме на медичній сфері через норму уточнюючого характеру – «зокрема, жодну особу не може бути без її вільної згоди піддано медичним чи науковим дослідженням». Таке ж трактування, що стосується поводження з особою, міститься у ст. 3 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини [3]. Продовжуючи цю позицію ст. 5 документу містить категоричну норму про те, що кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Особлива цінність для правового тлумачення в тому, що визначена стаття подає перелік допустимих правомірних обмежень визначеного права і п. е) передбачає можливість законного затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг. Основний закон України дублює міжнародну норму у ст. 29.

Європейська Хартія прав пацієнтів четвертим правом визначає право на згоду [4]. Кожна людина має право доступу до всієї інформації, що дозволяє їй активно брати участь у прийнятті рішень, що стосуються її здоров'я; ця інформація є необхідною попередньою умовою виконання будь-якої процедури та застосування методу лікування, включаючи участь в науковому дослідженні. Право на згоду слід розуміти таким чином - органи охорони здоров'я та медичної допомоги, фахівці відповідного профілю зобов'язані забезпечувати пацієнта повною інформацією про майбутнє лікування чи операції, в тому числі про супутні ризики та незручності, про можливі побічні ефекти, а також про альтернативні варіанти. Ці відомості слід надавати завчасно (не менш ніж за 24 години до початку лікування або процедури), щоб пацієнт міг активно брати участь у виборі методу лікування своєї хвороби. Медичні працівники та фахівці повинні викладати інформацію у формі, зрозумілій особам без спеціальної освіти.

Для того щоб запобігти порушенню права на особисту недоторканість, свободу та запобігти тортурам чи нелюдському поводженню у сфері охорони здоров'я одним з перших прав для взаємодії на рівні «лікар-пацієнт» повинна бути добровільна згода останнього. Завдання медичного працівника пояснити пацієнту вагомість цього права. Просвітницька робота повинна проводитися і на державному рівні. На сьогодні Україна ще не пододала проблем, які дістались їй в спадок від адміністративно-командної системи. Про це, зокрема, свідчать результати опитування, яке проводилося нами серед пацієнтів закладів охорони здоров'я різних форм власності в Західному регіоні нашої держави. Так, серед 200 респондентів тільки 94 особи вказали, що добровільна згода є вагомим правом для них. На запитання «Чи прагнете Ви використовувати надане право на право на одержання інформації про медичне втручання?» 41 респондент дав негативну відповідь, мотивуючи це медичною недосвідченістю або недовірою до фаховості лікарів.

Однак, сучасна правова позиція відстоює інтереси пацієнта визначаючи, що відповідальність за стан здоров'я покладається, в тому числі, і на пацієнта, проте, лише у випадку інформаційної згоди. Пацієнт перед тим як дати добровільну згоду повинен бути належним чином поінформований. Отож, право пацієнта на добровільну згоду чітко субординується з обов'язком медичного працівника та закладу охорони здоров'я надати повну, комплексну, доступну інформацію останньому. Тут слід особливо акцентувати на вірній позиції С. Стеценка, який визначаючи інформовану згоду на медичне втручання першочергово робить акцент на інформаційному чиннику. Так, науковець вказує, що «добровільне прийняття пацієнтом запропонованого варіанта лікування, засноване на одержанні ним прямої, об'єктивної та всебічної інформації щодо майбутнього лікування, його можливих ускладнень та альтернативних методів лікування» [5, с. 198].

Також слід застерегти від того, що добровільна згода не вказує на відсутність відповідальності лікаря за ефективне та якісне лікування. Маніпуляції медичного характеру можуть спричинити дискомфорт, больовий чинник тощо. Тому, подекуди, потрібно завдати шкоди здоров'ю пацієнта. Ст. 42 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» визнає загальні умови медичного втручання, яке допускається тільки тоді, коли воно не може завдати шкоди здоров'ю пацієнта. Медичне втручання пов'язане зі шкодою для здоров'я допускається як виняток. Такий виняток першочергово потребує добровільної згоди пацієнта. Фахівці в галузі кримінального права визначили правову межу законного медичного втручання. Згода особи на спричинення шкоди своєму здоров'ю є правомірною за таких обставин:

- діяння, яким було заподіяно шкоду за згодою особи, вчинене із суспільно корисною метою;
- згода повинна бути добровільною та відповідати внутрішній волі особи, яка її надала;
- має бути дотримана співрозмірність можливого успіху з ризиком, а також отримана у доступній формі повна інформація про стан здоров'я;
- згода надана особисто належною особою (повнолітньою, дієздатною особою, а на медичне втручання згода також може бути надана законним представником);
- згода виражена в момент або до вчинення дій, що завдають шкоди, у формі, визначеній законодавством, а процес досягнення законної мети здійснюється з дотриманням правил та професійних стандартів [6, с. 139].

Розглянемо умови правомірності згоди. Перше дискусійне питання – це форма згоди. Тлумачення науковців не має єдиного підходу в якій формі слід брати згоду. На думку Т. Покуленко, під інформованою згодою розуміється добровільне прийняття пацієнтом курсу лікування або терапевтичної процедури після надання лікарем адекватної інформації - будь-яке медичне втручання повинно, як обов'язкова умова, включати спеціальну процедуру отримання добровільної згоди пацієнта на основі адекватного інформування [7, с. 73-74]. Отож, відстоюється позиція про потребу згоди на всі медичні дії.

Наказом Міністерства охорони здоров'я України № 110 від 14.02.12 р. було визначено порядок заповнення форми первинної облікової документації № 003-6/о «Інформована добровільна згода пацієнта на проведення діагностики, лікування та на проведення операції та знеболення». Отож нормативно визнано потребу на таку діяльність як діагностику, лікування, оперативне втручання та використання знеболювального. Звернемо увагу, що акт спеціального органу не містить вказівки на те, що згода потрібна на будь-яке медичне втручання.

Також дослідники звертають увагу на невідповідності законодавчого та згаданого підзаконного акту. Порівнявши обсяг інформації, про надання якої пацієнту йдеться в Наказі, із визначеним у ч. 3 ст. 39 Основ, виявляють невідповідність, адже підзаконний акт не містить інформації: а) про стан здоров'я пацієнта; 2) наявність ризику для життя і здоров'я. Проте, окрім законодавчо закріпленого обсягу, передбачає розкриття наслідків відмови від лікування та інформування не про мету досліджень і лікувальних заходів, а про план діагностики і лікування. Така асинхронність не сприяє оптимізації правореалізації [8, с. 17].

Вітчизняні науковці також вказують на доцільність на рівні підзаконного акту Міністерства охорони здоров'я, сформулювати вичерпний перелік медичних процедур, виконання яких не вимагає інформованої згоди. [5, с. 209-210]. Звернемо увагу, що пропозиція є загалом позитивною, однак не простою для практичної реалізації. На нашу думку, план лікування має індивідуалізований характер та залежить від декількох десятків факторів. Перерахувати всі медичні маніпуляції та процедури було б доволі складно, окрім того, вони, зазвичай, входять до комплексу лікування, на яке вже первинно потрібна попередня згода. Отож такий перелік винятків, буде тільки посилювати правову невизначеність медичних працівників. Тому доречніше не встановлювати перелік винятків, а встановити критерії згоди пацієнтів.

Друге питання для дискусії – форма згоди. Практичні фахівці зазначають, що для можливості лікаря довести наявність згоди в майбутньому чи для усунення конфліктних ситуацій слід отримувати згоду в письмовій формі. Закордонне законодавство також має різносторонні позиції з цього приводу. Так, розділ 4-2 «Закону про права пацієнтів» Норвегії подає вимоги щодо форми згоди, яка може бути надана явно або в мовчазній формі. Позитивним погодженням вважається таке, яке дає можливість вирішити на підставі поведінки пацієнта та всіх інших обставин, що він приймає медичну допомогу. Також вказано, що міністерство може видавати положення про вимогу письмової згоди або інші формальні вимоги у зв'язку з певними видами охорони здоров'я [9]. Така ж позиція визначена в законодавстві Австралії. В «Інформаційній політичній директиві» виконавчої влади цієї держави міститься роз'яснення, що вважати усною згодою. Для прикладу зазначено, що надання добровільно руки для проведення ін'єкції має розцінюватися як згода на неї з боку пацієнта. Позитивно те, що в цьому акті тлумачення міститься вказівка, які основні процедури вважати такими, що потребують письмової форми, зокрема: (i) всі операції або процедури, що вимагають загальної, хребтової, епідуральної або регіональної анестезії, або внутрішньовенної седації; (ii) будь-яка інвазивна процедура або лікування, якщо є значні ризики або ускладнення; (iii) переливання крові або введення продуктів крові; (iv) експериментальне лікування, для якого потрібне схвалення комітету з питань етики (за винятком інших причин) [10].

На противагу в Ісландії у ст. 9 Акту про права пацієнтів вміщено норму, що згода повинна бути в письмовій формі, коли це можливо. Більше того має міститися письмова вказівка про інформацію, яка надається пацієнтові та про те чи він її зрозумів [11].

Тут варто звернути увагу на переваги документованої форми згоди. До них належать такі: підвищення рівня відповідальності лікаря, підхід лікаря до виконання своїх обов'язків, у тому числі, й суто лікарських, стає більш серйозним; письмова форма згоди пацієнта на медичне втручання – це не тільки доказ у суді проти необґрунтованих позовів про відшкодування шкоди здоров'ю, але й своєрідна профілактика таких позовів: інформований пацієнт не почуватиметься обманути. [12, с. 41-44].

Також акцентуємо на вимогах, які необхідні для легітимності інформаційної згоди. Так, В. Драган, Д. Медніс [13, с. 91] вважають, що суттєвими умовами форми інформованої згоди на медичне втручання є: повнота інформації про захворювання (стан здоров'я пацієнта та діагноз); результати проведених досліджень; мета, методи (включаючи альтернативні) та терміни медичного втручання; ризики настання негативних наслідків для життя та здоров'я при проведенні медичного втручання та ризики при відмові від цього втручання; очікувані результати від медичного втручання. Звернемо увагу, що цитовані автори основний акцент роблять на інформаційній складовій згоди.

Ми ж наполягаємо на тому, що добровільна згода має мати наступні критерії правомірності.

Правомочність пацієнта на надання згоди. Тобто особа повинна розуміти наслідки медичного втручання. Такими які не можуть самостійно мати відповідні правомочності є неповнолітні, недієздатні особи. Вказане зазначено у вітчизняному законодавстві. Хоча нормативи інших європейських держав додають також інші, як-от особи, які хворіють на слабоумство, пошкодження мозку або інтелектуальна недостатність та деякі особи, які тимчасово або постійно зловживають наркотиками або алкоголем (Шотландія) [14].

Згода повинна бути надана вільно. Пацієнт не може надавати згоду під тиском. Це включатиме тиск як з боку медичного персоналу, так і членів родини. Тут важливо дотриматися принципу «автономності», який розуміють як самовизначення пацієнта при прийнятті остаточного рішення, що стосується його самого.

Конкретність згоди. Пацієнт чітко висловив свою позицію у формі, яка визначена національними нормами окремої країни. Вона є дійсною лише стосовно процедур, щодо яких пацієнт був поінформований і на які погодився. Правова позиція полягає в тому, що на кожну процедуру має бути згода, якщо лікарі призначають додаткову процедуру, яка навіть виглядає бажаною та звичайною, однак не погоджена в первинному плані лікування – на неї повинна бути окрема згода пацієнта.

Пацієнт повинен бути поінформований та розуміти зміст цієї інформації.

Своєчасність згоди. Тобто не допускається отримання згоди після чи під час медичного втручання. Пацієнт повинен мати час для прийняття рішення.

Згода повинна мати реальний, а не формальний характер. Останнє є особливою проблемою для сучасної національної сфери охорони здоров'я. Практика показує наступне: лікар формально подає документ, а пацієнти, не ознайомившись з ним, підписують згоду. Така згода не відповідає критеріям правомірності.

Висновки. Право на інформаційну згоду ґрунтується на природньому праві на недоторканість та свободу особи та є одним із центральних прав пацієнта. Воно субординується з обов'язком медичного працівника та закладу охорони здоров'я надати повну, комплексну, доступну інформацію пацієнту про майбутнє лікування чи оперативні втручання, в тому числі, про супутні ризики та незручності, про можливі побічні ефекти, а також про альтернативні варіанти лікування. Виділено такі критерії правомірності: правомочність пацієнта на надання згоди; згода повинна бути надана вільно; конкретність; повна інформаційність; своєчасність згоди; реальність згоди.

Джерела та література

1. Загальна декларація прав людини ООН від 10.12.1948 р. // Офіційний вісник України. – 2008 – № 93.
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права т ООН від 16.12.1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
3. Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини від 04.11.1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13.
4. Європейська хартія прав пацієнтів від листопада 2002 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://phc.org.ua/uploads/files/hartia.pdf>.
5. Стеценко С.Г. Медицинское право: Учебники и учебные пособия. / С.Г. Стеценко. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004. – 572 с.
6. Ташлицька Н.М. Згода особи на медичне втручання у системі кримінального та медичного законодавства України / Н.М. Ташлицька // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. – 2016. – Вип. 20. – С. 136-139.
7. Покуленко Т.А. Принцип інформованої згоди: виклик патерналізму/ Т.А. Покуленко // Питання філософії. – 1994. – №3. – С. 73-76.
8. Сенюта І. Право на згоду та право на відмову від медичної допомоги: особливості та межі здійснення / І. Сенюта // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 10. – С. 15-19.
9. The (Norwegian) Patients' Rights Act. The Act of 2 July 1999 No. 63 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-19990702-063-eng.pdf>.
10. Consent to Medical Treatment – Patient Information: Policy Directive NSW № PD2005_406 27-Jan-2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.health.nsw.gov.au/policies>.
11. Patients' Rights Act: Acts of Parliament of Welfare No. 74/1997 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://eng.velferdarraduneyti.is/media/acrobat-enskar_sidur/Patients-Rights-Act-No-74-1997.pdf.

12. Гудушина О.Ю., Тарасов Ю.И. Проблемы оформления добровольного информированного согласия пациента на медицинское вмешательство / О.Ю. Гудушина, Ю.И. Тарасов // Медицинское право. – 2004. – №1. – С.41-44.
13. Драган В.В. Оформление информированного согласия на примере ортопедической операции / В.В. Драган, Д.Ю. Меднис // Крымский журнал экспериментальной и клинической медицины. – 2011. – Т. 1. – № 2. – С. 89–97.
14. The Patient Rights (Scotland) Act 2011 was passed by the Scottish Parliament on 24 February 2011, and received Royal Assent on 31 March 2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nationalarchives.gov.uk/doc/open-government-licence>.

Щирба М. Критерии правомерности информационного согласия пациента. В статье рассматривается вопрос права пациента на согласие на медицинское вмешательство. Мотивировано, что во избежание нарушения права на личную неприкосновенность и для предотвращения пыток или бесчеловечного обращения в сфере здравоохранения, одним из первых прав для взаимодействия на уровне «врач-пациент» должно быть право добровольного согласия последнего на медицинское вмешательство. Автор считает, что право на согласие пациента предусматривает также обязанность органов здравоохранения и медицинской помощи, специалистов соответствующего профиля обеспечивать пациента полной информацией о будущем лечении или операции, в том числе, о сопутствующих рисках и неудобствах, о возможных побочных эффектах, а также альтернативных вариантах комплексно в доступной форме. Выделены следующие критерии правомерности информационного согласия пациента на медицинское вмешательство: правомочность пациента на предоставление согласия; согласие должно быть предоставлено свободно; конкретность; полная информативность; своевременность согласия; реальность согласия.

Ключевые слова: согласие, информационное согласие, пациент, права пациента, критерии правомочности.

Shchyrba M. Legitimacy Criteria of Patient's Information Consent. The article discusses the patient's right to consent for medical intervention. It is substantiated that in order to avoid violation of the right to personal inviolability and freedom and to prevent torture or inhuman treatment in health care sphere voluntary consent of the patient ought to become one of the first priority rights for interaction at the doctor-patient level. The right to consent should be understood in this way: the health and medical care authorities and relevant specialists are required to provide the patient with complete information about the future treatment or operation, including the attendant risks and inconveniences, possible side effects, as well as alternative options. The right concerns the medical workers duty and the health care institution obligation to provide patient with complete, comprehensive and accessible information. The author lays emphasis on the following patient's eligibility of the information consent criteria: the patient's right to consent; consent must be signed freely, be concrete and timely. Complete awareness of the patient and consciousness of the consent are top priority criteria.

Key words: consent, information consent, patient, patient rights, eligibility criteria.

УДК 349.222

І. Якушев

Реалізація права на працю за строковим трудовим договором

Стаття присвячена аналізу підстав укладення та припинення строкових трудових договорів. Розкрито особливості правового регулювання необхідності та можливості укладення строкового трудового договору. Розглянуто вплив юридичного та фактичного становища працівника і роботодавця на визначення строку трудового договору.

Ключові слова: право на працю, трудовий договір, строк трудового договору, види строкових трудових договорів.

Постановка наукової проблеми та її значення. Незважаючи на значні зміни у відносинах між працівником і роботодавцем, спричинені переходом від планової економіки до ринкових відносин, трудовий договір залишається найбільш поширеною формою реалізації громадянами права на працю. Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України), передбачаючи види трудових договорів за строками, не встановлює особливостей правового становища працівників, які працюють за безстроковими і строковими трудовими договорами. Більше того, ст. 2-1 КЗпП України забороняє будь-яку дискримінацію у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників за ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання. Однією з гарантій дотримання зазначеної норми є встановлення у законодавстві вичерпного переліку випадків укладення строкового трудового договору. Оскільки серед цих випадків є такі, які виключно залежать від волевиявлення роботодавця і працівника, необхідно провести їх аналіз для недопущення порушення принципу рівності прав і можливостей чи обмеження прав працівників.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Питання дотримання прав працівників при укладенні та припиненні строкового трудового договору було предметом дослідження багатьох вчених та юристів-практиків. Серед останніх найбільш вагомих досліджень варто звернути увагу на монографію С.О. Сільченко «Строковий трудовий договір за законодавством України: поняття, види, умови укладення, зміни та припинення» [1], праці Л.П. Гаращенко, В.І. Лісовенко та інших. Вказані та інші дослідження сприяли включенню до проекту Трудового кодексу положення, згідно з яким трудовий договір укладається на визначений строк у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк [2, ст. 57]. Проте, у ст. 58 проекту зазначено випадки, коли трудові відносини можуть установлюватися на визначений строк, і серед них є обставини суб'єктивного характеру, застосування яких може призвести до порушення прав працівників.

Мета й завдання статті. Метою статті є визначення гарантій захисту трудових прав громадян при укладенні і припиненні трудових договорів на визначений строк. Для досягнення цієї мети ставиться завдання з'ясувати об'єктивні та суб'єктивні фактори, які впливають на встановлення строку трудового договору, визначити права і можливості впливу кожної з сторін трудового договору на тривалість трудових відносин, обґрунтувати необхідність посилення гарантій прав працівників при укладенні трудового договору на строк, встановлений за погодженням сторін.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [3, ст. 43]. Реалізація права на працю переважно здійснюється громадянами шляхом укладення трудового договору. Оскільки виконання роботи вимагає певної тривалості в часі, за строками дії трудові договори поділяються на безстрокові та строкові. Безстроковим вважається договір, умови якого не містять вказівки про строк закінчення трудових відносин. Якщо сторони у договорі обумовили припинення трудових відносин настанням певної дати, події або в інший спосіб визначили тривалість трудових відносин, трудовий договір вважається строковим.

Укладення строкового трудового договору передбачає ряд невідгідних наслідків для працівника, які проявляються у його особливостях. До особливостей строкового трудового договору відносять: 1) обов'язковою умовою його змісту є строк дії; 2) працівник, який уклав строковий трудовий договір, за загальним правилом не має права розірвати його достроково; 3) будь-яка сторона строкового трудового договору має право припинити трудові відносини у зв'язку із закінченням його строку (п. 2 ст. 36 КЗпП України) [4, с. 175-176]. При звільненні у зв'язку з закінченням строкового трудового договору законодавство не передбачає будь-яких гарантій для працівника (наприклад, виплату вихідної допомоги; обов'язок роботодавця запропонувати працівнику іншу роботу, якщо така є на підприємстві, в установі, організації тощо). Виняток передбачено лише для вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (якщо дитина потребує домашнього догляду – до шести років) або дитину-інваліда, одиноких матерів при наявності дитини віком до чотирнадцяти років, звільнення яких після закінчення строкового трудового договору допускається з обов'язковим працевлаштуванням. На період працевлаштування за ними зберігається середня заробітна плата, але не більше трьох місяців з дня закінчення строкового трудового договору (ч. 3 ст. 184 КЗпП України).

Зважаючи на зазначені вище особливості строкового трудового договору, а також для посилення захисту прав працівника, у законодавстві було встановлено обставини, за яких він може укладатися. Зокрема, статтю 23 КЗпП України було доповнено частиною 2, у якій зазначено, що строковий трудовий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання,

або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавчими актами [5]. Серед перерахованих випадків варто виділити ті, які обумовлені об'єктивними обставинами (характер і умови наступної роботи не дозволяють укласти трудовий договір на невизначений строк), та випадки суб'єктивного характеру, коли строк трудового договору погоджується сторонами і залежить від їх волевиявлення (інтереси працівника та передбачені законодавчими актами випадки).

КЗпП України у ч. 1 ст. 23 також закріплює два види строкових трудових договорів залежно від встановлених сторонами обставин, настання яких може призвести до припинення трудових відносин: визначений строк, встановлений за погодженням сторін; час виконання певної роботи.

Припинення трудових відносин у зв'язку з виконанням певної роботи носить об'єктивний характер, а тому волевиявлення працівника полягає лише у згоді працювати до виконання певної роботи. Фактично тривалість трудових відносин визначається обсягом роботи, а не волевиявленням сторін трудового договору. А отже відсутній вплив однієї сторони на іншу щодо визначення тривалості договору.

Деяка інша ситуація при укладенні строкового трудового договору на визначений строк, встановлений за погодженням сторін. Тривалість трудових відносин в даному випадку залежить від досягнення згоди між працівником і роботодавцем, а отже є суб'єктивним фактором. Оскільки роботодавець наймає працівника на роботу, саме він буде визначати тривалість трудових відносин, а заперечення працівника буде розглядатися як недосягнення згоди по одній з істотних умов трудового договору.

Незважаючи на поширене в науці трудового права твердження, що сторони в момент укладення трудового договору є рівними, і лише перебуваючи у трудових відносинах працівник підпорядковується владним повноваженням роботодавця, беззаперечним є те, що роботодавець при укладенні трудового договору знаходиться у більш вигідному становищі порівняно з працівником. І це логічно, адже роботодавець пропонує виконання роботи, обумовленої метою створення підприємства, установи, організації. Саме тому законодавство про працю встановлює ряд гарантій для працівників при укладенні трудового договору. До таких гарантій відносяться: заборона необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу (ч. 1 ст. 22 КЗпП України); недопущення будь-якого прямого або непрямого обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні трудового договору залежно від походження, соціального і майнового стану, расової та національної приналежності, статі, мови, політичних поглядів, релігійних переконань, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, роду і характеру занять, місця проживання (ч. 2 ст. 22 КЗпП України); заборона вимагати від осіб, які поступають на роботу, відомості про їх партійну і національну приналежність, походження, реєстрацію місця проживання чи перебування та документи, подання яких не передбачено законодавством (ст. 25 КЗпП України) тощо. Зазначені гарантії поширюються як при укладенні трудового договору на невизначений строк, так і при укладенні строкового трудового договору.

Додатковими гарантіями для працівників є встановлений у ч. 2 ст. 23 КЗпП України перелік випадків укладення строкового трудового договору, про що зазначалося вище. У навчальній та науковій літературі трудового права вже зверталася увага на недосконалість формулювання вказаної статті. Зокрема, Н. Б. Болотіна, звертала увагу, що формулювання у ст. 23 КЗпП випадків, коли може укладатися строковий трудовий договір, є незадовільним. Воно досить розпливчате і не конкретне, що спричиняє, у свою чергу, неприпустимо широке тлумачення таких випадків. Зокрема, посилання на задоволення «інтересів працівника» дозволяє власникові як пріоритетній стороні трудового договору в умовах широкого безробіття нав'язувати строковий характер договору працівникові [6, с. 332].

Намагання законодавця обмежити сферу укладення строкових договорів звів нанівець Пленум Верховного Суду України, який у своїй Постанові № 9 від 06 листопада 1992 року «Про практику розгляду судами трудових спорів» зазначив, що трудовий договір на визначений строк укладається лише у разі, коли трудові відносини на невизначений строк не може бути встановлено з урахуванням характеру роботи або умов її виконання, або інтересів працівника (наприклад, його бажання), або в інших випадках, передбачених законодавчими актами [7], прирівнявши інтерес до бажання працівника. На нашу думку, така позиція Верховного Суду України є помилковою і суперечить змісту ч. 2 ст. 23 КЗпП України, яка передбачає, що «строковий трудовий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавчими актами».

Великий тлумачний словник сучасної української мови зазначає, що «інтерес» – це те, що йде на користь кому-, чому-небудь, відповідає чимсь прагненням, потребам [8, с. 401], а «бажання» – це прагнення, потяг до здійснення чого-небудь, хотіння; висловлювана ким-небудь думка про бажаність здійснення чого-небудь, побажання [8, с. 33]. Ототожнення інтересу і бажання при укладенні трудового договору дозволяє укласти строковий трудовий договір за наявності лише вказівки у заяві працівника, що він просить укласти трудовий договір на визначений строк. Як правило про строк договору працівник зазначає у заяві за вказівкою роботодавця, а оскільки така вказівка дається в усній формі, доказати що це була ініціатива роботодавця вкрай важко. Якщо ж підставою укладення строкового трудового договору є інтерес, у заяві працівника він повинен бути зазначений. Крім того, при укладенні трудового договору на визначений строк необхідно враховувати не будь-який інтерес працівника, а лише той, який не дозволяє встановити трудові відносини на невизначений строк.

Виникають протиріччя і при укладенні строкового трудового договору у випадках, передбачених законодавчими актами. Чинне законодавство в одних випадках тривалість трудових відносин визначає імперативним способом, прямо вказуючи строк, на який укладається трудовий договір (наприклад, ст. 35 Закону України «Про вищу освіту» передбачає обрання керівника кафедри за конкурсом таємним голосуванням вченою радою закладу вищої освіти строком на п'ять років), а в інших випадках вирішення даного питання передає на розгляд сторін (наприклад, строк дії контракту визначається угодою сторін (ч. 3 ст. 21 КЗпП).

Передбачене у законодавстві право сторін трудового договору самостійно визначити тривалість трудових відносин можливе лише за наявності фактичної рівності сторін, яка доволі часто досягається шляхом встановлення юридичної нерівності. В умовах високо рівня безробіття, незначного попиту на робочу силу, значної конкуренції на ринку праці забезпечити фактичну рівність громадянина, який шукає роботу, і роботодавця, який її пропонує, досить складно. Вчені звертають увагу і на такі негативні явища, як недостатній рівень правової культури роботодавців, звичка тлумачити закон з позиції «власних» інтересів чи обходити його, а також загроза безробіття, які зводять нанівець всі намагання законодавця встановити фактичну рівність сторін трудового договору [9, с. 16].

Незалежно від того, визначили сторони строк трудового договору при його укладенні чи ні, відмінностей в обсязі прав та обов'язків працівників немає. Всі працівники мають однакові права на тривалість робочого часу і часу відпочинку, розмір заробітної плати, охорону праці тощо. І лише при припиненні трудових відносин виникають певні розбіжності, які, на нашу думку, є недостатньо обґрунтованими, а деякі норми можна вважати для працівника дискримінаційними.

По-перше, для припинення строкового трудового договору поряд із підставами, за якими може бути припинено будь-який договір, законодавством передбачено додаткову підставу: «закінчення строку (пункти 2 і 3 статті 23), крім випадків, коли трудові відносини фактично тривають і жодна з сторін не поставила вимогу про їх припинення» (п. 2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України).

По-друге, працівник за загальним правило не має права достроково розірвати трудовий договір, укладений на визначений строк. І лише за наявності обставин, які перешкоджають виконанню роботи за договором (в разі хвороби або інвалідності працівника), а також у разі порушення роботодавцем законодавства про працю, колективного або трудового договору та у випадках, передбачених частиною першою статті 38 КЗпП України, він підлягає розірванню достроково на вимогу працівника.

На нашу думку, заборона розірвання трудового договору до закінчення строку може мати місце лише при встановленні строку за погодженням сторін, тобто коли наявні суб'єктивні фактори при визначенні строку трудового договору. Якщо ж строк трудового договору обумовлений об'єктивними обставинами (характер роботи або умови її виконання не дозволили укласти трудовий договір на невизначений строк) працівник повинен мати право розірвати його у будь-який час без зазначення причини звільнення. Адже доволі часто причиною розірвання таких трудових договорів є можливість укласти трудовий договір на невизначений строк. Крім того, Конвенція 1958 року про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 дискримінацією у сфері праці вважає будь-яке розрізнення, недопущення або перевагу, що призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поведіння в галузі праці та занять [10].

Незрозумілою є і передбачена законодавством можливість розірвання строкового трудового договору з ініціативи працівника в разі його хвороби або інвалідності, які перешкоджають виконанню роботи за договором, адже у випадку виявлення невідповідності працівника займаній посаді або виконуваний роботі внаслідок стану здоров'я, який перешкоджає продовженню даної роботи, звільнення проводиться з ініціативи роботодавця (п. 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України).

По-третє, вимогу про припинення трудових відносин у зв'язку із закінченням строку, як правило, ставить роботодавець. Конвенція МОП № 158 1982 року передбачає, що таке припинення трудових відносин повинно вважатися з ініціативи роботодавця. Стаття 4 зазначеної Конвенції передбачає, що трудові відносини з працівниками не припиняються, якщо тільки немає законних підстав для такого припинення, пов'язаного із здібностями чи поведінкою працівника або викликаного виробничою потребою підприємства, установи чи служби [11].

Отже, звільнити працівника за п. 2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України роботодавець має право лише у випадку, коли строковий трудовий договір укладався через неможливість встановлення трудових відносин на невизначений строк у зв'язку з характером роботи або умовами її виконання. В інших випадках припинення трудових відносин можливе, якщо це пов'язано із здібностями чи поведінкою працівника, тобто роботодавець повинен обґрунтувати, чому трудові відносини з працівником не продовжено.

Висновки та перспективи подальшого дослідження. Отже, законодавство про працю передбачає необхідність укладення строкового трудового договору у зв'язку з обставинами, незалежними від волевиявлення сторін, та можливість його укладення за взаємною згодою сторін. Зважаючи на вплив суб'єктивних факторів при укладенні строкового трудового договору, вважаємо за необхідне чітко передбачити у законодавстві про працю строки тривалості трудових відносин для окремих категорій працівників, якщо вони не залежать від обставин об'єктивного характеру. Таке правове регулювання сприятиме усуненню дискримінації працівника при укладенні трудового договору.

Поряд з цим, необхідно привести у відповідність до міжнародних норм національне законодавство у частині припинення трудового договору у зв'язку із закінченням його строку, передбачивши, що припинення трудового договору, строк якого було визначено при його укладенні, допускається лише за умови неможливості продовження даної роботи або неналежного виконання працівником трудових обов'язків.

Джерела та література

1. Сільченко С.О. Строковий трудовий договір за законодавством України: поняття, види, умови укладення, зміни та припинення [Текст]: Монографія // С.О. Сільченко. – Х.: Золоті сторінки, 2005. – 204 с.
2. Проект трудового кодексу: текст до другого читання від 24.07.2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
3. Конституція України. Редакція від 30.09.2016 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Трудове право: підручник [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / В.В. Жернаков, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко та ін. ; за ред. В.В. Жернакова. – Х.: Право, 2012. – 496 с.
5. Про внесення змін і доповнень, що стосуються трудового договору, до Кодексу законів про працю України: Закон України від 19 січня 1995 року // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 5. – Ст. 30.
6. Болотіна Н.Б. Трудове право України: підручник; 2-ге вид., стер. / Н.Б. Болотіна. – К.: Вікар, 2004. – 725 с.
7. Про практику розгляду судами трудових спорів. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 06 листопада 1992 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92>.
8. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.
9. Лісовенко В.І. Правове регулювання строків трудового договору / В.І. Лісовенко // Юридична наука. – 2014. – № 6. – С. 14-19.
10. Конвенція 1958 року про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/993_161.
11. Конвенція МОП № 158 про припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця 1982 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_005.

Якушев І. Реалізація права на труд по срочному трудовому договору. Стаття посвящена аналізу оснований заключення и прекращения срочных трудовых договоров. Определено, что срочный трудовой договор заключается в случаях, обусловленных объективными обстоятельствами

(характер и условия последующей работы не позволяют заключить трудовой договор на неопределенный срок), а также в случаях субъективного характера, когда срок трудового договора согласовывается сторонами и зависит от их волеизъявления (интересы работника и основания, предусмотренные законодательными актами). Ошибочной признается позиция Верховного Суда Украины, который отождествляет понятие «интерес» и «желание» работника. Подчеркивается, что заключение срочного трудового договора предусматривает ряд невыгодных последствий для работника. В связи с этим определяются сферы необходимого и возможного заключения срочного трудового договора. Для обеспечения трудовых прав работников предлагается на законодательном уровне одновременно с установлением возможности заключать срочный трудовой договор определять конкретную продолжительность трудовых отношений. Обращается внимание и на необходимость приведения национального законодательства в соответствие с требованиями международных норм, которые предусматривают, что трудовые отношения с работниками не прекращаются, если только нет законных оснований для такого прекращения, связанного со способностями или поведением работника или вызванного производственной необходимостью.

Ключевые слова: право на труд, трудовой договор, срок трудового договора, виды срочных трудовых договоров.

Yakushev I. Utilization of the Right to Work under a Fixed-Term Employment Contract. The article is devoted to the analysis of the grounds for concluding and termination of the fixed-term employment contracts. The study has revealed that a fixed-term employment contract is concluded in the cases that are caused by the objective circumstances (the character and conditions of the future work do not allow to conclude an employment contract for an indefinite period), and in cases of subjective nature, when the term of the employment contract is agreed by the parties and depends on their will (interests of the employee or cases provided by legislative acts). The position of the Supreme Court of Ukraine is defined as untenable, since it equals the concepts of «interest» and «desire» of the employee, since a fixed-term employment contract may involve a number of disadvantages for the employee. In this regard, the scope of the necessary and possible situations for concluding a fixed-term employment contract have been determined. To ensure labor rights of the employee at the legislative level the author suggests to specify in the contract the length of time the employee agrees to work for the company, e.i. to determine clearly the duration of a fixed-term employment contract. The emphasis is laid on the necessity to bring national legislation in line with the requirements of the international norms which specify that labor relations with employees shall not be terminated unless there are legal grounds for such termination related to the abilities or behavior of an employee or it is caused by current HR employment opportunities of the company.

Key words: the right to work, the employment contract, the term of the employment contract, types of fixed-term employment contracts

УДК 347.44

Z. Samchuk-Kolodiazhna

On the Issue of the Medical Services Contract Provision

In Ukraine neither during the existence of the Soviet state, nor during the years of independence there were no complex specialized studies on the regulation of relations in the sphere of health care, medical assistance, and even more on concluding a medical services contract. An analysis of current legislation, law enforcement practice, as well as scientific research suggests that there are many gaps in the regulation of relations related to the ensuring of the right on medical care provision and the relationships in the patient – doctor system require a more detailed legal definition.

Key words: health care, medical aid, medical service, medical institutions, doctor, patient (consumer), medication error, contract.

Scientific Research Objective. The existing norms in the legislation of Ukraine do not reflect both the specificity and complexity of the relations that arise between a doctor and a patient in concluding a

contract on the provision of medical services. Regulatory legal acts regulating the provision of medical care are in some cases not consistent and coordinated but more controversial. It should be noted that both in civil law science and in the legal literature of Ukraine there was no comprehensive study of legal relations on the provision of medical care, but only certain legal issues related to the subject of the study were analyzed in the works of domestic and foreign scholars.

Formulation of the purpose and objectives of the study is to identify the essence, key features and legal nature of medical services on the basis of a comprehensive analysis of legal relationships that arise in the provision of medical care between the medical institution (doctor) and the individual (patient) in the process of treatment, as well as the study of the subjects status in these relations and elements of the contract on the provision of medical services, the definitng of deficiencies in the regulation of these contracts.

Statement of Basic Materials. The Constitution of Ukraine (Article 3) declares that life and health, honor and dignity, inviolability and security are recognized in Ukraine as the highest social value, and the rights, freedoms of people and citizens are guaranteed in accordance with generally accepted principles and norms of international law. One of the most important human rights is the right on health care and medical care which is enshrined in Art. 49 of the Ukraine Constitution. Everyone has the right on health care and medical care, which is provided free of charge to citizens in state and municipal health care institutions [3].

The Law of Ukraine «The Fundamentals of the Ukrainian Legislation on Health Care» stipulates that the health care system is a system of measures carried out by organs of the state power and organs of municipal self-government, the officials, health care institutions, medical and pharmaceutical workers and citizens with the aim of preserving and removing the physiological and psychological functions, the optimal working capacity and the co-operative activity of a person with a maximal biologic, mildly independent individual life expectancy [4].

As Article 5 of the Law states health care is a general obligation of the nation and the state. The State, public and other bodies, institutions, organs, organizations as well as officials and citizens should provide precedence of medical care in their own activity but not cause harm to health of people and individuals within the frameworks of their competence, provide medical aid to patients, invalids and accident victims, to help the workers of the health organs and institutions in their activity as well as to fulfill other obligations provided by the Constitution and the Law on health care [4].

«Health protection» is a concept of the broader spectrum than «medical aid», as well as «health protection» is regarded to be generic term related to the specific concept «medical aid» and «medical service». The medical aid is provided in a case of health loss when presence or otherwise of health don't prevent the elimination of all the other measures that comprise the health care notion. Thus medical care is one of the nonstudents of health care and is the best ways to protect your health.

The state recognizes the right of every Ukrainian citizen on health care and ensures his protection. Legally stipulated (Article 8 of the Law), that every citizen has the right to receive free of charge medical aid provided by the state and community health care institutions and that the state guarantees the provision of such assistance free of charge [4].

Provision of medical care is a complex system reflecting citizens' rights provided by the constitution. It deals with the rights of the patients on providing the qualified medical aid, as well as the rights of the doctors who provide such assistance. The patient who is free legally bound with medical institution is a subset of certain rights too. At the same time, the medical institution legally represented by the doctor is practicing in these legal relations not only as duties bearer but as a certain rights owner.

The general characterization of legal relationships in medical sphere in the broader sense is based on the definition of the legal bond between the medical institution and the patient seeking medical attention.

Civil law relations in the field of health care activities are oriented on contractual relations on a paid basis, since free medical care actually comes down to the professional consultation of a specialist doctor.

Medical activity is a set of measures of political, economic, legal, social, cultural, medical, sanitary, hygienic, anti-epidemic and scientific nature aimed at preserving and strengthening the physical and mental health of each person, supporting her active long life, including in the concept of «medical aid» and «medical service».

Medical care is a set of special, scientifically grounded measures that are used by medical professionals, and in other cases provided by law, by activity of the representatives of other professions aimed at helping a sick or injured person in order to overcome the negative consequences of illnesses, injuries, poisonings or other difficult conditions or health disorders. Medical care as a vocational and moral category is an integral part of any medical service.

In addition, the medical care is to provide qualified medical activity by the medical personnel in prevention, diagnose, treatment and rehabilitation in a case of minors, injuries, poisoning and pathological states as well as pregnancy and childbirth [4].

Medical service is an activity of the health care institutions as well as individuals-entrepreneurs registered and granted a license in the accordance with the established legal procedure in the field of health care and who are not restricted to provide only medical aid.

In the changed social and economic conditions the legal novation appeared such as a service, and a notion «medical aid» was substituted by the term «medical service». And what is more the subtle substitution of notions took place. However, sense the doctor invests in his activity remains the same – professional action on person's benefit seeking medical assistance, it means that individuals are seeking medical aid. Economic relations are beyond the relations doctor-patient even under the circumstances when the patient pays for medical services. Medical service is an economic legal category. Medical aid is vocational and moral category.

Medical service is a professional activity of medical institutions (organizations) or private individuals engaged in private medical practice in accordance with existing medical standards, which includes the application of special measures on health in the form of medical intervention, the potential result of which is the improvement of the general condition or the functioning of individual organs or systems of the human body, and (or) the achievement of certain aesthetic changes in appearance. Medical services are related to intangible, non-guaranteed services. The main purpose of the medical service is to improve or maintain the health of a person or to achieve certain aesthetic changes in the appearance of the patient.

The service as an economic and legal category is governed by the market rules. The market situation makes it changeable. The medical care has a permanent basis, non-obtained by market order or the principles of authority; it only covers the rules of medicine and the moral established in the society.

Medical service is an economic and legal regulation of medical care. Medical service is a means of economic activity in the field of health care. Thus the purpose of the medical care provision is health, and its means is a service. Medical service is an object of an economic activity. Health is not an object of such activity.

In accordance with Article 901 of the Civil Code of Ukraine service is the commission of certain actions or the abolition of certain activity.

Paragraph 1 of the Article 633 of the Civil Code of Ukraine provides an approximate list of the service types such: «communication, medical, hotel, banking services». In the meantime for the abovementioned one can see two groups of services: services aimed at intellectual actions and services aimed at physical actions. It should be noted that these actions (acts), even physical ones, are not called by the law as the work. Any regulation of the Civil Code of Ukraine does not link the legal category service to the «result» [9].

The service should cause such a beneficial effect that is possible only within the boundaries of the effective use of the service in ordinary circumstances, which in practice effectively captures the effect of the service by the foresight in the past of a number of other possible effects.

It should be noted that not the activity in a case of health care area is under the protection of law but the health is a legal norm prescribed by law [4].

When speaking about the beauty, its owner is in the contractual arrangements with the certain individuals or a group of individuals. In these cases, there are certain and / or ancillary claims (from disapproval of the loan) to the owner of the health.

It should be noted that the possibility to inflict harm causes special relationships in the sphere of health care and medical aid provision. In contrast to other services dealing only with the money purchasing risks medical services involve also physical risks.

The essence of medical service as well as of other types of service is action. However, in contrast to other services, the essence of a medical service is a combination of practical activities. Special activity in case of health care is a service of a medical nature. This characteristic also makes it possible to isolate medical service from a set of all services given to the citizens in the arena of health care. This is an important topic because other legal issues come from medical service more often than from other services. Medicine deals with the human health, to support, to relieve and to strengthen it, and to make it work in a special way. The organism of human being as a subject of medical influence and as an object of medical activity clearly distinguishes a medical service from a number of other professional services.

In addition, within the framework of one medical specialty, the certain medical services are provided with various sizes and volume. On the contrary, various specialists may provide similar medical services. Defining of the medical service as activity of a certain medical field doesn't have any legal results since these

results are the consequences of the certain medical service possessing special essence and a certain set of constituents of the actions but not as a result of such service performer specialization [1, p. 25].

Thus the medical service is an action of the medical nature (medical care). Medical care is a content of a medical service. The medical care provides service with a medical content.

Medical services are provided on a contractual basis, which is mediated free of charge (in the case of medical assistance by state medical institutions) and reimbursement contracts. The law-maker hasn't fixed their definition or called them, but their content is established both in the Law of Ukraine «Fundamentals of the Legislation of Ukraine on Health Care» and in a number of special regulations on health care [4; 5].

It is noted in the legal literature in the legal literature that the provision of medical services should take into account those servicers not reaching that level and significance that enable regarding them special contractual types through their distinguishing characteristics and properties. Also the practical significance of medical services is so great that the lack of their significance and the inadequacy of the development as a precursor to the law, leads to the violation of rights and interests of medical services participants [2, p. 25].

Medical services as the basis for the emergence of contractual relations are predicted by the Law «On Consumer Protection» [6].

By legal nature the contract for the provision of medical services is bilateral (reciprocal), consensual or real in the case of emergency medical care, free of charge (when providing medical care by a public health care institution) or payable, public.

Parties: a patient (consumer) and a healthcare institution or a practicing healthcare worker as an entrepreneur.

A healthcare institution providing a medical service is obliged to provide appropriate medical treatment in time and a quality manner in accordance with the contract provisions, which are not legally defined, but which derive from the analysis of regulatory acts regulating such activities [5]. In the activity aimed at the provision of medical services the following methods are applied such as prevention, diagnostics, medical treatment, medical technologies, medicinal products, immune-biological remedies and disinfectants used in accordance with the established legal procedure. The healthcare institutions should provide the patient with the information pertaining the information about the place of the given healthcare services, working time pattern, a list of medical charged services mentioning the cost, about the conditions of providing and getting these services as well as information on certification and qualification of specialists in accordance with the established order, to perform taken obligations on providing medical services by efforts of own medical specialists and / or other medical staff having contractual relations with the medical establishments, to provide the patient with the opportunity to get acquainted with the medical documentation reflecting the medical condition and to give at the written request of the patient or either his representative copies of medical documents displaying the state of his health [4].

The patient rights and obligations are the following:

The patient has the right to receive the available information about the health condition, including the results of the examination, the health problem, the diagnosis and expected response to treatment, the method of treatment, the possible risks, the methods of medical intervention, their indications and the results of the treatment. Information registered in the patient's medical records may contain medical secrecy and can be given without the consent of the patient only on the grounds provided for in the provision of paid medical services contract [4].

Patient is obliged to fulfill the provisions of the medical services contract properly and to inform healthcare establishment in time about any prerequisites and conditions preventing the patient from the fulfillment of the contract provisions including information on canceling or change of the appointed time to receive medical service.

Medical establishment is bound to keep secret information about the fact of the patient's request for the medical assistance, his / her health condition, the diagnosis of his / her health problem as well as other information received in a case of his / her examination and treatment (medical secrecy).

The provision of the information related to the medical secrecy without the consent of the patient or either in the presence of his / her representative is able to be taken with the purpose of the patient's examination and treatment when he / she is unable to express his / her consent because of the health problem and in other cases provided for by the law of Ukraine [4].

In case of failure to provide or improper provision of medical services (assistance), the guilty party to the contract is liable for civil liability in the form of compensation for damages, payment of civil penalties and compensation (compensation) for non-pecuniary damage. Civil liability is the most appropriate means of legal response to offenses in the medical sector. When a criminal or administrative offense is committed, the medical officer has criminal or administrative liability in accordance with the law.

The grounds for exemption from civil liability for violations in the provision of medical services are the intention of the patient, force majeure, irresistible force and so-called, «medical error» [7, p. 54].

Conclusions. Thus, provision of free medical services is guaranteed by the Constitution of Ukraine and assigned in a number of legislative acts as well as the medical services provided on a paid basis by any medical institution are specifically defined and in case of refusal or inadequate provision the legislator has provided both civil law and criminal, administrative and disciplinary liability.

The law draft on medical reform adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine is intended to improve the legal regulation on the provision of medical services both on a commercial and free basis, and to improve the health protection of Ukrainian citizens, which is guaranteed by the main Law of the state, which will become the further subject of the study.

Sources and Literature

1. Drozdova M.E. Nadannja platnix medichnix poslug naseleonnju. Oblik ta opodatkuwannja / M.E. Drozdova // Glavbuh. – 1999. – №6. – S. 25-29.
2. Konvencija pro zahyst prav ta gidnosti ljudini u zv'jazku z vikoristannjam dosjagnen' biologii ta medicini: Konvencija pro prava ljudini ta biomedicinu (Ov'jedo, 4 kvitnja 1997 roku, № ETS/164) [Elektronnyj resurs]. – Rezhym dostupu: http://akon4.rada.gov.ua/laws/show/994_443.
3. Constitution of Ukraine // Vidomosti Verhovnoi Rady Ukraini. – 1996. – №30. – St. 141.
4. Osnovi zakonodavstva Ukrainy pro ohoronu zdorov'ja: Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 r.// Vidomosti Verhovnoi Rady Ukrainy. – 1993. – №4. – St. 19-20.
5. Pro zatverdzhennja pereliku platnix poslug, jaki nadajut'sja v derzhavnyh zakladah ohoroni zdorov'ja ta vyshchyx zakladah medichnoji osvity: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 17 veresnja 1996 r. №1138. [Elektronnyj resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=970EF>.
6. Pro zahyst prav spozhivachiv: Zakon Ukrainy vid 15.12.1993 r. // Vidomosti Verhovnoi Rady Ukrainy. – 1994. – №1. – St. 1.
7. Stecenko S.G. Likars'ki pomylki i neshchasni vypadki v praktyci robit ustanov ohoroni zdorov'ja: pravovi aspekty /S.G. Stecenko // Jurist. – 2004. – №2. – S. 54-59.
8. Cyvil'nyj kodeks Ukrainy vid 16 sichnja 2003 // Vidomosti Verhovnoi Rady Ukrainy. – 2003. – № 40-44. – St. 356.

Самчук-Колодяжна З. Питання договору надання медичних послуг. В Україні а ні за часів існування радянської держави, а ні за роки незалежності не було здійснено ніяких комплексних спеціальних досліджень з питань регулювання відносин, які виникають в сфері охорони здоров'я, наданні медичної допомоги, а тим більше при укладенні договору про надання медичної послуги. Існуючі в законодавстві України норми не відображають специфічності, комплексності відносин, що виникають між лікарем і пацієнтом при укладенні договору на надання медичної послуги, а нормативно-правові акти, які регулюють відносини по наданню медичної допомоги, у ряді випадків не є послідовними, узгодженими, а більш суперечливими. Аналіз чинного законодавства, правозастосовної практики, наукових досліджень свідчить про те, що існує чимало прогалин в регулюванні відносин, пов'язаних із забезпеченням права на надання медичної допомоги, а відносини в системі лікар–пацієнт потребують більш детального юридичного визначення.

Ключові слова: охорона здоров'я, медична допомога, медична послуга, медичні заклади, лікар, пацієнт (споживач), лікарська помилка, договір.

Самчук-Колодяжная З. Вопросы договора оказания медицинских услуг. В Украине ни во времена существования советского государства, ни за годы независимости не было осуществлено никаких комплексных специальных исследований по вопросам регулирования отношений, возникающих в сфере здравоохранения, оказания медицинской помощи, а тем более при заключении договора о предоставлении медицинской услуги. Анализ действующего законодательства, правоприменительной практики, научных исследований свидетельствует о том, что существует немало пробелов в регулировании отношений, связанных с обеспечением права на оказание медицинской помощи, а отношения в системе врач-пациент требуют более детального юридического определения.

Ключевые слова: здравоохранение, медицинская помощь, медицинская услуга, медицинские учреждения, врач, пациент (потребитель), врачебная ошибка, договор.

РОЗДІЛ IV

Кримінальне та кримінально-виконавче право, кримінологія, кримінальний процес і криміналістика

УДК 343.982

I. Гора

Проблеми використання науково-технічних засобів і методів в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій

У статті проаналізовано проблеми використання сучасних науково-технічних засобів при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, правомірність і вимоги до порядку їх застосування для отримання стороною обвинувачення доказів. Звертається увага на їх види й особливі вимоги до таких науково-технічних засобів, залежно від мети проведення процесуальних дій, що обумовлені негласністю застосування, необхідністю дотримання конституційних прав учасників кримінального провадження.

Ключові слова: досудове розслідування, докази й доказування, науково-технічні засоби, негласні слідчі (розшукові) дії.

Постановка наукової проблеми та її значення. Чинним Кримінальним процесуальним кодексом України впроваджені багато які не лише прогресивні й такі, що відповідають Європейським стандартам судочинства методи й способи збирання доказів, а й зовсім новий інструмент для отримання органом досудового розслідування доказової бази стосовно осіб, що підозрюються у вчиненні злочину. Часткове злиття деяких положень кримінально-процесуального та оперативно-розшукового законодавства змусило змінити погляди науковців і практиків на один із інститутів кримінально-процесуального права – інститут негласних слідчих (розшукових) дій, передбачений законодавцем для своєчасного розкриття й якісного розслідування злочинів, а також деталізацію процесуального порядку їх проведення й розробку конкретних шляхів вирішення цього принципового завдання. Негласні слідчі (розшукові) дії, будучи різновидом слідчих (розшукових) дій, які проводяться стороною обвинувачення для збирання й перевірки доказів, потребують свого відповідного науково-технічного забезпечення, а їх впровадження в практику досудового розслідування вимагає належних теоретичних досліджень і розробки виважених рекомендацій.

Метою даної статті є обґрунтування того, що суспільні потреби активізації роботи правоохоронних органів у сфері здійснення діяльності з досудового розслідування злочинів ставлять перед наукою криміналістикою завдання зосередити увагу на наукових розробках з теоретико-правових, природничо-технічних і методико-прикладних проблем, від яких залежить повнота, висока якість й ефективність проведення негласних слідчих (розшукових) дій, що істотно впливає на можливість використання їх результатів у доказуванні. Для цього потрібне розкриття сутності науково-технічного забезпечення негласних слідчих (розшукових) дій, визначення механізму й недоліків правового регулювання такого забезпечення, дослідження механізму практичного застосування науково-технічних засобів для негласного отримання й фіксації доказів.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Проблема використання науково-технічних засобів і методів з метою виявлення, досудового розслідування та попередження злочинів – одна з найважливіших у сучасній криміналістиці, хоча про необхідність «технізації» оперативної, розшукової роботи неодноразово йшлося в наукових працях багатьох вчених в галузі криміналістики,

теорії оперативно-розшукової діяльності. Проте майже не було предметом окремого й поглибленого дослідження питання щодо науково-технічного забезпечення негласних слідчих (розшукових) заходів.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження.

Ввівши в дію чинний КПК України, законодавець в його окремій Главі 21 передбачив порядок проведення спеціальних процесуальних дій, назвавши їх негласними слідчими (розшуковими) діями. Визначення характеру негласних слідчих (розшукових) дій, необхідність застосування при цьому технічних засобів, криміналістичних прийомів і методів, а також вибір порядку здійснення цих заходів, законодавець покладає безпосередньо на слідчого, який здійснює досудове розслідування, або ж за його чи прокурора дорученням – на уповноважені оперативні підрозділи відповідних правоохоронних органів. В окремих випадках, передбачених КПК України, дозвіл на проведення конкретних негласних слідчих (розшукових) дій надає слідчий суддя за клопотанням прокурора або слідчого, узгодженого з прокурором. За рішенням слідчого або прокурора до проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть залучатися також інші особи. Проте необхідно зазначити, що як би добре не були підготовлені і яку б високу кваліфікацію не мали особи, що проводять негласні слідчі (розшукові) дії, вони не можуть володіти достатньо глибокими знаннями для вирішення усіх питань, що стосуються різноманітних галузей науки й техніки, застосування високотехнологічних сучасних спеціальних технічних засобів.

Необхідно зазначити, що вітчизняний законодавець певною мірою перебільшив можливості слідчого стосовно його повної самостійності в проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. Більшість із вказаних в Главі 21 КПК України таких дій потребують для їх проведення не лише спеціальних знань і навичок негласної роботи, не лише застосування найрізноманітніших технічних засобів, а й застосування саме тих засобів, які забезпечують негласність, не розкривають до певного часу задумів органів досудового розслідування, не наражають на небезпеку учасників кримінального провадження та осіб, які надають допомогу органам досудового розслідування. Донедавна такими спеціальними технічними засобами були забезпечені виключно оперативні підрозділи правоохоронних органів. Розроблялися вони в інтересах діяльності правоохоронних органів саме з метою прихованого від оточуючих осіб застосування. В той же час багато які з традиційних засобів криміналістичної техніки можуть застосовуватися для негласного виявлення й фіксації доказової інформації. Проте такому негласному методу отримання доказів слідчого необхідно навчити, запропонувавши відповідні тактичні прийоми й криміналістичні рекомендації з негласного використання науково-технічних засобів.

Застосування науково-технічних засобів і методів у протидії злочинності вважається правомірним, якщо воно прямо передбачене або рекомендоване законом, іншими нормативними актами, або не суперечить закону за своєю сутністю. У вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві немає окремої норми, яка б була присвячена застосуванню таких засобів і методів, зокрема й тих, що можуть бути використані негласно. Лише окремі статті КПК України мають факультативні рекомендації, а чинне законодавство скоріше припускає застосування науково-технічних засобів, ніж точно вказує на це. У статті 2 КПК України, де визначено задачі кримінального провадження, прямо не йдеться про застосування науково-технічних засобів, проте дана норма регламентує забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування, що неможливо уявити без їх використання. Більш конкретно застосування таких засобів і методів у кримінальному провадженні визначено для спеціаліста й експерта в ході проведення ними досліджень. Також передбачена можливість застосування науково-технічних засобів для фіксації процесуальних дій в ході досудового розслідування, про що йдеться у відповідних статтях, які регламентують порядок проведення огляду, допиту, освідування та інших, в тому числі й негласних слідчих (розшукових) дій.

Застосування науково-технічних засобів безпосередньо слідчим або прокурором відрізняється від інших форм їх застосування процесуальною формою й криміналістичною спрямованістю на виявлення, збирання, фіксацію, дослідження й використання фактичних даних щодо обставин кримінального правопорушення. В багатьох статтях Глави 21 КПК України, де йдеться про негласні слідчі (розшукові) дії, законодавець вживає терміни «технічні та інші засоби», проте не розкриває їх смислу і не пропонує змістовного наповнення. Так, наприклад, в частині 1 ст. 252 КПК України детально регламентується особлива кримінально-процесуальна форма фіксації негласних слідчих (розшукових) дій, що містить в собі вичерпний перелік джерел шуканої інформації, спеціальну процедуру їх документування. За результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дій складається протокол, до якого в необхідних випадках додаються доповнення. В частині 2 зазначеної

статті КПК визначено, що проведення негласних слідчих (розшукових) дій може фіксуватися за допомогою технічних та інших засобів. Не залишає поза увагою законодавець і питання стосовно використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій в ході досудового розслідування. Зокрема, в частині 1 ст. 256 КПК України визначено, що протоколи проведення негласних слідчих (розшукових) дій, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, що отримані із застосуванням технічних засобів, вилучені під час їх проведення предмети і документи або їх копії можуть бути використані в доказуванні на тих самих умовах, що й результати проведення інших слідчих дій. І хоча в статті закону, якою визначаються загальні положення про порядок втручання в приватне спілкування, законодавець прямо і не веде мови про застосування технічних та інших засобів, цілком зрозуміло, що здійснення таких негласних слідчих (розшукових) дій як аудіо-, відеоконтроль особи, огляд і виїмка кореспонденції, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних й електронних інформаційних систем є можливим лише шляхом застосування спеціальних науково-технічних засобів.

Вважаємо, що у кримінальному процесуальному законодавстві немає потреби надавати вичерпний перелік науково-технічних засобів, які можна використовувати при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. Необхідно лише визначити загальні принципи допустимості застосування таких засобів, до яких відносяться: законність, тобто наявність достатніх підстав й приводів для їх застосування, їх відповідність за характером й функціональними можливостями вимогам міжнародних правових актів; наукова обґрунтованість застосовуваних науково-технічних засобів й методів, достовірність отриманих результатів; об'єктивна доцільність проведення слідчих дій; економічність науково-технічних засобів; їх безпечність для життя і здоров'я громадян, відповідність морально-етичним вимогам.

Правомірне застосування науково-технічних засобів і методів в ході отримання доказової інформації під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій може бути забезпечене шляхом дотримання певних умов. Засоби й методи при отриманні доказової інформації можуть застосовуватися лише у зв'язку із досудовим розслідуванням кримінального провадження і з метою отримання інформації про злочин, злочинця та його зв'язки. Іншою важливою вимогою є наявність фактичних підстав для застосування цих засобів і методів в ході отримання доказової інформації в процесі проведення саме негласних слідчих (розшукових) дій. Рішення щодо застосування даних засобів і методів приймає слідчий, прокурор у випадках, коли іншим шляхом отримати необхідну інформацію неможливо, й за наявності достовірних, перевірених, таких, що не викликають сумнівів даних щодо факту підготовки або вчинення тяжких чи особливо тяжких злочинів. Одночасно із вирішенням питання щодо наявності фактичних підстав для застосування науково-технічних засобів для отримання доказової інформації визначають тактичні прийоми й порядок їх використання, а також планують проведення оперативних й організаційних заходів, інших процесуальних дій, які забезпечують ефективну реалізацію отриманих даних. Отже, застосування науково-технічних засобів і методів для збирання орієнтовної й доказової інформації в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій буде допустимим, якщо при цьому не порушуються законні інтереси і права громадян, не завдаються їм фізичні страждання та не принижується людська честь і гідність.

Безумовно, обов'язковою умовою правомірного застосування науково-технічних засобів і методів для фіксації ходу й результатів негласних слідчих (розшукових) дій є документальне оформлення факту й обставин їх застосування, а також отриманих при цьому даних. Важливою позицією вітчизняного законодавця є те, що інформація про осіб, які проводять негласні слідчі (розшукові) дії або залучених до їх проведення, може вказуватися із дотриманням конфіденційності даних про таких осіб у порядку, визначеному законодавством.

Застосування науково-технічних засобів і методів в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій передбачає дотримання загальних тактичних рекомендацій. По-перше, в кожному конкретному випадку виникає необхідність вибору лише доцільних для даної ситуації науково-технічних засобів і методів. Такий вибір зумовлений метою й характером здійснюваної негласної слідчої (розшукової) дії, особливостями об'єктів, для виявлення, фіксації або дослідження яких необхідним є застосування науково-технічних засобів і методів, їх придатністю для вирішення специфічних завдань конкретних негласних слідчих (розшукових) дій. По-друге, науково-технічні засоби й методи, що застосовуються при проведенні негласних процесуальних дій, не повинні змінювати якості досліджуваних об'єктів. По-третє, такі засоби й методи доцільно використовувати комплексно, що надасть можливість встановлювати вирізняльні особливості об'єктів, підвищує вірогідність виявлення різноманітних слідів і предметів, а також надійність фіксації їх якостей.

Ведучи мову про соціальну обґрунтованість застосування науково-технічних засобів і методів

при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, необхідно підкреслити, що тенденції розвитку кримінально-процесуальної діяльності є такими, що вона все більшою мірою стає наукоємною, спирається на можливості сучасних інформаційних технологій, і, в першу чергу, на застосування науково-технічних засобів контролю, фіксації й обробки інформації. Досягнення в галузі науки й техніки останніх років стали основою створення широкого спектру технічних засобів пошукового призначення нового покоління, що мають потужні тактичні можливості із збирання інформації в процесі проведення негласних слідчих (розшукових) дій: прихований електронний контроль пересування об'єктів в складних умовах міста й відкритої або пересіченої місцевості; прихований акустичний контроль приміщень чи транспортних засобів без фізичного розміщення в них будь-якої апаратури тощо. До того ж мініатюризація технічних засобів, застосування цифрових методів обробки даних, нових фізичних принципів дії не лише підвищують ефективність вирішення традиційних задач, а й дають змогу реалізовувати принципово нові, недоступні раніше технологічні схеми негласного отримання інформації. Відповідно розвивається й ускладнюється тактика застосування спеціальної техніки в негласних слідчих (розшукових) діях.

Вибір оптимальних науково-технічних засобів для вирішення завдань різноманітних негласних слідчих (розшукових) дій має неабияке значення для всього процесу досудового розслідування. Разом з тим ефективність їх застосування може бути досягнута за умов не лише технічної досконалості засобів, прийомів і методів в проведенні цих дій, а й шляхом розробки цілісної технології їх практичного застосування. Технологічний аспект застосування науково-технічних засобів і методів має прояв у безпосередньому зв'язку техніки й тактики проведення негласних слідчих (розшукових) дій. До науково-технічних засобів, що застосовуються в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій, відносяться спеціально сконструйовані або пристосовані до специфічних потреб криміналістичні, хімічні, оптичні, фототехнічні, звуко- й відеозаписуючі та інші технічні засоби. Іншими словами, це система приладів, пристосувань, матеріалів, речовин, що застосовуються для збирання доказової інформації негласним шляхом. До таких спеціально призначених для отримання інформації науково-технічних засобів можна віднести засоби: для негласного отримання й реєстрації акустичної інформації; візуального спостереження й документування; прослуховування телефонних розмов, електронного перехоплення й реєстрації інформації із технічних каналів зв'язку; контролю поштових повідомлень й відправлень; дослідження предметів і документів; обстеження приміщень, транспортних засобів та інших об'єктів; отримання інформації з технічних засобів її збереження, обробки, передачі; технічних засобів ідентифікації особи. Наприклад, така негласна слідча (розшукова) дія як електронне перехоплення й реєстрація інформації з технічних каналів зв'язку передбачає вчинення сукупності дій з отримання відомостей, необхідних для вирішення конкретних задач кримінального провадження й їх фіксації шляхом зняття науково-технічними засобами характеристик електромагнітних та інших фізичних полів, що виникають при передачі інформації мережами електричного зв'язку, в роботі комп'ютерних мереж, баз даних, телекомунікаційних інформаційних систем, що призначені для збирання, обробки, накопичення, збереження, пошуку й розповсюдження інформації.

При проведенні такої негласної слідчої (розшукової) дії як огляд публічно недоступних місць, житла, іншого володіння особи необхідними будуть науково-технічні засоби пошукового характеру. Пошукові прилади негласно застосовуються для виявлення матеріальних носіїв інформації щодо ознак злочину. Вони дають змогу швидко й ефективно виявляти предмети, знаряддя злочину, речі і цінності, добуті злочинним шляхом, тайники й інші схованки, зброю, вибухові речовини, наркотики тощо. Серед пошукових засобів необхідно виокремити ті, що засновані на методах інтроскопії та неруйнівного контролю, які дозволяють виявляти різноманітні об'єкти, дотримуючись при цьому негласності проведення цих слідчих (розшукових) дій. Технічні засоби інтроскопії забезпечують можливість пошуку вибухових пристроїв та вибухових речовин, зброї та боєприпасів, не санкціоновано й приховано встановлених систем прослуховування й передавання інформації, наркотичних, отруйних, сильнодіючих, тайнописних речовин тощо. Одним з найбільш універсальних та інформативних методів інтроскопії є радіаційний, який займає провідне місце у неруйнівному контролі матеріалів і речовин, а технічні засоби, засновані на даному методі, відрізняються широкою різноманітністю типів: портативні, мобільні та стаціонарні флуороскопічні та скануючі системи або пристрої цифрової радіографії. Перелік і модифікація таких спеціальних технічних засобів невинно збільшується, а способи їх прихованого використання удосконалюються з року в рік.

Висновки. За сучасних умов розвитку науково-технічних засобів існують реальні перспективи ефективного впровадження в діяльність з проведення негласних слідчих (розшукових) дій новітніх наукових розробок, формування науково-технічних комплексів й розвиток

інформаційних технологій. Визначення можливостей ефективного застосування існуючих та розробка нових науково-технічних засобів, прийомів і методів проведення негласних слідчих (розшукових) дій є одним із напрямів удосконалення діяльності органів досудового розслідування. Важлива роль в цьому відводиться науці криміналістиці й її розділу – криміналістичній техніці, для якої розробка й застосування науково-технічних засобів, що забезпечують негласний бік роботи органів досудового розслідування, є завданням новим і надзвичайно відповідальним. Основою цього повинно стати пізнання природи негласної процесуальної діяльності, її специфіки, потреб, умов реалізації, оскільки ефективність такої роботи визначається не лише рівнем розвитку застосовуваних засобів, а насамперед їх відповідністю характеру й завданням негласних слідчих (розшукових) дій як ефективних засобів збирання доказів стороною обвинувачення. Водночас використання таких технічних засобів не повинно нести загрози порушенню прав та інтересів інших учасників кримінального провадження.

Гора И. Проблемы использования научно-технических средств и методов в ходе проведения негласных следственных (розыскных) действий. Стаття посвящена рассмотрению актуальных проблем использования научно-технических средств и методов в ходе проведения негласных следственных (розыскных) действий. Определение характера негласных следственных действий, необходимость использования при этом технических средств, криминалистических приемов и методов, а также выбор порядка осуществления этих мероприятий, законодатель возлагает непосредственно на следователя, либо по его поручению – на оперативные подразделения уполномоченных на то органов. Немаловажное значение при проведении негласных следственных действий придается разработке и внедрению в практику органов досудебного расследования научно-технических средств, с помощью которых становится возможным выявлять, обнаруживать, фиксировать и исследовать различные следы и предметы, связанные с преступной деятельностью. Большинство негласных следственных действий требуют для их проведения не только специальных знаний и навыков негласной работы, не только использования различных технических средств, но и использования именно тех средств, использование которых может быть негласным, не раскрывающим до определенного времени замыслов органов досудебного расследования.

Ключевые слова: досудебное расследование, научно-технические средства, научно-технические методы, негласные следственные действия.

Hora I. Problems of Use of the Scientific-Technical Means and Methods in the Course of Secret Investigation (Search) Actions. The article highlights actual problems of using scientific and technical means and methods in the course of carrying out secret investigative (search) actions. The legislator assigns directly to the investigator or to the operational units of the authorized bodies the powers to determine the type of secret investigation. They decide on the necessity to use the proper technical means, forensic techniques and methods and determine the order of operative tactical actions. The emphasis is laid on the development and implementation of scientific and technical means into the practice of pre-trial investigation, especially in carrying out secret investigative (search) actions. The author argues that appliance of them facilitates the investigation and helps to identify, detect, capture and explore various details and objects related to the criminal case. Most of the secret investigative actions require not only special knowledge and skills to perform such work, not only the use of various technical means, but also the ability to select precisely the relevant means, the use of which in some cases ought to be concealed as not to reveal the intentions of the bodies of the pre-trial investigation for some period of time.

Key words: pre-trial investigation, scientific and technical means, scientific and technical methods, secret investigative actions.

Нерозголошення або невикористання в інший спосіб конфіденційної або іншої інформації з обмеженим доступом (стаття 172-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення)

У статті проаналізовано судову практику застосування статті 172-8 «Незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень» КУпАП у частині встановлення оцінки наявності (відсутності) таких суспільно небезпечних діянь, як незаконне розголошення або використання в інший спосіб особою у своїх інтересах інформації, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень. Виокремлено ознаки цих діянь та запропоновано авторську інтерпретацію відповідних правових понять.

Ключові слова: правопорушення, пов'язане з корупцією; незаконне розголошення; використання в інший спосіб; конфіденційна інформація; інформація з обмеженим доступом; особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Постановка наукової проблеми та її значення. У статті 172-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) передбачена відповідальність за таке правопорушення, пов'язане з корупцією, як незаконне розголошення або використання в інший спосіб особою у своїх інтересах інформації, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень. У Законі України «Про запобігання корупції» фактично відсутній обов'язок для всіх суб'єктів, зазначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 цього Закону, не розголошувати або в інший спосіб не використовувати у своїх інтересах інформації, яка стала відома у зв'язку з виконанням службових повноважень [1]. Згідно з ч. 4 ст. 14 Закону України «Про запобігання корупції» Голові та членам Національного агентства з питань запобігання корупції, посадовим і службовим особам його апарату забороняється розголошувати інформацію з обмеженим доступом, отриману у зв'язку із виконанням ними службових обов'язків, крім випадків, встановлених законом [1]. Водночас одним із правил етичної поведінки осіб, зазначених у п. 1, пп «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 цього Закону є таке: не розголошувати і не використовувати в інший спосіб конфіденційну та іншу інформацію з обмеженим доступом, що стала їм відома у зв'язку з виконанням своїх службових повноважень та професійних обов'язків, крім випадків, встановлених законом (ст. 43) [1]. Таким чином, законодавець передбачає відповідне зобов'язання не лише для осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (п. 1 ч. 1 ст. 3), а й для посадових осіб юридичних осіб публічного права, які не зазначені у п. 1 ч. 1 цієї статті, осіб, які входять до складу наглядової ради державного банку, державного підприємства або державної організації, що має на меті одержання прибутку (тобто, для осіб, які для цілей Закону України «Про запобігання корупції» прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування) (пп. «а» п. 1 ч. 1 ст. 3 цього Закону) [1].

Аналіз досліджень цієї проблеми. Питанню тлумачення ознак складу правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, у науковій літературі увага фактично не приділяється. Вони розглянуті лише М.І. Хавронюком у коментарі антикорупційного законодавства «Настільна книга детектива, прокурора, судді» [2]. Відтак констатуємо, що характеристика ознак складу адміністративного правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, належить до малодосліджених.

Мета і завдання статті. В межах цієї статті пропонується характеристика суспільно небезпечних діянь, передбачених у ст. 172-8 КУпАП, на основі аналізу судової практики та доктринального тлумачення.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Склад злочину, передбачений у ст. 172-8 КУпАП, належить до складу злочину з альтернативними ознаками. У диспозиції цієї статті передбачено два альтернативних діяння: 1) розголошення інформації або 2) використання інформації в інший спосіб. Таким чином, для встановлення моменту закінчення цього складу злочину слід встановити, що одне з цих діянь було закінчено винуватим. У проаналізованих нами постановках, в яких було констатовано наявність в діях особи складу

адміністративного правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, приблизно однаковою мірою констатується наявність розголошення інформації (15 постанов або 52% випадків) та використання її в інший спосіб (14 постанов або 48% випадків).

Розголошення інформації у своїх інтересах, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень. В українській мові слово «розголошувати» означає «піддавати розголосові, обнародувати що-небудь» [3, с. 1238]. Ураховуючи таке розуміння цього слова, доходимо висновку, що розголошення – це фактично передача-прийняття інформації відповідного змісту. У процесі розголошення інформації завжди існує дві сторони (дві або більше осіб): одна особа розголошує таку інформацію, а інша її сприймає. Розголошення як суспільно небезпечне діяння у складі правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, включає діяння однієї особи, яка є суб'єктом цього правопорушення відповідно до примітки цієї статті, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень та діяння іншого суб'єкта, що полягає у сприйнятті цієї інформації. «... Це суспільно небезпечне діяння може бути вчинене лише шляхом активної поведінки особи. Розголошення може бути вчинено одним із таких способів: 1) в усній формі (бесіда, довірча розмова, повідомлення у присутності однієї або декількох осіб, розмова по телефону тощо); 2) письмово (переписка, обмін документами, використання інформації у будь-яких письмових або друкованих документах, завуальована форма, коли особа, яка володіє інформацією, надає можливість ознайомлення з нею іншим особам на письмових носіях без виходу її зі свого розпорядження); 3) у публічній формі (виступ у мас-медіа, доповідь)» [4, с. 471]. Що стосується суспільно небезпечного діяння, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, то воно вчиняється у перші двох названих формах. При цьому розголошення інформації в усній формі було інкриміновано суб'єкту правопорушення у 12 постановках (або 80% випадків). Наприклад, як передбачено у постанові Жовківського районного суду Львівської області від 4 жовтня 2016 р., Особа-1, службова особа начальницького складу органів внутрішніх справ, неодноразово повідомляла у телефонних розмовах та при особистій зустрічі інформацію, що стала відома їй у зв'язку з виконанням своїх службових обов'язків, про те, що на території Жовківського району Львівської області проводяться оперативно-розшукові заходи, спрямовані на документування злочинної діяльності, пов'язаної зі збутом наркотичних речовин, надавав рекомендації щодо зміни телефонних номерів, повідомляв реєстраційні номери та марки службових і особистих автомобілів співробітників ГУ МВС України у Львівській області [5].

У 3-х проаналізованих постановках (або у 20% випадків) розголошення інформації відбувалося у письмовій формі. Наприклад, як вказано у постанові Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 25 липня 2016 р., Особа-1, старший інспектор Тернопільського відділу поліції ГУНП в Тернопільській області, незаконно розголосив інформацію у письмовій формі, шляхом передачі витягів з інформаційної підсистеми Особи-2 [6]. Згідно з постановою Центрального районного суду м. Миколаєва від 1 лютого 2017 р. розголошення інформації було вчинено Особою-1, начальником Миколаївського ВП Очаківського ВП ГУНП в Миколаївській області, шляхом надіслання Особі-2 смс-повідомлення на мобільний додаток Viber [7].

Таким чином, розголошення у складі адміністративного правопорушення, пов'язаного з корупцією, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, вважається закінченим з моменту, коли інформація, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень, була доведена до відома хоча б однієї сторонньої особи та була сприйнята нею. Якщо в силу тих чи інших причин суб'єкт злочину неправомірно повідомив відповідну інформацію, однак адресат цієї інформації її не сприйняв у силу тих чи інших обставин (наприклад, зважаючи на мовний бар'єр чи фізичні особливості), то такі дії слід кваліфікувати як замах на вчинення правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП. Водночас не можемо погодитися з М.І. Хавронюком, на думку якого розголошення включає не лише протиправне передання інформації стороннім особам, ознайомлення з нею таких осіб, а й створення своєю поведінкою умов, які надають можливість стороннім особам ознайомитися з відповідними відомостями [2, с. 396]. Як було зазначено вище, в останньому випадку слід вести мову не про закінчене розголошення інформації, а про замах на його вчинення.

Використання в інший спосіб інформації у своїх інтересах, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень. М.І. Хавронюк тлумачить це діяння як «застосування інформації у господарській чи іншій діяльності для отримання вигоди чи переваги, у т.ч. шляхом розповсюдження, збуту, а також інші дії, які особа вчиняє за допомогою відповідної інформації або користуючись фактом наявності в неї такої інформації» [2, с. 396]. У цілому погоджуючись з таким підходом, зауважимо, що для встановлення змісту цього діяння слід виходити, насамперед, зі значення слова «використовувати» в українській мові. Це слово означає «застосовувати, вживати що-небудь з користю, користуватися чимось» [3, с. 245].

Таким чином, використання інформації має місце у випадку, коли особа, яка отримала її у зв'язку з виконанням службових повноважень, користується відповідними відомостями та /або даними, отримує з них певну користь, застосовує їх у своїй діяльності. На відміну від розголошення, використання інформації передбачає, що її корисні властивості використовує сама особа, яка отримала відповідну інформацію у зв'язку з виконанням службових повноважень, вона не передається сторонній особі. Як і розголошення, використання інформації може мати місце лише у випадку активної поведінки суб'єкта. Адже використати інформацію, яка стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень шляхом бездіяльності неможливо.

Таким чином, використання в інший спосіб інформації, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень слід вважати закінченим діянням з моменту, коли особа, зазначена у примітці ст. 172-8 КУпАП, застосувала та отримала користь з цієї інформації. З аналізу судових рішень, постановлених по ст. 172-8 КУпАП, вбачається, що суди стикаються з труднощами, визначаючи таку ознаку об'єктивної сторони цього складу правопорушення, як використання інформації в інший спосіб. Відтак у цій частині трапляється чимало помилок.

Одна з класичних помилок у судовій практиці полягає у тому, що суди відносять до використання інформації в інший спосіб до випадків, коли суб'єкт відповідальності за це правопорушення не доповів вищестоящому начальнику (командуванню військової частини) про факт відсутності військовослужбовців у військовій частині або про факти крадіжки (нестачі) військового майна. Наприклад, у постанові Дергачівського районного суду Харківської області від 22 вересня 2016 р. Особа-1, командира мінометної батареї 3-го механізованого батальйону 92-ї окремої механізованої бригади Збройних Сил України, визнано винуватим у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП. Як вказано у цьому судовому рішенні, Особа-1, порушуючи вимоги законодавства України, не доповів командирі 3-го механізованого батальйону військової частини про факт нестачі зброї [8]. Аналогічне рішення було прийняте у постанові Чугуївського міського суду Харківської області від 9 серпня 2016 р., згідно з якою Особа-1, заступник командира танкового батальйону військової частини, не доповів командирі танкового батальйону та командуванню військової частини про факт самовільного залишення військової частини ввірених йому військовослужбовців [9], Броварського міськрайонного суду Київської області від 25 жовтня 2011 р., відповідно до якої у діях командира взводу загородження військової частини, який приховав від командування інформацію про відсутність військовослужбовців у місці військової служби та вчинення ним дорожньо-транспортної пригоди, вбачаються ознаки правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП [10]; Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області, Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області, Солом'янського районного суду м. Києва згідно з якими командир взводу забезпечення бойової підготовки військової частини, військовослужбовець за контрактом, механік-водія відділення інженерної техніки інженерно-саперного взводу інженерно-саперної роти військової частини, начальником складу радіаційного, хімічного, біологічного захисту не повідомили командування військових частин про факт крадіжки (нестачі) військового майна (мішеневих підйомників типу АМС-66 в кількості 35 одиниць, водонапірної башти, захисних комплектів Л-1 у кількості 19 штук) [11-13]. Таких постанов нараховується 6 (або 21%) з проаналізованих 29 рішень судів першої інстанції у справах про адміністративне правопорушення, передбачене у ст. 172-8 КУпАП, в яких було констатовано наявність складу відповідного правопорушення, пов'язаного з корупцією. Вважаємо кваліфікацію за ст. 172-8 КУпАП у цьому випадку неправильною, оскільки інформація не була отримана суб'єктом правопорушення у формі його активної поведінки. Незважаючи на очевидність неправильності кваліфікації дій осіб за ст. 172-8 КУпАП у вказаних вище випадках, жодне з проаналізованих судових рішень не було оскаржено до апеляційного суду.

Проте щодо оцінки схожих випадків, які наводилися вище, має місце й позитивна судова практика. Так, відповідно до постанови Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 13 липня 2012 р. відносно Особи-1, начальника автомобільної служби військової частини, було складено протокол про адміністративне правопорушення, передбачене у ст. 172-8 КУпАП. У ньому зазначено, що ця особа не повідомила командуванню військової частини про виявлений факт нестачі автомобільного майна (переднього моста до автомобіля). У вказаному судовому рішенні суд дійшов висновку, що у діях Особи-1 відсутній склад правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП [14]. Проте на підтвердження свого рішення суд не навів той аргумент, що у протоколі не вказано, чи доклала Особа-1 зусиль для отримання інформації з обмеженим доступом, тобто чи діяла вона для цього активно.

У більшості з проаналізованих постанов суди не звертають уваги на те та, відповідно, не

мотивують у судових рішеннях, в який спосіб особа здобула інформацію з обмеженим доступом. Зокрема, це постанови Берегівського районного суду Закарпатської області від 18 лютого 2016 р., Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області від 21 січня 2016 р., Котовського міськрайонного суду Одеської області від 23 червня 2014 р., Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 5 березня 2015 року, Першотравневого районного суду м. Чернівці від 11 червня 2014 р., Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області від 15 червня 2016 р., Ратнівського районного суду Волинської області від 24 червня 2016 р. [15-21]. Усього таких рішень судів першої інстанції, в яких суди не визначають, в який спосіб суб'єкт правопорушення здобув інформацію з обмеженим доступом, нараховується 24 (або 83%) з усіх постанов судів, які були проаналізовані та в яких дії суб'єкта правопорушення кваліфіковані за ст. 172-8 КУпАП. Лише у 5 рішеннях судів (або 17%), які були вивчені, міститься вказівка на те, яким чином суб'єкт правопорушення здобув інформацію з обмеженим доступом (постанови Заводського районного суду м. Миколаєва від 18 вересня 2015 р., Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 25 липня 2016 р., Комінтернівського районного суду м. Харкова від 28 грудня 2015 р., Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 1 квітня 2016 року, Соснівського районного суду м. Черкаси від 17 жовтня 2016 р.) [22-26]. Зокрема, у постанові Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 25 липня 2016 р. детально з'ясовано, що Особа-1, старший інспектор Тернопільського відділу поліції ГУНП в Тернопільській області, 9 червня 2016 року на робочому комп'ютері інспектора Тернопільського відділу поліції ГУНП в Тернопільській області Особи-2 з інтегрованої інформаційно-пошукової системи «АРМОР» роздрукував витяг на Особу-3, перебуваючи під логіном інспектора Тернопільського відділу поліції ГУНП в Тернопільській області Особи-2 [23]. Згідно з постановою Комінтернівського районного суду м. Харкова від 28 грудня 2015 р. Особа-1, головний державний інспектор митного посту «Харків - Аеропорт» Харківської митниці ДФС, 12 листопада 2015 р. у період часу з 12 годин 29 хвилин до 13 годин 35 хвилин, діючи у порушення вимог п.п. 5.1., 5.3. Положення про адміністрування загальної бази даних підрозділів митного оформлення автоматизованої системи митного оформлення «Інспектор 2006», перебуваючи на своєму робочому місці, зайшов до вказаної бази даних за логіном Verbenitsky, відкрив та роздрукував 4 оформлені митні декларації ТОВ «Веста» та додатки до них [24].

В одній з постанов суду (Барського районного суду Вінницької області від 16 червня 2016 р.) Особа-1, оперуповноважений Державної служби боротьби з економічною злочинністю Барського районного відділу УМВС України у Вінницькій області, відносно якого було складено протокол про вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, у суді пояснював, що не визнає свою вину у вчиненні правопорушення та вказав, що не розголошував службової інформації. Звернув увагу суду на те, що ні у протоколі, ні у матеріалах, що долучені до протоколу, немає доказів вчинення ним правопорушення, зокрема, відсутні докази того, що йому була відома будь-яка службова інформація, яку він міг би розголосити [27]. Відповідний аргумент було покладено Особою-1 в апеляційній скарзі, що була подана нею до апеляційного суду Вінницької області. Однак, цей суд не взяв його до уваги та прийняв рішення про визнання Особи-1 винуватою у вчиненні правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП, однак скасував постанову Барського районного суду Вінницької області від 16 червня 2016 р., а провадження по справі закрити на підставі ст. 38 КУпАП у зв'язку із закінченням строків накладення адміністративного стягнення [28].

Окремі суди правильно кваліфікують діяння в аналогічних ситуаціях. Наприклад, у постанові Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 13 липня 2012 р. відсутність у дія Особи-1 складу адміністративного правопорушення, передбаченого у ст. 172-8 КУпАП (зокрема, такої дії, як використання інформації в інший спосіб), мотивується тим, що під використанням інформації є її застосування у господарській чи іншій діяльності для отримання вигоди чи переваги, а також інші дії, які особа вчиняє за допомогою відповідної інформації або користуючись фактом наявності у неї такої інформації. Поняття використання інформації, вжите у конструкції ст. 172-8 КУпАП, передбачає активні дії з нею, а не просте утримування чи приховування даної інформації [29].

Розголошення інформації, як впливає з диспозиції ст. 172-8 КУпАП, має бути незаконним. Водночас у ній відсутня відповідна вказівка щодо такого діяння, як використання в інший спосіб відповідної інформації. Вважаємо це недоліком нормотворчої техніки, який слід усунути з тексту диспозиції ст. 172-8 КУпАП. Вказівка на незаконність розголошення інформації означає, що особа може бути притягнута до відповідальності за цією статтею лише у тому випадку, коли таке розголошення суперечило чинному законодавству України. У разі правомірного чи дозволеного

розголошення інформації, яка стала відома у зв'язку з виконанням особою службових повноважень, дії особи не можна кваліфікувати за ст. 172-8 КУпАП. Зокрема, розголошення слід вважати правомірним у випадку поширення суспільно необхідної інформації. Відповідно до ст. 29 Закону України «Про інформацію» інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто є предметом суспільного інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає потенційну шкоду від її поширення. Предметом суспільного інтересу вважається інформація, яка свідчить про загрозу державному суверенітету, територіальній цілісності України; забезпечує реалізацію конституційних прав, свобод і обов'язків; свідчить про можливість порушення прав людини, введення громадськості в оману, шкідливі екологічні та інші негативні наслідки діяльності (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб тощо [30].

Висновки та перспективи подальшого дослідження. Проаналізувавши судову практику розгляду справ про адміністративне правопорушення, передбачене у ст. 172-8 КУпАП, зроблено наступні висновки:

розголошення інформації, яка стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень, передбачає активну поведінку особи, яка полягає у передачі-прийнятті інформації відповідного змісту. Розголошення слід визнавати закінченим злочином з моменту, коли відповідна інформація була доведена до відома хоча б однієї сторонньої особи та була сприйнята нею;

використання інформації має місце у випадку, коли особа, яка отримала її у зв'язку з виконанням службових повноважень, користується відповідними відомостями та /або даними, отримує з них певну користь, застосовує їх у своїй діяльності. На відміну від розголошення, використання інформації передбачає, що її корисні властивості використовує сама особа, яка отримала відповідну інформацію у зв'язку з виконанням службових повноважень, вона не передається сторонній особі. Як і розголошення, використання інформації може мати місце лише у випадку активної поведінки суб'єкта; використання в інший спосіб інформації, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових повноважень слід вважати закінченим діянням з моменту, коли особа, зазначена у примітці ст. 172-8 КУпАП, застосувала та отримала користь з цієї інформації.

Наукові результати, отримані у цій статті, можуть використовуватися для подальших досліджень ознак складів адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією.

Джерела та література

1. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1700-VII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/page>
2. Настільна книга детектива, прокурора, судді: коментар антикорупційного законодавства / за ред. М.І. Хавронюка. – Київ: Дакор, 2016. – 496 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТ «Перун», 2005. – 1728 с.
4. Присяжнюк І.І. Розголошення як суспільно небезпечне діяння, що порушує право людини на охорону приватного життя // Протидія злочинності: теорія та практика: мат-ли VII Всеукр. наук.-практ. конф. (19 жовт. 2016 р.). – Київ: НАПУ, 2016. – С. 470-472.
5. Постанова Жовківського районного суду Львівської обл. від 4 жовт. 2016 р. Справа № 444/1833/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61775225>
6. Постанова Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської обл. від 25 лип. 2016 р. Справа № 607/7028/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59344785>
7. Постанова Центрального районного суду м. Миколаєва від 1 лют. 2017 р. Справа № 490/11918/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64473824>
8. Постанова Дергачівського районного суду Харківської обл. від 22 верес. 2016 р. Справа №619/3214/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61472522>
9. Постанова Чугуївського міського суду Харківської обл. від 9 серп. 2016 р. Справа № 636/2552/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59547765>
10. Постанова Броварського міськрайонного суду Київської обл. від 25 жовт. 2011 р. Справа № 3-4081/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47488108>
11. Постанова Хмельницького міськрайонного суду від 17 лют. 2012 р. Справа № 2218/3100/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55899814>
12. Постанова Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької обл. від 11 черв. 2011 р.

- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27717998>
13. Постанова Солом'янського районного суду м. Києва від 10 трав. 2012 р. Справа № 3-4124/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/23962485>
14. Постанова Хмельницького міськрайонного суду від 13 лип. 2012 р. Справа № 2218/13580/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55863757>
15. Постанова Берегівського районного суду Закарпатської обл. від 18 лют. 2016 р. Справа № 297/245/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55913215>
16. Постанова Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської обл. від 21 січ. 2016 р. Справа № 495/140/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55272447#>
17. Постанова Котовського міськрайсуду Одеської обл. від 23 черв. 2014 р. Справа № 505/2473/14-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39381086>;
18. Постанова Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької обл. від 5 берез. 2015 р. Справа № 686/3413/15-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43430437>
19. Постанова Першотравневого районного суду м. Чернівці від 11 черв. 2014 р. Справа № 725/3145/14-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39176410>
20. Постанова Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської обл. від 15 черв. 2016 р. Справа № 495/4459/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58797218>
21. Постанова Ратнівського районного суду Волинської обл. від 24 черв. 2016 р. Справа № 166/665/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58532695>
22. Постанова Заводського районного суду м. Миколаєва від 18 верес. 2015 р. Справа № 487/7064/15-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56084344>
23. Постанова Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської обл. від 25 лип. 2016 р. Справа № 607/7028/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59344785>
24. Постанова Комінтернівського районного суду м. Харкова від 28 груд. 2015 р. Справа № 641/11501/15-п. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54669394>
25. Постанова Первомайського міськрайонного суду Миколаївської обл. від 1 квіт. 2016 р. Справа № 484/154/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56868162>
26. Постанова Соснівського районного суду м. Черкаси від 17 жовт. 2016 р. Справа № 712/10949/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62352711>
27. Постанова Барського районного суду Вінницької обл. від 16 черв. 2016 р. Справа № 125/1010/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58423302>
28. Постанова Апеляційного суду Вінницької обл. від 19 верес. 2016 р. Справа № 125/1010/16-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61461149>
29. Постанова Хмельницького міськрайонного суду 13 лип. 2012 р. Справа № 2218/13580/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55863757>
30. Про інформацію: Закон України від 2 жовт. 1992 р. № 2657-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>

Загиней З. Неразглашении или неиспользования другим способом конфиденциальной или иной информации с ограниченным доступом (статья 172-8 Кодекса Украины об административных правонарушениях). В статье проанализирована судебная практика применения статьи 172-8 КУоАП. Сделаны следующие выводы: разглашение информации, которая стала известна лицу в связи с выполнением служебных полномочий, предполагает активное поведение лица, заключается в передаче-приемке информации соответствующего содержания. Разглашение следует признавать оконченным деянием с момента, когда соответствующая информация была доведена до сведения хотя бы одного постороннего лица и была воспринята им; использование информации имеет место в случае, когда лицо, получившее ее в связи с выполнением служебных полномочий, пользуется соответствующими сведениями и / или данными, получает из них определенную пользу, применяет их в своей деятельности. В отличие от разглашения, использование информации предусматривает, что ее полезные свойства использует то же лицо, получившее соответствующую информацию в связи с выполнением служебных полномочий, она не передается третьему лицу. Как и

разглашение, использование информации может иметь место только в случае активного поведения субъекта; использование другим способом информации, которая стала ей известна в связи с выполнением служебных полномочий следует считать законченным действием с момента, когда лицо, указанное в примечании ст. 172-8 КУоАП, применила и получила пользу из этой информации.

Ключевые слова: правонарушение, связанное с коррупцией; незаконное разглашение; использование другим способом; конфиденциальная информация; информация с ограниченным доступом.

Zahynei Z. Non-Disclosure or any Other Way of Using the Confidential or Other Restricted Information (Article 172-8 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses). The article analyzes the judicial practice of applying Article 172-8 of the Code on Administrative Offenses. The key findings of the study contribute to understanding of certain important issues. Firstly, disclosure of information that has become known to a person while performing his/her duties of an official, implies great responsibility regarding transmission or receiving information of the relevant content. Secondly, disclosure should be regarded as committed offense from the moment, when the relevant information was communicated to and understood by at least one outsider. Thirdly, the use of information is referred to as such, when the person, who received it due to the position occupied, uses this information and/or data and receives some benefits by using the obtained information in his/her activities. In contrast to the disclosure, the use of information implies that an advantage or profit gained from possessing the information is used by the very person who received it due to his occupation, it is not transferred to the third parties. Like disclosure, the use of information can occur only in case of the subject's active practice. The use of information in another way should be considered an accomplished act from the moment, when the person (specified in the comment to the Art.172-8 of the Code on Administrative Offences) has used and benefited from this information due to his official post.

Key words: corruption-related offenses; illegal disclosure; use in another way; confidential information; restricted information.

УДК 343.223

О. Кваша, Н. Михальченко

Відсутність суспільної небезпеки як конститутивна ознака обставин, що виключають злочинність діяння

У статті наведено аргументи щодо комплексного (міждисциплінарного) характеру інституту обставин, що виключають злочинність діяння. Цей інститут включає обставини, передбачені не лише КК, а й іншими нормативно-правовими актами. Існують реальні перспективи законодавчого закріплення таких обставин в КК України, зокрема й згоди потерпілого. У результаті проведеного дослідження запропоновано зміни до розділу VIII Загальної частини КК України, а саме – наповнення новим змістом статті 36 КК України щодо надання суду права визнавати такими, що виключають злочинність діяння, й інші обставини, які наразі не зазначені у цьому розділі.

Ключові слова: обставини, що виключають злочинність діяння; згода потерпілого; суспільна небезпека; суспільна корисність; злочин.

Постановка наукової проблеми та її значення. Інститут обставин, що виключають злочинність діяння, традиційно відноситься до найбільш складних інститутів кримінального права України. Це зумовлено, у тому числі, його комплексним характером. Адже обставини, що виключають злочинність діяння, зважаючи на їх різноманітний характер обставин, науковці розглядають як комплексний інститут, або ж навіть міждисциплінарний. Такий міжгалузевий характер інституту виявляється насамперед під час аналізу обставин, які наразі не регламентовані КК України, зокрема згоди потерпілого, реалізації свого права тощо. Крім того, триває наукова дискусія щодо тих ознак, які є конститутивними для даного інституту. Зокрема, ставиться під сумнів

окремими вченими така ознака аналізованих обставин як відсутність суспільної небезпеки.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Значний внесок у дослідження інституту обставин, що виключають злочинність діяння, а також віднесення згоди потерпілого до цих обставин, зробили такі вчені, як Ю.В. Александров, Г.М. Андрусак, П.П. Андрушко, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, Н.П. Берестовий, О.М. Боднарук, С.В. Бородин, Я.М. Брайнін, В.М. Бурдін, Г.В. Бушуєв, І.А. Гільфанд, О.А. Герцензон, В.О. Глушков, Л.В. Гусар, П.С. Дагель, В.П. Діденко, О.О. Дудоров, М.Д. Дурманов, М.В. Зенова, М.Й. Коржанський, С.Г. Келіна, В.М. Козак, А.Ф. Коні, О.М. Костенко, М.І. Мельник, Я.В. Мочкош, А.А. Музика, В.О. Навроцький, Б.М. Орловський, Н.М. Плісюк, Е.Ф. Побігайло, Л.М. Підкоритова, О.Б. Сибаль, В.П. Тихий, І.С. Тишкевич, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, Н.Б. Хлистова, С.С. Яценко та інші.

Мета і завдання статті. В межах цієї статті пропонується наукове обґрунтування обов'язкової відсутності суспільної небезпеки як обставини, що виключає злочинність діяння.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Обставини, що виключають злочинність діяння, – це комплексний інститут, що являє собою систему кримінально-правових норм, які є латентними бланкетними, що обумовлює міжгалузевий характер інституту. Розвиток інституту обставин, що виключають злочинність діяння, неможливий без дослідження обставин, не передбачених у КК України, Правомірність заподіяння шкоди останніх ґрунтується на нормах інших галузей права, у тому числі і згоди потерпілого. Звісно, норми інших галузей права не регламентують самостійних видів обставин, що виключають злочинність діяння. Використовуючи кримінологічну термінологію можна говорити про латентну (приховану) бланкетність багатьох норм, що утворюють кримінально-правовий інститут обставин, що виключають злочинність діяння.

Науковці відмічають хибність позиції тих вчених, які в середині минулого століття заперечували доцільність віднесення до досліджуваного інституту таких обставин, як згода потерпілого, здійснення професійних функцій, виконання обов'язкового наказу, реалізація свого права, оскільки вони мають іншу юридичну природу[1, с. 16]. На сучасному етапі такий підхід не витримує критики. Сьогодні у КК України і виконання наказу, і виправданий ризик вже регулюються кримінальним законом, як і багато інших обставин, до 2001 року не передбачених у ньому. Існують реальні перспективи законодавчого закріплення й інших обставин, таких як, згода потерпілого, здійснення свого права, тощо. Адже традиційно у підручниках з кримінального права обставини, що виключають злочинність діяння визначаються як передбачені КК та іншими нормативно-правовими актами зовнішньо подібні зі злочинами суспільно корисні (соціально прийнятні) та правомірні вчинки, що виключають підставу кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну правоохоронюваним інтересам[2, с. 292] (курсив наш – О.К., Н.М.).

Насамперед, слід з'ясувати чи притаманна обставинам, що входять в аналізований інститут, така ознака як суспільна корисність (прийнятність), тобто чи є обов'язковою умовою відсутність суспільної небезпеки. На наш погляд, ця ознака є конститутивною, відображає сутність розглядуваного інституту. Однак не всі науковці згодні із цим. Так, у своєму дисертаційному дослідженні М.В. Рудковська наполягає: «очевидним є те, що в результаті вчинення діяння за обставин, що виключають його злочинність, заподіюється істотна шкода об'єкту кримінально-правової охорони. У такому діянні наявною є об'єктивна суспільна небезпека, але не суспільна небезпека як ознака поняття злочину, наявність якої унеможливується відсутністю кримінальної протиправності» [3, с. 111]. Така позиція притаманна і зарубіжним науковцям: «жодне з діянь, вчинених за обставин, що виключають їх злочинність, не є корисним, оскільки в будь-якому разі воно завдає певної шкоди суспільству чи окремим його представникам[4, с. 113]. Не можна погодитись з такою думкою. Не має підстав визначати обставини, що виключають злочинність діяння, як суспільно небезпечні. В основі соціальної функції кримінального закону лежить охорона суспільно схвалюваної поведінки людей, але в жодному разі – не суспільно небезпечної. Ю.В. Баулін наголошує, що соціальний зміст злочину КК визначає через категорію суспільної небезпеки. Отже, аналізовані вчинки як незлочинні не є суспільно небезпечними [2, с. 291]. Інший вітчизняний правознавець В.К. Гришук відзначає: «аналізуючи кожне суспільно значиме діяння на основі шкали цінностей суспільного нормативного комплексу і мети суспільного розвитку, законодавець оцінює конкретні діяння як корисні для суспільства, або шкідливі, небезпечні для нього» [5, с. 260]. Отже, будь-яке діяння з точки зору кримінального права є або небезпечним для суспільства, або не містить такої небезпеки. Іншого не дано.

Правильною є позиція, що суспільна небезпечність існує незалежно від кримінальної протиправності діяння, вона є водночас і фактором криміналізації і обставиною, що зумовлює

необхідність існування кримінально-правової заборони після криміналізації [6, с. 61]. Натомість М.Р. Рудковська відзначає, що суспільно небезпечним є лише те, що законодавчо оцінено таким і юридично закріплено у вигляді протиправності [3, с. 89]. Однак, на наш погляд, цей факт (процес) давно має своє визначення в юридичній науці – криміналізація діяння. По суті, хоч і дуже умовно, можемо говорити, що юридично закріплена ознака об'єктивної суспільної небезпеки діяння перевтілюється в ознаку протиправності. Однією із обставин, які майже всіма вченими визнаються необхідними і достатніми для криміналізації певних діянь, є суспільна небезпека поведінки, яка потребує кримінально-правової заборони. Саме суспільна небезпечність обумовлює протиправність, але не навпаки. П.Л. Фріс зауважує таке: «визнання суспільством необхідності застосувати кримінально-правову заборону для регулювання суспільних відносин виступає для законодавця головною соціально-психологічною підставою криміналізації» [7, с. 447].

У сучасних наукових розвідках вчені поділяють підходи до вирішення цієї проблеми таким чином: деякі науковці вважають, що в розділі VIII КК Загальної частини («Обставини, що виключають злочинність діяння») наведено вичерпний перелік таких обставин, а це означає необхідність доповнення цього розділу КК новою спеціальною нормою. Інші дослідники наводять аргументи на користь того, що в розділі VIII Загальної частини КК перелік обставин, що виключають злочинність діяння, не є вичерпним, і такою обставиною необхідно вважати згоду «потерпілого» на спричинення йому шкоди [8, с. 367]. Ще у 2003 році, незабаром після прийняття нового КК України, науковцями було запропоновано інститут обставин, що виключають злочинність діяння, у КК України доповнити нормою про згоду потерпілого. Згода потерпілого виключає злочинність діяння за умови наявності добровільної згоди особи, якій ці права чи інтереси належать, і яка може розпоряджатися ними за своїм розсудом, за винятком шкоди її життю чи здоров'ю [11, с. 6]. Питання кримінально-правової кваліфікації заподіяння шкоди життю, здоров'ю, власності за згодою потерпілої особи не має однозначної відповіді ще з часів становлення права як такого і до сьогодні. Згода потерпілого завжди мала вплив на караність вчиненого, була та є питанням, в якому стикаються два важливих інтереси права: приватне та публічне, що, у свою чергу, спонукає до його поглибленого вивчення у кримінальному праві. Складнощі розгляду «згоди потерпілого» полягають також у тому, що законодавство про кримінальну відповідальність не містить загального визначення поняття «потерпілий». А закріплене у КПК України визначення потерпілого не повністю відповідає потребам кримінального права [10, с. 779]. У той же час в інших державах за критерієм відсутності протиправності виокремлюють необхідну оборону поряд із такими обставинами, як затримання особи, яка вчинила злочин, обґрунтований ризик, декриміналізація діяння, (примітка до ст. 308 КК Російської Федерації), виконання закону, реалізація свого права, згода потерпілого [11, с. 9]. Згідно ст. 27. § 1 КК Республіки Польща: «Не вчиняє злочину той, хто діє з метою проведення пізнавального, медичного, технічного чи економічного експерименту, якщо очікувана користь має важливе пізнавальне, медичне або господарське значення, а очікування її досягнення, обґрунтованість та спосіб проведення експерименту є виправданими з точки зору теперішнього стану науки. § 2. Експеримент не є припустимим без згоди учасника, на якому він проводиться та який належним чином проінформований про очікувану користь й негативні наслідки, що йому загрожують, та ймовірність їх появи, а також про можливість відмови від участі в експерименті на будь-якому етапі» [12, с. 24].

Окрім дослідники наполягають на тому, що термін «потерпілий» застосовувати при згоді на заподіяння шкоди некоректно. М.В. Зенова наводить таке обґрунтування своєї позиції: «по-перше, при згоді (проханні) шкода особі може бути не заподіяна, а якщо заподіяна, то сама погоджується на заподіяння; по-друге, така згода (прохання) є обставиною, що виключає протиправність, як ознаку злочину, а тому злочин, як такий, відсутній, а отже, взагалі знімається питання про наявність/відсутність потерпілого; по-третє, у деяких випадках згоду (або прохання) можуть надавати законні представники особи, які з точки зору кримінального права не визнаються потерпілими, однак їх згода (прохання) може вважатися правомірною. Тому більш доцільно вживати словосполучення «згода (прохання) особи»» [13, с. 10].

Однак у більшості наукових досліджень підтримується обґрунтованість застосування поняття «згода потерпілого». Зокрема, в одній із сучасних енциклопедій йдеться саме про поняття «згода потерпілого»: це згода особи на заподіяння шкоди особистим благам та правам, якими вона може без будь-яких обмежень вільно розпоряджатися на свій розсуд» [14, с. 92]. Згодні з таким підходом. Адже сутність обставин, що виключають злочинність діяння, і полягає у тому, що діяння зовні притаманні всі ознаки злочину, і лише встановлення інших ознак (умов, обставин), що в комплексі свідчить про відсутність суспільної небезпеки, а звідси і протиправності діяння, усуває його злочинність, а отже і

таку ознаку злочину як потерпілого.

Слушною вважаємо думку, що у майбутньому тенденція до збільшення кількості таких обставин буде зберігатися, що свідчатиме про розвиток і вдосконалення права загалом [15, с. 115]. Адже призначенням кримінального закону є охорона найбільш важливих соціальних цінностей. Поділяємо позицію вчених про те, що соціальна функція, яку виконує кримінальний закон, полягає в установленні та визначенні певних видів поведінки, які є злочинами, та відповідальності за них, а також позицію, що крім того, кримінальний закон України, в силу різних обставин (юридична традиція, зручність користування, взаємопов'язаність проблем тощо), визначає також окремі питання, що не пов'язані зі злочинністю діяння та кримінальною відповідальністю за його вчинення (зокрема, це деякі види обставин, що виключають злочинність діяння... тощо) [16, с. 295-296]. Всі аспекти притягнення / непритягнення до кримінальної відповідальності є прерогативою кримінального права.

Суспільну небезпеку науковці справедливо визначають як «ядро» поняття злочину» [3, с. 83-84]. «Ядро» – це внутрішня, центральна частина чого-небудь [17, с. 853], тобто суспільна небезпека – це внутрішня сутність злочину як явища об'єктивної дійсності та центральна частина законодавчого визначення поняття злочину. Відповідно відсутність такої ознаки априорі означає відсутність злочину. Зважаючи на необхідність акцентування уваги на ознаці відсутності суспільної небезпечності для всіх обставин, що виключають злочинність діяння, слід удосконалити раніше висунуті пропозиції щодо змін до КК України» [1, с. 223-224]. Статтю 36 під назвою «Правові підстави виключення злочинності діяння та кримінальної відповідальності» викласти у такій редакції: «1. Особа, яка вчинила усвідомлене вольове діяння, подібне до злочину за об'єктивними ознаками, яке є суспільно корисним (прийнятним) і не заборонене законодавством України, не підлягає кримінальній відповідальності. 2. Суд може визнати обставинами, що виключають злочинність діяння, й не передбачені у цьому Кодексі зовні подібні до злочину діяння, які не містять суспільної небезпеки».

Висновки. Таким чином, інститут обставин, що виключають злочинність діяння, є комплексним інститутом, що має міжгалузевий характер. Оскільки традиційно у юридичній науці до цього інституту включають обставини, не лише передбачені КК, а й – іншими нормативно-правовими актами, то є реальні перспективи законодавчого закріплення таких обставин в КК України, зокрема й згоди потерпілого. У результаті проведеного дослідження запропоновано зміни до розділу VIII Загальної частини КК України, а саме – наповнення новим змістом статті 36 КК України щодо надання суду права визнання такими, що виключають злочинність діяння, й інших обставин, які наразі не зазначені у цьому розділі.

Джерела та література

1. Кваша О.О., Андрусяк Г.М. Необхідна оборона (захист від посягання на статеву свободу та статеву недоторканість особи): монографія / О.О. Кваша, Г.М. Андрусяк. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2016. – 264 с.
2. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., переобл. і допов. – Х.: Право, 2015. – 528 с.
3. Рудковська М.Р. Суспільна небезпека як ознака поняття злочину: дис.. ... канд.. юрид. наук / М.Р. Рудковська. – Київ, 2017. – 187 с.
4. Лакеев А.А. Види об'єктів уголовного права: [монографія] / А.А. Лакеев. – Рязань: Академія права і управління Минюста России, 2003. – 291 с.
5. Грищук В.К. Вибрані наукові праці / В.К. Грищук. – Львів: ЛЬДУВС, 2010. – 823 с.
6. Гацелюк В.О. Теоретичні аспекти забезпечення правопорядку через криміналізацію та декриміналізацію суспільно небезпечних діянь // Забезпечення правопорядку в Україні засобами кримінальної юстиції: монограф. Розд. 2. / Кол. авт. – К.: Національна академія прокуратури України, 2017. – С. 33-70.
7. Фріс П.Л. Соціально-психологічні підстави криміналізації суспільно небезпечних діянь // Фріс П.Л. Вибрані праці. – Ів.-Фр.: Фоліант, 2014. – 652 с.
8. Антипов В.В. Спричинення шкоди здоров'ю під час спортивного єдиноборства: кримінально-правовий аспект / В.В. Антипов // Кримінально-правове забезпечення сталого розвитку України в умовах глобалізації. матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 12-13 жовт. 2017 р. / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред) та ін. – Харків: Право, 2017. – С. 366-368.

9. Омар Мухаммед Мусса Ісмаїл. Обставини, що виключають злочинність діяння, у кримінальному праві України та Йорданії: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ісмаїл Омар Мухаммед Мусса. – Київ, 2003. – 20 с.
10. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. – Т. 17: Кримінальне право / редкол. В.Я. Тацій (голова), В.І. Борисов (заст.), ін.; НАПН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Х.: Право, 2017. – 1064 с.
11. Дорогин Д.А. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д.А. Дорогин. – Москва, 2013. – 26 с.
12. Карний кодекс республіки Польща. Переклад. – Київ, ВАІТЕ, 2015. – 172 с.
13. Зенова М.В. Поняття, види і значення згоди (або прохання) особи на заподіяння шкоди її правоохоронюваним інтересам (порівняльне кримінально-правове дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М.В. Зенова. – Київ, 2015. – 20 с.
14. Мала енциклопедія кримінального права. За заг. ред. проф. Ю.Л. Бошицького; доц. З.А. Тростюк; Київський університет права НАН України. – К: Кондор-Видавництво, 2012. – 284 с.
15. Лашкет О. Необхідна оборона в системі обставин, що виключають злочинність діяння (компаративний підхід) / О. Лашкет // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 3. – С. 115-117.
16. Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи. Ю.В. Баулін, М.В. Буроменський, В.В. Голіна, В.К. Гришук, О.В. Зайчук, В.О. Навроцький, О.В. Наден, Ю.В. Нікітін, Н.М. Оніщенко, Ю.А. Пономаренко, М.І. Хавронюк, О.В. Харитонова, В.І. Шакун. – Київ: ВАІТЕ, 2015. – 688 с.
17. Новий тлумачний словник української мови: в 3 т. – Т. 3: П-Я. / уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко. – 2-е вид., виправ. – Київ: Вид-во «АКОНІТ», 2008. – 864 с.

Кваша О., Михальченко Н. Відсутність суспільної небезпеки як конститутивна ознака обставин, що виключають злочинність діяння. Автори аргументовано доводять, що суспільна небезпека – це внутрішня сутність злочину як явища об'єктивної дійсності та центральна частина законодавчого визначення поняття злочину. Відповідно відсутність такої ознаки апіорі означає відсутність злочину. У статті наведено аргументи щодо комплексного (міждисциплінарного) характеру інституту обставин, що виключають злочинність діяння. Цей інститут включає обставини, передбачені не лише Кримінальним кодексом (КК України), а й іншими нормативно-правовими актами. Існують реальні перспективи законодавчого закріплення таких обставин в КК України, зокрема й згоди потерпілого. У результаті проведеного дослідження запропоновано зміни до розділу VIII Загальної частини КК України, а саме статтю 36 під назвою «Правові підстави виключення злочинності діяння та кримінальної відповідальності» викласти у такій редакції: «1. Особа, яка вчинила усвідомлене вольове діяння, подібне до злочину за об'єктивними ознаками, яке є суспільно корисним (прийнятним) і не заборонене законодавством України, не підлягає кримінальній відповідальності. 2. Суд може визнати обставинами, що виключають злочинність діяння, й не передбачені у цьому Кодексі зовні подібні до злочину діяння, які не містять суспільної небезпеки».

Ключові слова: обставини, що виключають злочинність діяння; згода потерпілого; суспільна небезпека; суспільна корисність; злочин.

Kvasha O., Mikhalchenko N. Absence of Public Danger as a Defining Feature of the Circumstances that Exclude the Criminality of the Doing. The authors convincingly argue that public danger is the internal nature of the crime as it is a phenomenon of the objective reality and the principal item of the legal definition of the concept of crime. Accordingly, the absence of such a feature a priori means the absence of a crime. The article contains arguments concerning complex (interdisciplinary) nature of the institute of circumstances that exclude the criminality of a doing. This institute embraces the circumstances envisaged not only by the Criminal Code (Criminal Code of Ukraine), but also by other normative-legal acts. There are real prospects for legislative consolidation of such circumstances in the Criminal Code of Ukraine, especially when it concerns the concept of consent of the victim.

The key findings of the study provide grounds to suggest modifications to the Section VIII of the General Part of the Criminal Code of Ukraine, namely Article 36 entitled «Legal grounds for the exclusion of criminal offenses and criminal liability». In author's opinion it should be worded as follows: «1. A person who committed a conscious volitional act like a crime on objective grounds, but it is socially acceptable and is not prohibited by law of Ukraine shall not be a subject to criminal liability. 2. The court may recognize the circumstances as such that exclude criminality, but are not provided for in this Code, outwardly similar to the

criminal act containing no public danger».

Key words: circumstances excluding the crime of an act; consent of the victim; public/social danger; public utility; crime.

УДК 343.982

В. Колесник

Питання однозначності у викладенні кримінальних процесуальних вимог щодо підготовки й проведення негласних (розшукових) дій

Розглянуті окремі проблеми, що стосуються нормативного викладення положень кримінального процесуального закону та відомчих нормативних документів, якими встановлено порядок підготовки й проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Звертається увага на потребу правильного визначення суб'єкта прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій та осіб, яким надано право на їх проведення, Висвітлено окремі проблемні аспекти проведення таких негласних процесуальних дій уповноваженим оперативним підрозділом та складання й направлення прокурору протоколу з результатами їх проведення.

Ключові слова: досудове розслідування, негласні слідчі (розшукові) дії, процесуальні норми, слідчий, прокурор, слідчий суддя.

Постановка наукової проблеми та її значення. Негласні процесуальні дії як засоби збирання й перевірки доказів органами досудового розслідування та використання їх результатів у доказуванні за кримінальними провадженнями відоме сьогодні практиці кримінального судочинства багатьох Європейських країн, зокрема, Литви, Молдови, Німеччини, Польщі, Росії та ін. Не є виключенням в цьому й Україна, чинним кримінальним процесуальним законодавством якої у 2012 р. запроваджено окремий процесуальний інститут – негласні слідчі (розшукові) дії. Право на їх проведення з метою збирання доказів отримала сторона обвинувачення. Як і будь-яке нове явище в правовій практиці, запровадження такого інституту викликає низку наукових спорів, а його практична реалізація часто наштовхується на певні труднощі.

Метою цієї наукової публікації є обґрунтування тієї тези, що відсутність чіткості й повноти та однозначності у викладенні окремих процесуальних норм призводить іноді до їх різночитання й різного тлумачення користувачами вимог закону, а також нормативних приписів, які викладені у відповідних відомчих документах, у процесуальних документах, що складені уповноваженими процесуальними особами тощо. Це не сприяє розумінню сутності й обранню правильних шляхів використання отриманих результатів в доказуванні, приховує загрозу порушення прав окремих учасників кримінального провадження, ставить перед практикою питання, що вимагають належного теоретичного обґрунтування й розробки виважених криміналістичних рекомендацій з використання негласних слідчих (розшукових) дій як одного із дієвих інструментів у роботі слідчого, прокурора.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Досудове розслідування кримінальних правопорушень є одним з найбільш складних видів соціальної діяльності, специфічність якої зумовлена тим, що слідчий, будучи одним з основних учасників цього процесу, здійснює велику кількість різнорідних дій та операцій, спрямованих на пізнання факту й механізму вчинення злочину, його наслідків та винних осіб. Це потрібно як для розкриття злочину, так і для встановлення інших обставин, які впливають на прийняття передбаченого законом правильного судового чи іншого процесуального рішення. Виконання таких завдань здійснюється в ході пізнавальної діяльності уповноважених на те процесуальних осіб, що має назву доказування, і реалізується за допомогою спеціальних криміналістичних пізнавальних засобів за умови суворого дотримання норм кримінального процесуального закону. На стадії досудового розслідування визначальну роль в пізнанні обставин вчинення злочину відіграє діяльність слідчого як представника сторони обвинувачення, а основними його засобами збирання й перевірки раніше зібраних доказів виступають слідчі та негласні слідчі (розшукові) дії. Законодавче визнання й впровадження в практику такого процесуального інституту як негласні слідчі (розшукові) дії, з одного боку, озброює

слідчого й прокурора додатковими засобами розкриття й досудового розслідування злочину, а з іншого боку – покладає на них додаткові обов'язки з високо професійного володіння такими засобами. Невміле їх використання може призвести як до порушення чи безпідставного тимчасового обмеження прав особи під час проведення негласних процесуальних дій, так і стати приводом для притягнення до відповідальності працівників правоохоронних органів, які допустили порушення закону в ході їх підготовки чи проведення. Відповідно, й інші учасники кримінального провадження – слідчі судді, судді, адвокати, на яких покладено обов'язки самим дотримуватись встановленого процесуальним законом порядку й правил здійснення правосуддя, забезпечувати охоронювані законом права й інтереси інших осіб, повинні в повній мірі володіти знаннями, які дають можливість правильного застосування норм і правил проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у доказуванні.

Негласна форма слідчих (розшукових) дій покликана забезпечити органам досудового розслідування можливість швидкого й ефективного збирання доказів, запобігати протидії досудовому розслідуванню з боку зацікавлених осіб та нейтралізувати її наслідки, гарантувати безпеку учасникам кримінального провадження та членам їх сімей в ситуаціях, коли проведенням звичайних процесуальних дій досягти цього неможливо або надзвичайно складно чи може привести до не виправданих витрат часу, відведеного на досудове розслідування. Саме негласність виступає тією визначальною складовою, яка істотно впливає на визначення конкретних видів негласних слідчих (розшукових) дій, отримання стороною обвинувачення відповідних дозволів і встановлення порядку їх проведення, визначення безпосередніх виконавців і кола залучених учасників, обрання тактичних прийомів проведення і застосування певних способів та порядку фіксації, застосування конкретних науково-технічних чи спеціальних технічних засобів, вирішення питання щодо зняття грифу таємності з певних результатів або застосованих негласних методів і прийомів роботи слідчого тощо. Водночас відсутність чіткості у формулюванні законодавчих процесуальних норм, якими встановлено порядок розв'язання зазначених та низки інших питань, може створити труднощі в їх практичній реалізації і впливати як на підготовку й тактичну складову провадження негласної процесуальної дії, так і на правомірність використання негласно отриманих результатів у доказуванні, стати причиною порушення законних прав та інтересів окремих осіб, то того ж і таких, які не виступають учасниками провадження і не мають визначеного процесуального статусу.

Варто зважати на те, що підготовка й проведення негласних слідчих (розшукових) дій підпорядковується загальним засадам кримінального провадження й загальним положенням здійснення досудового розслідування та проведення слідчих (розшукових) дій, проте має й свої особливості. Але ніякі особливості, що зумовлені негласністю проведення процесуальних дій, не можуть порушувати основоположних вимог кримінального судочинства і повинні мати в законі й інших відповідних нормативних документах однозначне визначення формулювання. Нажаль, не у всіх випадках такі вимоги дотримані при розробці нормативних положень вітчизняного процесуального закону. Так, наприклад, законодавцем у частині 3 ст. 246 КПК України вказано, що рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором [1]. Таку конструкцію законодавчої норми навряд чи можна вважати вдалою. Є істотна різниця між прийняттям уповноваженою процесуальною особою рішення про проведення певних дій і наданням відповідного дозволу слідчим суддею на реалізацію такого рішення. Слідчий суддя не здійснює досудового розслідування, за своєю ініціативою не знайомиться із зібраними стороною обвинувачення матеріалами, не оцінює перспективу і потреби щодо встановлення обставин вчинення злочину, не дає вказівок органу досудового розслідування і не приймає ніяких рішень щодо необхідності проведення будь-яких процесуальних дій, а так само і негласних слідчих (розшукових) дій. Він лише у випадках, передбачених відповідними нормами КПК України, дає дозвіл на їх проведення і лише тоді, коли з клопотанням про надання такого дозволу до нього звертаються прокурор або слідчий за погодженням з прокурором. На підтвердження тому слугує і зміст наступних статей Глави 21 даного Кодексу. Слідчий, прокурор готують і подають на розгляд слідчого судді «клопотання про дозвіл на проведення негласної слідчої дії», а не клопотання про її проведення. Прийняте слідчим, прокурором процесуальне рішення про проведення негласної слідчої (розшукової) дії має бути викладене у формі постанови про її проведення (частина 3 ст. 110, ст. 251 КПК України). Слідчий суддя постановляє «ухвалу про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії» або «ухвалу про відмову в наданні дозволу на її проведення» (ст. 248 КПК України), а не ухвалу про проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Цим же законом встановлено процесуальні «строки дії ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення негласної

слідчої (розшукової) дії», а не строки дії ухвали про проведення такої дії (ст. 249 КПК України). Лише вказавши на те, що слідчий суддя начебто може приймати рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, законодавець у жодній із процесуальних норм чинного КПК України не вказав ні назви процесуального рішення як «ухвала слідчого судді про проведення негласної слідчої (розшукової) дії», ні вимог до її змісту та порядку прийняття.

Водночас вимогами ст. 110 КПК України встановлено, що постановою слідчим, прокурором виноситься у випадках, передбачених цим Кодексом, а також коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне. Відсутність в законі чіткої вимоги до слідчого, прокурора обов'язково винести постанову про прийняття ними рішення про проведення негласної слідчої (розшукової) дії приводить до хибного висновку про те, що замість такого процесуального документа ними може бути складено лише клопотання до слідчого судді про надання дозволу, а підставою для проведення негласних процесуальних дій може бути ухвала слідчого судді про дозвіл на їх проведення. На таке неправильне розуміння загальних засад кримінального провадження вказує нам і зміст пункту 3.4. міжвідомчої Інструкції «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні», згідно з положеннями якого до письмового доручення слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії має додаватись ухвала слідчого судді про дозвіл на її проведення чи постановою слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії [2]. Буквальне розуміння таких вимог міжвідомчої Інструкції зводиться до того, що слід вважати потрібним винесення слідчим, прокурором постанови лише в тих випадках, коли для проведення негласної слідчої (розшукової) дії не потрібен дозвіл слідчого судді, а в інших випадках ухвала слідчого судді може замінити постанову слідчого чи прокурора з їхнім рішенням про проведення процесуальної дії. Це неправильно. Саме рішення слідчого, прокурора, що прийняте у формі постанови в межах компетенції згідно із законом, а не дозвіл слідчого судді на реалізацію їх рішення є обов'язковим для виконання фізичними та юридичними особами, прав, свобод чи інтересів яких воно стосується. Таке доручення, згідно з вимогами частини 3 ст. 41 КПК України, є обов'язковим для виконання оперативним підрозділом, але така обов'язковість виконання доручення не відмінює порядку прийняття процесуальних рішень та форм їх прийняття, встановлених вимогами частини 3 ст. 110 КПК України.

Не достатньо чітким, а подекуди і спірним можна вважати існуючий порядок визначення процесуальних осіб, яким надано право на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Так, положеннями частини 6 ст. 246 КПК України передбачено, що проводити такі дії має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи відповідних правоохоронних органів. В цій процесуальній нормі не вказується на те, що доручати їх проведення і визначати таким чином суб'єктів проведення негласних слідчих (розшукових) дій має право не лише слідчий, а і прокурор. Водночас у статті, якою визначено повноваження прокурора (ст. 36 КПК України), йдеться про те, що прокурор серед іншого має право доручати слідчому проведення негласних слідчих (розшукових) дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а також доручати проведення негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам. Але в цій нормі нічого не йдеться про те, що в останньому випадку прокурор має право сам брати участь в таких негласних діях. За такого викладення нормативних вимог двох статей КПК України безспірним можна вважати те, що визначати суб'єкта проведення негласних слідчих (розшукових) дій має право як слідчий, так і прокурор. Але не зовсім зрозумілою є роль в таких негласних діях прокурора як їх учасника. Очевидно, в цих випадках слід дотримуватись того правила, що прокурору не доцільно брати участь ні в тих негласних слідчих (розшукових) діях, які він доручив слідчому, ні в тих, які проводять за його або слідчого дорученням уповноважені оперативні підрозділи.

Спірним в теоретичному розумінні і в практичній реалізації є визначення вітчизняним законодавцем такого суб'єкта проведення негласних слідчих (розшукових) дій як «уповноважений оперативний підрозділ». За загальним розумінням, суб'єктами проведення процесуальних дій можуть виступати лише фізичні особи, що наділені конкретними процесуальними повноваженнями. Такі особи несуть відповідальність за законність, правильність, повноту, об'єктивність і неупередженість проведення й фіксації ходу та результатів слідчих (розшукових) дій. Відсутність у такої особи належних процесуальних повноважень вказує на незаконність проведення нею процесуальної дії, а неможливість перевірки й підтвердження наявності в особи відповідних повноважень ставить під сумнів законність отримання нею доказів, а отже й зумовлює неможливість їх використання в доказуванні. Саме тому в пункті 5 ст. 251 КПК України законодавець вказав на те, що постановою слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна містити відомості про

особу (осіб), яка буде проводити таку дію. Невиконання цієї вимоги свідчить про грубе порушення процесуальної норми. У випадках, коли негласна слідча (розшукова) дія проводиться не слідчим, а за його чи прокурора письмовим дорученням уповноваженим оперативним підрозділом, саме конкретний працівник оперативного підрозділу як виконавець процесуальної дії має бути вказаним у постанові слідчого чи прокурора. Це прямо витікає з вимог частини 2 ст. 41 КПК України, якою встановлено, що під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу, а не весь оперативний підрозділ користується повноваженнями слідчого. Отже, має місце невідповідність нормативних положень частини 6 ст. 264 КПК України щодо визнання суб'єктом проведення негласних слідчих (розшукових) дій уповноважених оперативних підрозділів і вимог інших статей цього ж закону – ст. 41, ст. 251 КПК України, в яких вказано, що слідчі (розшукові) дії за дорученням слідчого, прокурора має право проводити співробітник оперативного підрозділу, а не підрозділ чи будь-хто з його штатного складу. Надання кримінальним процесуальним законом права проведення процесуальних дій оперативному підрозділу як структурній одиниці правоохоронного органу, що має в своїй структурі невідому кількість штатних працівників, а не конкретному уповноваженому співробітнику оперативного підрозділу, знеособлює виконавця, якого наділено процесуальними повноваженнями слідчого.

Ще більше ускладнює розв'язання цього питання міжвідомча Інструкція, згідно з положеннями якої, оперативного працівника як виконавця негласної слідчої (розшукової) дії, котрий повинен був би бути вказаним у постанові слідчого, прокурора, як того вимагає законодавча норма ст. 251 КПК України, після отримання письмового доручення і не звертаючи увагу на вимоги змісту постанови слідчого, прокурора, визначає керівник уповноваженого оперативного підрозділу, що отримав вказівку від керівника органу, під юрисдикцією якого знаходиться місце вчинення кримінального правопорушення і у складі якого знаходяться орган розслідування та уповноважені оперативні підрозділи (п. 3.3. Інструкції). Більш того, керівником уповноваженого оперативного підрозділу визначається ще й конкретний виконавець щодо складання протоколу про проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Отже, якщо виходити із буквального розуміння таких вимог міжвідомчої Інструкції, то виконавцем негласної слідчої дії виступає весь оперативний підрозділ і будь-який його співробітник, а протокол має складати хтось із їх числа за вказівкою керівника підрозділу.

Протокол та додатки до нього не пізніше 24 годин після складання надаються прокурору, зазначеному в дорученні (п. 3.12. Інструкції). Виникає питання: 24 години після складання протоколу чи після проведення негласної слідчої (розшукової) дії? Скільки і ким часу може бути надано на складання протоколу і чи може цей час обраховуватись годинами, днями, тижнями, місяцями? Відповіді немає. Але в згаданій Інструкції не вказано, й на те, ким саме протокол повинен бути направлений прокурору. Адже нею встановлено, що доручення на проведення негласної слідчої (розшукової) дії надсилається слідчим, прокурором керівнику органу, той визначає виконавця – уповноважений оперативний підрозділ, керівник останнього призначає працівника для виконання доручення та співробітника, який складатиме протокол, а за результатами виконання доручення оперативний співробітник складає рапорт, на якому керівник уповноваженого оперативного підрозділу накладає резолюцію стосовно можливості направлення протоколу та додатків до нього прокурору. То хто ж тоді несе відповідальність за своєчасність і взагалі – за направлення прокурору складеного протоколу з додатками до нього?

Водночас ні у відповідних нормах КПК України, ні в міжвідомчій Інструкції не звертається увага на те, що відповідальність за невідкладне складання протоколу і за його зміст покладається на процесуальну особу, яка провела слідчу (розшукову) дію. Це загальні процесуальні вимоги до складання протоколу і відмінити їх ніхто не має права. Не звертається увага у міжвідомчій Інструкції, а тому часто ігнорується на практиці й та вимога, що разом з протоколом прокурору треба направляти не лише додатки до нього, а й усі офіційні документи, на підставі яких конкретній особі (слідчому чи оперативному працівнику) надані повноваження на виконання негласної слідчої (розшукової) дії. Такі документи треба обов'язково долучати до матеріалів кримінального провадження. Оцінка й перевірка допустимості зібраних стороною обвинувачення доказів передбачає й встановлення та перевірку повноважень особи на здійснення конкретних процесуальних дій.

Висновки. Встановлений кримінальним процесуальним законодавством України інститут негласних слідчих (розшукових) дій є важливим і дієвим засобом збирання доказів стороною обвинувачення. Враховуючи, що велика кількість дій, які проводяться органом досудового розслідування в межах цього інституту, допускають можливість тимчасового обмеження конституційних прав окремих осіб, норми, які регулюють діяльність слідчого, прокурора та тих

процесуальних осіб, які діють за їх офіційним дорученням, повинні мати чіткість і однозначно сприймане формулювання законодавчих вимог. Те саме стосується й відомчих та міжвідомчих документів, якими встановлені приписи щодо підготовки й проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у доказуванні. Це забезпечить не лише правильність їх розуміння, але й правильність застосування, виключить можливість порушення прав та інтересів учасників кримінального провадження. Разом з тим, особи, чії конституційні права та інтереси були тимчасово обмежені в зв'язку з проведенням негласних процесуальних дій, повинні бути своєчасно і в письмовій формі повідомлені про такі факти прокурором чи за його доручення слідчим у встановленій для цього формі. Все це створює додаткові гарантії забезпечення прав кожного з учасників кримінального провадження.

Джерела та література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
2. Інструкція «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні», затверджена наказом ГПУ, МВС, СБУ, АДПС, Мінфіну, Мінюсту України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.

Колесник В. Вопрос однозначности изложения уголовных процессуальных требований к подготовке и проведению негласных следственных (розыскных) действий. Рассмотрены отдельные проблемы, касающиеся нормативного изложения положений уголовного процессуального закона и ведомственных нормативных документов, которыми установлен порядок подготовки и проведения негласных следственных (розыскных) действий. Обращается внимание на необходимость правильного определения субъекта принятия решения о проведении следственных (розыскных) действий и лиц, которым предоставлено право на их проведение. Обосновывается, что судья наделен правом предоставления разрешения, а не на принятие решения о проведении таких негласных процессуальных действий. Исследованы отдельные проблемные аспекты проведения таких негласных процессуальных действий уполномоченным оперативным подразделением, составления и направления прокурору протокола с результатами их проведения. Институт негласных следственных (розыскных) действий является важным и действенным средством собирания доказательств стороной обвинения. Учитывая, что большое количество процессуальных действий, проводимых в рамках этого института, допускают возможность временного ограничения конституционных прав отдельных лиц, нормы, регулирующие деятельность следователя, прокурора, оперативных подразделений, должны иметь четкие и однозначные формулировки. Лица, чьи конституционные права и интересы были временно ограничены в связи с проведением негласных процессуальных действий, должны быть своевременно и в письменной форме уведомлены о таких фактах прокурором или по его поручению следователем в установленной для этого форме.

Ключевые слова: досудебное расследование, негласные следственные (розыскные) действия, процессуальные нормы, следователь, прокурор, следователь судья.

Kolesnyk V. Issues of Unambiguous Presentation of the Criminal Procedural Requirements Regarding Preparation and Carrying Out Secret Investigation (Search) Actions. The article highlights some problems concerning normative interpretation of the criminal procedural law concepts and departmental normative documents, which determine the procedure/order of preparation and conducting of secret investigative (search) actions. The study places importance on the need to determine precisely the official (Subject) entitled the powers to work out the strategy of the investigation (search) actions and the persons granted the right to carry them out.

The author of the article argues that the investigative judge has the right to grant permission, but not to make the decision to hold such secret proceedings. The article sheds light on some problematic aspects of these secret proceedings performed by authorized operating units and the issues of drafting the protocol about the results of the investigation and reporting it to the prosecutor. The institute of secret investigative (detective) actions is an important and effective means of gathering evidence by the prosecution. The norms governing the activities of the investigator, and those of the prosecutor and operational units should be clear, accurate and unambiguous in wording, taking into account that a large number of procedural actions conducted by this institute admit/imply the possibility of a temporary restriction of the individual's

constitutional rights. The persons, whose constitutional rights and interests were temporarily restricted in connection with the secret proceedings, must be informed of such facts timely and in writing by the prosecutor himself or at his request by the investigator in the form established for this purpose.

Key words: pre-trial investigation, secret investigative (search) actions, procedural norms, investigator, prosecutor, investigative judge.

УДК 343.851.5

А. Гусак

Пробація як складова ювенальної юстиції в Україні

У статті обґрунтовується доцільність змін системного характеру у структурі органів кримінальної юстиції, а саме в органах ювенальної юстиції. Обґрунтовується потреба вдосконалення системи запобігання злочинам неповнолітніх. Стверджується необхідність реалізації цих змін через впровадження передових ідей щодо виправлення неповнолітніх злочинців. В цьому аспекті актуальними є відновне правосуддя, пробація та медіація. В статті розкриваються ці поняття в структурі діяльності органів кримінальної юстиції.

Ключові слова: запобігання злочинності неповнолітніх, органи ювенальної юстиції, відновне правосуддя, пробація, медіація, неповнолітні злочинці, ресоціалізація.

Постановка наукової проблеми та її значення. Сучасна правова система України потребує проєвропейського реформування системи запобігання злочинності неповнолітніх. При цьому вона повинна спиратися на здобутки національного законодавства та європейських цінностей, положеннях міжнародних договорів, які обов'язкові до виконання на території нашої держави. Системний характер змін у структурі органів кримінальної юстиції, а саме органів ювенальної юстиції, спрямований на створення оптимальної системи запобігання злочинним діянням осіб, які не досягли повноліття. Одним із способів вирішення цієї проблеми виступає закріплення нових складових розвитку ювенальної юстиції, яке втілюється через передові ідеї виправлення неповнолітніх злочинців. Такою складовою є відновне правосуддя. Воно є одним з шляхів побудови в нашій державі цілісної системи кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, яка здатна забезпечити законність, обґрунтованість і ефективність будь-якого пов'язаного з перевихованням та подальшою соціальною підтримкою рішення відносно дитини, яка потрапила у конфлікт із законом [8].

Стан дослідження наукової проблеми. Аналіз наукових робіт, стосовно розв'язання проблеми розвитку ювенальної юстиції в напрямку введення відновного правосуддя свідчить відображає про те, що закордонні та вітчизняні правознавці вивчали роль інституту пробації в правовій системі держави. Такі роботи проводили І. Богатирьов, О. Богатирьова, В. Бурдін, І. Войтюк, С. Зеленський, В. Землянська, В. Коваленко, О. Колб, О. Костенко, Є. Назимко, В. Сідлецька, М. Хавронюк, Д. Ягунов, І. Яковець та інші автори.

Формулювання мети та завдань статті. Метою цього дослідження є обґрунтування ідеї доцільності впровадження і вдосконалення такого правового інституту, як пробація щодо неповнолітніх осіб, головною функцією якого є зниження рівня рецидивної злочинності вказаної категорії осіб.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. В Україні відновне правосуддя успішно удосконалюється з 2003 року. Хоча програми відновного правосуддя у вітчизняному законодавстві не прийнято, проте подібні процедури втілювалися на практиці в межах чинного законодавства [6; 10; 13, с.139-141].

Зараз під терміном «відновне правосуддя» розуміють практичні моделі реагування на злочини, які поєднані спільною ідеєю – направленістю на «зцілення» жертв, ресоціалізацію правопорушників та відновлення спільнот [14, с. 24-25]. Загалом інститут відновного правосуддя у кримінальному процесі спрямовує увагу не на особу обвинуваченого, а на особу потерпілого, тобто на відновленні його прав [18, с. 20].

Природа відновного правосуддя розходиться з природою традиційного карального правосуддя, змінюється мета кримінального правосуддя: не покарання, а зцілення, примирення і

відшкодування шкоди, завданої злочинцем. [11, с. 27; 19, с. 24]. Проте, неможливо розглядати інститут відновного правосуддя у кримінальному судочинстві тільки як «компроміс у майновій сфері» [2], оскільки більшість потерпілих зацікавлені і у позбавленні страху та дискомфорту, який виник після вчинення злочину, подальшої підозри потерпілого до оточуючих.

До основних категорій програм відновного правосуддя належать:

- медіація між потерпілим і правопорушником;
- проведення конференцій у громаді та сімейних конференцій;
- проведення «кіл правосуддя»;
- проведення «кіл примирення» [3, с. 15].

Медіація (від лат. *mediatio* – посередництво) – процес сумісного вирішення проблеми учасниками конфлікту за наявності особливих процесуальних умов та професійної допомоги медіатора у здійсненні взаємодії сторін на шляху до врегулювання спору. Медіація – це позасудове врегулювання спорів між суб'єктами, процес, у якому сторони зустрічаються із спільно обраним, нейтральним спеціалістом – медіатором, котрий допомагає вести переговори, з метою відпрацювання взаємовигідного життєздатного рішення в умовах існуючих між ними відмінностей інтересів [3, с. 26-28].

Медіація є ефективним інститутом кримінального права та процесу, надто у разі прискореного розгляду кримінальних справ про злочини невеликої тяжкості [12, с. 195-198]. Ми поділяємо думку науковців, що медіація є лише частиною відновного правосуддя [4].

У вітчизняній юридичній літературі обґрунтовано передумови організації поведінки з жертвами злочинів. Їх сукупність можна розглядати як напрям соціально-правових досліджень, що забезпечує перспективи підвищення ефективності соціального контролю над злочинністю.

Окремі науковці визначають компенсацію як форму реалізації кримінальної відповідальності громадянина й держави перед потерпілим та виділяють її як особливу форму реалізації кримінальної відповідальності, яка призначена судом, а також як форму відновлення соціальної справедливості [16; 20].

У процедурі медіації потерпілому надається можливість вислухати вибачення та пояснення від правопорушника, обговорити прийнятні умови загладження вини. Правопорушник має можливість зустрітися з потерпілим, перейнятися його станом як жертви злочину, надати пояснення своєї поведінки, вибачитися, взяти участь у врегулюванні конфлікту та обговоренні умов відшкодування. Підготовкою і проведенням зустрічей займається посередник, який виконує роль ведучого і є нейтральною особою. Модель, заснована на пошуку консенсусу, а не на традиційній конфронтації, відразу привернула до себе увагу суспільства [19, с. 29-30].

Слід зауважити, що зовнішні ознаки медіації в діяльності прокурора або адвоката не говорять про те, що вони є медіаторами. Прокурор, адвокат і суддя у кримінальному процесі мають чітко визначені законом функції – обвинувачення, захисту, правосуддя. Якщо вони і виступатимуть медіаторами, то своїх функцій виконувати не будуть, оскільки суть медіації і полягає в тому, що незацікавлена особа допомагає учасникам кримінального судочинства досягнути домовленостей щодо питань не лише відшкодування матеріальної та моральної шкоди, а й сформулювати власну думку про причини та умови злочину, про шляхи усунення його наслідків, що в кінцевому підсумку допоможе поновити статус-кво, насамперед, психологічно [4, с. 83-84].

Зауважимо, що реалізація європейського законодавства у нашій країні вимагає подальшого доопрацювання і приведення його до відповідності з нормативно-правовими актами України. Наприклад, слід звернути увагу на усунення окремих недоліків функціонування інституту угод про примирення.

Щодо особливостей реалізації на практиці таких форм відновного правосуддя, як проведення конференцій у громаді та сімейних конференцій, кіл правосуддя, кіл примирення, треба відзначити, що ці форми відновного правосуддя передбачають участь у процедурі вирішення кримінального конфлікту також представників громади, у якій було вчинено правопорушення (наприклад, жителів села, представників навчального закладу тощо); членів родини правопорушника, адвоката правопорушника та представника поліції, який здійснює функцію обвинувачення.

Такі форми відновного правосуддя містять значну частину компонентів альтернативних підходів до вирішення кримінальних ситуацій: 1) залучення членів місцевої громади, що сприяє їх об'єднанню; 2) організацію зустрічі потерпілого і правопорушника; 3) залучення до процесу обговорення і прийняття рішення членів родини та друзів потерпілого і правопорушника [19, с. 32-33], мають на меті не лише поновлення балансу між задоволенням інтересів потерпілого та потребою інтеграції правопорушника в суспільство, а й соціалізацію і розвиток громад [15].

Отже, метою відновного правосуддя є примирення. Його головною метою – є відновлення, що слід розуміти у широкому соціально-антропологічному сенсі – як реальне «зцілення» жертви та того, хто спричинив шкоду [5, с. 42], а також поновлення порушеної внаслідок вчинення злочину рівноваги інтересів потерпілого, правопорушника, громадськості й держави [11, с. 42].

В Україні високу продуктивність щодо профілактики злочинності неповнолітніх та асоціальної поведінки серед молоді та формування безпечного середовища для розвитку підлітків показали програми відновного підходу або відновні практики [19].

Сучасний кримінальний процес європейських країн потребує використання відновних процедур як ефективного засобу впливу на учасників кримінального судочинства з метою відновлення порушених кримінально-караним діянням прав потерпілого, а також соціального пристосування особи, яка вчинила кримінальне правопорушення [9, с. 73].

Саме тому впровадження положень відновного правосуддя у кримінальне законодавство України є надзвичайно важливим, наприклад з питань визначення суті відновного правосуддя, ролі медіаторів у кримінальному судочинстві, необхідності у певних випадках залучати посередників для залагоджування конфліктів, що виникли у сфері кримінальних правовідносин, уведення правових норм про заохочення до примирення, законодавчого закріплення юридичного впливу позитивних наслідків медіації на вирішення справ.

Натомість європейська спільнота розглядає заходи, альтернативні ув'язненню, як основні заходи покарання, що повинні застосовуватись до неповнолітніх злочинців (пробацію). До позбавлення волі рекомендується вдаватися тільки у виключних ситуаціях. Проте, міжнародні стандарти не дають повного переліку альтернативних санкцій, які дадуть можливість залишити неповнолітнього у суспільстві й свідомо виправитися, не втративши при цьому соціально корисні й родинні зв'язки.

Питання про статус пробації сьогодні на теоретичному рівні не вирішено. Науковці та практики по-різному розуміють зміст цього правового інституту. Як свідчать результати вивчення енциклопедичних джерел, пробація – це вид кримінального покарання, яке застосовується у США та Великій Британії і полягає в накладенні певних обмежень на здійснення засудженим своїх прав і свобод, встановленні спеціального нагляду за його поведінкою [22, с. 146].

Інші під пробацією розуміють вид покарання, не пов'язаний із позбавленням волі, що передбачає дотримання засудженим певних умов й обмежень, перебування під наглядом спеціально визначеної для цього особи, проведення з ним реабілітаційної роботи та надання засудженому комплексу соціальних послуг [17, с. 292].

Схвалюємо думку вчених, які вказують, що пробації необхідно надати статус окремого виду звільнення від покарання [21]. Крім того, в Україні кримінальне законодавство містить правові норми, що передбачають звільнення від відбування покарання з випробувальним терміном. Зокрема, КК України вже визначено інститут ювенальної пробації – звільнення неповнолітніх від кримінального покарання з випробуванням з одночасним покладанням на окрему особу обов'язку щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи.

Природа пробації полягає у встановленні певних обмежень й обов'язків, що покладаються судом на правопорушника з метою його соціальної реабілітації. Відтак, інститут пробації має стати складовою системи ювенальної юстиції як комплекс заходів, що за рішенням суду може бути примінений до особи, яка вчинила злочин, у разі призначення їй покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або іншого виду відповідальності, спрямованого на ресоціалізацію цієї особи. Пробація передбачає собою виконання визначених судом обов'язків (наприклад, проходження курсу лікування, продовження професійного навчання, повідомлення суду про зміну місця проживання і роботи, прибуття до суду за викликом тощо).

У законодавстві зарубіжних країн інститут пробації визначається як вид покарання або вид звільнення від відбування покарання з випробуванням. [1, с. 29-62]. Головною відмінністю пробації, що існує в зарубіжних країнах, від діючого в нашій державі інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням є те, що, на відміну від співробітників української служби пробації, працівники закордонних служб починають брати участь у ресоціалізації особи ще на стадії досудового процесу.

Досягнення позитивних результатів соціалізації та ресоціалізації неповнолітніх потребує активної взаємодії кількох суб'єктів системи ювенальної юстиції, таких як: органів державної влади, місцевого самоврядування та інститутів громадянського суспільства. Необхідною умовою реалізації цієї функції є виправлення неповнолітнього, який відбуває покарання, соціально-виховна робота з такою категорією осіб, заходи, залучення до суспільно-корисної праці, загальноосвітні і професійно-

технічне навчання, залучення громадських організацій для уникнення ризику випадання неповнолітніх з позитивної соціалізації.

Висновки. Підсумовуючи вище викладене, зауважимо, що запровадження інститутів відновного правосуддя та ювенальної пробації в нашій країні – це передова ідея, яка може змінити на краще стан запобігання злочинам неповнолітніх, допомагатиме усуненню передумов їх вчинення.

Мета запровадження інституту відновного правосуддя має полягати в реагуванні на злочини неповнолітніх з точки зору усунення завданої потерпілому шкоди та прийнятті правопорушником відповідальності за вчинене. Крім того, під пробацією слід розуміти саме комплекс заходів, що може бути застосований до неповнолітньої особи за рішенням суду, у випадку призначення не пов'язаного з позбавленням волі покарання або призначенням іншого виду відповідальності, спрямованого на ресоціалізацію цієї особи.

Вказані інститути мають увійти у склад системи ювенальної юстиції, метою якої є вдосконалення суспільних відносин в державі, підвищення рівня життя та зміну ставлення людей до низки цінностей. Перспективи упровадження в Україні інституту пробації як однієї із складових ланок розвитку ювенальної юстиції в системі запобігання злочинам неповнолітніх викликано реальною потребою гуманізації сфери кримінальної юстиції.

В широкому сенсі інститут пробації треба розглядати як форму соціально-правового контролю, який поєднує заходи виховного впливу на злочинців, які перебувають в умовах випробування на волі. Інститут пробації повинен стати однією з складових системи ювенальної юстиції.

Джерела та література

1. Впровадження альтернативних видів кримінальних покарань в Україні: посіб. / за ред. О. В. Беци. – К.: Леся, 2003. – 115 с.
2. Головки Л. В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве: моногр. / Л.В. Головки. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 544 с.
3. Землянська В.В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України: посіб. / В.В. Землянська – К.: Захаренко В. О., 2008. – 200 с.
4. Ильковец Л.Б. Применение восстановительных процедур в стадии возбуждения уголовного дела / Л.Б. Ильковец // Відновне правосуддя в Україні. – 2007. – № 4. – С. 27-29.
5. Карнозова Л. Восстановительное правосудие: идеи перспективы для России / Л. Карнозова, Р. Максудов, М. Флямер // Российская юстиция. – 2000. – № 11. С. 42-44.
6. Кирюхина М.А. Особенности формирования модели восстановительного правосудия в Автономной Республике Крым / М.А. Кирюхина // Відновне правосуддя в Україні: щоквартальний бюл. – 2005. – № 1-2. – С.126-127.
7. Концепція реформування кримінальної юстиції України, затв. Указом Президента України від 8 квіт. 2008 р. № 311/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
8. Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні, затв. Указом Президента України від 24 трав. 2011 р. № 597/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
9. Куц В.М. Звільнення від кримінальної відповідальності в контексті реалізації ідеї відновного правосуддя: теоретичний аспект / В.М. Куц // Відновне правосуддя в Україні: щокварт. бюлетень. – К., 2007. – № 4. – С. 73-75.
10. Леонтьюк Л.К. Взаємодія Дарницького районного суду м. Києва та Українського центру порозуміння щодо впровадження відновного правосуддя та програми примирення потерпілих та правопорушників / Л.К. Леонтьюк // Відновне правосуддя в Україні. – 2005. – № 1-2. – С. 38-42.
11. Маляренко В.Т. Відновлювальне правосуддя: можливості запровадження в Україні / В.Т. Маляренко, І.А. Войтюк // Відновне правосуддя в Україні. – 2005. – № 1-2. – С.17-34.
12. Михайлова І.М. Відновне правосуддя як спосіб захисту прав потерпілих від злочинів / І.М. Михайлова // Проблеми вдосконалення правового регулювання щодо забезпечення прав та основних свобод людини і громадянина в Україні: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. молодих вчених та аспірантів (Івано-Франківськ, 23-24 квіт. 2009 р.). – Івано-Франківськ, 2009. – С. 195-198.
13. Неледва Н.В. Угода про примирення як вирішення кримінально-правового конфлікту / Н.В. Неледва, В.В. Мірошниченко // Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Івано-Франківськ, 1-2 берез. 2013 р.). – Івано-Франківськ: Прикарпат. нац. ун-т імені Василя Стефаника, 2013. – 308 с.

14. Петрухин И.Л. Публичность и диспозитивность в уголовном процессе / И.Л. Петрухин // Российская юстиция. – 1999. – № 3. – С. 24-25.
15. Побудова безпечної громади: попередження правопорушень серед дітей та молоді / Український центр порозуміння. – К., 2010. – 23 с.
16. Присяжнюк Т.І. Потерпілий від злочину: проблеми правового захисту / Т.І. Присяжнюк. – К.: ЦУЛ, 2007. – 240 с.
17. Сідлецька В.О. Характеристика служби пробації як виду покарання, альтернативного позбавлення волі / В.О. Сідлецька // Вісник Луганського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2011. – № 20. – С. 292-296.
18. Скурихин Д. Институт примирения сторон в уголовном процессе: практика применения судами и противоречия в законодательном регулировании / Д. Скурихин // Юридическая практика. – 2014. – № 22 (858). – 3 июня. – С. 20-22.
19. Стратегії забезпечення життєздатності відновних практик: механізм співпраці правової системи та громади заради суспільної безпеки: посіб. / [В. Головатий., А. Горова, Р. Коваль та ін.]. – К.: Захаренко В. О., 2009. – 224 с.
20. Туляков В.О. Вчення про жертву злочину: соціально-правові основи: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В. О.Туляков. – Одеса, 2001. – 20 с.
21. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.08 / М.І. Хавронюк. – К., 2007. – 557 с.
22. Юридична енциклопедія: в 6 т. – Т. 4: Н – П. / [редкол.: Ю. С. Шемчушенко (голова редколегії) та ін.]. – К.: Укр. енцикл., 2002. – 720 с.

Гусак А. Пробация как составляющая ювенальной юстиции в Украине. В статье рассматривается возможность введения изменений в структуре органов правосудия, в том числе правосудия в отношении несовершеннолетних. Эти изменения вызваны объективной необходимостью реформирования системы предотвращения преступлений несовершеннолетних. Одним из способов решения этой проблемы является внедрение новых компонентов, а именно, развитие ювенальной юстиции, в том числе ювенальное правосудие, которое является одним из направлений построения в Украине системы гуманистического уголовного правосудия, способного обеспечить законность, обоснованность и эффективность каждого решения относительно детей, которые совершили преступления. Эти компоненты также включают пробацию в качестве набора мер, которые могут быть применены по решению суда к несовершеннолетнему, совершившему преступление, если ему назначено наказание, не связанное с тюремным заключением, или другой формой ответственности, направленной на его ресоциализацию.

Ключевые слова: предупреждение преступности несовершеннолетних, органы ювенальной юстиции, восстановительное правосудие, пробация, медиация, несовершеннолетние преступники, ресоциализация.

Husak A. Probation as an Integral Part of the Juvenile Justice in Ukraine. The article examines the possibility of introducing modifications into the structure of the justice system, including the juvenile justice. These changes are caused by the objective necessity of reforming the system of measures for prevention of crimes committed by juveniles. One of the ways to solve this problem is introducing new components into the juvenile justice development, which is one of the trends of creating a system of humane criminal justice in Ukraine, capable to ensure the legality, validity and effectiveness of every sentence for the crime committed by a juvenile. These components also include probation as a set of measures that can be applied by a court decision to a minor, who has committed a crime, if the sentenced punishment is not connected with imprisonment sentence or some other form of responsibility directed at his re-socialization.

Key words: prevention of juvenile delinquency, institutions of juvenile justice, restorative justice, probation, mediation, juvenile offenders, re-socialization.

Проблемні аспекти судової мистецтвознавчої експертизи

У статті автором здійснена характеристика судової мистецтвознавчої експертизи, проаналізовано деякі негативні тенденції, що впливають на її ефективність. Встановлено, що основними завданнями психолого-мистецтвознавчої експертизи при дослідженні матеріалів зображень, фільмів порнографічного характеру є встановлення художньої, історичної та культурної цінності об'єкта дослідження, спрямованості і ступеня впливу творів мистецтва на свідомість або несвідому сферу особистості або населення в цілому. Обґрунтовано висновок про те, що заміщення об'єктів судової мистецтвознавчої експертизи, пов'язане з некоректним визначенням функцій суспільної свідомості, зумовлює помилкове визначення як предмета доказування так і ознак порнографічної продукції, а також впливає на об'єктивність результатів експертизи.

Ключові слова: судова мистецтвознавча експертиза, експерти, матеріали еротичного та порнографічного змісту.

Актуальність теми дослідження. Розширення інформаційного обміну із зарубіжними країнами, поява супутникового телебачення, всесвітньої комп'ютерної мережі «Інтернет», комп'ютерних систем обробки та поширення інформації супроводжують не тільки процеси збільшення культурно-комунікативних можливостей людини, а й процеси упровадження соціально негативних явищ, серед яких й феномен порнографії [1, с. 223-232]. Враховуючи відсутність належного контролю над кіноіндустрією в Україні, неконтрольовану подачу інформації аудиторії різних вікових груп, що, у підсумку, згубно позначається на формуванні морально-етичних цінностей людей, дослідження питань проведення судових мистецтвознавчих експертиз матеріалів еротичного та порнографічного змісту є надзвичайно актуальним.

Ступінь наукової розробки проблеми. Безпосередньо проблематика розслідування злочинів, пов'язаних із порнографією, досліджувалась у роботах І.В. Гори, С.В. Хільченка, А.В. Старушкевича, І.Г. Сугакова, О.Є. Хабарова, М.Г. Щербаковського, С.Ф. Денисова, Р.С. Джинджолія, М.В. Грищенко, Д.Г. Паляничко, О.О. Шульги та ін. У своїх працях науковці підкреслюють, що одним із пріоритетних завдань яке постає у практиці боротьби зі злочинністю під час розслідування злочинів, пов'язаних із порнографією є вирішення питання про належність предметів злочину до порнографічних, розмежування матеріалів еротичного та порнографічного змісту, виявлення ознак дитячої порнографії.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Судові мистецтвознавчі експертизи у системі судових експертиз є відносно новим класом який перебуває на стадії свого становлення і розвитку. Підставою призначення мистецтвознавчої судової експертизи є потреба в застосуванні спеціальних знань в науці, техніці, мистецтві чи ремеслі при провадженні дізнання, на стадії досудового розслідування і під час судового розгляду. Судова мистецтвознавча експертиза є одним з найбільш важливих джерел доказів, і як правило застосовується при розслідуванні та розгляді кримінальних справ, пов'язаних з предметами мистецтва і об'єктами художньої культури. За допомогою судової мистецтвознавчої експертизи можуть бути встановлені саме ті важливі обставини, без яких неможлива вірна правова оцінка події злочину. Мистецтвознавча експертиза може бути призначена з метою встановлення суб'єкта злочину, предмета злочину, способу вчинення злочину. Її призначення необхідне у випадках виявлення інформації непрямого характеру – встановлення знаряддя злочину, встановлення та уточнення часу і місця вчинення злочину; визначення (морального і матеріального) розміру заподіяної шкоди, виявлення обставин, що обтяжують або пом'якшують покарання, інших обставин, тощо.

В науці судові мистецтвознавчі експертизи прийнято поділяти на безпосередньо судово-мистецтвознавчі експертизи та судові психолого-мистецтвознавчі експертизи. Перший вид судово-мистецтвознавчих експертиз займається дослідженням об'єктів з метою визначення їх історичної, наукової чи культурної цінності. Другий вид судово-мистецтвознавчих експертиз займається дослідженням кіно- відео- та іншої друкованої продукції, а також інших носіїв інформації, з метою віднесення їх до категорії порнографічної продукції і продукції, яка пропагує культ жорстокості і

насилля.

На сучасному етапі у науці криміналістиці та в законодавстві України сформульовані базові положення поняття судової експертизи, яке в практичному плані означає судово-експертну діяльність, науковому – галузь знань, процесуальному – джерело доказів, у доказуванні – засіб доказування, гносеологічному – особливий вид дослідження, правозастосовному – процес та результати застосування спеціальних знань [2, с. 5]. У ст. 242-245 Кримінального процесуального кодексу України судову експертизу визначено як процесуальну діяльність слідчого із застосування спеціальних знань для розслідування злочинів. Судова експертиза як слідча дія з організації, методики та тактики використання спеціальних знань з метою здобуття доказової інформації методами наукового дослідження виконується за дорученням слідчих і судових органів та відображається у висновку експерта знань [3].

На законодавчому рівні судова експертна діяльність в Україні регулюється Конституцією України, Кримінальним процесуальним кодексом України, Цивільним процесуальним кодексом України, Господарським процесуальним кодексом України, Кодексом адміністративного судочинства України, в яких найбільш повно і всебічно відображені законодавчі положення про правовий порядок проведення судової експертизи. У вказаних документах визначено поняття судової експертизи, правила її призначення та проведення, вимоги до експертів, їх права та обов'язки, вимоги до експертного висновку, правила його оцінки, а також врегульовані інші основоположні питання, пов'язані з функціонуванням цього правового інституту. Окрім того, судово-експертними установи розробляються і використовуються відомчі нормативно-правові акти, в яких конкретизуються положення чинного законодавства.

Погоджуємось із О. Шульгою в тому, що судова мистецтвознавча експертиза є процесуальною дією, яка складається з проведення досліджень і надання фахового висновку експертом з питань, вирішення яких вимагає спеціальних знань в галузі мистецтвознавства, права, криміналістики і теорії судової експертизи. Саме потреба органів розслідування і суду у вирішенні питань, що знаходяться у сфері мистецтвознавства, і зумовили виникнення даного напрямку експертних досліджень.

В науці криміналістиці під судовою мистецтвознавчою експертизою розуміють процесуальну дію, що складається з проведення спеціальних досліджень і надання висновку експертом з питань, вирішення яких вимагає фахових знань в галузі мистецтвознавства, які поставлені перед експертом судом, суддею, особою, яка провадить досудове розслідування, слідчим, з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню по конкретній справі: зокрема, обставини створення об'єктів судово-мистецтвознавчої експертизи (час, місце, використані матеріали, умови створення), ім'я творця, його художню, історичну, культурну цінність, а також його зміст. Вбачається, що, вказаний напрям експертних досліджень має спільні риси будь-якої судової експертизи, які пов'язані з її процесуально-правовою природою: порядком її призначення, колом суб'єктів, уповноваженими її призначати і проводити, вимогами до форми і змісту постанови про призначення експертизи та експертного висновку, правилами його оцінки, які базуються на загальних принципах кримінального судочинства і регламентовані в Кримінальному процесуальному кодексі України [4, с. 86-94].

При аналізі практики судової мистецтвознавчої експертизи за останнє десятиліття було виявлено кілька негативних тенденцій, що впливають на її ефективність в судочинстві [5, с. 14-18]. Однією з найпоширеніших є тенденція заміщення об'єктів судової мистецтвознавчої експертизи, що пов'язано з некоректним визначенням функцій суспільної свідомості, що у свою чергу зумовлює помилкове визначення як предмета доказування так і ознак порнографічної продукції при проведенні цього виду експертизи, а також впливає на об'єктивність результатів експертизи. Для прикладу, при суперечці конфліктуючих сторін про верховенство ціннісної системи – естетичної або моральної і в результаті протиріч між прихильниками традиційної системи цінностей і носіями нетрадиційних (толерантних) орієнтирів існує тенденція переміщення конфліктів з однієї сфери в іншу – зі сфери мистецтва або моралі в правову сферу. Досить часто прихильники традиційних поглядів прагнуть вирішувати морально-естетичні суперечки щодо радикальних видів сучасного мистецтва за допомогою моральних санкцій або силовими методами, що, у свою чергу, зумовлює порушення меж між мистецтвом і правом як сферами суспільної свідомості.

Погоджуємося з Л.К. Бондаренко, який зауважує, що на сучасному етапі залишається невирішеною проблема некоректного визначення предмета дослідження через нечітке розуміння меж між різними сферами суспільної свідомості при оцінці основних ознак масового еротичного мистецтва суб'єктами експертної діяльності. Цьому також сприяє посилення внутрішніх конфліктів між представниками традиційних і нетрадиційних форм і видів сучасного мистецтва [6, с. 47-51]. У

підсумку, вільна внутрішня конкуренція художніх концепцій і напрямків, розрахованих на саморозвиток та актуалізацію заміщується зовнішнім регулюванням. Відбувається переміщення конфліктів з різних сфер суспільної свідомості в правову сферу, що може призвести до некоректного визначення предмета судової мистецтвознавчої експертизи та необґрунтованого розширення сфери права.

Враховуючи вищенаведене, вбачаємо, що з метою уточнення об'єкта судової мистецтвознавчої експертизи існує необхідність щодо розмежування масового еротичного мистецтва від порнографії. З метою диференціації базових ознак еротичного мистецтва і порнографії на двох рівнях: об'єктивному: принцип свідомості, способи комунікації, способи передачі інформації і досягнення комунікативної мети, джерело інформації, програма створення, чуттєва база та суб'єктивному: виразні засоби, мова вираження, форми вираження, соціокультурна мета тощо.

В науці виділяють формальні критерії відмінностей еротичного мистецтва від порнографії, відповідно до яких 1) за способом вираження – еротичне мистецтво є естетично зумовленим художнім (реалістичним романтичним, сюрреалістичним, трансавангардним, гіперреалістичним) або іншим художньо зумовленим способом вираження естетичної інформації за художніми правилами та естетичними канонами в межах жанрів та напрямків образотворчого візуального мистецтва, натомість, спосіб вираження порнографії є цинічним, буквальним, натуралістичним, позбавленим художнього значення, сюжет однозначно трактується як статевий акт; 2) за принципом свідомості – еротичне мистецтво є цілісно-образним та естетичним, порнографія, ж натуралістична та позбавлена образної художньої цілісності; 3) способи передачі інформації та досягнення комунікативної цілі еротичного мистецтва як правило естетично обумовлені, образотворчі засоби опосередковані особистістю художника, натомість, порнографії – містять ознаки фізіологічних процесів; 4) засоби вираження еротичного мистецтва характеризуються як авторські, які мають творче та естетичне значення (творчий метод, творчий замисел, художня іде, яка вимагає художнього відтворення, у засобах вираження порнографії домінує цинічне, точне зображення первинних статевих ознак з метою однозначного сприйняття статевого акта; 5) джерелом еротичного мистецтва виступають творчі особистості, творчі групи, анонімні автори, натомість порнографії – професійні, непрофесійні автори чи група авторів, які створюють продукт (порнографію) з метою продажу та розповсюдження; б) програма створення еротичного мистецтва характеризується складним естетичним впливом на сексуальні почуття глядача, має на меті досягнення естетичної насолоди від споглядання, катарсису, також характеризується наявністю гумору, іронії, сарказму, протесту, захоплення, провокації тощо, програмі створення порнографії притаманне досягнення ефекту фізіологічної присутності глядача під час фізіологічного процесу, досягнення певного фізичного психічного стану у споживача – сексуального збудження (похоті); 7) соціокультурною метою еротичного мистецтва є творче створення художнього образу з метою задоволення естетичних потреб споживача, натомість, створення програмного продукту – порнографії, спрямоване на досягнення потреби фізичного задоволення, з метою збуту [6, с. 47-51].

Варто зауважити, що визначаючи природу порнографії, експерти, висловлюють, часом, абсолютно протилежні думки: від бажання її легалізувати в суворо регламентованих законом межах до жорсткої та безальтернативної заборони. Беззаперечним є той факт, що оборот продукції порнографічного змісту руйнує основи суспільної моралі, а також негативним чином впливає на естетичні почуття населення країни. Разом з тим, моральні цінності можуть істотним чином відрізнятися в залежності від регіону, епохи та інших чинників. Історії відомі випадки, коли художники, поети зазнавали звинувачень за порушення суспільної моралі, їх твори визнавалися порнографічними, аморальними, ворожими суспільству або церкві, однак, з плином часу їхні твори вважають шедеврами мистецтва. Мистецтвознавство – не точна наука, тут немає формул або наочних експериментів, а уявлення про мораль і моральність змінюються з плином часу. Тому, враховуючи та розуміючи мінливість суспільства, необхідно в першу чергу оцінювати, чи становить твір на даний момент суспільну небезпеку, що дозволяє зробити комплексна психолого-мистецтвознавча експертиза.

Щодо значення експертних досліджень комплексного характеру, В.Г. Гончаренко зауважує, що надійність висновків щодо об'єкта, вивченого взаємопов'язано з позицій різних наук, якісно зростає [7, с. 1-5].

Аналіз вченими судової практики розслідування злочинів пов'язаних із ввезенням, розповсюдженням, виготовленням, зберіганням, перевезенням та збутом предметів порнографічного характеру, а, також, основних запитань для судової експертизи цієї групи злочинів (чи має даний предмет художню, наукову, історичну або культурну цінність; який основний зміст і смислове навантаження твору; які художні засоби використані для передачі змісту твору; яке походження,

сенса, спрямованість символів та знаків використаних у творі; чи має твір особливе значення для певної соціальної або етнічної групи, пов'язане з особливостями культури, історії, релігії; чи відповідає або суперечить зміст даного твору сучасним загально визнаним нормам моралі і моральності; чи суперечить зміст даного твору нормам моралі і моральності певної соціальної або етнічної групи) дозволяє відзначити, що для вирішення зазначеного кола завдань є необхідною комплексна психолого-мистецтвознавча експертиза із залученням, крім мистецтвознавців психологів, соціальних психологів, а в деяких випадках і інших фахівців, наприклад, в області сексології або релігієзнавства.

При проведенні комплексної психолого-мистецтвознавчої експертизи основним завданням експерта-мистецтвознавця при дослідженні матеріалів зображень, фільмів ймовірно порнографічного характеру, є встановлення художньої, історичної та культурної цінності об'єкта дослідження, спрямованості і ступеня впливу творів мистецтва на свідомість або несвідому сферу особистості або населення в цілому. В цьому контексті І.С. Кон зазначав, що еротичне мистецтво зображує людину у всій повноті її почуттів, переживань, емоцій, досліджує світ людини, підпорядковується одвічним законам краси, це завжди засіб вільної творчості художника, що створює унікальні витвори мистецтва. Порнографія ж привертає увагу до окремих моментів сексуальності людини, зводячи її до статевому акту і техніці його проведення, та маючи на меті викликати або посилити сексуальне збудження [8].

М.В. Грищенко у своїх дослідженнях наголошує, що при оцінці зразків представлених на мистецтвознавчу експертизу матеріалів порнографічного змісту, експерт оперує таким поняттям як художня цінність. Художня цінність – це характеристика художнього образу, яка полягає в можливості його віднесення, як до сфери соціально-культурних цінностей, так і до сфери особистісних цінностей, ідеальних можливостей людського буття. В еротичному мистецтві зміст превалює над формою, що і виступає однією з умов існування його художньої цінності. У порнографії форма превалює над змістом. Соціально-культурні цінності, компоненти та особистісні смисли повністю відсутні в порнографічній продукції, що і позбавляє її художньої цінності [9, с. 60-62].

І.В. Гора серед головних класифікаційних завдань мистецтвознавчої експертизи виділяє, перш за все, визначення відповідності продукції вимогам законодавства про захист суспільної моралі. На думку вченої, виходячи з орієнтовного переліку питань, на розв'язання яких спрямовано проведення мистецтвознавчої експертизи, в багатьох випадках основним змістом дослідження та підґрунтям для висновку мають бути відповіді на такі питання: 1) чи належить досліджуваний твір до продукції, що має порнографічний характер; 2) чи належить інформація, що міститься на наданих на дослідження носіях, до дитячої порнографії; 3) яким є ідейне спрямування твору, зокрема, чи містить наданий на дослідження твір пропаганду насильства або жорстокості [10, с. 461-474].

Стосовно діяльності судового експерта-психолога можна стверджувати, що при дослідженні інформації, ймовірно порнографічного характеру, як і будь-якого іншого, об'єктом є текст, як замкнута система ієрархічної змістовно-сислової структури елементів і продукт комунікативної діяльності людини (автора) [11, с. 10-15]. Саме в тексті зафіксована інформація, яка з одного боку має на меті здійснення певного впливу на її споживачів, а з іншого – відбиває особливості психічної діяльності самого автора. Виходячи з цього, предметом дослідження є зафіксовані і відображені в тексті фактичні дані про особливості функціонування психічної діяльності автора, що мають юридичне значення та правові наслідки [12, с. 18-24].

Основні завдання психологічної експертизи полягають у встановленні особливостей характеру змісту друкованих видань, кіно-, відео- матеріалів; визначенні цільової аудиторії; виявленні форм, методів, засобів поширення і рекламування матеріалів порнографічного змісту, а також прогнозування соціального ефекту розповсюдження та рекламування порнографічних матеріалів [9, с. 60-63].

Судова мистецтвознавча експертиза проводиться комплексно із психологічної експертизою у випадках вирішення питання щодо адекватності сприйняття дійсності з боку неповнолітніх та малолітніх потерпілих, їхньої спроможності давати об'єктивні показання, рівня інтелектуального розвитку та впливу продукції порнографічного змісту на стан неповнолітньої особи. Таким чином, проведення комплексної судової психолого-мистецтвознавчої експертизи доцільне у тому випадку, коли треба встановити спрямованість і ступінь впливу твору мистецтва на свідомість або підсвідому сферу особи, соціальної групи чи населення загалом.

Висновки. Резюмуючи розглянуті у статті проблемні аспекти судової мистецтвознавчої експертизи, можна зробити висновки про те, що суб'єктам експертної діяльності необхідно

розмежовувати об'єкти дослідження на початковій стадії, оскільки це впливає на наукову обґрунтованість висновків експерта. Встановлення основних відмінних ознак еротичного мистецтва від порнографічної продукції дозволить коректно визначати предмет доказування особам, уповноваженим призначати судово-мистецтвознавчу експертизу та оцінювати її результати, правильно визначати предмет дослідження.

Основними завданнями експертів-мистецтвознавців при проведенні комплексної судової психолого-мистецтвознавчої експертизи є з'ясування наявності чи відсутності основних ознак порнографії, однозначність зображуваного й відсутність у ньому метафоричних смислів, образних рішень чи інших ознак художньої мови; операторські рішення стосовно порнографічної фото- й кінопродукції, відсутність індивідуалізації діалогів діючих осіб, їх скудність чи повна відсутність та подібні інші. У свою чергу, експерт-психолог повинен розв'язувати питання щодо характеру й ступеня психологічного впливу на потенційного споживача досліджуваних матеріалів, наявності чи відсутності пропаганди насильства, жорстокості, нетрадиційних і викривлених форм сексуальних стосунків.

Джерела та література

1. Паляничко Д.Г. Загальне поняття порнографії, її види та критерії визначення / Д.Г. Паляничко // Актуальні проблеми держави і права: зб. наукових праць. Вип. 50. – Одеса: Юридична літ-ра, 2009. – С. 225-232.
2. Щербаковський М.Г. Призначення та провадження судових експертиз: посібник / М.Г. Щербаковський. – Харків: Фактор, 2011. – 500 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
4. Шульга О.О. Поняття і сутність судово-мистецтвознавчої експертизи / О.О. Шульга // AREA NAUKI. – 2017. – № 2 – С. 86-94.
5. Бондаренко Л.К. Особенности назначения (и неназначения) судебной искусствоведческой экспертизы в судопроизводстве / Л.К. Бондаренко // Культура: управление, экономика, право. – 2015. – № 2. – С. 14-18.
6. Л. К. Бондаренко. Некоторые пути объективизации результатов судебно-искусствоведческой экспертизы порнографической продукции / Л.К. Бондаренко // Теория и практика судебной экспертизы. – 2017. – Том 12. – № 2. – С. 47-51.
7. Гончаренко В.Г. Організаційні та правові проблеми судової експертизи в Україні / В.Г. Гончаренко. – Часопис академії адвокатури України. – 2011. – № 10. – С. 1-5.
8. Кон И.С. Социологическая психология / И.С. Кон [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ww.gumer.info/bibliotek_Buks/Psihol/konsp/
9. Грищенко М.В. Психологічна експертиза кіно-, відео- продукції порнографічного змісту / М.В. Грищенко // Проблеми екстремальної та кризової психології. – НУЦЗ України. – 2014. – С. 60-63.
10. Експертизи у судочинстві України: наук.-практ. посіб. / за ред. В. Г. Гончаренка, І. В. Гори. – К.: Юрінк.-інтер, 2015. – 504 с.
11. Бердников Д. В. Психологическое исследование экстремистского текста: теоретические аспекты // Теория и практика судебной экспертизы: науч.-практ. журн. 2014. – № 4 (36). – С. 10-15.
12. Бердников Д. В. Юридические и методологические основы комплексной судебной экспертизы порнографических материалов / Д.В. Бердников // Электронный журнал «Психология и право». – 2016. – Том 6. – № 1. – С. 18-24 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.psyandlaw.ru.

Карпинская Н. Проблемные аспекты судебной искусствоведческой экспертизы. В статье автором осуществлена характеристика судебной искусствоведческой экспертизы, проанализированы некоторые негативные тенденции, влияющие на ее эффективность. Установлено, что основными задачами психолого-искусствоведческой экспертизы при исследовании материалов и изображений, фильмов порнографического характера является установление художественной, исторической и культурной ценности объекта исследования, направленности и степени влияния произведений искусства на сознание или бессознательную сферу личности или населения в целом. Основными задачами экспертов-искусствоведов при проведении комплексной судебной психолого-искусствоведческой экспертизы является установление наличия или отсутствия основных признаков порнографии, однозначность изображаемого и отсутствие в нем метафорических смыслов, образных

решений или других признаков художественного языка; операторские решения в порнографической фото- и кинопродукции, отсутствие индивидуализации диалогов действующих лиц, их скудность или полное отсутствие. В свою очередь, эксперт-психолог должен решать вопрос о характере и степени психологического воздействия на потенциального потребителя исследуемых материалов, наличие или отсутствие пропаганды насилия, жестокости, нетрадиционных и искаженных форм сексуальных отношений.

Ключевые слова: судебная искусствоведческая экспертиза, эксперты материалы эротического и порнографического содержания.

Karpinska N. Problematic Aspects of the Judicial Expertise of Artistic Works. The article highlights judicial characteristics of art expertise, analyzes some negative trends that affect its efficiency. The author claims that the main research goals of psychological and art examination/expertise of the artistic/image materials, films of a pornographic nature are the identification of the artistic, historical and cultural value of the object under study, the tendencies and the degree of influence of these works of art on the consciousness or the unconscious sphere of the individual or the population as a whole. The main tasks of the art expert during the judicial complex psychological and art examination are: to ascertain the presence or absence of the main signs of pornography, unambiguousness of the portrayed or depicted material and decide whether they contain the metaphorical or figurative meaning or other stylistic means of the artistic language or not; to identify operator's personal options as to the pornographic photo-or-cinema production, whether there is a dialogue individualization of the characters or its complete absence. On the other hand, an expert-psychologist must solve the problems concerning the nature and the degree of the psychological impact of the materials under examination on the potential consumer, the presence/availability or absence of propaganda of violence, cruelty, unconventional and distorted forms of sexual relationships.

Key words: judicial art expertise, experts, materials of erotic and pornographic content.

УДК 343.126

О. Крикунов

Неефективність досудового розслідування як підстава для відсторонення слідчого від здійснення кримінального провадження

У статті аналізується законодавчий термін «неефективність досудового розслідування» (п.8 ч.2 ст. 36 КПК), що виступає суперечливою підставою для відсторонення слідчого від здійснення кримінального провадження. Розглянуто наукові підходи, прецеденти Європейського Суду з прав людини, слідчо-прокурорську практику. На ґрунті проведеного дослідження зроблено висновок, що тільки комплексний аналіз результатів роботи слідчого по розкриттю злочину, викриттю винних осіб, відшкодування шкоди потерпілим, а також суттєвих особливостей конкретного провадження (його обсягу, складності, специфіки методики та тактики розслідування, кількості та поведінки учасників), часової тривалості та стану процесуальних строків дозволяє об'єктивно визначити, чи є розслідування ефективним.

Ключові слова: слідчий, прокурор, керівник органу розслідування, неефективність досудового розслідування, відсторонення слідчого, кримінальне провадження.

Постановка наукової проблеми та її значення. Однією із підстав для відсторонення слідчого від подальшого здійснення кримінального провадження законодавець вважає неефективність досудового розслідування. На нашу думку, це комплексне оціночне поняття, що ситуативно констатується суб'єктами відомчого контролю, прокурорського нагляду, слідчими судьями. Оскільки ця дискреційна підстава припускає власне тлумачення прокурором, керівником органу розслідування, то не можна виключати суб'єктивізму при її застосуванні, що саме по собі є ризикованим підходом. До того ж, це може використовуватися як зовні законна форма втручання у діяльність слідчого.

Формулювання мети та завдань статті. Для уникнення цих негативів необхідно

напрацювати науково обґрунтований підхід до тлумачення терміну «неефективність досудового розслідування», що є метою цієї роботи.

Завданнями цієї статті вважаємо: 1) аналіз наукових підходів, прецедентної практики Європейського Суду з прав людини щодо оцінки ефективності роботи слідчого; 2) відстежити тенденції слідчо-прокурорської практики щодо усунення слідчого від подальшого розслідування з аналізованої підстави; 3) сформулювати власну науково-обґрунтовану позицію, пропозиції щодо вдосконалення чинного КПК, практики його застосування.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. І.Ю. Локтіонов слушно вказує, що зі змісту п. 2 ч. 2 ст. 39 КПК України постає питання, коли саме можна стверджувати, що слідчий неефективно проводить досудове розслідування. Відповісти на нього складно, оскільки нормативно критерії неефективності розслідування не визначені. Отже, можна по-різному тлумачити даний правовий термін. На практиці це може призвести до того, що деякі із керівників органу досудового розслідування будуть зловживати своїм повноваженням, приймаючи рішення про відсторонення того чи іншого слідчого від проведення розслідування. Причини можуть бути різні, у тому числі і заінтересованість керівника у тому, щоб кримінальне провадження здійснював певний слідчий [1, с. 307-308]. З приводу висловленого бачення варто вказати, що, на нашу думку, нормативного визначення критеріїв ефективності здійснення досудового розслідування як певного загального стандарту бути не може через об'єктивні та суб'єктивні особливості окремих кримінальних правопорушень та процесу їх розслідування. Крім того, вибір слідчого, який буде розслідувати кримінальне провадження, і так є компетенцією керівника органу досудового розслідування згідно із п.1 ч.2 ст. 39 КПК України.

На нашу думку, безсумнівними проявами неефективного розслідування є пасивна позиція, бездіяльність слідчого щодо використання арсеналу можливих та необхідних слідчих (розшукових) дій, невиконання письмових вказівок прокурора-процесуального керівника. У прокурорській практиці нами було виявлено приклади використання цього засобу кримінально-процесуальних санкцій.

Перший заступник керівника прокуратури м. Луцьк радник юстиції О. Юрченко направив начальнику слідчого відділу Луцького відділу поліції ГУНП у Волинській області полковнику поліції О.С. Карпуку письмову вказівку усунути від подальшого здійснення розслідування кримінального провадження №12016030010003040 від 07.07.2016 р. слідчу О.Я. Пацюк. Вивченням матеріалів провадження встановлено, що досудове розслідування у вказаному кримінальному провадженні слідчої СВ Луцького відділу поліції ГУНП в області О.Я. Сацюк проводиться неефективно. Так, з моменту внесення відомостей до ЄРДР вказаний працівник поліції не проведено жодної слідчої дії, з метою всебічного, повного та неупередженого встановлення обставин, що є необхідними для прийняття об'єктивного рішення. В зв'язку з вищевказаним, на підставі п. 8 ч. 2 ст. 36 КПК України прокурор О. Юрченко вимагав відсторонити слідчу О.Я. Сацюк від проведення досудового розслідування у вказаному кримінальному провадженні та призначити іншого слідчого, про що повідомити місцеву прокуратуру з одночасним направленням копій підтверджуючих документів [2].

Підставою вимоги замінити слідчого через неефективність розслідування у іншому кримінальному провадженні були невиконані слідчим письмові вказівки прокурора підготувати та надати тактичний план розслідування, про вжиття процесуальних дій. Перший заступник керівника місцевої прокуратури радник юстиції О. Юрченко направив заступнику начальника СВ Луцького ВП ГУНП у Волинській області капітану поліції Найдичу А.О. подання із вимогою здійснити заміну слідчого СВ Луцького ВП ГУНП у Волинській області І.В. Терешука у зв'язку із неефективним проведенням розслідування кримінального провадження № 42012020010000029 від 12.12.2012 р. за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, за фактом зловживання службовим становищем Луцьким міським головою М.Я. Романюком. Вказану вимогу було обґрунтовано наступними фактами порушень вимог КПК: 11.03.2016 р. процесуальним керівником було надіслано матеріали кримінального провадження № 42012020010000029 від 12.12.2012 р. з вимогою складення детального плану досудового розслідування вищевказаного кримінального провадження з зазначенням обставин, які підлягають дослідженню та переліку слідчих дій у ньому, про що необхідно було інформувати місцеву прокуратуру у строк до 15.03.2016 р. Крім того, 09.02.2016, 19.02.2016 р. у вказаному провадженні процесуальним керівником надавались письмові вказівки з встановленням контрольного терміну повідомлення прокурора про результати їх виконання - 19.02.2016 р. та 21.03.2016 р. відповідно. В супровідному листі до зазначених вказівок повідомлялось, що хід досудового розслідування у вказаному провадженні перебуває на контролі прокуратури Волинської області та керівника Луцької місцевої прокуратури. Станом на 21.03.2016 р. відповідні

відомості в Луцьку місцеву прокуратуру не надійшли. Крім того, встановлено, що слідчий І.В. Терещук самоусунувся від виконання покладених на нього КПК України обов'язків, зокрема, щодо забезпечення ефективного та своєчасного проведення досудового розслідування, здійснення кримінального провадження у розумні строки та виконання вказівок прокурора, в результаті чого такі вказівки по даній час безпідставно лишаються невиконаними. На цих підставах прокурор О. Юрченко, керуючись ст. 39 КПК України, вимагав негайно вирішити питання про відсторонення слідчого І.В. Терещука від проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42012020010000029 у зв'язку з неефективним досудовим розслідуванням та призначити іншого слідчого, про що інформувати місцеву прокуратуру. До вказаної вимоги прокурор О. Юрченко дав вказівку заступнику начальника СВ Луцького ВП ГУНП у Волинській області капітану поліції А.О. Найдичу забезпечити вжиття вичерпних заходів для активізації досудового розслідування, виконання вказівок процесуального керівника, забезпечення якісного та своєчасного проведення слідчих (розшукових) дій, спрямованих на встановлення об'єктивної істини у провадженні і повідомити місцеву прокуратуру про результати розслідування [3]. На нашу думку, у останньому пункті наведеного подання було вказано на підстави для притягнення слідчого І.В. Терещука до дисциплінарної відповідальності за неналежне виконання посадових обов'язків.

Оцінка ефективності досудового розслідування, на нашу думку, має оцінюватися у кожному конкретному випадку диференційовано. З змісту чинного КПК очевидно, що слідчий несе відповідальність за законність та своєчасність розслідування (ч.1 ст. 40 КПК). Проте чи можна стверджувати, що дотримання лише цих вимог слідчим забезпечить ефективність його роботи? На наш погляд, при оцінці ефективності досудового розслідування варто виходити із стану виконання таких завдань кримінального провадження, як захист потерпілих, суспільства та держави від кримінальних правопорушень та забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений (ст. 2 КПК) у конкретному провадженні. Тобто, ефективність розслідування слід пов'язувати із поточними результатами доказової діяльності слідчого, перспективами викриття осіб, що причетні до вчинення кримінального правопорушення та притягнення їх до кримінальної відповідальності, відшкодування шкоди потерпілим. На оцінку ефективності розслідування повинна впливати також складність встановлення обставин провадження, поведінка його учасників, процесуальні строки здійснення розслідування.

Висловлена позиція, як видається, співзвучна із практикою ЄСПЛ, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ. Розглянемо деякі узагальнення цих поважних судів щодо ефективності досудового розслідування. Насамперед, ефективність розслідування передбачає виконання державою обов'язку його офіційно провести у необхідному обсязі, а не формально, встановивши обставини злочину та винних осіб. Зокрема, у справі «Машенко проти України» від 11.06.2015 року [4] було вказано, що за наявності підстав припускати вчинення злочину держава має забезпечити ефективне офіційне розслідування (див., наприклад, рішення у справах «Шіліх проти Словенії» (*Šilih v. Slovenia*) від 9 квітня 2009 року [5], та «Олейнікова проти України» (*Oleynikova v. Ukraine*) від 15 грудня 2011 року [6]). Це не є обов'язком досягнення результату, але обов'язком вжиття заходів. Органи влади повинні вживати усіх розумних і доступних їм заходів для забезпечення збирання доказів, які стосуються події. Будь-який недолік у розслідуванні, який підриває його здатність встановити винних осіб, може суперечити стандарту ефективності розслідування (див., наприклад, рішення у справі «Муравська проти України» (*Muravskaya v. Ukraine*) від 13 листопада 2008 року [7]). У справі «Гонгадзе проти України» ЄСПЛ наголосив, що «...розслідування повинно також бути ефективним у тому розумінні, що воно має бути здатне привести до ... встановлення і покарання відповідальних осіб (рішення у справі «Гонгадзе проти України» (*Gongadze v. Ukraine*) від 11 травня 2014 р. [8]).

Крім того, ефективність розслідування слід оцінювати з точки зору стандарту розумного строку провадження. У справі «Космат та інші проти України» від 15.01.2015 року [9] суд нагадав, що «ефективність розслідування включає вимоги щодо оперативності та розумної швидкості. Навіть якщо існують перешкоди або труднощі, які перешкоджають прогресу розслідування у конкретній ситуації, оперативне реагування національних органів влади є надзвичайно важливим для підтримання громадської віри в їхню відданість принципам верховенства права та їхню здатність запобігати проявам сприяння незаконним діям або терпимості до них» (див. рішення від 9 квітня 2009 року у справі «Шіліх проти Словенії») [5]. «Крім того, з перебігом часу перспектива проведення будь-якого ефективного розслідування зменшується» (рішення від 17 жовтня 2013 року у справі

«Поживотько проти України» [10].

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ у свою чергу звернув увагу правозастосовників на те, що «з урахуванням практики Європейського суду з прав людини складність кримінального провадження визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачуваних та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження; кількості учасників провадження (потерпілих, свідків тощо); правової кваліфікації кримінального правопорушення; наявності на момент початку досудового розслідування відомостей щодо конкретної особи, яка ймовірно вчинила кримінальне правопорушення; характеру обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні; меж доказування; обсягу матеріалів досудових розслідувань, що об'єднані в одному провадженні; необхідності призначення експертиз, їх складності; обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для всебічного та повного дослідження обставин кримінального правопорушення; необхідності отримання міжнародної допомоги в рамках кримінального провадження тощо. Оцінюючи поведінку учасників кримінального провадження, слід враховувати належне виконання ними своїх процесуальних обов'язків (зокрема, щодо явки за викликом слідчого, прокурора, судовим викликом; дотримання умов обраного запобіжного заходу; надання у передбачених законом випадках доказів тощо); існування випадків зловживання процесуальними правами тощо. При цьому слід враховувати, що використання процесуальних прав, зокрема, заявлення клопотань, скарг, не може розцінюватися як перешкодження здійсненню провадження, за винятком випадків, коли йдеться про зловживання правом» [11].

Отже, тільки комплексний аналіз результатів роботи слідчого по розкриттю злочину, викриттю винних осіб, відшкодування шкоди потерпілим, а також суттєвих особливостей конкретного провадження (його обсягу, складності, специфіки методики та тактики розслідування, кількості та поведінки учасників), часової тривалості та стану процесуальних строків дозволяє об'єктивно визначити, чи є розслідування ефективним. Залежно від цього висновку керівника органу досудового розслідування і вирішується питання про застосування відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування. У зв'язку із наведеним видається обґрунтованою письмова вказівка заступнику начальника відділу-начальнику СВ Луцького ВП ГУНП у Волинській області полковнику поліції О.С. Карпуку щодо усунення слідчого СВ Луцького ВП ГУНП у Волинській області Сонюк І.О. від подальшого розслідування кримінального провадження № 12016030010001717 від 19.04.2016 р. за фактом умисного заподіяння нестановленими особами тілесних ушкоджень гр-ну Д. Ця вимога належно обґрунтована наступними аргументами. Вивченням кримінального провадження встановлено, що вказаний слідчий самоусунувся від виконання покладених на нього КПК України обов'язків, зокрема, щодо забезпечення ефективного та своєчасного проведення досудового розслідування, здійснення кримінального провадження у розумні строки. Незважаючи на те, що ще під час його допиту 19.04.2016 р. потерпілий вказав на одну з осіб, які його побили, а також на свідка злочину, який є працівником Луцького ВП ГУНП. Але зазначені особи до цього часу не допитані. Наявні ж у матеріалах провадження доручення слідчого про встановлення і привід таких осіб, надані в порядку ст. 40 КПК України оперативним підрозділам міського відділу поліції, у дійсності до адресатів не направлялись. Не з'ясувалось слідчим, у встановленому законом порядку, і чи ведеться відеоспостереження на місці скоєння злочину. З метою усунення допущених порушень вимог КПК України при провадженні досудового розслідування, процесуальним керівником у провадженні 04.07.2016 р. надано письмові вказівки. У той же час, незважаючи на встановлення контрольного терміну інформування місцевої прокуратури про результати розслідування, у вказаний термін будь-якої інформації надіслано не було. Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що станом на 29.07.2016 р. слідчим не виконано жодної із наданих йому вказівок, чим грубо порушено вимоги ч. 4 ст. 40 КПК України. Наведені факти вказують на відсутність, впродовж тривалого часу, ефективного розслідування у вказаному провадженні з боку слідчого І.О. Сонюк На цій фактичній підставі прокурор вимагав негайно вирішити питання про відсторонення слідчого І.О. Сонюк від проведення досудового розслідування та призначити іншого слідчого, про що інформувати місцеву прокуратуру [12]. На нашу думку, наведена сукупність порушень (невчинення об'єктивно необхідних та можливих слідчих дій, невиконання письмових вказівок слідчим, порушення вимог розумності строків провадження) становить підставу для застосування відсторонення слідчого.

Ми вже згадували, що ч.1 ст. 40 КПК покладає на слідчого обов'язок проведення розслідування законно та своєчасно. Тому, на нашу думку, Г.В. Денісовою, І.О. Локтіоновим цілком слушно вказано, що логічно було б передбачити відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування при порушенні кримінального процесуального закону. Як приклад, науковці наводять

п. 5 ч. 2 ст. 35 КПК Республіки Білорусь, у якому передбачено, що керівник слідчого органу уповноважений відстороняти слідчого від подальшого розслідування, якщо ним допущено порушення вимог КПК Республіки Білорусь [1, с. 308; 13, с.327]. Але вони разом із цим пропонують відмовитися від використання критерію ефективності розслідування при вирішенні питання про заміну слідчого. Таким чином, автори пропонують повернутись до регулювання цього аспекту у КПК 1960 р., у п. 10 ст. 227 якого було передбачене повноваження прокурора щодо усунення особи, яка провадить дізнання, або слідчого від дальшого ведення дізнання або досудового слідства за порушення закону при розслідуванні справи. Вказаний підхід ми не поділяємо, оскільки формально законне та своєчасне розслідування може бути безрезультатним. Не викликає сумнівів і те, що забезпечення ефективності розслідування не може виправдати порушень кримінально-процесуального закону. На наш погляд, законність, своєчасність та ефективність досудового розслідування повинні комплексно забезпечуватися слідчим у кожному кримінальному провадженні.

О.В. Баулін та Н.С. Карпов, досліджуючи забезпечення процесуальної самостійності та незалежності слідчого за КПК 1960 р., висловили свого часу думку, що законодавець повинен чітко вказати, які порушення можуть потягнути усунення слідчого від проведення досудового слідства. Вчені висловили думку, що «такими повинні бути грубі порушення правил проведення слідчих дій; застосування незаконних методів впливу на осіб; невиправдане зволікання з прийняттям процесуальних рішень і порушення процесуальних строків; створення завад у реалізації прав учасників процесу» [14, с. 152]. На нашу думку, це уточнення не заслуговує на підтримку, оскільки чітко дає зрозуміти як самим слідчим, так і усім іншим, що «негрубі» порушення норм кримінально-процесуального закону допустимі і негативних наслідків для слідчого не повинні створювати.

Більш актуальною, на нашу думку, є думка М.Й. Курочки, П.М. Каркача, що практика відсторонення слідчого від розслідування спрямована на врахування характеру порушень, обставин справи, наслідків, що настали або могли настати, а також даних про осіб, які провадять слідство, в кожному конкретному випадку [15, с. 268].

Висновки і перспективи подальших досліджень. Отже, тільки комплексний аналіз результатів роботи слідчого по розкриттю злочину, викриттю винних осіб, відшкодування шкоди потерпілим, а також суттєвих особливостей конкретного провадження (його обсягу, складності, специфіки методики та тактики розслідування, кількості та поведінки учасників), часової тривалості та стану процесуальних строків дозволяє об'єктивно визначити, чи є розслідування ефективним. Залежно від цього висновку керівника органу досудового розслідування і вирішується питання про застосування відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування.

На нашу думку, є підстави переглянути виклад п. 8 ч. 2 ст. 36 КПК та п. 2 ч. 2 ст. 39 КПК, доповнивши підстави для відсторонення слідчого від проведення розслідування вказівкою на порушення слідчим обов'язку законності та своєчасності кримінального провадження, замінивши словосполучення «неефективного досудового розслідування» на «порушення слідчим обов'язку проводити процесуальні дії законно та своєчасно, неефективного досудового розслідування».

Джерела та література

1. Локтіонов І.Ю. До питання про деякі повноваження керівника органу досудового розслідування / І.Ю. Локтіонов // Держава і право. – 2013. – Вип. 61. – С. 307-308.
2. Матеріали кримінального провадження №12016030010003040 від 07.07.2016 р. – Архів прокуратури м. Луцька.
3. Матеріали кримінального провадження № 42012020010000029 від 12.12.2012 р. – Архів прокуратури м. Луцька.
4. Рішення ЄСПЛ у справі «Машенко проти України» від 11.06.2015 р.
5. Рішення ЄСПЛ у справі «Шіліх проти Словенії» від 9 квітня 2009 р.
6. Рішення ЄСПЛ у справі «Олейнікова проти України» від 15 грудня 2011 р.
7. Рішення ЄСПЛ у справі «Муравська проти України» від 13 листопада 2008 р.
8. Рішення ЄСПЛ у справі «Гонгадзе проти України» від 01 травня 2014 р.
9. Рішення ЄСПЛ у справі «Космат та інші проти України» від 15.01.2015 р.
10. Рішення ЄСПЛ у справі «Поживотько проти України» від 17 жовтня 2013 р.
11. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ України «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» від 17.10.2014 р.
12. Матеріали кримінального провадження №120160300101717 від 19.04.2016 р. – Архів прокуратури

м. Луцька.

13. Денісова Г.В. Відмежування відводу та заміни службових осіб від участі у кримінальному провадженні / Г.В.Денісова // Держава і право. – 2014. – Випуск 64. – С. 324-330.

14. Баулін О.В., Карпов Н.С. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії. Під ред. проф. З.Д. Смітєнко / О.В. Баулін, Н.С. Карпов. – К.: НАВСУ, 2001. – 232 с.

15. Прокурорський нагляд в Україні: підручник / За ред. проф. Е.О.Дідоренка. – К.: Цент навч літер, 2005. – 424 с.

Крикунов А. Неэффективность досудебного расследования как основание для отстранения следователя от осуществления уголовного производства. В статье анализируется законодательный термин «неэффективность предварительного расследования» (п.8 ч.2 ст. 36 УПК Украины), который выступает дискреционным основанием для отстранения следователя от осуществления уголовного производства. Рассмотрены научные подходы, прецеденты Европейского Суда по правам человека, следственно-прокурорская практика правоприменения. На почве проведенного исследования сделан вывод, что только комплексный анализ результатов работы следователя по раскрытию преступления, изобличению виновных лиц, возмещение ущерба потерпевшим, а также существенных особенностей конкретного производства (его объема, сложности, специфики методики и тактики расследования, количества и поведения участников), длительности и состояния процессуальных сроков позволяет объективно определить, является ли расследование эффективным. В зависимости от этого вывода руководителя органа досудебного расследования и решается вопрос о отстранении следователя от дальнейшего проведения досудебного расследования. По мнению автора, есть основания пересмотреть изложение п. 8 ч. 2 ст. 36, п. 2 ч. 2 ст. 39 УПК Украины, дополнив основания для отстранения следователя от проведения расследования указанием на нарушение следователем обязанности законности и своевременности уголовного производства, заменив словосочетание «неэффективного досудебного расследования» на «нарушение следователем обязанности проводить процессуальные действия законно и своевременно, неэффективного досудебного расследования».

Ключевые слова: следователь, прокурор, руководитель органа расследования, неэффективность предварительного расследования, отстранение следователя, уголовное производство.

Krykunov O. Ineffectiveness of the Pre-trial Investigation as the Basis for Removing of the Inquirer from the Conduct of Criminal Proceedings. The article analyzes the legislative term «ineffectiveness of pre-trial investigation» (Item 8, part 2, Article 36 of the Criminal Procedural Code of Ukraine), which serves as a discretionary basis for the removing of an inquirer from the conduct of criminal proceedings. The scientific approaches, precedents of the European Court of Human Rights, investigative and prosecutorial practice are considered. On the basis of the research, it was concluded that only a comprehensive analysis of the results of the inquirer's work on the disclosure of a criminal offense, the identification of guilty persons in his commission, the reimbursement of injuries to victims, as well as the essential features of a particular proceeding (its volume, complexity, specifics of the methodology of investigation, the number and behavior of participants), the length of time and the state of the procedural time-frame allows you to objectively determine if the research is effective. Depending on this conclusion, the head of the pre-trial investigation institute, the issue of the application of removal of the inquirer from the arbitrary proceedings is being resolved. According to the author, there are grounds to reconsider the statement of paragraph 8 part 2 of Art. 36, Clause 2, Part 2, Art. 39 of Criminal Procedural Code of Ukraine, supplemented the grounds for removing the inquirer from the investigation by indicating that the inquirer was obliged to carry out his activity legally and in a timely manner, replacing the phrase «ineffective pre-trial investigation» on «violating the investigator's duty to conduct procedural actions legally and in a timely manner, ineffective pre-trial investigation»

Key words: inquirer, prosecutor, head of the investigation institute, ineffectiveness of the preliminary investigation, removing of the inquirer, criminal proceedings.

Проблеми законодавчої регламентації заборони одержання подарунків особами, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства

У статті проаналізовано окремі проблемні питання законодавчої регламентації заборони одержання подарунків особами, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства. Акцентовано увагу на деяких недоліках статті 23 Закону України «Про запобігання корупції» та необхідності забезпечити сталість та єдність адміністративної та судової практики застосування антикорупційного законодавства.

Ключові слова: корупція, подарунок, неправомірна вигода, запобігання корупції, антикорупційне законодавство.

Постановка наукової проблеми та її значення. Шлях розвитку будь-якої держави неодмінно супроводжує корупція – десь більшою, десь меншою мірою. І кожна держава змушена розробляти комплекс організаційних, правових, інформаційних та інших заходів протидії корупційним проявам та чітко й послідовно втілювати їх у життя. Як справедливо зазначають М. Луценко та Л. Щербина, жодна із соціально-політичних і економічних систем не мала й не має повного імунітету від корупції, змінюються лише її обсяги та прояви, що регулюється ставленням до цього явища держави і суспільства в цілому [1, с. 142].

Є країни, де практика боротьби з корупцією досить успішна, її можна використовувати як взірць позитивного зарубіжного досвіду. Серед таких країн можна виокремити Данію, Фінляндію, Швецію, Швейцарію, Норвегію, Нідерланди, Нову Зеландію, Сінгапур, Німеччину, Канаду. Україна може «похвалитися» 131 місцем зі 176 країн. Цю сходинку у 2016 році разом з нами розділили Казахстан, Росія, Непал та Іран. За даними неурядової організації Transparency International [2] у світовому Індексі сприйняття корупції (CPI) за 2016 рік Україна отримала 29 балів зі 100 можливих. Це на 2 бали більше, ніж минулого року, але недостатньо для країни, влада якої назвала боротьбу з корупцією головним пріоритетом. У розрізі наведених даних, не можна не погодитись із думкою М. Мельника про те, що відмінність різних держав у цьому плані полягає не у наявності чи відсутності корупції як такої, а в її масштабах, характері корупційних проявів, впливі корупції на економічні, політичні, правові та інші соціальні процеси [3]. На жаль, в Україні корупція розрослася до небачених масштабів і чинить істотний (чи не домінуючий!) вплив на усі сфери суспільного життя.

Хоча й не можна стверджувати, що у нашій державі не здійснюються антикорупційні заходи, однак, думається, майже кожен український обиватель підтвердить, що їх ефективність наближається до нуля. Створення нових органів протидії корупції, ухвалення антикорупційного законодавства – це, безумовно, можна зарахувати у позитив, однак реалізація прийнятих у рамках антикорупційної реформи норм залишає бажати кращого. Складається враження, що в Україні майстерно створюється лише видимість боротьби з корупцією для міжнародних інституцій з метою одержання чергового траншу МВФ та набуття членства у Європейському Союзі. Проте кардинальних змін пересічні мешканці України не відчують, щоденно стикаючись із корупційними проявами, що підтверджується соціологічними дослідженнями. Як свідчать результати опитування, проведеного восени 2017 року Фондом «Демократичні ініціативи» імені І. Кучеріва та фірмою «Юкрейніан соціолоджі сервіс», чверть українців зізнались, що їм особисто або їхнім родичам довелося протягом останніх 12 місяців давати хабара: більшість (51%) – у медичних установах, а також у вищих навчальних закладах (24%), у місцевих органах влади (близько 15%), школах (11%), взаєминах із патрульною поліцією (близько 11%) [4].

Аналіз досліджень проблеми. Величезна кількість вітчизняних та зарубіжних публікацій, присвячених корупційній проблематиці, дає підстави стверджувати, що це один з найбільш науково розроблених напрямів. Зокрема, цьому питанню у своїх роботах приділяли увагу такі дослідники, як В. Авер'янов, О. Бусол, Т. Корнякова, М. Мельник, В. Настюк, Є. Невмержицький, М. Романов, В. Сухонос, М. Хавронюк, Н. Ярмиш та ін. Однак зміни у законодавстві, а також суспільно-політичні

трансформації зумовлюють необхідність у продовженні наукових досліджень з метою вироблення шляхів удосконалення нормативно-правової бази та створення наукового підґрунтя для подальших реформаційних процесів у сфері протидії корупції.

Мета й завдання статті. Метою статті є виокремлення й науковий аналіз проблемних питань законодавчої регламентації заборони одержання подарунків особами, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства, а також встановлення змісту окремих ознак указаної заборони.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Фактично в Україні немає жодної сфери діяльності, яка б не була уражена корупцією. Проте певна доля відповідальності за таку ситуацію покладається й на громадян, які демонструють максимальну толерантність до корупційних проявів, розглядаючи це як «норму життя». На жаль, у нашій державі це вже входить у звичку і плекається мало не з пелюшок. Зокрема, йдеться і про сприйняття такого корупційного способу поведінки, як надання та одержання подарунків для полегшення вирішення різноманітних питань, пришвидшення процедури доступу до суспільних благ тощо. Досить значна кількість громадян не розглядає таку ситуацію як щось негативне, «дякуючи» можновладцям за виконану роботу. Однак толерування одержання подарунків таїть у собі приховану небезпеку, оскільки практично відкриває шлях до більш серйозних та небезпечних форм корупційних проявів.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» [5] (далі – Закон) подарунок – це грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які надають/одержують безоплатно або за ціною, нижчою мінімальної ринкової. Стаття 23 Закону встановлює певні обмеження щодо одержання подарунків, проте, як слушно зазначає професор Н. Ярмиш, ця стаття містить інформацію не лише щодо обмеження, а й щодо заборони одержання подарунка [6, с. 51]. Згідно ч. 1 ст. 23 Закону, особам, зазначеним у пунктах 1, 2 ч. 1 ст. 3 цього Закону, забороняється безпосередньо або через інших осіб вимагати, просити, одержувати подарунки для себе чи близьких їм осіб від юридичних або фізичних осіб:

1) у зв'язку із здійсненням такими особами діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування;

2) якщо особа, яка дарує, перебуває в підпорядкуванні такої особи.

Застосувавши системне тлумачення норм даного Закону, можна дійти висновку про абсолютний, категоричний та безальтернативний характер такої заборони. З огляду на це, викликає подив зазначена у затверджених рішеннях Національного агентства з питань запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та прирівняних до них осіб [7] (далі – Методичні рекомендації) теза про те, що загальна заборона має винятки – «дозволені» подарунки, після якої наводиться цитата з тексту ч. 2 ст. 23 Закону. Власне, у цій нормі дійсно йдеться про так звані «дозволені» подарунки, однак у контексті встановлення певних обмежень, а не заборон, які виключені зі сфери дії ч. 2 ст. 23 Закону за допомогою слів «крім випадків, передбачених частиною першою цієї статті». Заперечення викликає й наведене у п. 5.2. Методичних рекомендацій твердження про те, що «закон максимально широко окреслює перелік осіб, стосовно яких існують спеціальні обмеження щодо одержання подарунків», оскільки фактично йдеться про заборону їх одержання, а не обмеження.

Щодо подарунків у зв'язку із здійсненням діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, то слід підтримати позицію професора Н. Ярмиш, що такий «подарунок» насправді є неправомірною вигодою, за одержання якої передбачена кримінальна відповідальність. Крім того, науковець наголошує, що у ст. 172-5 КУпАП за назвою «Порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків» тепер не йдеться про відповідальність за одержання забороненого подарунка. Диспозиція статті цілком відтворює її назву і встановлює відповідальність виключно за подарунок обмежених [6, с. 54].

Тим не менше, аналіз судової практики розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2015-2017 рр. свідчить про непоодинокі випадки застосування ст. 172-5 КУпАП при порушенні встановлених законом заборон щодо одержання подарунків, а не обмежень, та й навіть більше – при фактичному отриманні неправомірної вигоди.

Так, постановою судді Рівненського міського суду Рівненської області від 05.04.2017р. встановлено вчинення адміністративного правопорушення за ч. 1 ст. 172-5 КУпАП старшим оперуповноваженим в особливо важливих справах відділу контррозвідувального захисту інтересів держави у сфері економічної безпеки Управління СБУ в Рівненській області, який, користуючись своїми повноваженнями посадової особи контролюючого органу, в службовому кабінеті начальника служби автомобільних доріг у Рівненській області отримав від останнього у подарунок талон на 20

літрів бензину А-95 вартістю 439 гривень 80 копійок за неініціювання перевірки Служби автомобільних доріг зі сторони Управління СБУ в Рівненській області [8]. Очевидно ці дії повинні були отримати кримінально-правову оцінку згідно КК України, оскільки кримінальна відповідальність за одержання неправомірної вигоди настає і за умови, що службова особа одержала її за виконання чи невиконання таких дій, які вона могла або повинна була виконати з використанням наданої їй влади, покладених на неї організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків. І таких судових рішень є досить багато.

Варто зауважити, що й наведений у Методичних рекомендаціях приклад судової практики щодо одержання подарунків є дуже спірним, однак він ще раз підтверджує те, що за порушення заборон щодо одержання подарунку настає адміністративна відповідальність, хоча ст. 172-5 КУПАП по суті ці випадки не охоплює. Фактично, з окресленого питання вже сформувався стала судова практика, яка, на жаль, не розмежовує поняття «заборона» та «обмеження» отримання подарунку, не кажучи вже про те, що такий вид одержання нібито забороненого подарунка насправді є одержанням неправомірної вигоди, яке передбачено ст. 368 КК України.

На сьогодні досить частими є випадки, коли кримінальні провадження закриваються, а адміністративні справи просто «розвалюються» у судах і також закриваються через відсутність в діях особи складу адміністративного правопорушення або у зв'язку із закінченням строків, передбачених КУПАП. У чому ж причина? Найбільшою проблемою є складність у формуванні доказової бази, яка б підтверджувала наявність причинного зв'язку між одержанням подарунку та здійсненням особою діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, на користь дарувальника. Навіть у ситуаціях, які підтверджуються матеріалами, складеними за результатами проведення оперативно-технічного заходу у формі здійснення аудіо-та відео контролю, питання допустимості та належності доказів може стояти гостро.

Наведемо приклад. Як вбачається з протоколу, складеного співробітником управління захисту економіки в Харківській області, ОСОБА_2, працюючи на посаді голови районної ради, в порушення вимог ст.ст. 23, 24 Закону України «Про запобігання корупції», отримав у своєму робочому кабінеті від громадянина ОСОБА_3, подарунок у вигляді вірменського коньяку ТМ «Арарат» з двома бокалами, вартість якого складає згідно наданого касового чеку 512 грн. 25 коп., чим вчинив адміністративне правопорушення, пов'язане з корупцією, передбачене ч. 1 ст. 172-5 КУПАП.

Валківський районний суд Харківської області (постанова від 27.04.2017 р.) дійшов висновку про відсутність в діях ОСОБА_2 складу адміністративного правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 172-5 КУПАП. У судовому засіданні було встановлено, що коньяк подаровано з метою привітання з новорічними святами, а ОСОБА_2 ніяких рішень на користь дарувальника чи його родичів не приймав. Крім того, з дослідженого в судовому засіданні в якості доказу протоколу про результати здійснення негласних слідчих (розшукових) дій судом не було встановлено, що ОСОБА_2 отримав пляшку коньяку у подарунок від ОСОБА_3 саме за виконання ним своїх повноважень як голови районної ради на користь дарувальника (виділення земельної ділянки для облаштування АЗС). Таким чином, суд констатував, що у даному випадку не доведено одержання ОСОБА_2 подарунку вартістю 512 грн. 25 коп. у зв'язку з виконанням ним функцій держави або органів місцевого самоврядування на користь дарувальника [9].

Встановлення заборони одержання подарунків від осіб, які перебувають у підпорядкуванні, є цілком виправданим у нашій державі, де сформувалася досить сприятлива атмосфера для різноманітних підношень та подяк керівнику. Так чи інакше, бажатиме цього особа чи ні, однак прийнятий від підлеглого подарунок, нехай навіть у межах дозволеної вартості (букет квітів, цукерки, напої, канцелярія тощо) певною мірою може вплинути (принаймні, повністю виключити такий вплив не можна!) на прийняття рішення, наприклад, щодо підвищення на посаді, при складенні графіку роботи на святкові та вихідні дні, у ході визначення обсягу певних робіт тощо.

Як зазначено у Методичних рекомендаціях (п. 5.2.) при цьому не має значення сам характер підпорядкування: безпосередній чи опосередкований. І це справді так, бо коли законодавець хоче підкреслити вид підпорядкування, то він безпосередньо вказує на це у нормах закону (наприклад, про пряме підпорядкування йдеться у ч. 1 ст. 27 Закону України «Про запобігання корупції»). Варто зазначити, що у абз. 2 ч. 1 ст. 1 вказаного Закону пряме підпорядкування визначається як відносини прямої організаційної або правової залежності підлеглої особи від її керівника, в тому числі через вирішення (участь у вирішенні) питань прийняття на роботу, звільнення з роботи, застосування заохочень, дисциплінарних стягнень, надання вказівок, доручень тощо, контролю за їх виконанням. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про державну службу» безпосередній керівник – це найближчий керівник, якому прямо підпорядкований державний службовець [10]. Роз'яснення щодо

опосередкованого підпорядкування в законодавстві відсутні, проте, виходячи з лексичного значення слова «опосередкований», можна зробити висновок, що такий вид підпорядкування характеризується наявністю посередньої (проміжної) ланки або ланок.

Судова практика щодо цього питання досить обмежена. Так, у постанові Шевченківського районного суду м. Чернівці встановлено вчинення адміністративного правопорушення за ч. 1 ст. 172-5 КУпАП заступником директора школи з адміністративно-господарської роботи, який отримав від підлеглої особи 700 грн. за доброзичливе ставлення в знак вдячності [11]. У постанові суду також є вказівка на те, що одержаний подарунок не відповідає загальноновизнаним уявленням про гостинність, однак вона є зайвою, оскільки ст. 23 Закону прямо забороняє одержувати від підлеглих будь-які подарунки, навіть такі, що відповідають загальноновизнаним уявленням про гостинність.

Відповідно до ч. 4 ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції» рішення, прийняте особою, зазначеною у пунктах 1, 2 частини першої статті 3 цього Закону, на користь особи, від якої вона чи її близькі особи отримали подарунок, вважаються такими, що прийняті в умовах конфлікту інтересів. На ці рішення розповсюджуються положення ст. 67 цього Закону, згідно якого нормативно-правові акти, рішення, видані (прийняті) з порушенням вимог даного Закону, підлягають скасуванню органом або посадовою особою, уповноваженою на прийняття чи скасування відповідних актів, рішень, або можуть бути визнані незаконними в судовому порядку за заявою заінтересованої фізичної особи, об'єднання громадян, юридичної особи, прокурора, органу державної влади, зокрема Національного агентства, органу місцевого самоврядування.

Висновки та перспективи подальшого дослідження. Насамкінець варто констатувати, що для вирішення порушених у статті, а також багатьох інших питань, пов'язаних із застосуванням антикорупційних заходів, слід насамперед удосконалити окремі норми Закону України «Про запобігання корупції», у тому числі й шляхом встановлення відповідних ознак, критеріїв та визначень оціночних понять. Надання роз'яснень, методичної та консультаційної допомоги з питань застосування актів законодавства з питань етичної поведінки, запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та прирівняних до них осіб належить до компетенції Національного агентства з питань запобігання корупції. Однак «латати» Закон рекомендаціями – не вихід у такій ситуації, особливо для винахідливого українського обивателя. Крім того, є необхідність напрацювати та забезпечити стабільність та єдність адміністративної та судової практики застосування антикорупційного законодавства для того, щоб унеможливити уникнення від відповідальності осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення.

Джерела та література

1. Луценко М.М., Щербина Л.І. Корупція в Україні: сучасний стан і проблеми протидії / М.М. Луценко, Л.І. Щербина // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер: Юриспруденція. – 2015. – № 15. – Т. 2. – С. 142-145.
2. Індекс корупції CPI-2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiyi-cpi-2016/>
3. Мельник М.І. Корупція – це своєрідне дзеркало суспільства, його моральної і правової чистоти / М.І. Мельник [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dialogs.org.ua/ru/dialog/page56-928.html>.
4. Стало відомо, в яких установах найбільше дають хабарі [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://socportal.info/2017/11/09/ctalo_vidomo_v_jakih_ustanovah_najbilshe_dajut_habari.html.
5. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
6. Ярмаш Н. Про співвідношення одержання неправомірної вигоди з одержанням забороненого подарунка / Н. Ярмаш // Вісник прокуратури. – 2016. – № 6. – С. 48-55.
7. Методичні рекомендації з питань запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та прирівняних до них осіб: затв. рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції від 14 липня 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://nazk.gov.ua/metodychni-rekomendaciyi>.
8. Постанова Апеляційного суду Рівненської області від 31 травня 2017 року в справі № 569/3500/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66858801>.
9. Постанова Валківського районного суду Харківської області від 27 квітня 2017 року в справі № 615/324/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/66205827>.

10. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.

11. Постанова Шевченківського районного суду м. Чернівці від 1 квітня 2016 року в справі № 727/2184/16-п // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57049508>.

Фидря Ю. Проблемы законодательной регламентации запрета получения подарков лицами, на которых распространяется действие антикоррупционного законодательства. Статья посвящается отдельным вопросам законодательной регламентации запрета получения подарков лицами, на которых распространяется действие антикоррупционного законодательства. Охарактеризовано содержание отдельных признаков запрета получения подарков, установленных ст. 23 Закона Украины «О предотвращении коррупции». Отмечено отсутствие разграничения понятий «запрет» и «ограничение» получения подарка на практике, а также несовершенство редакции ст. 172-5 Кодекса Украины об административных правонарушениях. Констатировано, что наибольшей проблемой являются сложности при формировании доказательственной базы, которая подтверждала бы наличие причинной связи между получением подарка и осуществлением лицом деятельности, связанной с реализацией функций государства или местного самоуправления, в пользу дарителя. Предложено усовершенствовать отдельные нормы Закона Украины «О предотвращении коррупции», в том числе и путем установления соответственных признаков, критериев и определений оценочных понятий, а также путем обеспечения стабильности и единства практики применения антикоррупционного законодательства для того, чтобы исключить уклонение от ответственности лиц, которые совершили коррупционное или связанное с коррупцией правонарушение.

Ключевые слова: коррупция, подарок, неправомерная выгода, предотвращение коррупции, антикоррупционное законодательство.

Fidria Yu. Issues of the Legislative Regulation on the Prohibition of Receiving Gifts by he Persons who are the Subjects to the Anti-Corruption Law. The article deals with certain issues of legislative regulation of the prohibition of receiving gifts by the persons who are subjects to anti-corruption legislation. The article reveals the content of some prohibition aspects of receiving gifts determined by Article 23 of the Law of Ukraine «On the Prevention of Corruption». The author argues that actually/ in practice, there is no clear distinction between the concepts of «prohibition» and «restriction» for receiving a gift by an official and substantiates the wording imperfection of the Article 172-5 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses. It has been revealed that the greatest problem is the evidence base formation complexity, which would confirm the existence of a causal connection between the act of taking a gift and the official's activities connected with the realization of the state or local self-government functions (in case his actions are in favor of the giver). The author suggests ideas to improve certain regulative norms of the Law of Ukraine «On the Prevention of Corruption», namely those concerning the criteria and definitions of the evaluation concepts. Ensuring the stability and unity of applying anti-corruption legislation norms in every day life shall guarantee the responsibility avoidance of the persons who have committed a corruption or corruption-related offense.

Key words: corruption, gift, wrongful benefits, prevention of corruption, anti-corruption legislation.

Мета покарання неповнолітніх

У статті проведено науковий аналіз проблем визначення мети покарання при призначенні покарання неповнолітнім особам, акцентуються індивідуальні особливості та моральні якості їх характеру. Наголошується на першочерговість виправлення, перевиховання неповнолітнього злочинця, а потім застосування кари, як одного із елементів мети покарання. Аналізується зарубіжний досвід у досягненні мети покарання неповнолітніх злочинців. Підкреслюється важливість проведення загальної та спеціальної превенції до неповнолітніх осіб.

Ключові слова: мета покарання, неповнолітні засуджені, злочин, призначення покарання, виправлення, перевиховання, ресоціалізація, реабілітація, правослухняна поведінка.

Постановка наукової проблеми та її значення. Одним із критеріїв за яким оцінюється рівень гуманістичного розвитку будь-якої держави і суспільства у цілому є забезпечення прав і свобод дитини. Це твердження стосується й неповнолітніх, які вчинили злочин. На міжнародному та загальноєвропейському рівні неповнолітніх вже давно визнано специфічною групою суб'єктів ювенального кримінального права. Цей статус зумовлює необхідність широкого застосування заходів громадського та соціального впливу, виховання, реабілітації, а також остаточного скасування практики застосування до неповнолітніх певних найбільш суворих видів покарань. Мова йде про відмову від класичного карального підходу до кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх за вчинення ними злочину.

Мета при призначенні покарання неповнолітнім є базовим для всього механізму кримінально-правового впливу на цих осіб. Наукові розробки у сфері покарання неповнолітніх мають процедурний характер і в більшості своїй не розкривають мети покарання неповнолітніх.

Покарання неповнолітніх слід розглядати тільки як засіб досягнення певної мети, бо покарання без мети буде позбавлене правового та соціального змісту. Саме тому питання про цілі, які має переслідувати покарання, і яким конкретно воно має бути, розглядалися багатьма вченими, кожен з яких пропонував своє вирішення проблеми або намагався вдосконалити існуючу концепцію. Разом з цим, питання про мету покарання неповнолітніх на сьогоднішній день не є вирішеним. Загальне вчення про цілі покарання – одне з найбільш дискусійних як в історії, так і в сучасній теорії кримінального права.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Значний внесок у формування теорії кримінальної відповідальності неповнолітніх зробили такі відомі вітчизняні вчені, як: П.П. Андрушко, Ю.В. Баулін, М.І. Бажанов, І.О. Бандурка, П.С. Берзін, В.М. Бурдін, В.К. Грищук, О.О. Дудоров, Т.А. Денисова, О.М. Джужа, М.Й. Коржанський, О.О. Житний, М.І. Мельник, В.О. Меркулова, В.О. Навроцький, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, П.В. Хряпінський та інші. Не дивлячись на значний інтерес українських учених до проблеми визначення мети при призначенні покарання неповнолітнім, багато аспектів цієї проблеми носять дискусійний характер, потребують узгодження з міжнародно-правовими системами та сучасною практикою міжнародних судових органів, особливо у сенсі гуманізації покарання неповнолітнім.

Метою й завданням дослідження є проведення наукового аналізу проблем визначення мети покарання при призначенні покарання неповнолітнім злочинцям, дослідження пріоритету виховних заходів впливу на неповнолітніх засуджених для досягнення мети покарання. Вказується вплив індивідуальних особливостей та моральних якостей характеру на обрання заходів виправлення і перевиховання неповнолітніх злочинців.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Серед українських криміналістів немає одностайності в думках, які види і розміри покарань доцільно застосовувати до неповнолітніх. Переважна більшість українських вчених виступає за надання пріоритету звільненню неповнолітніх від покарання реальному відбуванню останнього. Науковці акцентують увагу на необхідності проведення виховної роботи з неповнолітніми злочинцями, надання їм психологічної та медичної допомоги, пропагують впровадження в законодавство України інститутів пробації, медіації, патронації та інше.

Вважаємо слушними погляди науковців, що ставлячи мету при призначенні покарання неповнолітнім злочинцям необхідно враховувати і національні традиції, рівень розвитку культури і суспільних відносин в Україні.

Мета має важливе значення для обрання та виконання покарання стосовно неповнолітніх, оскільки вона є наперед визначеним ідеалом, до якого прагне суспільство під час покарання неповнолітніх; внутрішньо спонукальним мотивом діяльності судових, правоохоронних, правозахисних органів та організацій. А здобуття результату з її досягнення має стати іспитом для всієї української ювенальною юстиції.

В історії людського суспільства виправлення розглядається як соціокультурний, детермінований процес, що регламентується соціальними прагненнями, цінностями, нормами, стереотипами, традиціями, як постановка стратегічних і тактичних, завдань, цілей у їх єдності з різноманітними формами наукового знання, що цілісно осягає предмет і представляє його як цілі соціальної активності зокрема та діяльності людини в цілому [6, с. 349].

У вказаній структурі виправлення простежується взаємозв'язок між такими категоріями, як «мета», «засіб», «результат». Органічна єдність цих категорій обумовлює утворення розгалуженої ієрархії виправлення у покаранні неповнолітніх, послідовності реалізації та співвідношення наслідків покарання зазначеної категорії осіб з правовими та моральними категоріями, фундаментальними принципами справедливості та адекватності покарання.

Існують різні точки зору з приводу розуміння мети та її досягнення. У філософії під метою розуміють ідеальний або реальний предмет свідомого чи несвідомого прагнення суб'єкта; кінцевий результат, на який навмисно спрямований процес; доведення можливості до її повного завершення [10, с. 99].

Як зазначає Г.В. Осіпов, мета – це один з основних елементів поведінки та свідомої діяльності індивіда, який характеризує їх якісне передбачення результату діяльності [9, с. 401]. В соціології мету розглядають як передбачення у свідомості результату, на досягнення якого спрямована діяльність окремої людини, групи або усього суспільства. Категорія мети у вигляді логічної моделі фіксує бажане, до чого прагне людина, що є для неї взірцем у певному виді діяльності, а отже, є активним фактором людської свідомості та поведінки [9, с. 174].

На думку деяких вчених, мета виражає не тільки те, що повинно відбутися в майбутньому, але і те, що потрібно робити, як і якими засобами, до чого прагнути, щоб здійснити бажане [6, с. 261]. У цьому – особливість мети, у ній закладене вольове, практичне ставлення до зовнішнього світу.

Точне визначення цілей покарання неповнолітніх є орієнтиром застосування заходів кримінально-правового та кримінально-виконавчого характеру, а також вдосконалення практики виконання покарань, в процесі якої забезпечується їх безпосередня реалізація. Процес реалізації покарання мають бути підпорядкованими цілям покарання взагалі, які на законодавчому рівні визначені у ч. 2 ст. 50 КК України. Однак незважаючи на законодавче закріплення, постійно ведуться суперечки навколо них у філософських і наукових і практичних колах.

На різних етапах розвитку суспільства та права змінювалися й уявлення людей про мету покарання неповнолітніх. Розвиток суспільства неминуче спричиняв зміни в розумінні мети та змісту покарань: від відплати та залякування – до виправлення злочинців і попередження вчинення нових злочинів [6, с. 136-137].

Всім відомо, що про цілі покарання сперечалися представники класичної і позитивістської шкіл кримінального права, при цьому перші вказували, що покарання означає кару і страждання, а другі – оборону превентивну та репресивну. Чезаре Беккарія у свій час писав, що мета покарання полягає не в катуванні і муках людини і не в тому, щоб перешкодити, зробити неіснуючим злочин. «Право карати за злочин» він обґрунтовував необхідністю захищати «загальне благо» як предмет «суспільного договору людей» від посягань з боку окремих осіб для того, щоб при цьому були забезпечені як безпека, так і свобода громадян [7, с. 22].

Зазначимо, що в юридичній науці називають різні цілі покарання – кару, виховання, виправлення, ресоціалізацію, попередження злочинів, відновлення права тощо. Нам імпонує твердження А.А. Музики та О.П. Гороха, які зазначають, що метою покарання, ґрунтуючись на законі, слід розуміти бажаний, оптимальний результат діяльності законодавця, суду, а також відповідних органів і установ у сфері виконання покарань [6, с. 119].

Необхідно відмітити той факт, що незважаючи на виокремлення окремої системи покарань для неповнолітніх, визначення процедурних особливостей призначення покарання та звільнення від нього або від його відбування неповнолітніх, а також окремий кримінально-виконавчий статус неповнолітніх, мету покарання неповнолітніх на законодавчому рівні не встановлено. Такий стан

речей надає окремим дослідникам право робити висновок про те, що перелік мети покарань, передбачений ч. 2 ст. 50 КК України поширюється на неповнолітніх. Зокрема, А.О. Клевцов, зазначає, що ні теорія кримінального права, ні чинне кримінальне законодавство України, не виділяють особливих цілей покарання щодо неповнолітніх. Вони є тими ж, що й для повнолітніх осіб. Разом з тим, цілі покарання щодо неповнолітніх мають певні особливості механізму своєї реалізації, які зумовлюються специфікою особистості неповнолітніх. Однак, на думку вченого, цілями покарання неповнолітніх слід визначити виправлення засуджених, спеціальну та загальну превенцію [5, с. 8].

К. А. Бузанов, А.Ю. Коновалова вважають за необхідне включити виправлення як першочергову мету покарання, а кару – останньою [2, с. 18].

На думку М.С. Пузирьова, мета виправлення неповнолітніх засуджених має бути головною у переліку складових мети покарання, тим орієнтиром, на який посилатимуться у своїй діяльності органи держави, в т. ч. і правозастосовні, зокрема це стосується виховних колоній, які виконують покарання у виді позбавлення волі стосовно неповнолітніх. Зважаючи на індивідуальні особливості неповнолітніх, які відбувають покарання, психологічні та моральні якості їхнього характеру, до кінця не сформовану особистість, нетривалий життєвий досвід, було б доцільним до даної категорії засуджених застосовувати термін «виховання», а не «виправлення», в силу відсутності у більшості з них стійкої антисуспільної настанови [8, с. 72]. Учений наголошує, що для мети покарання стосовно неповнолітніх доцільнішим буде встановити дещо інший порядок розташування її складових елементів, поставивши на перше місце виправлення засудженого, а вже потім переслідуючи мету кари та запобігання вчиненню нових злочинів. Стосовно неповнолітніх засуджених в силу психофізіологічних особливостей необхідно і обґрунтовано говорити про виховну роль покарання. Процес виконання покарання у виді позбавлення волі стосовно неповнолітніх засуджених повинен бути організований таким чином, щоб повернути особу засудженого у вільне суспільство повноцінною у всіх відношеннях [8, с. 75-76].

Практика застосування покарання свідчить, що ні відплата, ні залякування не були і не могли бути метою покарання, тим більше метою покарання неповнолітніх. Як зазначає Р.В. Вереша, неможливо ставити перед кримінальним покаранням цілі, які, виходячи з природи і механізмів дії кримінального покарання, взагалі не можуть бути його результатами або входять в зміст самого кримінального покарання [3, с. 56].

Необхідно зазначити, що така складна ситуація з визначенням мети покарання неповнолітніх пов'язана із тим, що під час застосування заходів державного впливу до цієї категорії осіб існують протиріччя між: перевихованням та відплатою за вчинене; допомогою, запобіганням та карою; вихованням, виправленням та засобами захисту суспільства; загальною та спеціальною превенцією. Ці протиріччя є основою для оцінки проблем співвідношення злочину, який вчинив неповнолітній, та притягнення до кримінальної відповідальності, що у науці кримінального права займає одне з важливих питань. Однак, як справедливо зазначають фахівці, незважаючи на досить широкий круг авторських розробок, єдиної концепції мети покарання неповнолітніх до теперішнього часу не розроблено [6, с. 225].

У Постанові Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 року № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» зазначається, що метою покарання неповнолітніх є виправлення, виховання та соціальна реабілітація засудженого.

З цього ж приводу Н. Вінер зазначав, що до тих пір, поки суспільство не встановить, чого ж воно дійсно хоче: кари, ізоляції, виховання чи залякування потенційних злочинців, – у нас не буде ні кари, ні ізоляції, ні виховання, ні залякування, а тільки плутанина, де один злочин породжує інші злочини [4, с. 76].

Теорія виправлення розглядає покарання як засіб виховання, що застосовується для того, щоб зробити із злочинця доброго члена суспільства [6, с. 359-360]. Вчені, що підтримують дану точку зору, вбачають лише в цій меті виправдання застосування будь-якого покарання.

Додатково тезу про те, що метою покарання неповнолітніх має бути виправлення, підтверджує і зарубіжний досвід. У кримінальному законодавстві держав континентальної Європи мета покарання знаходить своє відображення у закріпленні таких її елементів: поновлення соціальної справедливості; виправлення засудженого; попередження вчинення нових злочинів; кара; виправлення й перевиховання засудженого в дусі дотримання законів; виховання; ре соціалізація; соціальна реадaptaція; професійна реадaptaція; охорона суспільства від соціально-шкідливого впливу та захист цінностей суспільного життя. Тобто у Західній Європі домінує підхід, визначений представниками теорії нового соціального захисту: основними цілями покарання є виправлення та ре

соціалізація злочинця [6, с. 290]. Дух багатьох законодавчих актів, які регулюють питання покарання неповнолітніх правопорушників свідчить про те, що законотворчі інституції керуються поблажливістю до фізичного розвитку та психоемоційного стану такої вікової категорії як «дитина». До уваги також береться недопустимість згубити молоде дитяче життя через повне втягнення дитини до пенальної системи та прагнення сприяти реінтеграції малолітнього правопорушника до суспільства.

На думку І.Г. Богатирьова, на передньому плані в ювенальному кримінальному праві знаходиться, безперечно, виправлення та, як наслідок, спеціальна превенція, що відрізняє його від загального кримінального права [1, с. 150]. Саме таке розуміння виправлення, як засобу досягнення безпеки та запобігання злочинам не вступає у протиріччя із загальними засадами вітчизняного кримінального права.

Висновки та перспективи подальшого дослідження. Ураховуючи зазначене, вважаємо, що єдиною метою покарання неповнолітніх може бути лише виправлення. Це виправлення має бути докорінним – пов'язаним з процесом позитивних змін, які відбуваються в особистості неповнолітнього та створюють у нього готовність до самокерованої правослухняної поведінки. У неповнолітніх осіб, які вчинили злочин, під час покарання має сформуватись негативна оцінка не тільки до свого діяння, але й взагалі ставлення до вчинення суспільно-небезпечних діянь, передбачених КК України, а також стійка позитивна суспільна установка, що має утримувати її від вчинення правопорушень.

Джерела та література

1. Богатирьов І.Г. Наукові засади визначення мети покарання / І.Г. Богатирьов, М.С. Пузирьов, Л.Г. Бадочья // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2011. – №4. – С. 148-151.
2. Бузанов К.А. Особенности назначения наказаний несовершеннолетним : автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / К.А. Бузанов. – М.: ВУ «Всероссийский научно-исследовательский институт», 2000. – 24 с.
3. Вереша Р.В., Лоєнко К.Ю. Мета покарання: теорії (концепції), історія, та сучасний стан / Р.В. Вереша, К.Ю. Лоєнко // Вісник Академії адвокатури України. – 2010. – №2. – С. 54-61.
4. Винер Н. Кибернетика и общество / Н. Винер. – М.: Тайдекс Ко, 2002. – 184 с.
5. Клевцов А.О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх за кримінальним законодавством України: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право / А.О. Клевцов; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2009. – 20 с.
6. Музыка А.А. Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення: монографія / А.А. Музыка, О.П. Горох. – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2012. – 404 с.
7. Панов Н.И. Чезаре Беккариа и его знаменитый трактат «О преступлениях и наказаниях» / Н.И. Панов // Беккариа Чезаре. О преступлениях и наказаниях: пер. с итал. – К.: Ин Юре, 2014. – С. 7-66.
8. Пузирьов М.С. Концептуальні засади мети покарання у виді позбавлення волі стосовно неповнолітніх засуджених / М.С. Пузирьов // Науковий вісник Інституту кримінально-виконавчої служби. – 2012. – № 2 (2). – С. 67-77.
9. Социологический энциклопедический словарь. На русском, английском, немецком, французском и чешском языках. Редактор-координатор – академик РАН Г.В. Осипов. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА М), 2000. – 488 с.
10. Філософський словник соціальних термінів [під заг. ред. доктора філософських наук, професора В.П. Андрущенко]. – Х.: Корвін, 2002. – 672 с.

Чупринский Б. Цель наказания несовершеннолетних. В статье проведен научный анализ проблем определения цели наказания несовершеннолетних, акцентируются индивидуальные особенности и качества их характера. Отмечается первоочередность исправления, перевоспитания несовершеннолетнего преступника, а затем применение кары как одного из элементов цели наказания. Анализируется зарубежный опыт в достижении цели наказания несовершеннолетних преступников. Подчеркивается важность проведения общей и специальной превенции несовершеннолетних лиц. Целью наказания несовершеннолетних может быть только исправление.

Это исправление должно быть коренным, связанным с процессом позитивных изменений, которые происходят в личности несовершеннолетнего и создают у него готовность к самоуправляемому правопослушному поведению. У несовершеннолетних, совершивших преступление, в процессе исполнения наказания должна сформироваться отрицательная оценка не только к своему уголовно-противоправному деянию, но и вообще отношение к совершению общественно опасных деяний, предусмотренных Уголовным кодексом Украины, а также устойчивая положительная общественная установка, которая должна удерживать их от совершения правонарушений.

Ключевые слова: цель наказания, несовершеннолетние осужденные, преступление, назначения наказания, исправления, перевоспитания.

Chuprynskyi B. The Goals of the Punishment Measures Applied to Juveniles. The article deals with the scientific analysis of the issues of determining the purpose of imposing punishment on the juveniles. The emphasis is laid on the individual characteristics and moral qualities of the minors. The author argues that the priority should be assigned to the corrective measures, re-educating a juvenile offender and applying punishment, as one of the elements of the juvenile punishment system, only when the preceding measures proved to be insufficient. The study of the foreign experience in achieving the purpose of punishing juvenile offenders contributes to deeper understanding of the issue. The importance is placed on the general and specific preventive measures for the minors since the key purpose of punishing juveniles is to correct their social conduct. This correction should be radical and corresponding to the process of positive changes in the personality of a minor and are aimed at developing his willingness to self-control, obedient behavior. Juvenile offenders punishment is aimed at developing in them critical assessment not only of their own conduct, but also form critical attitude towards committing socially dangerous acts stipulated by the Criminal Code of Ukraine, in general. The study of the concept of juvenile punishment goals proves that formation of a stable, positive social motivation might prevent them from committing new offenses in the future.

Key words: goals of punishment, juvenile convicts, crime, punishment, correction, rehabilitation.

УДК 343.1

P. Glamazda, B. Lavreniuk

Concept and Significance of Subject of Proof in Criminal Proceeding Concerning the Unlawful Interference with the Organization or Holding of Assemblies, Rallies, Marches and Demonstrations

The exercise of freedom of peaceful assembly by citizens of Ukraine, which manifests itself in organizing and conducting rallies, campaigns and demonstrations, is protected by the criminal legislation of Ukraine. In the article the concept of subject of proof in criminal proceedings concerning the illegal interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations and its significance is researched. The authors also made an attempt to provide the definition of the above mentioned concept itself.

Key words: the subject of proof, the concept of the subject of proof, the meaning of the subject of proof, the freedom of peaceful assembly, evidence.

Formulation of scientific problem and its meaning. Peaceful assemblies in their varieties, such as rallies, marches and demonstrations, at the present stage of development of Ukrainian society, are becoming increasingly important as collective forms of self-organization, social activism of the people, and its massive expression of will. The appearance of the institute of freedom of peaceful assembly must be associated with the process of formation of traditional liberal values, which have received a powerful positive impact due to the European bourgeois revolutions of the XVIII-XIX centuries. This freedom has a long history of development both in Ukrainian domestic law and in the legislation of Western democracies.

The mentioned problems were dealt with by domestic and foreign scientists, such as V.O. Popelyushko, S.M. Stakhovsky, F.P. Gutsenko, O.V. Bahanets, M.N. Rosen, L.E. Vladimirov, P.I. Lublin, Yu.M. Groshevoy.

Statement of the purpose and objectives of the article. The purpose of this article is to research

the notion and characteristics of the subject of proof in criminal proceedings concerning the illegal interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations, its significance, and attempt to provide the own definition of this concept.

The basic material and justification of the results of the study. Recalling the historical experience of foreign countries in the establishment of the freedom of peaceful assembly, first of all the city-states of Ancient Greece, which in the history of state and law are referred to as early democracies, are worth mentioning. Aristotle in his work «Politics» investigated the democratic system of Athens (as of IV century BC). Citizens were endowed with many rights, including political ones, which included the right to assembly, as one of the forms of democracy in Athens was the People's Assembly, which solved the most important issues of the state's existence. At this meeting citizens also were able to exchange information, wishes and claim requirements to the authorities [1, p. 230]. The freedom of peaceful assembly has achieved the highest development in the Greek cities-states.

On the territory of Ukraine, the freedom of peaceful assembly began with the introduction of «viche» in Kievan Rus – a community meeting to address socio-political issues. However, over time, the influence of European movements in privity also impacted Ukrainian lands: with the development of feudal relations, the role of the «viche» gradually diminished, and the population fell under the control of the feudal lord.

From the point of view of realization of the freedom of peaceful assembly, the history of Zaporizhian Sich in XVI-XVII centuries is also interesting, as at that time meetings of whole community of Sich Cossacks were actively held. In fact, no important decision was made without the consent of all members of the Sich. It is important to consider the significance of the democratic nature of this institution on the territory of Ukraine during the period of total feudalism and domination within the territory of Ukraine of the Polish–Lithuanian Commonwealth (second half of the XVI - first half of the XVII century).

After the National Liberation War of 1648-1657, the role and significance of the Cossack councils is gradually decreasing, and the time interval between their holding is only increasing. Provision of the mechanism of realization of freedom of peaceful assembly in the Hetmanate can be observed through the role of the Cossack councils, as the forms of democracy, since the more power the main gathering of the state will have, the more objectively it is possible to assess the state of realization of the freedom of assembly at the local level. During this period there were Cossack and military councils, which purpose was to solve, first of all, foreign policy issues [10, p. 28].

For the first time, at the constitutional level, the freedom of peaceful assembly was enshrined in the Constitution of the Ukrainian People's Republic of 1918 [2], although such institution was known to Ukrainian society long before (the aforementioned «viche» in Kievan Rus, the Cossacks' meeting in Sich, the parish assembly in the Russian Empire, the first imperial regulations on freedom of assembly). During the Soviet period, the institute of freedom of peaceful assembly has undergone significant restrictions. The new stage in the development of institution of freedom of peaceful assembly is associated with the proclamation of Ukraine's independence and the further consolidation of the freedom of peaceful assembly at the constitutional level.

In accordance with the article 39 of the Constitution of Ukraine, citizens shall have the right to assemble peacefully without arms and to hold rallies, meetings, processions, and demonstrations upon notifying executive or local self-government bodies in advance. Restrictions on the exercise of this freedom may be established by a court in accordance with law and only in the interests of national security and public order, for the purpose of prevention of disturbances or crimes, protection of the health of the population, or protection of the rights and freedoms of other persons. Article 340 of the Criminal Code of Ukraine provides a liability for illegal interference with the organization or holding of assemblies, rallies, marches and demonstrations, if the act was committed by an official or by the use of physical violence [6].

The effectiveness of application of the criminal law directly depends on the proper and successful implementation of procedural law in practice. According to the Part 1 of Article 91 of the Criminal Procedural Code of Ukraine, subject of proof is a set of circumstances to be proved in criminal proceedings that forms an integral part of a criminal proceeding concerning the unlawful interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations [8].

Definition of the concept of the subject of proof in criminal proceeding regarding the illegal impediment to the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations is important, since the resolution on the subject of proof is the answer to the question of what is to be proved in the criminal proceedings, which phenomena of the external world must be known in order to achieve the tasks of criminal justice.

A.R. Belkov points out that the subject of proof is a benchmark in finding the circumstances of the case, which, like the investigation plan, serves as one of the means of organizing an investigation [4, p. 30].

Under part 1 of the article 91 «Circumstances to be proved in criminal proceedings» the following shall be proved in criminal proceedings: 1) occurrence of criminal offence (when, where, how a criminal offence has been committed and under what circumstances); 2) degree of guilt of the accused in the commission of criminal offence, form of guilt, motive and purpose of the criminal offense; 3) type and amount of damage caused by criminal offence, as well as amount of procedural expenses; 4) circumstances which aggravate, mitigate the committed criminal offense, characterize the person of the accused, toughen or mitigate punishment, preclude criminal liability or shall be grounds for terminating the criminal proceedings; 5) circumstances that shall be grounds for relief from criminal liability or punishment. 6) the circumstances confirming that cash, valuables and other property subject to special confiscation have been gained as a result of commission of a criminal violation and/or are proceeds from such property or that they were designed (used) to induce a person to commission of a criminal violation, finance and/or provide logistical support to a criminal violation or remunerate its commission, or are an object of a criminal violation related inter alia to their illicit circulation or seeking, manufacturing, adjusting or use as means or instruments of criminal violation; 7) the circumstances that are grounds for application of criminal law measures to legal persons [8].

Despite the normative statement of the subject of proof, legal literature covers various approaches to defining the concept of the subject of proof. Thus, the subject of proof is understood as a range of circumstances that are subjected to investigation and establishment in a criminal case in order to properly solve it [7, p. 131; 2, p. 29]; as the establishment of factual circumstances [13, p. 130]. Other authors, in particular G.F. Gorsky, believe that the subject of proof constitutes a set of facts and circumstances that should be proved in criminal proceedings [2, p. 70].

According to L.T. Ulyanov, the subject of proof is a set of circumstances that are subject to mandatory establishment in each criminal case, regardless of its specifics, and which are of legal significance for the decision on the merits of the case [14, p. 108]. A similar view is also expressed by S.M. Stakhovsky [11, p. 32].

V.O. Popelyushko under the subject of proof in criminal proceedings understands the system of facts and circumstances of objective reality, which has material (criminal and civil law) and procedural (criminal and civil procedural) value and are necessary and sufficient factual grounds for the resolution of criminal cases finally and substantively [9, p. 48]. Consequently, the subject of proof in criminal proceeding regarding unlawful interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations are facts and circumstances that reflect the reality and have material and procedural importance for the full and impartial conduct of criminal proceedings.

According to D.G. Thalberg, one of the most important and essential parts of criminal justice is the doctrine of evidence, since all judicial proceedings in each individual case are directed at the collection, establishment and appraisal of evidence in order to achieve the truth about the facts of the crime and the guilt of a person [12, p. 58].

The subject of proof in criminal proceeding concerning unlawful interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations is an integral part of a criminal investigation of the unlawful interference with the organization or conduct of meetings, rallies, campaigns and demonstrations. The ability to correctly identify the subject of proof in certain criminal proceeding, in particular, with regard to the unlawful interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations, is an important ability of the subject who carries out a pre-trial investigation, since the determination of too wide range of circumstances that are subject of proof in criminal proceeding may lead to unreasonably long delays in the pre-trial investigation, and, vice versa, without taking into account the proof of circumstances which are really important for the establishment of truth in criminal proceedings, the subject who conducts a pre-trial investigation may come to incorrect conclusions about the events of the crime, etc.

Conclusions. Thus, the significance of the subject of proof in criminal proceeding concerning the unlawful interference with the organization or holding of meetings, rallies, campaigns and demonstrations is that it provides the direction of the criminal proceedings to establish circumstances that are really relevant to the case (discovers the event, the guilt of the accused, the kind and the size of the damage, etc.), affects the organization of pre-trial investigation and results in the achievement of the purpose of criminal proceedings.

Sources and Literature

1. Aristotle. Politics. – K., 2000. – 324 p.
2. Gorsky G.F. Problems of Evidence in the Soviet Criminal Process / G.F. Gorsky, L.D. Kokorev, P.S. El'kind. – Voronezh, 1978. – 303 p.

3. Groshevoj Yu.M., Stakhivskij S.M. Evidence and Evidence in the Criminal Procedure. Scientific and practical manual (2nd ed., Stereotyped) / Y.M. Groshevyi, S.M. Stakhovskij. – K.: KNT, Publisher Fursa S.Y., 2007. – 272 p.
4. Constitution of Ukraine: [Electronic resource]. – Mode of access: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
5. The Constitution of the Ukrainian People's Republic of April 20, 1918: [Electronic resource]. – Mode of access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0002300-18>
6. Criminal code of Ukraine: [Electronic resource]. – Mode of access: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
7. The criminal process of Ukraine: / [Yu.M. Groshevyi, T.M. Miroshnichenko, Yu.V. Khomarov and others]; for ed. Yu.M. Groshevogo and V.M. Hotzen. – Kharkiv: Pravo, 2000. – 496 p.
8. The Criminal Procedural Code of Ukraine: [Electronic resource]. – Mode of access: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
9. Popelyushko V.O. Object of proof in the criminal procedure (procedural-legal and criminal-legal aspects) / V.O. Popelyushko. – Ostrog, 2001. – 195 p.
10. Smolij V.A., Stepankov V.S. The political system of Ukrainian society during the years of the National Revolution of the XVII century / V.A. Smolij, V.S. Stepankov. – K.: Istitute of history of Ukraine of the National Academy of Sciences of Ukraine, 2008. – 118 p.
11. Stakhivskij S.M. Theory and Practice of Criminal Procedure Evidence: monography / S.M. Stakhivskij. – K., 2005. – 272 p.
12. Thalberg D.G. Russian Criminal Proceedings: A Handbook for Lectures / D.G. Talberg. – K., 1891. – 214 p.
13. Criminal trial: textbook [for universities] / under the general. ed. prof. P.A. Lupinska. – M., 1995. – 544 p.
14. Criminal process. The general part / ed. F.P. Gutsenko. – M., 1996. – 304 p.

Гламазда П., Лавренюк Б. Поняття і значення предмету доказування в кримінальному провадженні щодо незаконного перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій. На сучасному етапі розвитку українського суспільства мирні зібрання активно використовуються з метою привернення уваги інших осіб (найчастіше – вищих органів державної влади) до насущних проблем держави і її громадян. У зв'язку з цим реалізація громадянами України свободи мирних зібрань проявляється в організації і проведенні мітингів, походів і демонстрацій, що охороняються кримінальним законодавством України. Ефективне використання норм матеріального права безпосередньо залежить від належного врегулювання того чи іншого явища нормами процесуального права. У статті досліджено поняття предмету доказування в кримінальному провадженні щодо незаконного перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій, його значення, а також зроблена спроба надати власне визначення аналізованого поняття.

Ключові слова: предмет доказування, поняття предмета доказування, значення предмета доказування, свобода мирних зібрань, докази.

Гламазда П., Лавренюк Б. Понятие и значение предмета доказывания в уголовном производстве относительно незаконного препятствования организации или проведению собраний, митингов, шествий и демонстраций. На современном этапе развития украинского общества мирные собрания активно используются в целях привлечения внимания других лиц (чаще всего – высших органов государственной власти) к насущным проблемам государства и его граждан. В связи с этим реализация гражданами Украины свободы мирных собраний проявляется в организации и проведении митингов, шествий и демонстраций, охраняемых уголовным законодательством Украины. Эффективное использование норм материального права напрямую зависит от надлежащего урегулирования того или иного явления нормами процессуального права. В статье исследовано понятие предмета доказывания в уголовном производстве относительно незаконного препятствования организации или проведению собраний, митингов, шествий и демонстраций и его значение, а также предпринята попытка предоставить собственное определение анализируемого понятия.

Ключевые слова: предмет доказывания, понятие предмета доказывания, значение предмета доказывания, свобода мирных собраний, доказательства.

РОЗДІЛ V

Міжнародне наукове співробітництво

УДК 342.7

Е. Коротич

Принципы международно-правового регулирования в области использования современных медицинских технологий

В статье исследуются принципы международного права, которые составляют основу правового регулирования в сфере создания и применения современных медицинских технологий, как на международном, так и на внутригосударственном уровне. На основе проведенного исследования автор приходит к выводу об отсутствии системности в части закрепления данных принципов.

Ключевые слова: принципы международного права, правовое регулирование, применение современных медицинских технологий, право на охрану здоровья, биомедицина.

Постановка научной проблемы и ее значение. Принципы международного права, будучи исходными, руководящими началами, определяющими развитие всей системы международно-правовых норм, играют особую роль в механизме правового регулирования общественных отношений. Помимо того, что они обладают качеством императивных норм (норм *jus cogens*), принципы международного права выполняют важную системообразующую функцию и являются основой для прогрессивного развития всего международного права, а на его основе – и права национального (внутригосударственного).

Особенно отчетливо данное качество международно-правовых принципов проявляется при регулировании тех сфер общественной жизни, которые подвержены наиболее активному воздействию достижений современного научно-технического прогресса: в условиях длительности и достаточно высокой степени формализации процессов правотворчества именно принципы правового регулирования позволяют обеспечить стабильность соответствующих отношений и защиту прав, свобод и законных интересов их участников. Одной из таких динамично развивающихся сфер является сфера создания и применения современных медицинских технологий и внедрения достижений биомедицинской науки.

С одной стороны, использование такого рода технологий, действительно, обеспечивает возможность оказания более эффективной, своевременной и полноценной медицинской помощи, что особенно актуально в контексте особой значимости права на охрану здоровья, подтверждаемой в том числе постоянно усиливающимся вниманием международного сообщества. Не случайно, «значимость здоровья нашла отражение в документах, принятых в рамках ООН на рубеже тысячелетий», а органы и институты данной организации «выразили озабоченность реализацией этого права» [1, с. 3]. В то же время, как свидетельствуют эмпирические данные (в частности, сообщения средств массовой информации), а также результаты теоретико-правовых исследований [2, с. 6; 3, с. 42–43], неконтролируемое и необеспеченное правовыми механизмами применение ряда медицинских технологий способно породить проблемы, ставящие под угрозу не только право на охрану здоровья, но и сам факт существования и безопасности человека.

Несмотря на высокую значимость принципов международно-правового регулирования сферы применения современных медицинских технологий, проблематика построения целостной системы названных выше принципов и комплексного нормативного определения их содержания, по-прежнему, продолжает оставаться одним из актуальных направлений дальнейшего развития международного права.

Анализ исследований этой проблемы. Различные аспекты проблематики международно-правового регулирования в сфере использования современных медицинских технологий (прежде

всего в контексте защиты права человека на охрану здоровья) исследовались в работах таких авторов, как С.В. Агиевец, Г.В. Балашова, А.А. Белоусова, Д.И. Богданова, Д.Г. Бартенев, В.С. Михайлов, М.Н. Малейна, О.В. Романовская, Г.Б. Романовский и др.

Цель и задачи статьи. Содержание статьи посвящено системно-структурному исследованию принципов правового регулирования в сфере применения современных медицинских технологий, получивших закрепление в общих и специальных международных актах, и определению основных классификационных критериев, которые могут быть использованы для дальнейшей системной организации исследуемой категории норм.

Изложение основного материала и обоснование полученных результатов исследования. Принципы международно-правового регулирования в сфере применения современных медицинских технологий и достижений биомедицины могут быть определены в качестве взаимообусловленных общеобязательных правил поведения, которые, с одной стороны, регламентируют сотрудничество таких субъектов международного права, как государства и международные (межправительственные и неправительственные) организации в сфере разработки и применения достижений медицинской (в том числе биомедицинской) науки, а с другой стороны, обеспечивают возможность реализации права каждого человека на охрану здоровья в связи с использованием современных медицинских технологий, создавая правовую основу для обеспечения безопасности человека, его прав и свобод в контексте применения этих же технологий.

Несмотря на значимость принципов международного права в рассматриваемой сфере, в настоящее время, к сожалению, не приходится говорить об их системном юридическом оформлении как о состоявшемся факте. Данное суждение основывается, с одной стороны, на отсутствии в перечне источников международного права акта кодифицирующего характера, в котором были бы сгруппированы нормы и принципы правового регулирования всех основных сфер, затрагиваемых созданием и применением современных медицинских технологий, а с другой стороны, – практике достаточно редкого использования самой конструкции «принципы правового регулирования» в тех документах (правового и не правового характера), которые в настоящее время формируют правовую основу для внедрения указанных технологий, равно как иных достижений современной медицины.

Пожалуй, одним из наиболее значимых актов с точки зрения последовательного закрепления рассматриваемой категории принципов является Устав (Конституция) Всемирной организации здравоохранения (1946 г.), в котором заявлены 9 принципов международного здравоохранительного права. В их числе такие основополагающие нормы, как: 1) здоровье является состоянием полного физического, душевного и социального благополучия, а не только отсутствием болезней и физических дефектов (принцип-дефиниция); 2) обладание наивысшим достижимым уровнем здоровья является одним из основных прав всякого человека без различия расы, религии, политических убеждений, экономического или социального положения; 3) здоровье всех народов является основным фактором в достижении мира и безопасности и зависит от самого полного сотрудничества отдельных лиц и государств; 4) достижения любого государства в области улучшения и охраны здоровья представляют ценность для всех; 5) неравномерное развитие в разных странах мер в области здравоохранения и борьбы с болезнями является общей опасностью; 6) здоровое развитие ребенка является фактором первостепенной важности; 7) предоставление всем народам возможности пользования всеми достижениями медицины, психологии и родственных им наук является необходимым условием достижения высшего уровня здоровья; 8) просвещенное общественное мнение и активное сотрудничество со стороны общества крайне важны для улучшения здоровья народа; 9) правительства несут ответственность за здоровье своих народов, и эта ответственность требует принятия соответствующих мероприятий социального характера в области здравоохранения.

Реализованный в Уставе Всемирной организации здравоохранения подход к закреплению принципов международно-правового регулирования в сфере медицины заставляет обратить внимание на несколько существенных, с нашей точки зрения, моментов.

Во-первых, исследуемые нормы-принципы предусмотрены в преамбуле Устава, что порождает некоторую неопределенность относительно их юридической природы и значимости в системе иных норм международного здравоохранительного права: как известно, преамбула международного договора не влияет на его юридическую силу и, как правило, не содержит правовых норм.

Во-вторых, перечисленные выше принципы, как видно из их содержания, имеют характер общих положений, которые должны в целом определять направления развития не только медицины, но и в целом области здравоохранения. Данный аспект указанных принципов вполне органичен

содержанию и назначению того акта, в котором они закреплены. С этой точки зрения они могут служить лишь отправным моментом для развития специальных принципов международно-правового регулирования в сфере создания и применения современных медицинских технологий.

Наконец, в-третьих, принципы Устава Всемирной организации здравоохранения, с одной стороны, ориентированы в большей степени на обеспечение безопасности общественного здоровья (здоровья населения), а с другой стороны, – адресованы публичным субъектам (государствам и международным организациям), в связи с чем их связь с защитой человека, его прав и свобод в контексте использования достижений современной медицины (в том числе медицинских технологий) не столь очевидна.

Достаточно заметным актом в сфере закрепления рассматриваемой категории международно-правовых принципов может признана Всеобщая декларация о биоэтике и правах человека (2005 г.). В отличие от предыдущего документа данная декларация предусматривает принципы, которые могут (как, впрочем, и должны) иметь непосредственное отношение к правовому регулированию в области применения медицинских технологий.

В декларации заявлены 16 принципов, которые структурированы в рамках отдельных статей. В их числе: человеческое достоинство и права человека (ст. 3), благо и вред (ст. 4), самостоятельность и индивидуальная ответственность (ст. 5), согласие (ст. 6, 7), признание уязвимости человека и уважение неприкосновенности личности (ст. 8), неприкосновенность частной жизни и конфиденциальность (ст. 9), равенство, справедливость и равноправие (ст. 10), недопущение дискриминации и стигматизации (ст. 11), уважение культурного разнообразия и плюрализма (ст. 12), солидарность и сотрудничество (ст. 13), социальная ответственность и здоровье (ст. 14), совместное использование благ (ст. 15), защита будущих поколений (ст. 16), защита окружающей среды, биосферы и биоразнообразия (ст. 17).

Содержание сформулированных в декларации принципов позволяет говорить о достаточно комплексном подходе разработчиков данного документа к закрепляемым в нем положениям. Прежде всего, следует отметить такую важную характеристику названного акта, как раскрытие сущности (правда, не всегда последовательное и полное) рассматриваемых принципов. Обращает на себя внимание и такая особенность документа, как сочетание в их перечне принципов, адресованных публичным субъектам в целях обеспечения их сотрудничества в регулируемой данной декларацией сфере, и норм-принципов, предусматривающих конкретные права и свободы человека в этой области.

Следует отметить, что многие положения, получившие закрепление во Всеобщей декларации о биоэтике и правах человека в качестве принципов международно-правового регулирования, еще ранее, а именно в 1997 г., были предусмотрены в Конвенции Совета Европы о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины: Конвенции о правах человека и биомедицине. Правда, данный документ такой конструкцией, как «принципы», не оперирует. Однако значимость закрепленных в нем положений, подтверждаемая в том числе последующим их отражением и развитием в иных международных актах, дает основание говорить о возможности признания за данными нормами качества правовых принципов в исследуемой области: это и добровольность согласия лица на медицинское вмешательство, и уважение права на частную жизнь и на ознакомление с информацией о своем здоровье, и запрет на дискриминацию по признаку генетического наследия, равно как недопустимость вмешательства в геном человека, когда оно направлено на изменение генома наследников, и т.д.

С точки зрения закрепления исследуемой категории принципов (более точно – одной из ее составляющих) определенный интерес представляет Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека (1997 г.): фактически все нормы, предусмотренные в данном акте, определены в качестве принципов правового регулирования в соответствующей сфере, что подтверждает стремление участников Генеральной конференции ЮНЕСКО придать данным нормам основополагающий характер. Однако декларативная форма данного источника в некоторой мере нивелирует прогрессивный характер закрепляемых в нем положений. Примечательно, что принципы научных исследований по геному человека и практического применения их результатов в декларации структурированы относительно следующих ключевых аспектов данной сферы: 1) человеческое достоинство и геном человека; 2) права соответствующих лиц; 3) исследования, касающиеся генома человека; 4) условия осуществления научной деятельности; 5) солидарность и международное сотрудничество. Представленная характеристика декларации является по своей сути не чем иным, как фактом реализации на международном уровне системного подхода к определению принципов правового регулирования (правда, относительно достаточно узкой сферы общественных отношений).

Достаточно разработанной может быть признана система принципов, касающихся вопросов регулирования отдельных сфер оказания медицинской помощи. В данном случае следует, прежде всего, упомянуть такой акт, как Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи, который был утвержден Резолюцией 46/119 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1991 г. Помимо общих принципов оказания медицинской помощи, в том числе в контексте применения медицинских технологий (в частности, принцип гуманизма, уважения человеческого достоинства, недискриминации, особой защиты несовершеннолетних, конфиденциальности и т.д.) в указанном документе получили закрепление и специальные принципы-нормы, которые касаются диагностики психического заболевания (например, учет международно-признанных стандартов диагностики, недопустимость постановки диагноза о наличии психического заболевания в настоящем или будущем только на основании сведений о лечении или госпитализации в качестве пациента в прошлом и др.), медицинского осмотра (прежде всего, запрет принуждения к его прохождению), лечения (в частности, организация лечения в условиях наименее ограничительных или инвазивных методов при сохранении и развитии автономности личности), применяемых медикаментов, физического усмирения и принудительной изоляции, стерилизации, условий содержания в психиатрических учреждениях и т.д.

Попытка систематизации принципов правового регулирования была предпринята и некоторыми неправительственными международными организациями. Так, в 1963 г. Всемирной медицинской ассамблеей были приняты 12 Принципов предоставления медицинской помощи в любой системе здравоохранения. Среди сформулированных медицинским сообществом норм особого внимания заслуживают следующие положения, которые вполне применимы и к правовому регулированию рассматриваемой нами сферы: 1) любая система здравоохранения должна обеспечить пациенту право выбора врача, а врачу – право выбора пациента, не ущемляя при этом прав ни врача, ни пациентов (принцип свободного выбора); профессиональная и этическая обязанность врача оказывать любому человеку неотложную медицинскую помощь без каких-либо исключений; 2) все, кто принимает участие в лечебном процессе, или контролирует его, должны осознавать, уважать и сохранять конфиденциальность взаимоотношений врача и пациента; 3) в интересах больного не может быть никаких ограничений права врача на выписку любых препаратов и назначение любого лечения, адекватного с точки зрения современных стандартов, и некоторые другие.

Другим весьма заметным актом Всемирной медицинской ассоциации, так или иначе касающимся рассматриваемого вопроса, может быть признана Лиссабонская декларация о правах пациента (1981 г.). Отличительной характеристикой содержащихся в ней положений является определение содержания и построение системы принципов правового регулирования в соответствующей области через призму конкретных субъективных правомочий пациента; причем заявленные в документе права, как особо подчеркивается в преамбуле декларации, должны быть в полной мере применимы и к лицам, подвергаемым биомедицинским исследованиям. В качестве примера принципов-правомочий, предусмотренных в указанном выше акте, могут быть названы следующие: право на высококачественное медицинское обслуживание, право на свободу выбора, право на самоопределение, право на санитарное просвещение, право на человеческое достоинство и др.

Несмотря на то, что последние из названных документов не имеют договорного характера, они, несомненно, заслуживают внимания и могли бы стать основой для юридического оформления системного подхода к закреплению принципов международно-правового регулирования и в сфере применения современных медицинских технологий. Правда, в данном случае следует сразу же оговорить то обстоятельство, что реализация такого технико-юридического приема возможна только в отношении общих и отчасти отраслевых принципов в рассматриваемой сфере.

Целям систематизации и целостного юридического оформления принципов международно-правового регулирования в сфере применения современных медицинских технологий могла бы служить и представленная ниже классификация данных принципов, критерии построения которой предопределяются, с одной стороны, содержанием действующих в рассматриваемой области международных актов, а с другой стороны, – сферами применения современных медицинских технологий:

– в зависимости от объема правового регулирования и сферы применения в системе исследуемых принципов могут быть выделены: 1) общие принципы (например, принцип уважения человеческого достоинства, принцип не причинения вреда, принцип гуманизма, принцип свободы выбора и др.); 2) отраслевые принципы (в частности, принцип информированного согласия на медицинское вмешательство, принцип ограничения врача пределами специализации); 3) специальные

принципы (к примеру, принцип запрета использования вспомогательных технологий деторождения в целях выбора пола будущего ребенка, принцип справедливого доступа пациентов к трансплантационным услугам и т.д.);

– исходя из целевой направленности, исследуемые принципы могут быть подразделены на: 1) принципы межгосударственного сотрудничества в сфере разработки и применения современных медицинских технологий (в частности, принципы поощрения свободного обмена научными знаниями и информацией в сфере достижений современной медицины, принцип укрепления потенциала развивающихся государств в сфере медицины и др.); 2) принципы, определяющие правовой статус человека при применении к нему современных медицинских технологий (например, принцип недискриминации при осуществлении медицинского вмешательства и оказании медицинской помощи);

– в зависимости от содержания принципов международно-правового регулирования в исследуемой области могут быть выделены: принципы-определения, принципы-запреты и принципы-правомочия. Следует отметить, что данная классификационная группа рассматриваемых принципов не имеет системообразующего характера и может быть использована исключительно для уяснения их сущности и назначения и определения механизмов реализации.

Выводы. Построение системы принципов международно-правового регулирования в области использования современных медицинских технологий и закрепление элементов данной системы в рамках относительно однородных актов (преимущественно кодифицирующего характера) является важным условием обеспечения безопасности человека, его прав и свободы, что особенно актуально в контексте развития антропоцентрического подхода как на международном, так и на национальном уровнях. При этом систематизация указанных принципов и их структурное оформление должны основываться на учете специфики классификационных групп исследуемых принципов.

В целом же следует отметить, что независимо от того, какой или какие критерии могут быть положены в основу построения системы принципов международно-правового регулирования в сфере применения современных медицинских технологий, основополагающим началом как построения самой системы, так и определения сущности каждого из относящихся к данной системе принципов, должен быть признан принцип уважения прав и свобод человека.

Істочники и література

1. Бартев Д.Г. Право на охрану здоровья в международном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Д.Г. Бартев; Санкт-Петербург. гос. ун-т. – СПб., 2006. – 22 с.
2. Круглова Н.Е. Уголовное право и биоэтика: проблемы, дискуссии, поиск решений / Н.Е. Круглова. – М.: ИНФРА-М, 2006. – 320 с.
3. Бронский А.Г. Биоэтика в свете Конвенции о правах человека: истоки, реалии и перспективы / А.Г. Бронский // Здоровье. Медицинская экология. Наука. – 2009. – № 1 (36). – С. 40-45.

Коротич О. Принципи міжнародно-правового регулювання в галузі використання сучасних медичних технологій. У статті представлено аналіз практики закріплення принципів міжнародного права, що складають основу правового регулювання відносин у сфері створення і застосування сучасних медичних технологій. На основі вивчення найбільш значущих міжнародних актів правового і неправового характеру у цій сфері обґрунтовано висновок про відсутність системності в частині юридичного оформлення даної категорії принципів, так само як у формулюванні їх змісту. Проведене дослідження дозволило вказати на конкретні недоліки чинних міжнародних актів, в яких так чи інакше отримали закріплення принципи правового регулювання в галузі використання сучасних медичних технологій, а також зробити висновок про актуальність розробки спеціального кодифікованого акту в цій сфері. З точки зору реалізації системного підходу в частині оформлення досліджуваної категорії принципів у статті звертається увага на такий техніко-юридичний прийом, як їх класифікація, і пропонуються критерії її здійснення.

Ключові слова: принципи міжнародного права, правове регулювання, застосування сучасних медичних технологій, право на охорону здоров'я, біомедицина.

Korotich E. Principles of the International Legal Regulation of the Modern Medical Technologies Applying. In the article under review the attempt to develop the systems conception of the principles of international legal regulation in the area of the modern medical technologies, applying is presented. On the basis of studying the most significant international acts (as legal, and not legal character)

the conclusion about absence of the systematic approach in the area of the legal regulation of a considered category of principles, is formulated. The conducted research has allowed to make a conclusion about internal discrepancy within the international legal regulation in considered area and to specify the certain lacks in the system of the international treaties that stipulate the principles under review. From point of view of the investigated principles, systematization the attention to such technical-legal method as their classification is paid in the article, and criteria of the classification are offered.

Key words: principles of the International law, legal regulation, applying of modern medical technologies, right to health care, biomedicine.

УДК 347.78 (438)

E. Jasiuk

Przedmiot i podmiot prawa autorskiego w Polsce: zagadnienia ogólne

Przedmiotem niniejszego opracowania jest przedstawienie zagadnień które odnoszą się do przedmiotu i podmiotu prawa autorskiego w Polsce. Analizie zostały poddane właściwe przepisy ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994.

Słowa kluczowe: prawo autorskie, przedmiot, podmiot

Problematyka ochrony praw autorskich w Polsce [1] jest problematyką bardzo rozległą. Niniejsze opracowanie ma na celu jedynie jej zarysowanie, ale nie jej wyczerpanie. Autor ma na celu przedstawienie zagadnienia przedmiotu i podmiotu prawa autorskiego w Polsce ze szczególnym uwzględnieniem problemów związanych z interpretacją pojęć zarysowanych w tytule.

W Polsce podstawowym źródłem prawa autorskiego jest: ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r. [2]. Podkreślić należy, iż przepisy ustawy stosuje się do utworów:

1) których twórca lub współtwórca jest obywatelem polskim lub 2) których twórca jest obywatelem państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, lub 3) które zostały opublikowane po raz pierwszy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo równocześnie na tym terytorium i za granicą, lub 4) które zostały opublikowane po raz pierwszy w języku polskim, lub 5) które są chronione na podstawie umów międzynarodowych, w zakresie, w jakim ich ochrona wynika z tych umów.

Ustawa ta stanowi, iż przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia [3]. Omawiana ustawa za przedmiot zdefiniowany powyżej uznaje utwór [4]. Zawiera także katalog otwarty utworów i stanowi, iż: «(...) w szczególności przedmiotem prawa autorskiego są utwory: 1) wyrażone słowem, symbolami matematycznymi, znakami graficznymi (literackie, publicystyczne, naukowe, kartograficzne oraz programy komputerowe); 2) plastyczne; 3) fotograficzne; 4) lutnicze; 5) wzornictwa przemysłowego; 6) architektoniczne, architektoniczno-urbanistyczne i urbanistyczne; 7) muzyczne i słowno-muzyczne; 8) sceniczne, sceniczno-muzyczne, choreograficzne i pantomimiczne; 9) audiowizualne (w tym filmowe)» [5].

W Polsce ochroną objęty może być wyłącznie sposób wyrażenia; nie są objęte ochroną odkrycia, idee, procedury, metody i zasady działania oraz koncepcje matematyczne.

Zasadą jest iż utwór [6] jest przedmiotem prawa autorskiego od chwili ustalenia, chociażby miał postać nieukończoną. Natomiast ochrona przysługuje twórcy niezależnie od spełnienia jakichkolwiek formalności. Stworzenie definicji utworu nastęrcza nie lada problem, niezależnie od tego, w jakim nurcie (kontynentalnym, anglosaskim) występuje prawo autorskie. Problem wynika z niematerialnego charakteru utworu, który trudniej wyodrębnić jako samodzielny przedmiot obrotu, aniżeli np. rzecz, stanowiącą punkt odniesienia dla prawa własności. Stosunki krzyżowania i przenikania się różnych cech w poszczególnych dobrach niematerialnych, są sprawą typową na obszarze całej własności intelektualnej i to rodzi wiele problemów [7]. Zasadniczo występują trudności związane z interpretacją pojęć użytych w omawianej

ustawie. Pojęcie «działalność twórcza» prowadzi nas do wniosku, iż mamy do czynienia z przedmiotem prawa autorskiego za który uznaje się tylko rezultat (przejaw) takiego działania, który powinien przynajmniej w minimalnym stopniu różnić się od innych rezultatów takiego samego działania, a zatem, posiadać cechę nowości, której stopień nie ma znaczenia, na co przede wszystkim wskazuje użycie słowa «każdy». Pojęcie «twórczość», może z kolei wyrażać zarówno sam proces tworzenia, jak też jego wyniki, tworzenie określonego bytu niematerialnego ustalonego w jakikolwiek sposób. Ustawodawca jak wyżej pisałam przyjmuje, iż przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze. Indywidualny charakter odnosi się do osoby twórcy i stanowi pomost łączący pewien byt niematerialny z określoną osobą w sposób uzasadniający węzeł autorstwa. Utwór zatem musi się wyróżniać się od innych takich samych przejawów działalności twórczej w sposób świadczący o jego niepowtarzalności, oryginalności, nowości itp.

Na uwagę zasługują słowa K. Szczepanowskiej-Kozłowskiej, która twierdzi, iż «(...)stwierdzenie cech twórczych w danym wytworze, nie może automatycznie prowadzić do wniosku, że ma on indywidualny charakter. Chociaż pomiędzy pojęciem twórczości i indywidualnego charakteru istnieje powiązanie i pewna zależność, ustalenie, że dany wytwór jest przejawem twórczości nie oznacza jednocześnie spełnienia przesłanki indywidualnego charakteru. Cecha twórczości jest spełniona wówczas, gdy istnieje subiektywnie nowy wytwór intelektu. Indywidualny charakter utworu oznacza, że utwór w sposób obiektywny odróżnia się od innych przedmiotów intelektualnych – dla oceny tej przesłanki nie ma znaczenia subiektywne przekonanie autora, że mamy do czynienia z nowym wytworem intelektu. Indywidualny charakter musi być rozpoznawalny dla osób, które z utworem mają do czynienia. Podzielić należy pogląd, że indywidualny charakter może nadać utworowi twórca, który sięgając po środki artystycznego wyrazu, świadomie wywołał u odbiorców pewien nowy, określony efekt; jego działania nie mogą być wobec tego mechanicznym wyborem istniejących możliwości. Można więc stwierdzić, że o danej działalności możemy powiedzieć, że jest twórcza, gdy wytwór tej działalności jest nowy co najmniej subiektywnie (nowy dla twórcy). Twórczość z kolei ma indywidualny charakter, gdy rezultat tej twórczości jest nowy obiektywnie (dla odbiorców wyróżnia się spośród istniejącego zasobu utworów). Ze względu na to, że ochrona prawnoautorska obejmuje sposób wyrażania, indywidualny charakter dzieła powinien zaznaczyć się przede wszystkim w formie utworu. Spełnienia przesłanki indywidualnego charakteru można doszukiwać się w różnych elementach utworu w tym „w doborze, układzie lub uporządkowaniu składników utworu, tj. poszczególnych ujęć, czy nawet doborze podkładu muzycznego» [8].

W Polsce występuje pojęcie utworu zależnego za który uznaje się: opracowanie cudzego utworu, w szczególności tłumaczenie, przeróbkę, adaptację. Jest on przedmiotem prawa autorskiego bez uszczerbku dla prawa do utworu pierwotnego. Natomiast rozporządzanie i korzystanie z opracowania zależy od zezwolenia twórcy utworu pierwotnego tzw. prawo zależne, chyba że autorskie prawa majątkowe do utworu pierwotnego wygasły. W przypadku baz danych spełniających cechy utworu zezwolenie twórcy jest konieczne także na sporządzenie opracowania. Dopuszcza się cofnięcie zezwolenia przez twórcę utworu pierwotnego, jeżeli w ciągu pięciu lat od jego udzielenia opracowanie nie zostało rozpowszechnione. Z kolei wypłacone twórcy wynagrodzenie nie podlega wówczas zwrotowi. Na szczególną uwagę zasługuje obowiązek wymienienia na egzemplarzach opracowania twórcy i tytuł utworu pierwotnego.

Zgodnie z ustawą prawo autorskie zbiory, antologie, wybory, bazy danych spełniające cechy utworu są przedmiotem prawa autorskiego, nawet jeżeli zawierają niechronione materiały, o ile przyjęty w nich dobór, układ lub zestawienie ma twórczy charakter, bez uszczerbku dla praw do wykorzystanych utworów [9].

Omawiana ustawa wymienia co nie stanowi przedmiotu prawa autorskiego:

- 1) akty normatywne lub ich urzędowe projekty;
- 2) urzędowe dokumenty, materiały, znaki i symbole;
- 3) opublikowane opisy patentowe lub ochronne;
- 4) proste informacje prasowe.

Według omawianej ustawy prawo autorskie przysługuje twórcy, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Ustawa zawiera domniemanie prawne, iż twórcą jest osoba, której nazwisko w tym charakterze uwidoczniło na egzemplarzach utworu lub której autorstwo podano do publicznej wiadomości w jakikolwiek inny sposób w związku z rozpowszechnianiem utworu. Z kolei dopóki twórca nie ujawnił swojego autorstwa, w wykonywaniu prawa autorskiego zastępuje go producent lub wydawca, a w razie ich braku - właściwa organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Natomiast w przypadku współautorstwa prawo autorskie przysługuje wspólnie. Ustawodawca ponownie przyjął domniemanie prawne z którego wynika, że w przypadku współautorstwa wielkości udziałów są równe. Każdy ze współtwórców może z kolei żądać określenia wielkości udziałów przez sąd, na podstawie wkładów pracy

twórczej, a każdy ze współtwórców może wykonywać prawo autorskie do swojej części utworu mającej samodzielne znaczenie, bez uszczerbku dla praw pozostałych współtwórców.

Natomiast do wykonywania prawa autorskiego do całości utworu potrzebna jest zgoda wszystkich współtwórców. W przypadku braku takiej zgody każdy ze współtwórców może żądać rozstrzygnięcia przez sąd, który orzeka uwzględniając interesy wszystkich współtwórców.

Omawiana ustawa dopuszcza by każdy ze współtwórców dochodził roszczeń z tytułu naruszenia prawa autorskiego do całości utworu. Uzyskane świadczenie przypada wszystkim współtwórcom, stosownie do wielkości ich udziałów. Do autorskich praw majątkowych przysługujących współtwórcom stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego o współwłasności w częściach ułamkowych.

Polska ustawa zawiera uregulowania odnoszące się do tzw. utworów połączonych. Artykuł 10 omawianej ustawy stanowi, iż «Jeżeli twórcy połączyli swoje odrębne utwory w celu wspólnego rozpowszechniania, każdy z nich może żądać od pozostałych twórców udzielenia zezwolenia na rozpowszechnianie tak powstałej całości, chyba że istnieje słuszna podstawa odmowy, a umowa nie stanowi inaczej». Kolejnym rodzajem utworów uregulowanym w omawianej ustawie jest tzw. utwór zbiorowy. Artykuł 11 omawianej ustawy stanowi „Autorskie prawa majątkowe do utworu zbiorowego, w szczególności do encyklopedii lub publikacji periodycznej, przysługują producentowi lub wydawcy, a do poszczególnych części mających samodzielne znaczenie - ich twórcom. Domniemywa się, że producentowi lub wydawcy przysługuje prawo do tytułu [10].

Ustawa zawiera także uregulowania dotyczące tzw. utworu pracowniczego [11]. Artykuł 12 stanowi, iż: «Jeżeli ustawa lub umowa o pracę nie stanowią inaczej, pracodawca, którego pracownik stworzył utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy, nabywa z chwilą przyjęcia utworu autorskie prawa majątkowe w granicach wynikających z celu umowy o pracę i zgodnego zamiaru stron». Pracodawca posiada 2 lata na rozpowszechnienie utworu do tego przeznaczonego, jeżeli tego nie uczyni to, twórca może wyznaczyć pracodawcy na piśmie odpowiedni termin na rozpowszechnienie utworu z tym skutkiem, że po jego bezskutecznym upływie prawa uzyskane przez pracodawcę wraz z własnością przedmiotu, na którym utwór utrwalono, powracają do twórcy, chyba że umowa stanowi inaczej. Należy pamiętać jednak, iż strony mogą określić inny termin na przystąpienie do rozpowszechniania utworu. Z chwilą przyjęcia utworu pracodawca nabywa własność przedmiotu, na którym utwór utrwalono, chyba, że umowa o pracę nie stanowi inaczej. W przypadku z kolei tzw. utworu naukowego zgodnie z art. 14 omawianej ustawy jeżeli w umowie o pracę nie postanowiono inaczej, instytucji naukowej przysługuje pierwszeństwo opublikowania utworu naukowego pracownika, który stworzył ten utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy. Twórcy przysługuje prawo do wynagrodzenia. Pierwszeństwo opublikowania wygasa, jeżeli w ciągu sześciu miesięcy od dostarczenia utworu nie zawarto z twórcą umowy o wydanie utworu albo jeżeli w okresie dwóch lat od daty jego przyjęcia utwór nie został opublikowany. Instytucja naukowa może, bez odrębnego wynagrodzenia, korzystać z materiału naukowego zawartego w utworze, oraz udostępniać ten utwór osobom trzecim, jeżeli to wynika z uzgodnionego przeznaczenia utworu lub zostało postanowione w umowie.

Kolejne domniemanie odnosi się do producenta i wydawcy. Bowiemy domniemywa się, że producentem lub wydawcą jest osoba, której nazwisko lub nazwę uwidoczono w tym charakterze na przedmiotach, na których utwór utrwalono, albo podano do publicznej wiadomości w jakikolwiek sposób w związku z rozpowszechnianiem utworu.

Omawiana ustawa zawiera także przepisy regulujące zagadnienie prawa do publikacji pracy dyplomowej. Z jej przepisów wynika, iż to uczelni przysługuje pierwszeństwo w opublikowaniu pracy dyplomowej studenta. Jeżeli uczelnia nie opublikowała pracy dyplomowej w ciągu 6 miesięcy od jej obrony, student, który ją przygotował, może ją opublikować, chyba że praca dyplomowa jest częścią utworu zbiorowego.

Źródła i literatura

1. Wściubiak Ł. Prawne narzędzia ochrony własności intelektualnej [w] D. Markiewicz (red.), komercjalizacja wyników badań naukowych, Kraków, 2010, s. 9- 19; Michniewicz G. Ochrona własności intelektualnej, Warszawa, 2012.
2. Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r. Tekst jednolity: Dz.U. z 2017r., poz. 880 z późn. zm.
3. Czub K. Zakres przedmiotowy komercjalizacji własności intelektualnej w publicznych szkołach wyższych «Państwo i Prawo», 2016, nr 10, s. 62-80
4. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2017 r., sygn. akt II CSK 400/16; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 grudnia 2015 r., sygn. akt II FSK 2789/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w

Warszawie z dnia 23 października 2015r., sygn. akt I ACa 121/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 października 2015r., sygn. akt VI ACa 1200/14; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 26 lutego 2015r. sygn. akt III AUa 1411/14; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 23 lipca 2013r., sygn. akt I ACa 316/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 22 marca 2013r., sygn. akt I ACa 681/12; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 5 lutego 2013r., sygn. akt I ACa 681/12; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2005r., sygn. akt IV CK 763/04; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2011r., sygn. akt II CSK 527/10.

5. Barta J., Markiewicz R. Telewizja interaktywna a prawo autorskie, Warszawa 2007; Brzozowska M. Prawo autorskie w reklamie i marketingu, Warszawa 2009.

6. Tylec G. Ochrona tytułu utworu w prawie polskim, Warszawa 2006.

7. Barta J., Markiewicz R., Matlak A., Niewęglowski A., Poźniak-Niedzielska M., Komentarz <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damjvg44tmnbomfrxiltg4ytcmjsgm4daltqmfyc4mzuhe2tgnrqgq/>

8. Szczepanowska-Kozłowska K. Głosa do wyr. SN z 27.2.2009 r., V CSK 337/08, OSP 2010, Nr 3, poz. 33. Zob. tak wyr. SA w Warszawie z 26.11.2014 r., VI ACa 212/14, Legalis. Jest dyskusyjne, czy można uznać za utwór kombinację zapachową, przybierającą kształt perfum. Wszystko zależy od tego, czy można uznać zapach za sposób ustalenia utworu. Pozytywna odpowiedź na to pytanie mogłaby otwierać drogę do uznania perfum za utwór. Szerzej Jankowska M. Perfumy – czy nowy utwór w świetle najnowszego orzecznictwa w zakresie prawa autorskiego, MoP 2007, Nr 23, s. 1328 i n.

9. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 lutego 2015 r., sygn. akt VI ACa 531/14; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2001r., sygn. akt II CKN 907/99.

10. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 marca 2003r., sygn. akt I ACa 780/02.

11. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 4 września 2012r., sygn. akt III APa 7/12.

Ясюк Е. Об'єкт і предмет авторського права в Польщі: загальні питання. Предметом цього дослідження є питання, пов'язані з об'єктом та предметом авторського права в Польщі. Проаналізовано відповідні положення Закону про авторське право і суміжні права від 4 лютого 1994 року. Цей акт встановлює, що об'єктом авторського права є будь-який прояв творчої активності індивідуального характеру, визначеного в будь-якій формі, незалежно від цінності, мети та способу вираження. У Законі визначено об'єкти, що не захищаються авторським правом: 1) нормативні акти чи їх офіційні проекти; 2) офіційні документи, матеріали, знаки та символи; 3) опубліковані описи патентів або охоронних документів; 4) прес-релізи. Відповідно до закону, авторське право належить творцеві, якщо законом не передбачено інше. Закон містить правову презумпцію, згідно з якою творець це особа, ім'я якої в цій якості була показана на примірниках твору або авторство якого було іншим чином оприлюднене у зв'язку з поширенням роботи. Передбачено судовий спосіб вирішення спорів щодо розпорядження авторським правом між співавторами об'єкту інтелектуальної власності. Цей акт також містить положення про об'єкти інтелектуальної власності, створені найманими працівниками згідно із контрактом, згідно із якими якщо закон або трудовий договір не передбачають іншого, роботодавець, чий працівник створив роботу в результаті виконання зобов'язань за трудовими відносинами, на момент прийняття роботи набуває майнових прав у межах, що впливають з мети трудового договору та узгоджених намірів сторін.

Ключові слова: авторське право, предмет, об'єкт.

Jasiuk E. Object and Subject of Copyright Law in Poland: General Issues. The subject of this study is to present the issues that relate to the object and subject of copyright in Poland. The relevant provisions of the Copyright and Related Rights Act of 4 February 1994 were subject to analysis. The Copyright Rights Act substantiates that the object of copyright is any manifestation of the creative activity of an individual character in any form, regardless of the value, purpose and mode of expression. The Law defines objects that are not protected by copyright: 1) normative acts or their official projects; 2) official documents, materials, signs and symbols; 3) published descriptions of patents or security documents; 4) press-releases. In accordance with the law, copyright belongs to the creator, unless otherwise provided by law. The law contains a legitimate presumption according to which the creator is a person whose name on the work copies was made public or whose authorship was otherwise disclosed in connection with the distribution of the work covered by copyright. The Act envisages a judicial way of resolving disputes concerning the disposal of copyright among co-authors of the intellectual property object. This Act also contains provisions on intellectual property objects created by the employees in accordance with the contract, according to which unless otherwise provided by law or employment contract, the employer, whose

employee created the work fulfilling obligations of the employment contract acquires property rights at the time of work/product acceptance within the limits arising from the purpose of the employment contract and when the intentions of the parties are agreed.

Key words: copyright, subject, object.

УДК 342.7:349.2

I. Kurkiewicz

Mobbing we współczesnym zarządzaniu organizacją. Aspekty prawne i sposoby przeciwdziałania

W XX wieku badacze zajmujący się stosunkami międzyludzkimi oraz procesami zarządzania ludźmi w organizacji wyodrębnili szczególne rodzaje zachowań w miejscu pracy, które nazwano mobbingiem. W Polsce swoje odzwierciedlenie znalazł w przepisach Kodeksu Pracy w 2004r, w myśl którego osobą odpowiedzialną na stan psychiczny pracownika jest pracodawca.

Słowa kluczowe: zarządzanie, mobbing, działania antymobbingowe, zasoby ludzkie.

Wstęp. Zjawisko mobbingu istnieje z pewnością od dawna, jednak dopiero w XX wieku badacze zajmujący się stosunkami międzyludzkimi oraz procesami zarządzania ludźmi w organizacji wyodrębnili szczególne rodzaje zachowań w miejscu pracy, które nazwano mobbingiem. W świetle norm kultury organizacyjnej określane jest jako patologia negatywnie wpływająca na jednostkę oraz całokształt organizacji. Narzędzia do walki z mobbingiem są w rękach osób zarządzających organizacją jak i w pracownikach. Zjawisko to powstaje z inicjatywy człowieka na rzecz wyrządzenia krzywdy drugiemu człowiekowi. Niezależnie od osobowości człowieka każdy sygnał i działanie mobbingu osłabia stan psychiczny jednostki w początkowym etapie doprowadzając go do stresu a kończąc na ciężkim uszczerbku na zdrowiu.

Z biegiem czasu skala zjawiska mobbingu nasila się i dotyka zasięgiem coraz większy odsetek osób zatrudnionych w różnych obszarach. Wraz z dynamiczną zmianą otoczenia organizacji zmienia się również struktura rynku pracy, na którym od pracowników przede wszystkim wymaga się wszechstronności i dyspozycyjności. Jednocześnie każda organizacja dąży do zachowania konkurencyjności, a niekiedy tylko pragnienie przetrwania sprawiają, że w gospodarce o cechach globalnych, pracownicy wykonują zadania pod niezwykle silną presją [13].

Dlatego też mobbing stał się nie tylko przedmiotem badań naukowych, ale również istotnym tematem dyskusji oraz artykułów o charakterze publicystycznym.

W Polsce swoje odzwierciedlenie znalazł w przepisach Kodeksu Pracy dopiero w 2004 roku. Osobą odpowiedzialną na stan psychiczny pracownika w myśl kodeksu pracy jest pracodawca czy osoba kierująca, która w świetle pracowników winna posiadać autorytet. Funkcje jakie posiada przedsiębiorstwo podlega pod wewnętrzną politykę zarządzania zasobami ludzkimi. Niemniej znaczącym aspektem w funkcjonowaniu polityki ma organizacja oraz jej kultura, która tworzą pracownicy. Kultura obejmuje wszystkie zachowania, normy, wartości i zachowania którą tworzy grupa społeczna czyli pracownicy organizacji.

Praca ma na celu przybliżenie tematyki związanej ze środowiskiem sprzyjającym występowaniu mobbingu, jego rodzajów i faz występowania, skutków jakie może powodować jak również wskazanie działań antymobbingowych, które powinny być podejmowane przez współczesne organizacje.

Mobbing jako patologia społeczna występująca w środowisku pracy. Wiedza o zachowaniach ludzi w środowisku pracy jest nauką badającą postawy i działania ludzi będących członkami organizacji. Usystematyzowana wiedza w tej dziedzinie nauki pozwala na wychwycenie i analizę zjawisk, w tym niepożądanego zjawiska jakim jest mobbing [11, s. 263]. Patologia organizacyjna to względnie trwała niesprawność organizacji, która powoduje marnotrawstwo przekraczające granice społecznej tolerancji. Może być taką dysfunkcją w organizacji, która .nie pozwala na osiągnięcie realistycznych, wyznaczonych w danej organizacji i zgodnych z dobrem społecznym celów, w zakładanym czasie i przy określonych środkach. Społeczna, gospodarka wolnorynkowa, wolne zasady konkurencyjności, transformacja społeczna,

ubożenie sporej części społeczeństwa, wszechobecna. korupcja i upartyjnianie miejsc pracy (w szczególności tych kierowniczych) spowodowały gwałtowny rozwój negatywnych zjawisk powiązanych z patologią zachowań społecznych [10, s. 146].

Opierając się na wynikach badań European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions (agencja zajmująca się kwestią rozwoju warunków do życia i pracy) można stwierdzić iż:

- 1,5% pracowników doświadcza fizycznej agresji w miejscu pracy,
- 8,5% badanych pracowników jest zastraszanych przez przełożonych i innych współpracowników,
- 1,7% pracowników doświadcza seksualnej dyskryminacji,
- 2,0% badanych napotyka na zachowania seksualne, których nie akceptuje,
- 2,8% pracowników doświadcza dyskryminacji związanej z wiekiem,
- 1,1% twierdzi, że obejmuje ich dyskryminacja narodowa,
- 1,0% badanych pracowników spotyka się z dyskryminacją. etniczną, rasową,
- 5% cierpi na prześladowanie ze względu na niepełnosprawność,
- 3% osób uważa, że powodem dyskryminacji jest ich orientacja seksualna.

Badania tego typu prowadzone są przez różne agencje na świecie. Współcześnie występuje znacznie bardziej zainteresowanie badaniem tego zjawiska ze względu na jego rozpowszechnianie się. Badania wykazują obecność różnych zjawisk powiązanych z prześladowaniem, nękaniami, znęcaniem się nad pracownikami. Takie przejawy dyskryminacji w miejscu. pracy zostały zdefiniowane przez teoretyków i praktyków mianem mobbingu. Nie wszystkie wyżej opisane metody prześladowania określa się oczywiście jako. mobbing, aczkolwiek wszystkie one są wyrazem patologii we współczesnych organizacjach [2, s. 74-75].

M.Chakowski wyróżnia cztery fazy mobbingu:

1. Nieadekwatna percepcja sytuacji mobbingowej, w trakcie trwania której osoba poddawana mobbingowi nie zdaje sobie sprawy, że zachowania mobbera są działaniami mobbingowymi. Uważa, iż jest to tylko nieporozumienie, nie przybiera postawy obronnej. Pod koniec tej fazy ofiara zostaje wyodrębniona z grupy, zostaje napiętnowana i obwinia się za powstałą sytuację.

2. Stres i walka, na etapie, której u ofiary mobbingu pojawiają się takie zaburzenia psychosomatyczne jak bezsenność, zaburzenia koncentracji czy agresja. Osoba mobbingowana w tej fazie odczuwa strach przed pójściem do pracy.

3. Nasilenia agresji mobbera. W tym momencie mobbing przybiera już zaawansowaną postać. Nasilają się ataki mobbera, które wywołują reakcje obronną ofiary. Z powodu bezsilności osoba mobbingowana staje się agresywna co przedstawia ją w złym świetle. Do mobbera dołączają współpracownicy i nierzadko przełożeni, którzy zaczynają uważać ofiarę za osobę konfliktową.

4. Fizyczna i psychiczna degradacja ofiary. W tym ostatnim etapie osoba mobbingowana jest już całkowicie niezdolna do pracy, najczęściej pojawiają się problemy rodzinne, następuje całkowita izolacja od społeczeństwa. Skutkuje to pojawieniem się myśli samobójczych i odejściem z pracy [3, s.17-18].

Według Międzynarodowej Organizacji Pracy, mobbing to obraźliwe zachowanie poprzez mściwe, okrutne, złośliwe lub upokarzające usiłowanie zaszkodzenia jednostce lub grupie pracowników(...), którzy stają się przedmiotem psychicznego dręczenia [6]. Mobbing oznacza działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękaniu lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną oceną przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników [7, s.241]. Definicja ta z uwagi na zastosowanie pojęć niedookreślonych wymaga wykładni doktrynalnej, a przede wszystkim wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy [5, s. 17]. Oznacza to, że występuje kilka przyczyn trudności z wprowadzeniem do języka prawnego pojęcia mobbingu. Między innymi samo pojęcie nie ma jednoznacznego znaczenia w nauce (nie mówiąc o języku potocznym), zjawisko nie jest w wystarczającym stopniu poznane. Mimo, że występuje od „zarania ludzkości”, dopiero stosunkowo niedawno stało się przedmiotem badań skali występowania i nasilenia w poszczególnych krajach.

Definicji odnośnie mobbingu jest znaczna ilość, jedną z najbardziej popularnych definicji jest definicja Heinz Leymanna, wg którego mobbing jest. to psychiczny terror stosowany w pracy, który angażuje wrogie nastawienie i nieetyczne komunikowanie się, systematycznie podtrzymywane przez jedną bądź kilka osób w stosunku do innej, co w .konsekwencji spycha ofiarę do pozycji uniemożliwiającej jej efektywną obronę.

Mimo wielu różnych definicji mobbingu, ich autorzy zgodni są co do podstawowych cech odróżniających tę patologię od. innych występujących w środowisku pracy:

- wrogie i nieetyczne zachowania wobec danej osoby trwają przez dłuższy czas,

- działania mają charakter intencjonalny, czyli podejmowane są przez sprawcę w określonym celu, są też eskalowane w czasie,

- nierówność władzy (formalnej lub nieformalnej) między sprawcą a ofiarą utrudnia ofierze obronę,
- na skutek dręczenia występują zaburzenia w funkcjonowaniu osobistym i zawodowym ofiary [1].

Harakterystyka prawna i ekonomiczna mobbingu. Mobbing to zjawisko dotyczące wszystkich krajów zarówno rozwiniętych jak i rozwijających się. Kraje europejskie nie są wyjątkiem, dlatego też władze poszczególnych państw traktują mobbing jako poważny problem i starają się go rozwiązywać. Poczynając od kampanii społecznych, aż po zmiany w prawie. Europejska świadomość strat, które odnoszą się do oddziaływania zarówno na pracodawcę, pracownika, społeczeństwo lokalne a kończąc na całym społeczeństwie, jest nader wysoka.

Mobbing tak naprawdę od niespełna 25 lat stał się przedmiotem regulacji prawnych zarówno w krajach Unii Europejskiej jak i Stanach Zjednoczonych i Kanadzie. Intensywnie prowadzone są badania w celu zgłębienia skali tego zjawiska, a na podstawie ich wyników podejmowane są rozwiązania, które winny wpłynąć na obniżenie kosztów związanych z negatywnymi skutkami mobbingu. Regulacje prawne z tej dziedziny wprowadziły już następujące Państwa Unii: Belgia, Francja, Szwecja i Polska.

W Polsce obszar mobbingu zaczął być mocno analizowany dopiero w 2001 roku za sprawą pojawienia się pierwszego Ogólnopolskiego Antymobbingowego Stowarzyszenia (OSA), którego siedziba mieściła się w Gdańsku. Kolejno powstawały inne stowarzyszenia min: Stowarzyszenie Antymobbingowe pod patronatem Barbary Grabowskiej z siedzibą w Gdańsku, Krajowe Stowarzyszenie Antymobbingowe z siedzibą we Wrocławiu, Stowarzyszenie Centrum Antymobbingowe z siedzibą w Warszawie [12]. Pojęcie mobbingu pojawiło się w ustawodawstwie Unii Europejskiej w 23 lipca 2002 roku w Dyrektywie 2002/73. Polska dostosowując przepisy do wymogów unijnych odpowiednie zapisy wprowadziła w Kodeksie Pracy dopiero w 2004 roku w art. 94 k.p.

Polski ustawodawca 1 stycznia 2004 r. wprowadził w życie nowelizację Kodeksu pracy, dzięki której pojęcie mobbingu stało się pojęciem języka prawnego. Na podstawie art. 1 pkt 30 ustawy z dnia 14 października 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy dodał art. 94 k.p. który brzmi następująco: «Pracodawca jest obowiązany przeciwdziałać mobbingowi» [14]. Oznacza to, że pracodawca zobowiązany jest do przestrzegania zasad współżycia społecznego. Do takich zasad niewątpliwie można zaliczyć zapewnienie pracownikowi bezpiecznych i higienicznych warunków pracy.

Zgodnie z § 1 pracodawca jest obowiązany przeciwdziałać mobbingowi [7, s. 241], a więc obowiązkiem każdego pracodawcy jest podjęcie działań diagnostycznych w celu zidentyfikowania problemu, działań informacyjnych w celu uświadomienia pracowników oraz wprowadzenie wszelkich rozwiązań zarówno w celu zwalczania jak i uniknięcia dalszego występowania tego zjawiska. Pracodawca nie ma jednak wytyczonych przez ustawodawcę żadnych ograniczeń w formie jaką przyjmie w celu przeciwdziałania mobbingowi w swojej firmie. W każdym miejscu pracy potrzebne są indywidualne działania zmierzające w kierunku zapobiegania i eliminowania tej patologii. Pracodawca powinien mieć świadomość, iż występowanie mobbingu tworzy nieprzyjazną i destrukcyjną dla załogi atmosferę, która ma wielkie oddziaływanie na całą organizację.

Analizując ogół oddziaływań zjawiska mobbingu możemy wyróżnić kilka jego rodzajów [15]:

- 1) mobbing pionowy – mobberem jest przełożony a osobą prześladowaną podwładny,
- 2) mobbing poziomy – prześladowcą jest kolega z pracy lub grupa do której należy osoba mobbingowana,
- 3) mobbing ukośny - mobberem jest podwładny a ofiarą przełożony,
- 4) mobbing czynny – polegający na nakładaniu na pracownika coraz większej odpowiedzialności równocześnie nie powalając mu na podejmowanie samodzielnych decyzji,
- 5) mobbing bierny – ciągłe lekceważenie pracownika,
- 6) mobbing pionowy gdzie prześladowcą jest przełożony, a osobą mobbingowaną podwładny występuje najczęściej. Dane pochodzące z badań z amerykańskiego rynku dowodzą, iż aż 81% przypadków mobbingu w miejscu pracy jest właśnie w relacji szef – pracownik [8, s. 46-47].

Poznanie istoty i przebiegu mobbingu umożliwiłoby ustawodawcy przyjęcie środków prawnych, które w optymalny sposób chroniłyby jego ofiary. Po drugie, zjawisko mobbingu związane jest nieodłącznie z psychiką tak ofiary, jak i mobbera. Co za tym idzie istnieją duże trudności z wprowadzeniem instytucji do języka prawnego. Konstruowanie legalnych definicji zjawisk o takim charakterze niesie za sobą niebezpieczeństwo «braku zupełności». Można pokusić się o uwagę, że im bardziej szczegółowa definicja, tym większe niebezpieczeństwo pominięcia stanów faktycznych, które przez przedstawicieli psychologii czy też socjologii, uznane byłoby za mobbing [8, s.17]. Poza tym oczywistym jest, iż obowiązek przeciwdziałania mobbingowi ciąży nie tylko na pracodawcy, ale na wszystkich pracownikach.

W raporcie określającym skutki przemocy i stresu w miejscu pracy, zleconym przez Międzynarodową Organizację Pracy Instytutowi Nauki i Technologii Uniwersytetu w Manchesterze, zostały przedstawione wyniki badań, przeprowadzonych w Wielkiej Brytanii, nad następstwami zjawiska mobbingu. Autorzy raportu określili przybliżone koszty, które ponoszą pracodawcy i społeczeństwo z powodu mobbingu. Liczba absencji w pracy pracowników mobbowanych zdaniem wielu autorów raportu, rocznie wynosi około 27 milionów dni roboczych. Biorąc pod uwagę, iż średni koszt jednego dnia nieobecności pracownika wynosi 56 funtów, to rocznie koszt ten wzrasta do kwoty 1,5 miliarda funtów. Autorzy raportu określili w przybliżeniu liczbę pracowników, którzy odchodzą z pracy z powodu mobbingu i wynosi ona około 200 tysięcy. Koszt zastąpienia odchodzącego pracownika, odpowiednie wykształcenie jego następcy wynosi średnio np. w Wielkiej Brytanii około 1900 funtów. Rocznie pracodawcy muszą przeznaczyć około 380 milionów funtów na znalezienie i wykształcenie nowych pracowników zastępujących osoby, które odchodzą z pracy z powodu mobbingu.

Mobbing często powoduje u osób, które są dotknięte tym zjawiskiem, poczucie niepewności, depresję lub agresję, a także poważny stres charakteryzujący się występowaniem takich objawów jak: bezsenność, melancholia i apatia. Osoba mobbowana może mieć kłopoty z koncentracją, brakiem inicjatywy, niepewności [4, s. 30].

W odniesieniu do licznych przypadków przyznania się przez ofiary tego zjawiska, iż chciały popełnić samobójstwo pod wpływem mobbingu można również stwierdzić, że duża liczba samobójstw spowodowana jest działaniami mobbującymi. Stres, któremu stale poddane są osoby mobbowane powoduje ogólne pogorszenie się stanu ich zdrowia i częstsze korzystanie ze zwolnień zdrowotnych. Jak wykazały badania przeprowadzone w 2000 roku w fińskich szpitalach, osoby, które doświadczyły lub doświadczały w niedalekiej przeszłości mobbingu w pracy, znacznie częściej, średnio o 50% korzystały ze zwolnień chorobowych.

Działania mobbingowe powodują również negatywne skutki wewnątrz przedsiębiorstwa lub instytucji, w której występują. I tak np. pracownicy mobbowani wykazują mniejsze przywiązanie i lojalność względem pracodawcy niż osoby nie poddane mobbingowi. Mobbing powstrzymuje kreatywność pracowników i wprowadzanie innowacji wewnątrz organizacji. Wg Heinza Leymanna w 1990 roku, koszt dla organizacji w odniesieniu do jednego mobbowanego pracownika wynosi od 30 tysięcy do 100 tysięcy dolarów [9, s. 67].

Zakończenie. Nadrzędnym terminem w pracy było określenie czym jest z mobbing dlatego też przedstawiono etiologię tego zjawiska oraz działanie jakie obejmuje w trakcie trwania. Konsekwencje tego zjawiska dotyczą bezpośrednio jednostki jak i przedsiębiorstwa, osłabiając jego wizerunek. Trudno jest oszacować straty, jakie ponosi organizacja, która nie radzi sobie z zarządzaniem personelem. Konflikty między pracownikami, atmosfera niezdrowej rywalizacji, niejasne kryteria wynagradzania i awansowania, zniechęcają pracowników do wydajnej pracy i współpracy zespołowej oraz lojalności. Jeżeli konflikt przeradza się w mobbing, to przeważnie kończy się rezygnacją i odejściem prześladowanego z pracy.

W związku z tym, że problem mobbingu w miejscu pracy jest zagadnieniem stosunkowo nowym, także metodyka interwencji antymobbingowej nie stanowi usystematyzowanej dziedziny wiedzy. W wielu krajach Europy, Stanach Zjednoczonych, Kanadzie i Australii ustanawiane są specjalne programy badawcze tzw. task force, których celem jest opracowanie optymalnych sposobów prewencji ograniczających ryzyko przemocy w pracy, w tym ryzyko mobbingu.

W Polsce nie prowadzi się znaczących projektów badawczych dotyczących przemocy w pracy i mobbingu, ani też nie ma sprzyjającego klimatu do wdrażania programów prewencji. Pojedyncze badania o zróżnicowanej metodologii nie dają i nie mogą dawać precyzyjnych informacji na temat samego zjawiska i metod jego zwalczania.

Źródła i literatura

1. Bem M., Galec P. Mobbing i dyskryminacja – czynniki ryzyka psychospołecznego w miejscu pracy wraz z ujęciem prawnym. Katedra Przedsiębiorczości i Innowacji Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy, nr 46, Kraków, 2016.
2. Bugdol M. Gry i zachowania nieetyczne w organizacji, Wydawnictwo Difin, Warszawa, 2007.
3. Chakowski M. Mobbing. aspekty organizacyjne. Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz, 2011.
4. Chakowski M.: Mobbing. Aspekty prawne. Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz, 2005.
5. Jędrejek G. Mobbing, środki ochrony prawnej, ABC Wolters Kluwer, Warszawa, 2007.
6. Kłós B. Mobbing, Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, Warszawa, 2002 r.
7. Liszcz T., Prawo pracy, LexisNexis Polska, Warszawa, 2004.

8. Romer M.T., Najda M. Mobbing w ujęciu psychologiczno-prawnym, LexisNexis, Warszawa, 2010.
9. Mobbing w białych rękawiczkach, pod red. Robert Neček. – Kraków, Wydawnictwo Salwator, 2012.
10. Stelmach W. Ciemne strony kierowania, Wydawnictwo PLACET, Warszawa, 2005.
11. Zbiegień-Maciąg L., Nowe tendencje i wyzwania w zarządzaniu personelem, Wydawnictwo Wolters Kluwer Polska, Kraków, 2006.
12. Electronic resource. – Mode od access: http://osa_stow.republika.pl (pobrano 06.05.2017).
13. Electronic resource. – Mode od access: http://www.mobbing.most.org.pl/publikacja_3.html (pobrano 13.11.2017).
14. Electronic resource. – Mode od access: <http://www.regiopraca.pl>, (pobrano 29.10.2017).
15. Encyklopedia/Zarządzanie Zasobami Ludzkimi [Electronic resource]. – Mode od access: www.governica.com (pobrano 16.04.2017)

Куркевич І. Мобінг у сучасному управлінні компанією. Правові аспекти та методи запобігання. Явище мобінгу безумовно існувало протягом тривалого часу. Проте лише в ХХ столітті дослідники, що займаються міжособистісними стосунками та процесами управління людськими ресурсами в організації, виділили особливі види поведінки на робочому місці, які назвали мобінгом. У світлі норм корпоративної культури вона визначається як патологія, яка негативно впливає як на особистість, так і на всю організацію. Мобінг став не тільки предметом наукових досліджень, але і важливою темою для дискусій серед журналістів у публіцистиці. В Польщі це явище знайшло відображення в положеннях Трудового кодексу лише в 2004 році. Відповідальним за психічний стан працівника є роботодавець або керуюча особа, яку працівники повинні поважати. Інструменти боротьби з мобінгом знаходяться в руках керівників організації та в руках самих працівників. Незалежно від особистості індивідуума, кожна вказівка і кожен акт/прояв мобінгу зачіпає перш за все психологічний стан особи, що призводить до стресу та закінчується серйозними проблемами зі здоров'ям. Функції підприємства регулюються внутрішньою політикою управління людськими ресурсами. Будь-яка патологія та негативні явища, що розвиваються у виробничих стосунках, тобто мобінг, є доказом поганой недосконалої управлінської політики. Важливим аспектом функціонування ефективної політики організації є її культура, створена працівниками. Культура охоплює усі форми поведінки, норми та поведінкові цінності, створені соціальною групою, тобто співробітниками організації.

Ключові слова: управління, мобінг, антимобінгові дії, людські ресурси.

Kurkevych I. Mobbing in Contemporary Management of the Company. Legal Aspects and Methods of Prevention. The phenomenon of mobbing has definitely existed for a long time. However, only in the twentieth century the researchers dealing with interpersonal relationships and human resource management processes in the organization distinguished particular kinds of behavior in the workplace which were called mobbing. In the light of the organizational culture norms it is defined as a pathology which has a negative influence on the individual and the entire organization. Mobbing has become not only the subject of scientific studies, but also a significant topic for discussions of journalistic nature. In Poland it has found its reflection in the provisions of the Labour Code only in 2004. The person responsible for the employee's mental state is the employer or the managing person who is supposed to be respected by the employees. The tools for combating mobbing are in the hands of the organization managers and in the hands of the employees themselves. Irrespective of the personality of an individual, every indication and every mobbing act harms the psychological condition of an individual at the initial stage, leading to stress and ending with severe health problems. The functions of the enterprise are governed by the internal policy of human resources management. Any developing pathologies and phenomena, i.e. mobbing are a proof of bad policy. However, an important aspect in the functioning of the policy is the organization and its culture, created by the employees. The culture covers all behaviors, norms, values and behaviors created by a social group, i.e. organization's employees.

Key words: management, mobbing, anti-mobbing actions, human resources.

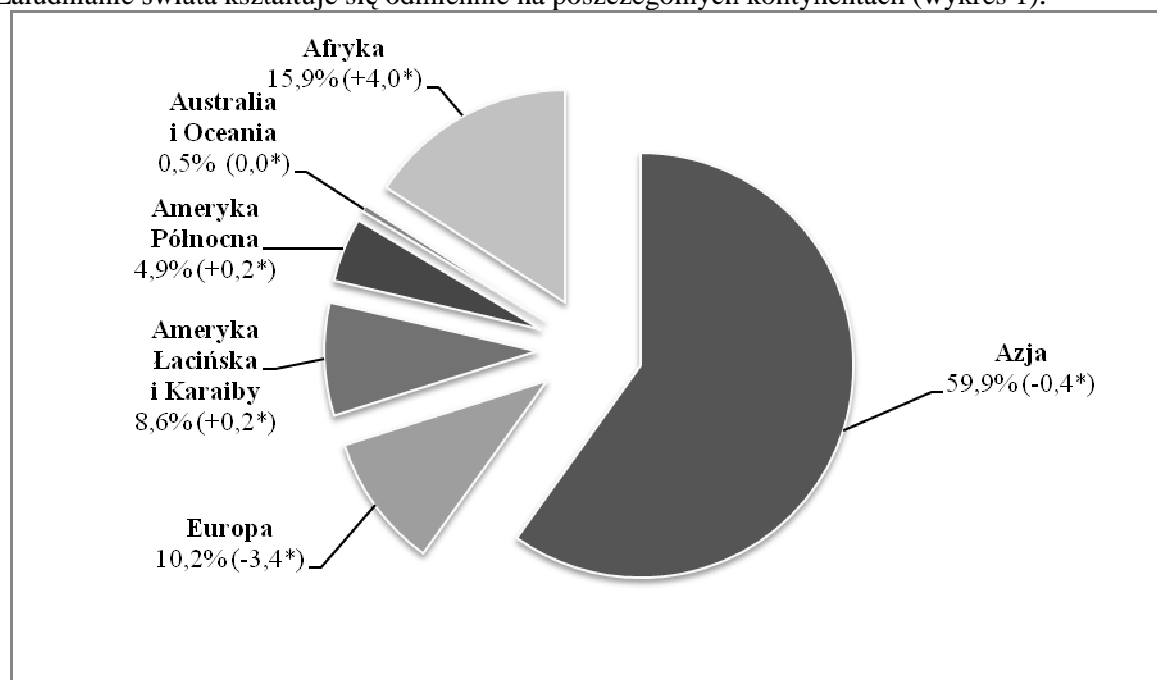
Demograficzny kontekst zrównoważonego rozwoju społeczno-gospodarczego

Celem artykułu jest ukazanie analizy statystycznej procesów demograficznych w Polsce. Wskazano specyficzne cechy struktury ludności Polski na tle Europy. Przedstawiono perspektywy zrównoważonego rozwoju społeczno-gospodarczego z punktu widzenia kształtowania się procesów demograficznych w Polsce do 2030 r. Wskazano, że starzenie się społeczeństwa spowoduje trudną sytuacją na rynku pracy.

Słowa kluczowe: demografia, zrównoważony rozwój, prognozy

Wstęp. Konieczność zapewnienia zrównoważonego rozwoju społeczno-gospodarczego zależy zarówno od zaludnienia, jak też od ograniczonego potencjału środowiska przyrodniczego. Należyte rozumienie uwarunkowań i konsekwencji procesów ludnościowych stanowi podstawę do podejmowania strategicznych decyzji na szczeblu światowym, kontynentalnym, ogólnokrajowym czy też regionalnym. Możliwość wnikliwej oceny procesów demograficznych zachodzących w Polsce niosą badania na temat demograficznej sytuacji Europy i świata. Współcześnie, znajomość tych procesów nabiera szczególnego znaczenia, bowiem ludność, która jest jednocześnie producentem i konsumentem dóbr, musi zajmować pierwszoplanowe miejsce w każdym ekonomicznym opracowaniu perspektywicznym [1, s. 285]. W artykule skoncentrowano się na badaniu perspektyw zrównoważonego rozwoju społeczno-gospodarczego z punktu widzenia kształtowania się procesów demograficznych w Polsce. Wykorzystano metodę analizy statystycznej.

Specyfika struktury ludności Polski na tle Europy. Badania demograficzne opierają się na danych statystycznych o ludności. W ciągu ostatniego ćwierćwiecza liczba ludności świata wzrosła z 5,3 mld w 1990 r. do 7,3 mld w 2014 r., a więc o 37%. Choć mieszkańców naszego globu nie przestaje przybywać, to jednak tempo rozwoju demograficznego świata wyraźnie się zmniejsza. Na początku lat 90. minionego wieku średnioroczne tempo przyrostu ludności kształtowało się na poziomie ok. 1,6%, co oznacza, że na każde 1000 ludności przybyło 16 osób. W ostatnich pięciu latach tempo to osiągnęło poziom ok. 1,2% (12 osób). Zaludnianie świata kształtuje się odmiennie na poszczególnych kontynentach (wykres 1).



Wykres 1. Udział (w %) ludności poszczególnych kontynentów w 2014 r.

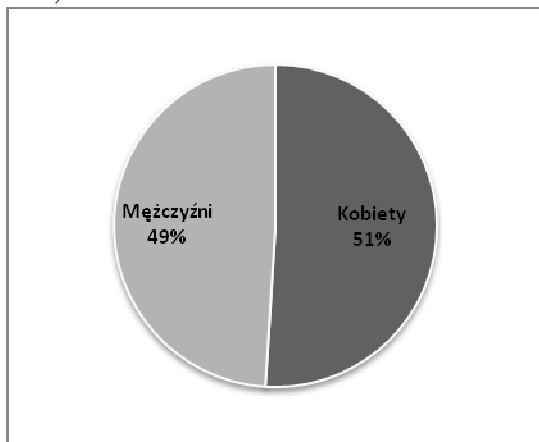
* w nawiasach zmiana udziału w stosunku do 1990 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Population Division (2015). World Population Prospects: The 2015 Revision, DVD Edition [7].

Łatwo zauważyć, że najwyższe tempo zaludniania charakteryzuje Afrykę, gdzie w latach 1994-2014 liczba ludności wrosła aż o 83%, w Australii o 44%, w Ameryce Łacińskiej o 41%. Na rozwój ludności naszego globu szczególnie oddziałuje populacja Azji, której mieszkańcy stanowią 60% ludności świata, zaś przyrost liczby ludności wynosi 36%. Na tym tle, zaczyna tracić na znaczeniu Europa z wyraźnie spadającą dynamiką przyrostu ludności [7, s. 1-2]. Liczba ludności Europy wzrosła w ciągu 25 lat zaledwie o niecałe 17 mln (2,4%) i w 2014 r. i wynosiła 738 mln osób. W tym okresie liczba ludności Unii Europejskiej wzrosła o 7% (do 508,5 mln), przy czym należy odnotować, że niewielkie populacje Luksemburga i Cypru niemal się podwoiły. O 1/3 wzrosła liczba ludności Irlandii, zaś na Łotwie i Litwie zmniejszyła się o ponad 20%. Perspektywy dalszego rozwoju ludności Europy nie są optymistyczne, bowiem prognoza opracowana przez ONZ w 2010 r. przewiduje, że przez kolejne 40 lat liczba ludności Europy będzie systematycznie spadać, aby w 2050 r. osiągnąć 707 mln osób (zmniejszy się o ok. 4%). Obecnie, najwyższe tempo przyrostu (ok. 1% rocznie) obserwuje się w Szwecji, Wielkiej Brytanii i Austrii, zaś najniższe w krajach basenu Morza Śródziemnego (np. Grecja) i w krajach Europy Środkowo-Wschodniej (np. Łotwa, Litwa, Estonia, Bułgaria).

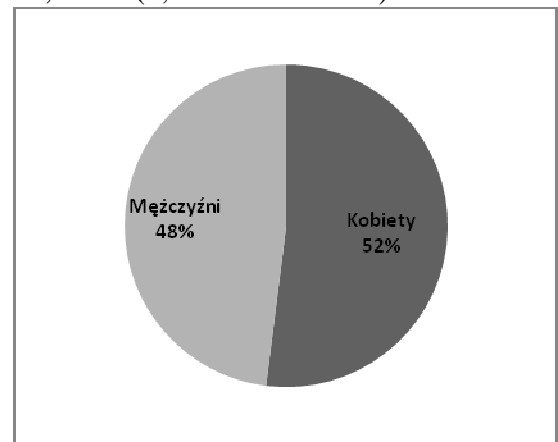
Podobny kierunek zmian można dostrzec w Polsce, bowiem od początku obecnego stulecia widać wyraźny proces ubytku ludności (średnioroczne tempo ubytku w latach 2000-2014 wynosiło ok. -0,03%). Pomimo tego, Polska nadal uznawana jest za kraj o dużym potencjale demograficznym; z liczbą rezydentów 38 005,6 tys. osób zajmuje 6 miejsce wśród krajów UE. Pod względem ludności Polska plasuje się na 31 miejscu wśród krajów świata. W końcu 2014 r. Unię zamieszkiwało 505 451 tys. rezydentów, a zatem mieszkańcy Polski stanowili 7,5% całej populacji. Gęstość zaludnienia lokuje Polskę w grupie średnio zaludnionych państw europejskich. W Unii Europejskiej kobiety stanowią 51% populacji – w Polsce 52%, zaś współczynnik feminizacji wynosi 105 – w Polsce 107 (wykres 2). Spośród krajów unijnych tylko w Luksemburgu zamieszkuje więcej mężczyzn niż kobiet (współczynnik feminizacji – 99,8). Kraje o najwyższej przewadze liczby kobiet nad liczbą mężczyzn to: Łotwa (118), Litwa (117), Estonia (114) oraz Portugalia (110).

UE – 28
508,5 mln



Współczynnik feminizacji – 105
Gęstość zaludnienia – 117

Polska
38,0 mln (7,5% ludności UE)



Współczynnik feminizacji – 107
Gęstość zaludnienia – 122

Wykres 2. Ludność Unii Europejskiej i Polski według płci w 2014 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych bazy Eurostat [2].

Struktura demograficzna w Polsce wykazuje nieregularności, które wynikają z falowania demograficznego i obniżania się poziomu dzietności. Rozpatrując różne rodzaje struktur wieku ludności G. Sundbärg wyodrębnił trzy zasadnicze modele struktur:

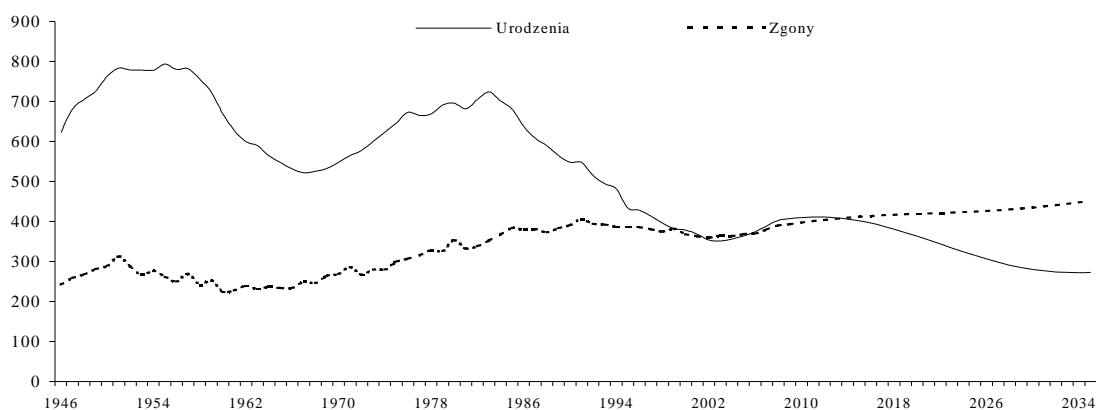
progresywny (społeczeństwo młode o stosunkowo dużej, rosnącej z roku na rok liczbie urodzeń, którego cechą charakterystyczną jest stały wzrost liczby ludności),

zastojowy (społeczeństwo, w którym roczna liczba urodzeń jest równa liczbie zgonów, a każdy następny rocznik zbliżony jest do poprzedniego),

regresywny (społeczeństwo, w którym maleje z roku na rok liczba urodzeń) [1, s. 134].

W rzeczywistości spotykamy wiele struktur odmiennych od wskazanych typów ze względu na zróżnicowane warunki, w jakich one się kształtowały. Warunki te stanowią wypadkową procesu falowania demograficznego i wkroczenia w fazę obniżonej dzietności. Jedną z takich struktur jest struktura ludności w Polsce, bowiem poszczególne warstwy piramidy wieku należą do odmiennych modeli rozwoju populacji [6, s. 4].

Struktura ludności według płci i wieku stanowi tło podstawowych procesów demograficznych, bowiem ma bezpośredni wpływ na reprodukcję ludności poprzez odpowiednie kształtowanie się procesu zawierania małżeństw, urodzeń i zgonów. Strukturę tę kształtują trendy rodności, umieralności, migracji oraz wojny i klęski żywiołowe. Fluktuacja zdarzeń demograficznych jest wbudowana w proces reprodukcji ludności. Ruch naturalny ludności w latach 1946-2035 pokazuje wykres 3.



Wykres. 3. Ruch naturalny ludności w latach 1946-2035(w tys.)

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych GUS za wybrane lata oraz Prognozy ludności Polski do 2035, GUS 2008 [3].

Bezpośrednią przyczyną zmniejszania się ludności Polski zaobserwowaną w długim okresie jest spadek liczby urodzeń przy niewielkich zmianach w liczbie zgonów. Obserwujemy niezwykle charakterystyczne zjawisko występowania naprzemiennych fal roczników liczebnie dużych i wyraźnie mniej licznych. Falowanie jest efektem niżu I wojny światowej (roczniki urodzone w latach 1914-1919), po których nastąpił wyż urodzeń międzywojennych. Roczники urodzone w trakcie I wojny światowej w wiek największej płodności wkraczały już w czasie II wojny światowej. Kobiet z tych roczników było w strukturze populacji niewiele, a ponadto okres intensywnej ich płodności przypadł na czas niesprzyjający zakładaniu rodziny. Po okresach niżów demograficznych następował często baby boom, który w Polsce eksplodował we wczesnych latach pięćdziesiątych. Zjawisko wysokich współczynników urodzeń było efektem kumulowania się w czasie urodzeń przez kobiety wchodzące w wiek najwyższej płodności oraz przez kobiety starsze, które zaczęły spełniać swe plany prokreacyjne dopiero w okresie powojennym. Realizowały się zatem urodzenia zgodnie z prawidłowościami demograficznymi i dodatkowo te przesunięte w czasie na okres powojenny. Efektem kumulacji wymienionych przyczyn był wyż demograficzny. Po wojnie, zmieniająca się liczebność kobiet znajdujących się aktualnie w wieku najwyższej płodności, dała rezultat kolejnych fal demograficznych zwanych echem wyżu. Był to koniec lat 70-tych i połowa lat 80-tych. Choć kolejne fale stają się coraz słabsze i rozmyte w czasie, to prognozy demograficzne wskazują, że zjawisko falowania będzie zauważalne jeszcze przez kilkadziesiąt lat [6, s. 1].

Perspektywy zrównoważonego rozwoju demograficznego Polski. Rozwój jest jednym z podstawowych celów działania politycznego, jakie stawiają sobie przywódcy światowi – narodowi i lokalni, bowiem rozwój decyduje o sukcesie. Priorytetem jest nie tylko stymulowanie rozwoju, ale przeciwdziałanie niekorzystnym zjawiskom, które może on powodować. Jednym z największych wyzwań współczesnego świata stał się zrównoważony rozwój społeczno-gospodarczy, zdefiniowany przez powstałą w 1983 r. Światową Komisję G. Brutland do spraw Środowiska i Rozwoju. Komisja ta określiła zrównoważony rozwój

jako taki, w którym potrzeby obecnego pokolenia mogą być zaspokajane bez pozabawiania możliwości zaspokojenia potrzeb przyszłych pokoleń [9, s. 5]. Przełomem politycznym w podejściu do kwestii rozwoju była konferencja «Środowisko i Rozwój», która odbyła się w 1992 r. w Rio de Janeiro i zakończyła przyjęciem tzw. deklaracji z Rio. Określona tam zasada zrównoważonego rozwoju stała się w Polsce w 1997 r. wymogiem konstytucyjnym.

Zrównoważony rozwój jest to taki proces zmian społecznych, gospodarczych i środowiskowych, który zapewnia równowagę pomiędzy zyskami i kosztami rozwoju i to w perspektywie przyszłych pokoleń. Oznacza to, że należy zerwać z egoizmem i pomyśleć o przyszłości – nie jesteśmy ostatnimi ludźmi żyjącymi na tej ziemi i następne pokolenia mają takie same prawo poznać ziemskie dobra, jak i my. I powinniśmy im to umożliwić.

Zrównoważony rozwój jest jednym z priorytetów UE. Zgodnie z Traktatem o Unii Europejskiej, jej instytucje działają między innymi na rzecz trwałego rozwoju Europy, którego podstawę stanowi zrównoważony wzrost gospodarczy oraz stabilność cen, społeczna gospodarka rynkowa o wysokiej konkurencyjności, zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego oraz wysoki poziom ochrony i poprawy jakości środowiska. Szczegółowe cele i zadania określiła «Strategia Zrównoważonego Rozwoju UE», która powstała w 2001 r., a została odnowiona w 2006 r. Wśród podstawowych wyzwań tej strategii znalazła się demografia i migracje [9, s. 7]. Przemiany ludnościowe, głównie ich dynamika, zależą od przebiegu procesów takich jak: rozrodność, umieralność i migracje zagraniczne. Przewidywany przebieg wymienionych procesów na poziomie kraju do roku 2030 ukazuje tabela 1, która zawiera porównanie prognoz z 2014 r. i 2017 r.

Tabela 1. Porównanie założeń prognoz z 2014 i 2017 r. w Polsce

Rok	Prognoza 2014					Prognoza 2017				
	TFR	E0 (M)	E0 (K)	Imigr. (w tys.)	Emigr. (w tys.)	TFR	E0 (M)	E0 (K)	Imigr. (w tys.)	Emigr. (w tys.)
2017	1,25	73,9	81,6	15,6	24,4	1,36	74,3	82,1	14,4	22,7
2018	1,27	74,1	81,7	16,1	24,4	1,38	74,6	82,2	14,9	22,7
2019	1,30	74,4	81,9	16,6	24,4	1,40	74,8	82,4	15,3	22,7
2020	1,32	74,6	82,1	17,0	24,4	1,43	75,1	82,5	15,7	22,7
2021	1,33	74,9	82,3	17,5	24,4	1,45	75,4	82,7	16,2	22,7
2022	1,35	75,2	82,5	18,0	24,4	1,46	75,7	82,9	16,7	22,7
2023	1,36	75,4	82,6	18,5	24,4	1,48	76,0	83,1	17,1	22,7
2024	1,37	75,7	82,8	19,0	24,4	1,49	76,3	83,3	17,6	22,7
2025	1,38	76,0	83,0	19,5	24,4	1,50	76,6	83,5	18,0	22,7
2026	1,39	76,2	83,2	20,0	24,4	1,51	76,9	83,7	18,5	22,7
2027	1,40	76,5	83,4	20,5	24,4	1,52	77,2	83,9	18,9	22,7
2028	1,41	76,8	83,6	21,0	24,4	1,53	77,5	84,2	19,3	22,7
2029	1,42	77,1	83,8	21,5	24,4	1,54	77,8	84,4	19,9	22,7
2030	1,43	77,4	84,0	21,9	24,4	1,55	78,1	84,6	20,3	22,7

TFR – współczynnik dzietności

E0 – przeciętna oczekiwana długość życia w momencie urodzenia dla mężczyzn (M) oraz kobiet (K)

Imigr. – rejestrowana imigracja do Polski na pobyt stały

Emigr. – rejestrowana emigracja z Polski na pobyt stały

Źródło: opracowanie własne na podstawie: Prognoza ludności gmin na lata 2017-2030, GUS, Warszawa 2017 [4].

We wszystkich tych procesach zmiany obserwowane w Polsce (podobnie jak na świecie), były na przestrzeni ostatnich 25-30 intensywne, wielokierunkowe i odznaczały się niejednorodnością. Źródeł tych dysproporcji należy upatrywać w latach 90. XX wieku, czyli w okresie głębokich przemian społeczno-ekonomicznych w krajach bloku socjalistycznego. Przemiany te spowodowały głębokie załamanie obserwowanych wcześniej trendów demograficznych.

Rozrodność oznacza proces odtwarzania stanu populacji w wyniku strumienia urodzeń (żywych). W specyficznym znaczeniu używa się określenia płodność, które oznacza odniesienie strumienia urodzeń do subpopulacji rodziców [3, s. 26]. Poziom rozrodności można mierzyć za pomocą współczynników urodzeń,

plodności oraz dzietności. Dzietność należy rozumieć jako średnią liczbę żywo urodzonych dzieci przypadająca na jedną kobietę w ciągu jej życia rozrodczego [9, s. 68]. Najbardziej korzystną sytuację demograficzną określa współczynnik dzietności na poziomie 2,10-2,15, tzn., gdy na jedną kobietę w wieku 15-49 lat przypada średnio dwoje dzieci. Pomimo rosnącej liczby urodzeń w ostatnich latach, poziom reprodukcji nie gwarantuje prostej zastępowalności pokoleń. Oznacza to, że liczba ludności w wieku produkcyjnym będzie się nadal zmniejszać.

Proces reprodukcji ludności charakteryzują w sposób syntetyczny współczynniki dzietności. W 2016 r. liczba urodzeń była wyższa o 33,5 tys. od przewidywanej (współczynnik dzietności wyniósł 1,36 wobec zakładanego 1,24) [4, s. 3-4]. Wartość współczynnika dzietności obserwowana w ostatnich latach (w szczególności w ostatnim roku) zdaje się wskazywać, że wzrost dzietności może być szybszy i wyższy niż zakładano wcześniej. W sferze spekulacji pozostaje domniemanie, jak będą lokowane pieniądze z rządowego programu «Rodzina 500 plus» po zaspokojeniu najważniejszych egzystencjalnych potrzeb. Nie wiadomo, czy uda się przekształcić te pieniądze w inwestycje na rzecz wykształcenia, lub uposażenia dzieci i czy będą zachętą do zwiększenia dzietności [8, s. 290].

Dłuższy okres utrzymywania się niskiego współczynnika dzietności w połączeniu ze wzrostem średniej długości życia oraz fakt, że pokolenie wyżu demograficznego wchodzi w wiek emerytalny jest problemem dla stabilności finansowej systemów emerytalnych oraz rynku pracy. Przeciętna długość trwania życia niesie ważną informację o stanie populacji. Oczekiwana długość życia w 2016 r. była wyższa od zakładanej w 2014 r. zarówno dla mężczyzn (o 0,3), jak i kobiet (o 0,5). Różnica ta nie była tak istotna, jak w przypadku dzietności.

Złożonym zjawiskiem ludnościowym są migracje, które występowały w całej historii ludzkości i trwają nadal. Cechą masowych współczesnych migracji jest przepływ ludności o charakterze osiedleńczym. W skali globalnej stają się one coraz powszechniejsze i w coraz większym stopniu zmieniają cechy strukturalne demograficznych zasobów naszego globu. W latach 2014 – 2016 imigracja do Polski była niższa od przewidywanej. W związku z tym obniżono jej wartości na lata 2017 – 2030. Założono, że tempo i kierunek zmian wielkości strumienia imigracji będą zbliżone jak w prognozie z 2014 r. Emigracja z Polski charakteryzowała się natomiast znacznymi wahaniami, przyjmując dla kraju wartości 32 103 w 2014 r., a 11 970 w 2016 r.

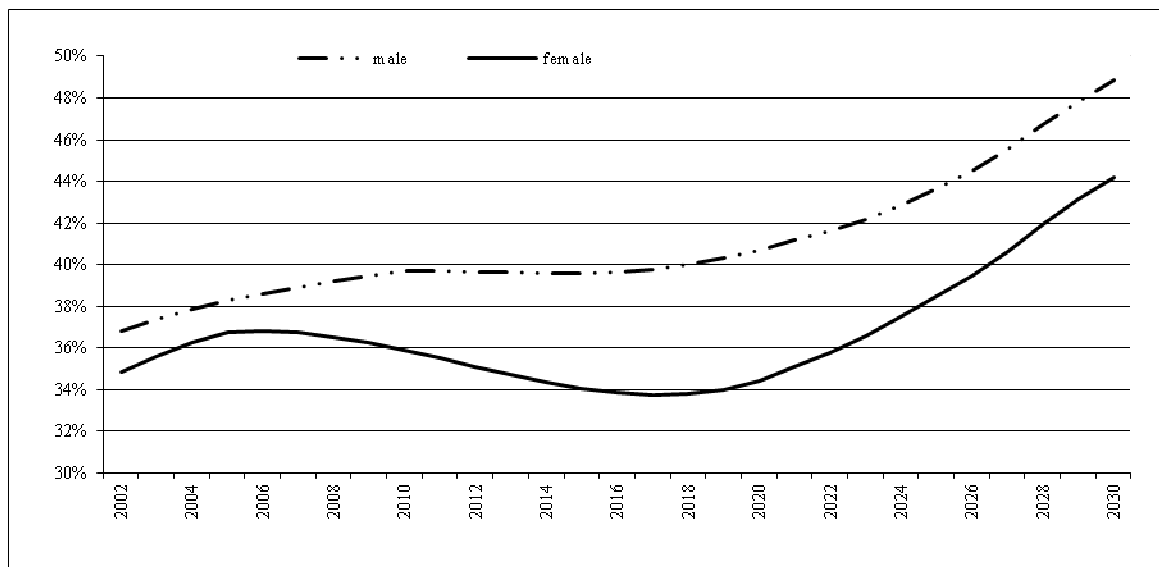
Przytoczone wcześniej dane w znacznej mierze mają charakter prognostyczny, czyli niepewny. Największą niewiadomą są przyszłe urodzenia i zgony oraz migracje zewnętrzne i wewnętrzne. Przy założeniu, że nie nastąpią istotne zmiany we współczynniku aktywności zawodowej ludności w wieku produkcyjnym, można by przyjąć przedstawione tendencje dotyczące reprodukcji ludności w tym okresie jako presję czynnika demograficznego na rynku pracy.

Prognozy demograficzne wraz z projekcjami ostrzegawczymi stanowią podstawę do formułowania określonych programów działania w celu zapobiegania niekorzystnym tendencjom. Za pomocą polityki ludnościowej można wpływać na kształtowanie się procesu reprodukcji ludności tak, aby zmierzał on do ukształtowania optymalnej struktury ludności. Nie chodzi tu o wyznaczenie optimum ludności, lecz o wskazanie stanu równowagi między szeroko rozumianymi zasobami, a środowiskiem naturalnym.

Niektóre konsekwencje strukturalne zachodzących procesów demograficznych. U progu polskiej transformacji systemowej miały miejsce bardzo istotne zjawiska dotyczące demograficznej reprodukcji zasobu ludności w wieku produkcyjnym. Były one związane z fazą falowania demograficznego. Dolną granicę wieku produkcyjnego przekraczały coraz liczniejsze roczniki dzieci urodzonych przez matki, które same należały do powojennego wyżu. W tym samym czasie roczniki niżej z I wojny światowej osiągały wiek poprodukcyjny. W latach 1990-2000 zasoby ludnościowe w wieku produkcyjnym wzrastały, a po 2001 roku przyrosty najpierw powoli, a potem coraz szybciej zaczęły zmniejszać się.

Tendencje zmian liczby ludności w wieku produkcyjnym, a więc w zasobach pracy, będą miały konsekwencje zarówno ilościowe, jak i jakościowe, dla mobilności przestrzennej i zawodowej ludności. Zarysują się zmiany w strukturze wieku tak wśród mężczyzn jak i kobiet. Wykres 4 pokazuje, że po niewielkich zmianach w latach 2002-2016 nastąpi głęboki proces starzenia się ludności, a zatem zasobów pracy także. Udział ludności w starszym wieku produkcyjnym, tzw. niemobilnym będzie wzrastał. Czynnikiem demograficzny znacznie zmniejszać skłonność osób stanowiących zasoby pracy do zmian miejsca zamieszkania i zdobywania nowych kwalifikacji zawodowych. Ważnym problemem w kontekście starzenia się społeczeństwa jest kształtowanie się zasobów kapitału ludzkiego. W odróżnieniu od procesu biologicznego starzenia, proces demograficzny zachodzący w populacji może przynieść pozytywne efekty w postaci wzrostu zasobów kapitału ludzkiego. Zmniejszaniu liczby pracowników towarzyszyć będzie zwiększanie zasobu tkwiącego w ludziach, którzy znajdują się na rynku pracy. W ten sposób nastąpi

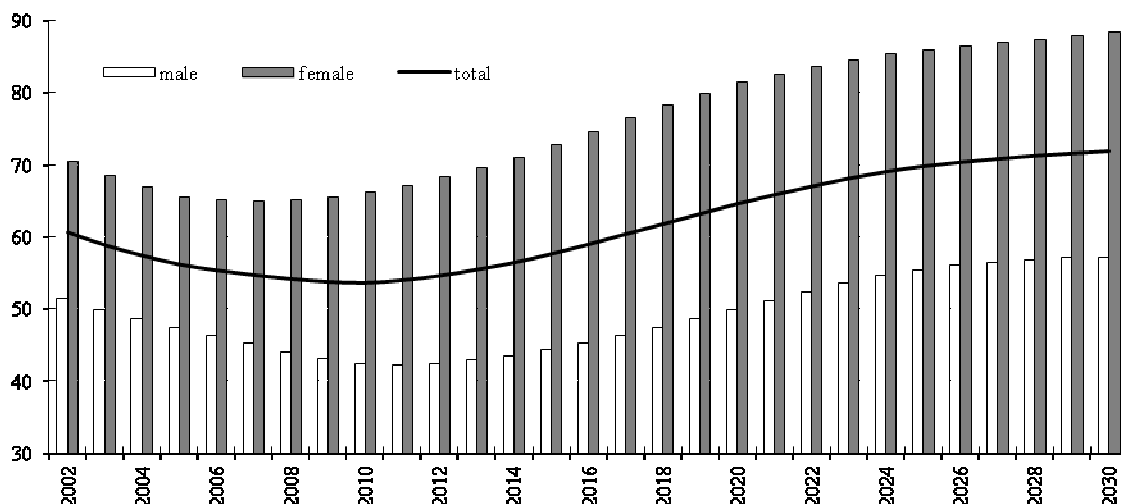
przekształcenie ekstensywnego rynku pracy (opartego na ilości pracowników) w intensywny (bazujący na jakości pracowników).



Wykres 4. Udział ludności w starszym wieku produkcyjnym w ogólnej liczbie ludności w wieku produkcyjnym według płci

Źródło: Obliczenia własne na podstawie: Prognozy ludności GUS do 2030 r. [5].

Skutkiem procesów wyznaczonych przez wcześniejsze zdarzenia demograficzne o istotnym znaczeniu gospodarczym jest pogarszająca się relacja między liczbą ludności w wieku produkcyjnym, a nieprodukcyjnym. W celu liczbowego wyrażenia formalnych proporcji stosuje się współczynnik obciążenia demograficznego według ogólnej formuły: suma liczby osób w wieku przedprodukcyjnym oraz liczby osób w wieku poprodukcyjnym w stosunku do 100 osób w wieku produkcyjnym. Ekonomiczne obciążenie ludności w wieku produkcyjnym osobami w wieku nieprodukcyjnym według płci pokazuje wykres 5. Wykres ilustruje, ile dzieci oraz emerytów przypada na 100 pracujących, przy założeniu, że wszystkie osoby w wieku produkcyjnym byłyby czynne zawodowo i posiadały pracę. W badanym okresie, począwszy od roku 2010 wskaźnik obciążenia demograficznego osobami w wieku nieprodukcyjnym wyraźnie rośnie. Wynika to głównie ze wzrostu obciążenia osób w wieku produkcyjnym emerytami, bo obciążenie dziećmi i młodzieżą w tym okresie zmniejszy się. Po 2010 roku mamy do czynienia z przyrostem liczby osób w wieku produkcyjnym, gdyż wejdzie na rynek pracy wyż demograficzny z lat 80-tych oraz będzie jeszcze obecny wyż z lat 50-tych. Wyraźnie zaznacza się wyższe obciążenie ekonomiczne kobiet niż mężczyzn.



Wykres 5. Liczba osób w wieku nieprodukcyjnym przypadająca na 100 osób w wieku produkcyjnym według płci.

Źródło: Obliczenia własne na podstawie: Prognozy ludności GUS do 2030 r. [5].

W problematyce badania zależności między trzema podstawowymi grupami wieku istotną rolę odgrywa analiza procesu demograficznego starzenia się ludności, tzn. stałego zwiększania się liczby i udziału osób starszych w wieku poprodukcyjnym w ogólnej liczbie ludności. Głównymi czynnikami powodującymi takie zmiany są: zmniejszająca się corocznie liczba urodzeń, przedłużanie się przeciętnej długości trwania życia, przesuwanie się przez kolejne grupy ludności roczników wyżowych i niżowych. Wśród wielu miar procesu starzenia się ludności warto zwrócić uwagę na współczynnik wyrażający stosunek liczby dzieci i młodzieży do liczby osób w starszym wieku. Wskaźnik ten informuje, ile dzieci przypada na jednego dziadka, lub babcię, a zatem dobrze charakteryzuje «młodość», lub «starość» demograficzną społeczeństwa [1, s. 141]. Proces starzenia się społeczeństwa polskiego dotknie znacznie szybciej i bardziej kobiety niż mężczyzn. W warunkach starzenia się społeczeństwa wcześniejsze wycofywanie się z aktywności w odpowiedzi na trudną sytuację na rynku pracy jest zjawiskiem niepokojącym. Już obecnie roczniki wyżu demograficznego z połowy XX wieku osiągają wiek zwiększonego ryzyka dezaktywacji, tym samym będzie narastał problem spadku aktywności zawodowej w populacji osób w wieku produkcyjnym, jeśli nie zostaną podjęte działania promujące aktywność osób starszych.

Zakończenie. Przygotowanie programów strategicznego rozwoju społeczno-gospodarczego, wybiegających naprzód o kilka, czy kilkanaście lat, wymaga nie tylko dokładnej znajomości podstawowych procesów i struktur demograficznych w okresie poprzedzającym moment wyjściowy planu, ale także wnikliwego przewidywania zmian w przyszłości. Koniecznym minimum informacji dla opracowania programu strategicznego rozwoju społeczno-gospodarczego są z pewnością dane dotyczące liczby ludności, struktur ludności według płci i wieku oraz migracji zagranicznych. Proces demograficzny zachodzący w populacji może przynieść pozytywne efekty w postaci wzrostu zasobów kapitału ludzkiego. Ekstensywny rynek pracy oparty na ilości pracowników przekształci się w intensywny, bazujący na jakości pracowników. Niezbędne są zatem działania promujące aktywność osób starszych, przeciwdziałanie wczesnej dezaktywacji zawodowej, promocja zatrudnienia rodziców z małymi dziećmi (głównie kobiet), dofinansowanie kosztów przystosowania się do wymagań rynku pracy dla osób chcących podjąć pracę po przerwie.

Źródła i literatura

1. Holzer J. Z. Demografia, PWE, Warszawa, 2003.
2. Electronic resource. – Mode od access: <http://ec.europa.eu/eurostat/data/database>.
3. Okólski M. Demografia, Wyd. Naukowe Scholar, Warszawa, 2005.
4. Prognoza ludności gmin na lata 2017-2030, GUS, Warszawa, 2017.
5. Prognozy ludności GUS do 2030 r. [Electronic resource[]]. – Mode od access: www.stat.gov.pl
6. Rosner A., Stanny M. Demograficzne aspekty zasobów pracy w Polsce do 2030 r. *Polityka Społeczna* nr 1/2008.
7. Stańczak J., Szałtys D. Sytuacja demograficzna Polski na tle Europy, GUS, Warszawa 2017..
8. Trzaskowska-Dmoch A. Wpływ programu rządowego «Rodzina 500 plus» na bezpieczeństwo ekonomiczne gospodarstw domowych w Polsce [w:] Jackiewicz A., Trzaskowska-Dmoch A. (red.), *Bezpieczeństwo ekonomiczne państwa*, CeDeWu, Warszawa, 2017.
9. Wskaźniki zrównoważonego rozwoju Polski, GUS, Katowice, 2011.

Ольбрих Б. Демографічний контекст стабільного соціально-економічного розвитку. Метою даної роботи є статистичний аналіз демографічних процесів в Польщі. Вказані особливості структури населення Польщі на тлі Європи. Перспективи стабільного соціально-економічного розвитку представлені з точки зору розвитку демографічних процесів у Польщі до 2030 року. Доведено, що старіння суспільства спричинить складну ситуацію на ринку праці. Підготовка перспективних програм стратегічного соціально-економічного розвитку вимагає не тільки досконалого знання основних демографічних процесів і структур в період, що передує початковому моменту відповідного плану, але також передбачливого врахування змін у майбутньому. Необхідною мінімальною інформацією для розробки стратегічної програми соціально-економічного розвитку, безумовно, є дані про населення, структуру населення за статтю та віком та іноземну міграцію. Демографічний процес, що відбувається з населенням, може мати позитивні наслідки у вигляді збільшення людського капіталу. Екстенсивний ринок праці, що ґрунтується на кількості працівників, перетворюється на інтенсивний, який ґрунтується вже на їх якості. Тому необхідно сприяти діяльності людей похилого віку, попереджати ранню професійну дезактивацію, сприяти зайнятості

батьків з маленькими дітьми (переважно, це стосується жінок), співфінансуючи витрати на адаптацію до вимог ринку праці людей, які хочуть працювати після перерви у трудових правовідносинах.

Ключові слова: демографія, сталий розвиток, прогнози.

Olbrych B. Demographic Context of Sustainable Socio-economic Development. The aim of this paper is to show a statistical analysis of demographic processes in Poland. The specific characteristics of the population structure of Poland against the background of Europe were indicated. The outlook for sustainable socio-economic development is presented from the point of view of the development of demographic processes in Poland by 2030. It is indicated that the aging of society will cause a difficult situation on the labor market. The author argues that the development of the perspective programs for strategic socio-economic development requires not only perfect knowledge of the main demographic processes and structures in the period preceding the starting point of the plan, but also taking into account the changes they would cause in the future. Data on population number, population structure by sex and age and foreign migration is obviously the necessary minimum information for developing a strategic program for socio-economic development. The demographic process in the structure of the population may have positive effects, such as an increase in human capital. The extensive labor market, which is based on the quantity of workers, is to be turned into an intensive one, which is based on their quality. The study reveals that it is necessary to promote the activities of the elderly, to counteract early professional deactivation, to promote the employment of parents with young children (mostly it concerns women); co-financing the costs for adapting the people, who want to work after a break in the employment/ retirement, to the requirements of the labor market.

Key words: demography, sustainable development, forecasts.

РОЗДІЛ VI

Трибуна молодих учених

УДК 339(477):061.1(COT+ЄС)

Ю. Боснюк-Григор'єва

Україна на шляху до європейських стандартів у сфері санітарних та фітосанітарних заходів: що зроблено та які виклики слід подолати

В статті визначено основні шляхи розвитку України в напрямку до забезпечення європейських стандартів санітарних та фітосанітарних норм. Висвітлено результати діяльності нашої держави щодо виконання вимог СOT та ЄС в аспекті забезпечення належного рівня СФЗ. Аналізуючи сучасний стан та перспективи розвитку України в розрізі зазначених шляхів співпраці з ЄС, наголошено на необхідності системних змін в законодавстві та забезпеченні механізму його виконання, визначено пріоритетні напрямки у відповідній роботі.

Ключові слова: санітарні та фітосанітарні заходи, Світова Організація Торгівлі, Угода з Європейським Союзом, законодавче забезпечення.

Постановка наукової проблеми та її значення. За роки незалежності Україна чимало зробила для активізації свого залучення до світових ринків. Кумулятивним результатом цієї роботи стало набуття членства в Світовій організації торгівлі (СOT) та укладення угоди з Європейським союзом (ЄС) про вільну торгівлю. Відтак як повноправний, а в подальшому і провідний учасник світового ринку наша держава мусить перевести свою економіку на європейські рейки. А тому, сьогодні особливо актуальним є законодавче забезпечення та впровадження механізмів для розвитку аграрного сектору економіки з метою його відповідності європейським стандартам. Одним із ключових завдань в даному аспекті вбачається в тому числі в організаційно-правовому забезпеченні санітарних та фітосанітарних норм в Україні.

Стан дослідження наукової проблеми. У теорії аграрного, земельного права питання застосування санітарних та фітосанітарних заходів не були предметом комплексного наукового дослідження. Застосування санітарних та фітосанітарних заходів (СФЗ) досліджувалося здебільшого в науці екологічного права в контексті збереження права на екологічну безпеку й сприятливе навколишнє природне середовище [1, с. 230]. Проте, сучасні реалії вимагають від України оперативного та дієвого впровадження законодавчого забезпечення СФЗ на основі європейських стандартів. Певні питання даної теми висвітлювалися у працях А.В. Духневича «Правові проблеми реалізації Угоди про сільське господарство СOT в Україні» [1], Л.І. Полюхович «Організаційно-правові питання виробництва, переробки та реалізації сільськогосподарської продукції у контексті вимог СOT» [2], В.І. Семчик «Організаційно-правові проблеми вступу України до СOT і Європейського Союзу та участі у формуванні єдиного економічного простору» [3]. Досліджувана проблема продовжує бути актуальною та потребує фахової розвідки з точки зору розробки та закріплення правових положень в чинному національному законодавстві.

Формулювання мети та завдань статті. З огляду на важливість проблеми, метою статті є узагальнення законодавчого, нормативно-правового забезпечення СФЗ в Україні через призму європейських стандартів, дослідження можливих прогалин на шляху до асиміляції українського законодавства до єв्रोстандартів та пропозиції щодо їх усунення.

Досягнення поставленої мети передбачає розв'язання таких основних завдань: огляд поставлених цілей перед Україною у сфері досліджуваної тематики; розкриття сутності низки нормативно-законодавчих документів; систематизація і узагальнення сучасного рівня стандартів у сфері СФЗ а також визначення пріоритетних напрямків роботи у даній сфері.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. 27 червня 2014 року між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони підписано економічну частину Угоди про асоціацію (далі – Угода) [4].

Цілями асоціації зокрема, є запровадити умови для посилення економічних та торговельних відносин, які вестимуть до поступової інтеграції України до внутрішнього ринку ЄС, у тому числі завдяки створенню поглибленої і всеохоплюючої зони вільної торгівлі, як це визначено у Розділі IV («Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею») цієї Угоди, та підтримувати зусилля України стосовно завершення переходу до діючої ринкової економіки, у тому числі шляхом поступової адаптації її законодавства до *acquis* ЄС [4].

В главі 4 статті 59 Угоди зазначено, що метою цієї глави є сприяння здійсненню торгівлі товарами, що охоплюються санітарними та фітосанітарними заходами між Сторонами, забезпечуючи при цьому охорону життя і здоров'я людей, тварин та рослин, шляхом: а) забезпечення повної прозорості стосовно санітарних та фітосанітарних заходів, що застосовуються у торгівлі; б) наближення законів України до законів ЄС; в) визнання стану здоров'я тварин і рослин Сторін та застосування принципу регіоналізації; г) встановлення механізму визнання еквівалентності стосовно санітарних та фітосанітарних заходів, що застосовуються Сторонами; д) подальшого впровадження принципів Угоди СФЗ; е) встановлення механізмів та процедур щодо сприяння торгівлі; та г) покращення взаємозв'язку та співробітництва між Сторонами з питань санітарних та фітосанітарних заходів [4]. В площині зазначених семи принципів повинна активно рухатися Україна з метою закріплення міцних позицій на ринках Європи, що в свою чергу позитивно відобразиться на економіці нашої держави.

Проаналізувавши сучасний стан та перспективи розвитку України в розрізі зазначених шляхів співпраці з ЄС слід зазначити таке. Забезпечення повної прозорості стосовно санітарних та фітосанітарних заходів є фундаментальним принципом для кожної держави-учасниці європейського ринку.

Дефініція СФЗ згідно з Угодою про застосування санітарних та фітосанітарних заходів, що підписана між Україною та Світовою Організацією Торгівлі розтлумачена як будь-який захід, що проводиться, зокрема для захисту життя або здоров'я тварин чи рослин на території Члена СОТ від ризиків, що виникають у результаті проникнення, укорінення чи поширення шкідників, хвороб, організмів, які є носіями хвороб, а також хвороботворних організмів.

СФЗ включають усі відповідні закони, постанови, нормативні акти, вимоги та процедури, включаючи, *inter alia*, критерії кінцевого продукту; виробничі процеси та способи виробництва; процедури тестування, інспекції, сертифікації та ухвалення; карантинні режими, включаючи відповідні вимоги щодо перевезення тварин чи рослин або щодо матеріалів, необхідних для їх виживання під час перевезення; положення щодо відповідних статистичних методів, процедур відбору та методів оцінки ризику; вимоги щодо пакування та етикетування, які безпосередньо стосуються безпеки продуктів харчування [5].

СФЗ повинні ґрунтуватися на міжнародних стандартах, рекомендаціях, інструкціях тощо. Крім того, забезпечення оперативного публікування нових СФЗ, доступність інформації для усіх зацікавлених сторін, надання відповідей, запитуваних документів повинні бути пріоритетними для України в площині прозорості СФЗ. З метою досягнення зазначеного важливим є технічне забезпечення діяльності відповідних структур. Крім того, доцільним та зручним для оперативної роботи, на нашу думку, є створення єдиної бази даних щодо актуального стану санітарних та фітосанітарних заходів.

Працюючи в напрямку наближення законів України до законів ЄС звертаємо увагу, що базові засади функціонування системи санітарних та фітосанітарних заходів ЄС із забезпечення якості та безпеки продуктів харчування окреслені у Регламентах Ради ЄС №178/2002 від 28 січня 2002 року та № 852/2004 від 29 квітня 2004 року. Більш детальна інформація та вимоги щодо того чи іншого продукту міститься у відповідних регламентах та директивах ЄС [6].

При цьому підходи та дозвільні процедури в ЄС різняться в залежності від виду імпортованого товару, які можуть бути умовно поділені на три основні групи:

- харчова продукція тваринного походження (у т.ч. живі тварини, призначені для забою);
- харчова продукція рослинного походження;
- змішані продукти (які складаються з компонентів як рослинного, так й тваринного походження).

Зокрема, експорт продуктів рослинного походження не передбачає процедуру його легалізації. Достатнім є проходження контролю продукції на предмет її відповідності санітарним та фітосанітарним вимогам ЄС (в залежності від виду продукції процедура контролю може бути більш або менш складною). Відповідальність за дотримання встановлених європейським законодавством вимог покладена на імпортера.

Без перебільшення можна стверджувати, що підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС є найбільш масштабним пакетом домовленостей в історії незалежної України. Відтак, законодавство України потребує ґрунтовного та системного доопрацювання в багатьох напрямках, зокрема і щодо санітарної та фітосанітарної безпеки рослинництва.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 року №847-р затверджено план заходів з імплементації розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, на 2016-2019 роки [7].

В свою чергу, Розпорядженням КМУ від 24.02.2016 року №228-р схвалено Всеохоплюючу стратегію імплементації Глави IV (Санітарні та фітосанітарні заходи) Розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [8].

Відповідна стратегія побудована таким чином: зазначено найменування стратегії, базове законодавство ЄС, строк підготовки та строк її впровадження.

Відтак, Розділ 3 Стратегії присвячено фітосанітарним заходам, які в свою чергу розділено на конкретні заходи із зазначенням окремо відповідного законодавства ЄС та строків їх впровадження:

- заходи, які застосовуються щодо здоров'я рослин (строк підготовки 2018- 2019 рр., строк впровадження – 2019- 2020 рр.);
- заходи, які застосовуються щодо захисту прав на сорти рослин (строк підготовки – 2019 р., строк впровадження – 2020 р.);
- заходи, які застосовуються щодо реєстрації засобів захисту рослин (строк підготовки – 2019 р., строк впровадження – 2020 р.);
- заходи, які застосовуються щодо добрив (строк підготовки – 2021 р., строк впровадження – 2021 р.);
- заходи, які застосовуються щодо насіння та посадкового матеріалу рослин (строк підготовки – 2017 р., строк впровадження – 2018 р.);
- заходи, які застосовуються щодо контролю генетично модифікованих організмів (строк підготовки – 2017 р., строк впровадження – 2018 р.) [8].

Як вбачається зі строків впровадження зазначених вище СФЗ, повне оновлення законодавства у відповідності до вимог ЄС заплановано Україною на 2021 рік.

При цьому, Сторони в Угоді окремим принципом зазначили про встановлення механізму визнання еквівалентності стосовно санітарних та фітосанітарних заходів, що застосовуються.

Відповідна норма міститься в ст. 4 Угоди про застосування санітарних та фітосанітарних заходів, а саме члени СОТ повинні визнавати санітарні та фітосанітарні заходи інших Членів еквівалентними, навіть якщо ці заходи відрізняються від їхніх власних заходів чи від заходів, які використовуються іншими Членами СОТ, що ведуть торгівлю цим самим товаром, якщо експортуючий Член СОТ об'єктивно продемонструє імпортуєчому Члену СОТ, що його заходи досягають належного рівня санітарного чи фітосанітарного захисту, встановленого імпортуєчим Членом СОТ. [5].

Країни-учасниці ЄС є одночасно і членами СОТ, а тому Україна повинна розробити та прийняти такі нормативно-правові акти щодо санітарних та фітосанітарних заходів, які б задовольняли вимоги обох організацій і при цьому дати потужний імпульс для розвитку своєї економіки, проте не створити додаткові перешкоди для національного виробника.

Наразі Закон України «Про карантин рослин» становить частину законодавства України щодо захисту життя та здоров'я рослин, а саме визначає правові, організаційні та фінансово-економічні основи карантину рослин, повноваження органів державної влади, їх посадових осіб, права і обов'язки юридичних та фізичних осіб, спрямовані на запобігання занесенню та поширенню відсутніх на території України регульованих шкідливих організмів [9].

Інші закони, які є ключовими у зазначеному аспекті, це Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища», Закон України «Про захист рослин», Закон України «Про пестициди та агрохімікати», Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та

якості харчових продуктів» тощо [1, с. 236]. Незважаючи на значну кількість нормативно-правових актів щодо безпечності сільськогосподарської та харчової продукції, їх норми не узгоджуються з досить жорсткими Регламентами Європейського Союзу, а тому існує необхідність системного підходу у прийнятті законів у сфері забезпечення відповідних санітарних та фітосанітарних заходів. З метою покращення взаємозв'язку та співробітництва між Сторонами з питань санітарних та фітосанітарних заходів сторони (Україна та ЄС), підписавши Угоду, домовилися про створення Підкомітету з управління санітарними та фітосанітарними заходами.

При цьому, основними функціями Підкомітету є:

- контроль за впровадженням положень Глави 4 Угоди про асоціацію «Санітарні та фітосанітарні заходи» та вивчення всіх питань, які можуть виникнути у зв'язку з впровадженням, а також розгляд усіх питань, що стосуються цієї Глави.

- перегляд та внесення змін до відповідних додатків до зазначеної вище Глави, а також вироблення рекомендації для інших органів відповідно до положень Угоди про асоціацію.

Будь-які рішення, рекомендації, звіти або інші дії Підкомітету або будь-якої групи, що створена Підкомітетом, що пов'язані з отриманням дозволів на імпорт, обміну інформацією, дотриманням вимог прозорості, визнанням регіоналізації, еквівалентністю заходів тощо, мають прийматись Сторонами на основі консенсусу [4].

При цьому зазначаємо, що тотожна норма міститься в статті 12 Угоди про застосування санітарних та фітосанітарних заходів, підписаної між Україною та СОТ, відповідно до якої домовлено про заснування Комітету із санітарних та фітосанітарних заходів з метою забезпечення постійного форуму для консультацій. Він здійснює функції, необхідні для виконання положень цієї Угоди та реалізації її завдань, зокрема, стосовно гармонізації. Комітет приймає рішення шляхом консенсусу [5]. Так, 16 травня 2017 року в Києві відбулося перше засідання Підкомітету з управління санітарними та фітосанітарними заходами Комітету Асоціації Україна – ЄС у торговельному складі під головуванням Голови Держпродспоживслужби та начальника відділу двосторонніх міжнародних відносин Генерального Директорату з питань охорони здоров'я та безпечності харчових продуктів Європейської Комісії (DG «SANTE»).

У ході засідання, організованого Держпродспоживслужбою у співпраці з Урядовим офісом з питань європейської та євроатлантичної інтеграції Секретаріату Кабінету Міністрів України, сторони схвалили рішення Підкомітету з управління санітарними та фітосанітарними заходами стосовно затвердження Правил процедур та обговорили актуальні питання двостороннього співробітництва між Україною та ЄС у сфері санітарних та фітосанітарних заходів та визначили пріоритети ефективної взаємодії у зазначених питаннях. В даному аспекті наголошуємо на необхідності співпраці Підкомітету з міжнародними організаціями в галузі санітарного та фітосанітарного захисту, особливо з Комісією з «Кодекс Аліментаріус», Міжнародним епізоотичним бюро та Секретаріатом Міжнародної конвенції із захисту рослин.

Встановлення механізмів та процедур щодо сприяння торгівлі вимагає в тому числі створення підконтрольних державі структур для забезпечення його практичного застосування, оптимального втілення та настання реальних позитивних наслідків у сфері торгівлі на міжнародному ринку для кожного учасника відповідних господарських відносин.

Постановою Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 року № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» утворена Державна служба з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів [10]. Постановою Кабінету Міністрів України від 02 вересня 2015 року № 667 затверджено Положення про Держпродспоживслужбу [11]. Територіальні органи Держпродспоживслужби утворені постановою Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2015 року № 1092 [12].

Відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України від 6 квітня 2016 року №260-р «Питання Державної служби з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів» Держпродспоживслужба офіційно розпочала роботу і приступила до виконання функцій [13]. З примірної структури Головного Управління Державної служби з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів в області вбачається створення Управління фітосанітарної безпеки, в свою чергу виокремлено відділ карантину рослин, відділ фітосанітарних заходів на кордоні, відділ контролю за обігом засобів захисту рослин, відділ прогнозування, фітосанітарної діагностики та аналізу ризиків [14].

Вважаємо доцільним та ефективним створення однієї структури, на яку покладені усі функції у сфері безпечності харчових продуктів та захисту прав споживачів. В даному випадку йдеться про системність та єдність в роботі відповідної служби, раціональність у використанні бюджетних

коштів, координацію та оперативність, високий рівень злагодженості у співпраці з міжнародними структурами, що в свою чергу позитивно вплине на поживлення торговельних відносин з ЄС.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Отже, незважаючи на вжиті Україною заходи, а саме прийняття стратегії розвитку, створення профільної служби, розвиток співпраці з міжнародною спільнотою, асиміляція стандартів у сфері СФЗ на законодавчому рівні й досі розвивається надто повільними темпами. При цьому, наголошуємо, що перед Україною стоїть складний виклик – узгодити законодавче закріплення СФЗ з жорсткими вимогами СОТ та ЄС, одночасно спонукати національного виробника до нарощування виробництва.

Від темпів перебудови стандартів якості виробництва товарів в аграрній сфері залежить соціальне відродження села, вирішення продовольчої проблеми, створення ринкової економіки в цілому. Український ринок зерна, цукру, кондитерських виробів, овочів, фруктів та плодоовочевої консервації потенційно може виступати фундаментом для налагодження потужних економічно-торгівельних зв'язків з країнами-учасницями СОТ та ЄС. У наш час дедалі більш зрозумілим стає висновок про те, що аграрний сектор економіки визначає розвиток внутрішнього ринку держави.

Подальші дослідження спрямовуватимуться на актуалізацію інноваційного розвитку санітарних та фітосанітарних заходів з метою виробництва конкурентоспроможної сільськогосподарської продукції, орієнтованої на зовнішній ринок. Питання створення механізму сприяння торгівлі також вимагає окремого дослідження.

Джерела та література

1. Духневич А.В. Правові проблеми реалізації Угоди про сільське господарство СОТ в Україні [Текст]: монографія / А.В. Духневич. – Луцьк : Вежа-Друк, 2016. – 400 с.
2. Полюхович Л.І. Організаційно-правові питання виробництва, переробки та реалізації сільськогосподарської продукції у контексті вимог СОТ: дис. ... канд. юрид. наук. – 12.00.06 / Л.І. Полюхович. – Х., 2013. – 226 с.
3. Семчик В.І. Організаційно-правові проблеми вступу України до СОТ і Європейського Союзу та участі у формуванні єдиного економічного простору / В.І. Семчик // Правова держава. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – Вип. 16. – С. 325 - 334.
4. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
5. Угода про застосування санітарних та фітосанітарних заходів від 15.04.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/981_006.
6. Санітарні та фітосанітарні заходи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/ua/Ukraine+EU+export-import+helpdesk+/Non-tariff+regulation/SPS+measures>.
7. План заходів з імплементації розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, на 2016-2019 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 р. 847-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/847-2014-p>.
8. Про схвалення Всеохоплюючої стратегії імплементації Глави IV (Санітарні та фітосанітарні заходи) Розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2016 р. № 228-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/228-2016-p>.
9. Про карантин рослин: Закон України від 03.04.2003 р. № 3348-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3348-12>.
10. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 року № 442 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-p>.
11. Про затвердження Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів : Постанова Кабінету Міністрів України від 02 вересня 2015 року № 667 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/667-2015-p>.
12. Про утворення територіальних органів Державної служби з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2015 р. № 1092 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1092-2015-p>.

13. Питання Державної служби з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 6 квітня 2016 р. № 260-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/260-2016-p>.
14. Примірна структура Головного Управління Держпродспоживслужби в області [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.consumer.gov.ua/Pictures/Files/Editor/document/довідник/структура%20головне%20управління.pdf>.

Боснюк-Григорьева Ю. Украина на пути к европейским стандартам в сфере санитарных и фитосанитарных мер: что сделано и какие вызовы следует преодолеть. На основании Соглашения об ассоциации, подписанного между Украиной и Европейским Союзом, в статье определены основные пути содействия осуществлению торговли товарами, которые подлежат санитарным и фитосанитарным мерам между сторонами, а именно обеспечение полной прозрачности в отношении санитарных и фитосанитарных мер, применяемых в торговле; приближении законов Украины к праву Европейского Союза; признание состояния здоровья животных и растений Сторон и применения принципа регионализации; установление механизма признания эквивалентности относительно санитарных и фитосанитарных мер, применяемых Сторонами; установление механизмов и процедур по содействию торговле; улучшение взаимосвязи и сотрудничества между Сторонами по вопросам санитарных и фитосанитарных мер. Проанализированы и систематизированы сделанные Украиной шаги и их эффективность в направлении приближения санитарных и фитосанитарных мер с европейскими стандартами. В статье затронуты вопросы необходимости согласования законодательного обеспечения санитарных и фитосанитарных норм с жесткими критериями не только Европейского Союза, но и Всемирной торговой организации. Отмечена необходимость системных изменений в законодательстве и обеспечении механизма его выполнения, определены приоритетные направления в соответствующей работе.

Ключевые слова: санитарные и фитосанитарные меры, Всемирная Торговая Организация, Соглашение с Европейским Союзом, законодательное обеспечение

Bosniuk-Grygorieva Yu. Ukraine on the Way to the European Standards in Sanitary and Phytosanitary Sphere: What Has Been Done and What Challenges Should Be Overcome. The article considers the basic ways to facilitate trade in goods covered by Sanitary and Phytosanitary measures in accordance with the WTO Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Agreement) and in the context of the Association Agreement, signed between Ukraine and the European Union. The emphasis is laid on ensuring full transparency regarding sanitary and phytosanitary measures applied in trade; approximation of the laws of Ukraine to the EU laws; acknowledgment of the health status of animals and plants of the Parties and application of the principle of regionalization; introduction of certain mechanism for the recognition of equivalence in trade with regard to sanitary and phytosanitary measures; establishment of mechanisms and procedures for trade facilitation; improvement of the relationships and cooperation between the Parties on sanitary and phytosanitary measures. The steps taken by Ukraine and their effectiveness towards the approximation of sanitary and phytosanitary measures to the European standards are analyzed and systematized. The article highlights the issue of the necessity to adjust the legislative provisions of sanitary and phytosanitary standards to the rigorous criteria not only of the European Union, but also of the World Trade Organization. The author places importance on the necessity of the systemic changes in legislation and providing the mechanism for their implementation. The author elucidates the activity priorities on this way.

Key words: sanitary and phytosanitary measures, World Trade Organization, Agreement with the European Union, legislative support.

Організація ненімецького судочинства у Польському Генеральному губернаторстві

У статті висвітлюється процес створення судових органів на окупованих польських та українських землях Польського Генерального Губернаторства у роки Другої світової війни. Розглядаються та оцінюються функції та повноваження ненімецьких судів, які розглядали цивільні та незначні кримінальні справи щодо місцевого польського і українського населення. Існувала можливість відміни рішення ненімецьких судів у рамках контролю з боку німецького правосуддя над польським і українським судочинством. Німецька окупаційна адміністрація на західноукраїнських землях комплектувала правоохоронну систему кадрами не за критерієм фахової компетентності, а виключно з лояльності до окупаційного режиму.

Ключові слова: окупаційні суди, апеляційні суди, прокуратура Польське Генеральне Губернаторство, Друга світова війна.

Актуальність наукової проблеми та стан її наукової розробки. Проблемні функціонування німецьких окупаційних органів влади на українських землях у роки Другої світової війни, присвячені праці українських, російських, польських, німецьких істориків та правознавців. Серед українських науковців над цією проблематикою працювали та продовжують працювати Н. Антонюк, В. Коваль, М. Коваль, В. Косик, В. Макарчук, О. Висоцький, В. Денисова, О. Копиленко, Т. Паршина, В. Офіцінський, І. Терлюк, П. Рекотов, І. Усенко та ін. Однак спеціального наукового дослідження процесів створення та діяльності ненімецького судочинства у Польському Генеральному-губернаторстві не було здійснено. Це пояснює потребу звернення до вказаного предмету дослідження.

Метою дослідження є історико-правовий аналіз процесу створення судових органів на окупованих польських та українських землях Польського Генерального Губернаторства у 1939-1945 рр. Для досягнення цієї мети буде досліджено пам'ятки права та наукові дослідження, у яких розглядаються та оцінюються функції та повноваження ненімецьких судів на території Польського Генерального Губернаторства.

Вклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Поряд із функціонуванням на українських та польських окупованих землях у роки II Світової війни німецьких та спеціальних судів, передбачалось створення польських судів, до юрисдикції яких відносились справи місцевого населення, за винятками тих, що входили до юрисдикції німецьких судів. Розпорядження про створення польських судів було прийнято ще восени 1939 р. «Для виконання польського судочинства необхідно застосовувати польські закони і правила, які у Генеральному губернаторстві по-іншому не можуть діяти». У судочинстві використовувалось польське матеріальне і процесуальне право, яке було чинним до початку нападу гітлерівської Німеччини на Польщу [1, с. 42]. Було ліквідовано адміністративні суди, включаючи Вищий адміністративний суд. Справи, які знаходились на розгляді в адміністративному суді, визнавались нікчемними. Також було скасовано право на оскарження рішення органів окупаційної влади у судах. Окрім того, було ліквідовано трудові суди, а справи, що знаходились у їх юрисдикції, було передано судам для місцевого населення [2, с. 102].

У 1942 р. були скасовані так звані посередницькі бюро, які розглядали судові справи до завершення організації польського судочинства, що включали міські, окружні та апеляційні суди [3, с. 150]. Також фактично було заборонено розгляд сімейних справ у церковних судах, однією з сторін у яких були особи німецького походження. Дана норма стосувалася усіх справ, розпочатих до початку II Світової війни. У вересні 1939 р. головний відділ внутрішніх справ Генерального губернаторства видав розпорядження, за яким керівники дистриктів, повітові старости, сільські солтиси та бургомістри у містах зобов'язувались здійснювати контроль за дотриманням прав осіб німецького походження у шлюбно-сімейних справах, а за їх порушення мала наступати кримінальна відповідальність [2, с. 102] Організаційна структура польського судочинства у дуже спрощеному виді

була аналогічною структурі судочинства, що діяло у II Речі Посполитій до початку II Світової війни. Також значно було обмежено юрисдикцію Верховного суду II Речі Посполитої, а багато його повноважень перейшли до відання головного відділу юстиції Генерального губернаторства. Частина повноважень Верховного суду було скасовано.

У столицях дистриктів у Варшаві, Кракові, Любліні, Радомі та Львові діяли апеляційні суди. Так в структурі апеляційного суду у Радомі знаходилась прокуратура, а до його юрисдикції відносились чотири окружні суди (Пйорткув, Радом, Кельце та Ченстохова) та 35 міських судів. (Бурггеріхте) В структурі апеляційного суду в Кракові входили п'ять окружних судів (Ясло, Краків, Новий Сонч, Жешув (Ряшів), Тарнув) та 75 міських судів. До юрисдикції Люблінського апеляційного суду відносились два окружні суди у Любліні і Замостях та 24 міські суди [3, с. 150-151].

Усі судді Польського Генерального-губернаторства підпорядковувались керівнику головного відділу юстиції та генеральному губернатору. Судочинство здійснювалось на основі польського процесуального і матеріального права. Підбір суддів та допоміжного апарату судів здійснювався за професійною основою, за винятком осіб, які відкрито виступали проти окупаційних властей. У міських судах судочинство велось суддями одноособово, а у окружних судах, як правило у складі трьох суддів при розгляді цивільних справ, якщо сума позову перевищувала 50 тисяч злотих, а також в справах про втрату працездатності, у справах, де об'єктом було державне майно, та у справах щодо банкрутства. Інші справи розглядались суддями одноособово. Суддя міг у випадку складності справи передати її до колегії у складі трьох суддів. Аналогічне правило діяло і у випадку розгляду цивільних справ, сума позову у яких не перевищувала 50 тисяч злотих. Окружні суди розглядали цивільні справи, як правило, у складі трьох суддів. При розгляді кримінальних справ і першій інстанції вони розглядались суддею одноособово, якщо однією з сторін були неповнолітні або щодо незначних злочинів. Апеляційні суди розглядали цивільні справи у складі трьох суддів [3, с. 150-151].

Вироки завжди проголошувались «іменем закону». У Польському Генеральному губернаторстві структура ненімецького судочинства фактично була двохланкова. Верховний Суд Польського Генерального губернаторства розглядав вироки окружних судів, винесених до 24 лютого 1940 р. в першій інстанції [2, с. 105]. Інші справи розглядали апеляційні суди, що знаходились у центрах дистриктів. Судами другої інстанції для міських судів були окружні суди і апеляційні суди. Рішення у цивільних справах і вироки у кримінальних справах окружних судів і відповідні судові акти апеляційних судів мали аналогічну силу і не підлягали оскарженню. Було також проведено реорганізацію іпотечного бюро (на польських землях закон про іпотеку діяв ще з 1818 р.). Під час окупації ці функції виконували міські суди. У першій інстанції справи розглядались суддями міських судів одноособово. У другій інстанції остаточне рішення виносив окружний суд. Але існувала можливість відміни рішення окружних судів у рамках контролю з боку німецького правосуддя над польським і українським судочинством. Персонал іпотечних бюро і міські судді не отримували коштів, які надходили у судові каси при розгляді даної категорії справ. Грошові кошти вони отримували за вирішення конкретних завдань згідно з встановленими тарифами. Реорганізація іпотечних бюро проходила досить слабо. Німецькі органи влади вказували на необхідність збереження усіх записів до 12.06.1940 р. та їх виконання на основі польського довоєнного права. У випадку коли справа у польських судах I інстанції після застосування спрощеного порядку розгляду справ (параграф 11 розпорядження про польське судочинство)то після винесення вироку він автоматично набрав сили з 24.02.1940 р. з дня видання розпорядження про утворення польського судочинства на території Губернаторства-губернаторства [1, с. 149-150]. З цього правила були винятки які стосувались справ, що підлягали німецькому судочинству. Польські суди розглядали усі справи місцевого населення, які не підлягали юрисдикції німецьких судів. На практиці усі цивільні справи де однією з сторін була особа німецького походження або існував інтерес німецької держави – справи розглядали німецькі суди, а кримінальні справи могли розглядати польські суди на основі рішення німецької прокуратури [4, с. 116-117]. Також до польських судів могли передавати дрібні цивільні і кримінальні справи. До цивільних справ, які передавались польським а з 1942 р. ненімецьким судам відносились справи предмет спору яких був меншим 5 тис. золотих. Міністерство юстиції III Рейху на основі розпорядження від 09.07.1943 р. зобов'язувалось провести скорочення польського кримінального та цивільного процесу відповідно до вимог військового часу. До кримінальних справ які розглядались ненімецькими судами відносились дрібні правопорушення вчинені без застосування зброї, хуліганство, дрібні крадіжки, бійки, шахрайство та ін. [2, с. 106]. Підсудність кримінальних справ німецьким та ненімецьким судам було врегульовано окремим розпорядженням керівника головного відділу юстиції Польського Генерального губернаторства. Судді при здійсненні судочинства не могли використовувати печатки польських судів. II Речі

Посполитої та інші атрибути судів даного періоду. У цей же час судді могли використовувати при здійсненні судочинства суддівські мантії. Судді та допоміжний апарат судів отримували заробітну плату передбачену для їх посад у період II Речі Посполитої. Вимоги, які стосувались до колишніх польських судів було врегульовано у розпорядженні від 19 II 1940р., де їх зобов'язували бути законслухняними та лояльними до окупаційних властей [3, с. 150]. Окрім того, судді і допоміжний апарат судів зобов'язувались скласти службову присягу до кінця квітня 1940 р. Співпраця з окупаційною владою гостро засуджувалось польськими підпільними структурами. Але одночасно вказувалось, що прийняття декларації лояльності до окупаційного режиму підписана під моральним та фізичним примусом з погляду релігії і права не є чинним. Усі поляки зобов'язувались вживати усі заходи для відновлення власної держави [2, с. 108]. У польській історичній та історико-правовій літературі позитивно оцінюють роль польських суддів та прокурорів, що змушені були піти на співпрацю з окупаційними властями. На їх думку, вони на належному професійному рівні виконували свої повноваження. Так, загальні збори суддів і прокурорів у Любліні відбулись 07.11.1939 р., де було вироблено їх позицію щодо виконання повноважень в умовах окупації. На зборах стверджувалось, що всяка співпраця з окупантом є виключена, а для правового захисту польського населення, збереження документів, іпотечних книг, книг реєстрації землі, будинків та іншого нерухомого майна судьями і прокурором доцільно виконувати свої повноваження. На зборах також вказувалось на можливість продовження виконання своїх функцій при збереженні незалежності суддів і прокурорів та збереженні польської мови у судочинстві. Така позиція польських суддів і прокурорів та їх високий авторитет серед населення викликала незадоволення окупаційних властей, що приводило до частих затримань суддів у якості заручників [2, с. 45-47].

Після закінчення II Світової війни на основі декрету від 6 червня 1945 р. більшість рішень та вироків польських суддів, прийнятих в період окупації, зберегли свою силу, за винятком тих, що приймалися на основі німецького законодавства та прийнятих під впливом окупаційних властей. Дані судові акти можна було оскаржити до вищестоящих польських судів. У свою чергу, на західноукраїнських землях після відновлення радянської влади усі рішення окупаційних судів, як і будь-яких органів окупаційної влади, визнавались нечинними. Усі судді-українці, прокурори та допоміжний апарат судів і прокуратури були піддані репресіям. Більшість з них було заслано до таборів сталінського ГУЛАГУ.

Контроль за польським судочинством окупаційні власті здійснювали через так зване право справування (перегляду оскарження судових рішень). Право перегляду і оскарження рішень та вироків польських судів було передбачено у розпорядженнях головного відділу юстиції Польського Генерального губернаторства від 26.10.1939 р. та 19.02.1940 р. [2, с. 109]. Правом на оскарження вироків польських судів володіли керівники відділів юстиції дистриктів на протязі шести місяців з часу вступу судового рішення у законну силу. Підставою могло бути порушення так званого суспільного інтересу [5, с. 25-29]. Вищий німецький суд міг підтвердити вирок і рішення ненімецьких судів або скасувати їх. Німецький суд також міг самостійно винести новий вирок або передати справу вищестоящим німецьким судам. Рішення про передачу цивільних справ німецьким судом приймав Вищий німецький суд, а щодо кримінальних справ — спеціальний суд. Дані німецькі суди могли також переглянути рішення польських судів прийнятих до 31.07.1938 р. [3, с. 148-152].

В окремих випадках окупаційні суди під приводом захисту інтересу гітлерівської Німеччини могли переглядати і інші вирок і рішення ненімецьких судів. Ще одним способом у втручання в діяльність польського судочинства стали іпотечні справи, при яких громадяни III Рейху або особи німецького походження вказували, що їхні права порушені. У цьому випадку на протязі двох місяців, коли вони дізнались, що їх права порушені, могли звернутись до Вищих німецьких судів, які самостійно могли прийняти рішення по справі. Ненімецьким судам також заборонялось допитувати у якості свідків осіб німецького громадянства та походження. У цих випадках ненімецькі суди могли звертатись до німецьких судів у рамках правової співпраці з проханням допитати свідків і направити їх до суду [2, с. 110].

У будинках або приміщеннях, де знаходились німецькі суди, ненімецькі судді і прокуратура могли виконувати свої повноваження лише зі згоди німецьких судів. Поряд з польською мовою на українських етнічних землях, що були віднесені до Польського Генерального губернаторства, могли використовувати українську мову. Українська мова могла використовуватись на територіях, де проживало не менше 20 відсотків мешканців українського походження. Українська мова могла використовуватись у письмових документах, показаннях свідків. Вироки та судові рішення публікувались та оголошувались польською мовою. Рішення про використання поряд з польською мовою української приймали керівники дистриктів. Такі випадки мали місце на Холмщині і

Надсянні. Зокрема, у Білій Підляській, Білгороаю, Холмі, Томашові, Тарнограді і Цішанові, Грубешові, Влодаві та ін. [6, с. 117-118]. Українська мова могла використовуватись в окремих судах та Апеляційному суді у Любліні, якщо вона стосувалась кримінальних і цивільних справ, у районах, де проживав високий відсоток українського населення. Згідно постанови керівника головного відділу юстиції Генерального губернаторства від 21.10.1942 р. українська мова у судах могла використовуватись також у гродських (міських) судах в Краківському, Варшавському, Радомському дистриктах, де українці складали більшість населення в окремих судових округах та в окремих містах та селах у дистрикті Галичина. Відповідно, якщо польське населення складало не менше 20 відсотків, у цих судах в письмовій і усній формі могла використовуватись польська мова. Також польська мова використовувалась при розгляді в апеляційних судах [5, с. 695].

Після початку радянсько-німецької війни та захоплення українських земель відбулося розчленування території України фашистською Німеччиною та її союзниками Угорщиною та Румунією. На західноукраїнських землях у Східній Галичині було створено дистрикт Галичина, який був включений до складу Польського Генерального губернаторства. На території дистрикту Галичина було відмінено дію законодавства Радянського Союзу і поширено польське законодавство на основі розпорядження від 01.08.1941р., яке було тут чинним до початку II Світової війни [5, с. 693]. У вищезгаданому розпорядженні генерального губернатора Ганса Франка також встановлювалась судова система і визначався порядок ведення судочинства. Цього ж дня було видано і інші нормативно-правові акти, які врегульовували діяльність дистрикту Галичина, що вступили в силу з 01.08.1941 р. о 12.00. До них відносились розпорядження про адміністрацію дистрикту Галичина, про відбудову органів правосуддя, про забезпечення продуктів харчування і землеробства, про охорону лісів та полювання, в справах забезпечення охорони радянсько-російського майна, в справах конфіскації приватного майна, про управління залізницями, про управління поштою і телеграфом, в справах функціонування фінансової системи [5, с. 692-693] Незважаючи на те, що розпорядження про створення органів судочинства було прийняте 01.08.1941 р., воно вступило в силу 30.10.1942 р., тобто через п'ятнадцять місяців після створення дистрикту Галичина [7].

У період створення органів судочинства для українського населення їхні функції виконували органи поліції та німецькі суди, військові і спеціальні суди. Як і на польських землях Генерального-губернаторства, судова система дистрикту Галичина складалась з місцевих (гродських) судів, окружних судів та Апеляційного суду дистрикту Галичина у Львові. Контроль за діяльністю судів здійснював губернатор дистрикту Галичина через підпорядковані йому органи юстиції. В межах своїх повноважень губернатор міг створювати суди, визначати межі юрисдикції місцевих та окружних судів. Правовою основою для їх діяльності, як вже згадувалось, було розпорядження від 31.08.1941 р. На відміну від польських земель, де існувала значна кількість суддівських, прокурорських кадрів, на західноукраїнських землях внаслідок дискримінаційної політики II Речі Посполитої щодо українців лише декілька українців виконували обов'язки судді до початку II Світової війни.

Дещо краща ситуація була з адвокатами, оскільки продовжували працювати адвокати, які отримали юридичну освіту ще в період Австро-Угорщини і мали адвокатські канцелярії. З метою вирішення питання функціонування в дистрикті Галичина правової системи генеральний губернатор Ганс Франк видав 17.12.1941 р. розпорядження про порядок призначення на посади суддів, прокурорів, нотаріусів і адвокатів. На основі даного розпорядження керівник головного відділу юстиції генерального губернаторства видав наказ, в якому визначав кваліфікаційні вимоги, що ставились до осіб, які могли обійняти посади судді, прокурора і адвоката [2, с. 113]. Кандидатами могли бути особи, які володіли знаннями польського права та мали юридичну освіту польських або європейських університетів. Не могли обіймати посад судді, прокурори і нотаріуси, які закінчували навчальні заклади Радянського Союзу і виконували свої повноваження до початку німецько-радянської війни.

Після завершення формування судової системи у дистрикті Галичина у Польському Генеральному Губернаторстві у 1943-1944 рр. функціонувало 5 апеляційних судів, 22 окружних та 241 місцевих (гродських) судів [1, с. 8-10]. Офіційною мовою судочинства була українська, але якщо в громадах кількість мешканців польської національності перевищувала 20 відсотків, то в процесі могла використовуватись польська мова. Польська мова могла також використовуватись і в прокуратурі, окружних та апеляційних судах. Використання польської мови в окремих судах дистрикту Галичина відбувались на основі розпорядження губернатора дистрикту Галичина. Дане розпорядження приймалось на зразок розпоряджень про використання української мови в інших дистриктах Польського Генерального губернаторства, де польське населення зберігали більшість, а

українці проживали на своїх етнічних землях (Лемківщина, Холмщина, Підляшшя, Надсяння). Використання української мови у судовій системі дистрикту Галичина та інших дистриктах Польського Генерального губернаторства було врегульоване у розпорядженні про судівництво німецьке від 30.10.1942 р. генерального губернатора Ганса Франка.

Після закінчення II Світової війни Ганс Франк був засуджений нюрнберзьким трибуналом до смертної кари. Використання у судочинстві на українських етнічних землях польського генерал-губернаторства української мови, на мою думку, було спробою німецьких окупантів вказати на їх одинакове ставлення до польського і українського населення. В період II Речі Посполитої українська мова у судах не використовувалась, а судочинство велось виключно польською мовою. На дистрикт Галичина було поширено усі нормативно-правові акти окупаційних німецьких властей, які стосувались Польського Генерального-губернаторства, зокрема розпорядження про німецьке судочинство від 19.10.1942 р. [2, с. 114]. Сюди також відносились нормативно-правові акти, що набули чинності до початку німецько-радянської війни та створення дистрикту Галичина. До них відносились: 1) розпорядження про організацію польського судочинства в Генеральному губернаторстві від 19.02.1940 р. та доповнення до нього від 01.08.1940 р.; 2) розпорядження про прийняття судових справ до польського і німецького судочинства від 19.02. 1940 р.; 3) розпорядження про усунення недоліків у польському судочинстві від 22 червня 1940 р. [3, с. 174-176].

Рішення суддів УРСР, які вступили в законну силу, втратили свою чинність. Так само були визнані недійсними рішення усіх органів влади СРСР. Усі кримінальні справи, розпочаті правоохоронними органами УРСР, припинялись. Так само припинялись цивільні справи розпочаті у радянських судах. Припинення кримінальних справ, розпочатих правоохоронними і судовими органами Радянського Союзу, не забороняли їх поновлення правоохоронними структурами Третього Рейху та Польського Генерального губернаторства, як складової частини гітлерівської Німеччини. У розпорядженнях також врегульовувались відносини щодо судових рішень і вироків суддів II Речі Посполитої, прийнятих до початку II Світової війни. У кримінальних справах органи німецької прокуратури могли: 1) підтримувати кримінальне провадження по справах розпочатих до початку II Світової війни; 2) виконання рішень судів II Речі Посполитої; 3) порушення кримінального провадження проти працівників радянських судових і правоохоронних органів.

Висновки. Після початку Другої Світової війни та окупацію польських земель було утворено німецьку окупаційну судову систему, до якої відносились німецькі військові, поліцейські суди та спеціальні суди. Для місцевого польського населення було частково відновлено польську систему судочинства, що була чинною до початку Другої Світової війни на основі польського права та за участі польських суддів. Значно було обмежено юрисдикцію Верховного суду II Речі Посполитої, а багато його повноважень перейшли до відання головного відділу юстиції Генерального губернаторства. На дистрикт Галичина було поширено усі нормативно-правові акти окупаційних німецьких властей, які стосувались Польського Генерального-губернаторства, зокрема розпорядження про німецьке судочинство від 19.10.1942 р. Існувала можливість відміни рішення ненімецьких судів у рамках контролю з боку німецького правосуддя над польським і українським судочинством.

Німецька окупаційна адміністрація на західноукраїнських землях діяла аналогічно органам влади Радянського Союзу, які комплектували правоохоронну систему власними кадрами, де на роботу приймалися особи, що могли закінчити шестимісячні юридичні курси, але не призначались висококваліфіковані спеціалісти, що закінчували польські та європейські університети.

Джерела та література

1. Офіцинський В. Дистрикт Галичина (1941-1944 рр.): історико-політичний нарис / В. Офіцинський. – Ужгород, 2001. – 143 с.
2. Wrzyszc A. Okupacyjne sadownictwo niemieckie w generalnym gubernatorstwie 1939-1945. Organizacja i funkcjonowanie / A. Wrzyszc. – Lublin: Wydawnictwo uniwersytetu Marii Curie-Sklodowskiej, 2008. – 421 s.
3. Weh A. Prawo Generalnego Gubernatorstwa w ukladzie rzeczowym z objasnieniami i szczegotowym skorowidzem (wydanie trzecie) / A. Weh. – Krakow, 1941. – 272 s.
4. Wrzyszc A. O organizacji okupacyjnego sadownictwa polskiego w Generalnym Gubernatorstwie w latach 1939-1945 / Wrzyszc A. // Zeszyty Majdanka. – 1992. – T. XIV. – S. 113-125.

5. Wrzyszc A. Odrebnosci ustrojono-prawne dystryktu Galicija w Generalnym Gubernatorstwie (1941-1944) / A. Wrzyszc // Wiolokulturowosc polskiego pogranicza. Ludzieidea – prawo, pod red. A. Litynskiego, P. Fiedorczyka. – 15-18 wrzesnia 2002 roku. – Bialystok, 2003. – S. 689-701.
6. Wrzyszc A. Ustawodawstwo okupacyjne dla dystryktu Glicja 1941-1944 / A. Wrzyszc // Studia z historii panstwa, prawa, idei, prace dedykowane Janowi Malarczycowi, pod red. A. Korobowicza. – Lublin, 2007. – S. 324-337.
7. Державний архів Львівської області. – Ф. 35. – Оп.12. – Спр.22. – С. 1-8.

Трепак Л. Организация и деятельность негерманской юстиции в Польском Генеральном губернаторстве (1939-1945). В статье показана агрессивная политика нацистской Германии по захвату польских и украинских земель во время Второй мировой войны. Эта политика предполагала ликвидацию польского государства и Советского Союза; польские, украинские и другие страны должны были быть частично уничтожены, а другие должны были быть ассимилированы. В статье анализируется процесс создания общих органов юстиции. Охарактеризована процедура назначения должностных лиц в судебные органы и другие органы юстиции Польского генерального губернаторства на оккупированных территориях Польши и Украины в годы Второй мировой войны. Рассматриваются и оцениваются функции и полномочия негерманских судов, которые рассматривали гражданские и мелкие уголовные дела с участием местного польского и украинского населения.

Ключевые слова: оккупационные суды, апелляционные суды, прокуратура, Польское Генеральное Губернаторство, Вторая мировая война.

Trepak L. Organization and Activities of Non-German Justice in the Polish General Governorship (1939-1945). The article shows the aggressive policy of Nazi Germany in capturing Polish and Ukrainian lands during the Second World War. This policy assumed the liquidation of the Polish state and the Soviet Union; the Polish, Ukrainian and the other countries had to be partially destroyed, while others had to be assimilated. The article analyzes the process of establishing of the General governorship justice authorities. The procedure of the appointment of officers of the justice authorities in the General governorship and districts was characterized. The article shows the process of organization of Polish General Governorship on the occupied Polish and Ukrainian territories at the years of Second World War. The functions and authorities of non-german courts are being considered and estimated, that heard the civil and minor criminal cases about local Polish and Ukrainian population.

Key words: occupational courts, appellate courts, prosecutor's office, Polish General Governorship, World War II.

УДК 349.4

О. Уцаповська

Правові питання планування земель в умовах децентралізації влади

У статті розглянуто науково-теоретичні і практичні аспекти планування земель в умовах реформування державного регулювання земельних відносин на засадах децентралізації влади і розширення функцій та повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин на території громад.

Ключові слова: планування земель, земля, регулювання земельних відносин, децентралізація влади, територіальні громади.

Постановка наукової проблеми та її значення. У грудні 1990 року в Україні земля була оголошена об'єктом земельної реформи як складової економічної реформи, яка здійснювалась за різними юридичними моделями і залишається не завершеною й понині. За наслідками проведених перетворень у відносинах власності на землю, використання землі, державному управлінні у сфері

використання та охорони землі у правовому регулюванні земельних відносин мають місце не лише позитивні результати, а й негативні, серед яких, зокрема, можна назвати позбавлення повноважень сільських, селищних, міських рад функцій і повноважень з питань регулювання земельних відносин і розпорядження землями на території рад та запровадження системи централізованого управління використанням і охороною земель, а також розпорядження землями органами державної виконавчої влади.

Тому розпочата в Україні адміністративна реформа органів державної влади за векторами розвитку і безпеки спрямована на створення системи дерегуляції і децентралізації функцій і повноважень центральних органів державної влади у всіх сферах економіки, суспільства і держави, включаючи й планування земель і територій, оскільки без вирішення існуючих проблем у використанні землі, здійсненні прав на землю, юрисдикційному захисті таких прав не можуть бути забезпечені економічне зростання і поліпшення якості життя населення.

Аналіз досліджень цієї проблеми. В українській доктрині земельного права питання щодо планування використання та охорони земель як просторового операційного базису, головного засобу виробництва у сільському і лісовому господарстві, основи ландшафту і екологічної мережі досліджували такі вчені, як В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, А.П. Гетьман, С.В. Єлькін, І.В. Ігнатенко, І.І. Каракаш, П.Ф. Кулинич, О.М. Ковтун, Р.І. Марусенко, А.М. Мірошніченко, В.Л. Мунтян, В.В. Носік, В.М. Правдюк, А.І. Ріпенко, Ю.С. Шемшученко, М.В. Шульга та інші вчені у галузі екологічного, аграрного, адміністративного, конституційного права. Аналіз наукових джерел названих авторів показує, що у висновках і рекомендаціях більшості вчених висловлювались наукові ідеї і наводились аргументи на користь того, що надмірна децентралізація функцій і повноважень у сфері земельних відносин не можна розцінювати як позитивний процес державно-правового регулювання у сфері використання і охорони землі, здійснення і захисту прав на землю в умовах, коли земельні відносини набувають приватно-публічного характеру. Проте тривалий час ці наукові ідеї не знаходили свого виразу у державній земельній політиці і відповідно у законодавстві. Тому правові питання планування земель продовжують привертати увагу вчених у галузі земельного, екологічного, аграрного та інших галузей права, оскільки залишаються недостатньо дослідженими у контексті децентралізації влади і розширення місцевого самоврядування [1].

Формулювання мети дослідження. Мета цієї статті – проаналізувати сучасний стан і тенденції у плануванні земель в умовах децентралізації влади і розширення повноважень територіальних громад у сфері регулювання земельних відносин в Україні і на цій основі сформулювати відповідні висновки і рекомендації.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. В Україні децентралізація державної влади у регулюванні земельних відносин обумовлена тим, що після прийняття чинного Земельного кодексу України (далі по тексту – ЗК) 25 жовтня 2001 року упродовж останніх 15-20 років органи державної влади максимально централізували такі функції державного управління і регулювання у сфері використання та охорони землі, як планування територій, землеустрій, реєстрація земельних ділянок і прав на них, контроль, право на розпорядження землями державної власності за межами населених пунктів, обмежили земельну юрисдикцію органів місцевого самоврядування лише межами сіл, селищ, міст тощо. Відтак у суспільних земельних відносинах наступили такі негативні наслідки, як корупція, хабарництво, рейдерство та інші протиправні явища, які потребують їх подолання.

Одним з шляхів вирішення окреслених проблем може бути лише розбудова демократичної, правової і соціальної держави. І це стає можливим і реальним за умови, коли держава відмовляється від виконання тих функцій і повноважень, які можуть бути більш ефективно реалізовані на рівні сільських, селищних, міських територіальних громад у сфері використання землі та інших природних ресурсів з метою забезпечення якісного життєвого середовища, здійснення гарантованого Конституцією України права власності на земельні ділянки, набуття і реалізації інших суб'єктивних права на землю.

В правовому розумінні поняття «децентралізація влади» розглядається визначається вченими по-різному. Водночас загальними ознаками цього терміну як правової категорії визнаються по-перше, передання частини функцій державного управління центральних органів виконавчої влади місцевим органам влади; по-друге, розширення власних функцій і повноважень органів місцевого самоврядування [2, с. 97-98].

В теорії земельного права передача функцій і повноважень органів державної влади до органів місцевого самоврядування визначається як децентралізація управління у сфері використання

землі та інших природних ресурсів шляхом передачі владних функцій від органів державної влади до органів місцевого самоврядування [3].

При цьому вчені звертають увагу на те, що таке визначення поняття децентралізації не можна вважати досконалим, зрозумілим коли йдеться про використання та охорону землі, здійснення права власності на землю, оскільки у ньому не враховуються особливості функціонального використання землі на основі забезпечення балансу суспільних і приватних інтересів. У цьому зв'язку П.Ф. Кулинич висловлює думку про те, що децентралізацію повноважень органів влади у сфері земельних відносин в Україні доцільно розглядати у двох аспектах: як децентралізацію повноважень щодо здійснення публічної (державної і комунальної) власності на землю та як децентралізацію повноважень органів влади у сфері публічного (державного) управління використанням та охороною земель, зокрема, розширення земельних повноважень органів місцевого самоврядування територіальних громад має відбуватись за одним з таких основних напрямів, як здійснення планування використання та охорони всіх земель громади, включаючи й землі державної та приватної власності [4, с.13-15].

Поділяючи такий підхід вченого до вирішення проблеми децентралізації у сфері земельних відносин, зазначимо, що забезпечити реалізацію планування на національному, регіональному і місцевому рівнях неможливо без перегляду і удосконалення чинного земельного законодавства у цій сфері відповідно до Конституції України та вимог законодавства Європейського Союзу. При цьому необхідно враховувати, що децентралізація влади є системним державно-правовим явищем і тому її реалізація на практиці потребує внесення змін до Основного закону держави. Як відомо, попередньо схвалений у серпні 2015 року ВР України законопроект щодо децентралізації влади (реєстр. № 2217 від 15.07.2015 р.) залишається не прийнятим, внаслідок чого не вирішуються проблеми передачі функцій і повноважень органів державної влади органам місцевого самоврядування у сфері регулювання земельних відносин, не дивлячись на те, що ці проблеми можна вирішити у рамках чинної Конституції України.

У цьому зв'язку А.М. Мірошніченко стверджує, що конституційне закріплення принципу повсюдності місцевого самоврядування є доцільним, його можна було б впровадити у чинне правове регулювання і за існуючої редакції Конституції України шляхом поширення повноважень органів місцевого самоврядування на територію існуючих адміністративно-територіальних одиниць «низового рівня» (т.зв. «сільських, селищних та міських рад), і це повною мірою стосується повноважень місцевих рад у земельних відносинах (ст.ст. 9, 12 ЗК) [5, с. 43].

За Конституцією України (ст.132) планування територіального устрою України має здійснюватися з урахуванням історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій. У цьому зв'язку у Конституції України закріплюється обов'язок держави щодо забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України (ст. 16), тобто передбачені передумови створення національної екологічної мережі, обов'язок держави підвищувати родючість ґрунтів тощо. Оскільки планування земель є однією з основних функцій державного регулювання земельних відносин, то у Конституції України закріплюються повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування щодо забезпечення реалізації такої функції у здійсненні влади чи місцевого самоврядування.

Закріплені у Конституції України (ст.ст. 13-14, 140) імперативні засади щодо гарантування права власності на землю, набуття і реалізації громадянами, юридичними особами і державою права власності на земельні ділянки безпосередньо впливають на здійснення органами державної влади та місцевого самоврядування планування земель на основі забезпечення балансу приватних і суспільних інтересів у використанні і охороні земель різних категорій з обов'язковим врахуванням результатів громадських слухань щодо проектів містобудівної та іншої планувальної документації.

Науковий аналіз норм чинного ЗК України, законів України з питань містобудування, планування територій, державного регулювання містобудівної діяльності та інших законодавчих і підзаконних актів показує, що закріплені у них нормативні положення спрямовані на забезпечення централізації у регулюванні земельних відносин, використання земель різних категорій для тих чи інших потреб. Не є виключенням і сфера планування територій, використання земель різних категорій у межах і за межами населених пунктів, оскільки після прийняття чинного ЗК України сільські, селищні, міські ради були позбавлені раніше належних їм функцій з планування на своїх територіях, а також розпорядження землями у межах і за межами населених пунктів, залучення інвестицій у розвиток територій.

Особливо гостро постали ці питання після прийняття закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17 лютого 2011 року [6] у п. 3 ст. 24 було передбачено, що у разі

відсутності плану зонування або детального плану території, затвердженого відповідно до вимог цього закону, передачу (надання) земельних ділянок із земель державної або комунальної власності у власність чи користування фізичним чи юридичним особам для містобудівних потреб забороняється. Також у п. 4 цієї статті було закріплено положення, за яким зміна цільового призначення земельної ділянки, яка не відповідає плану зонування території та/або детальному плану території забороняється. Однак органи місцевого самоврядування не могли виконати вимоги названого закону і здійснювати розпорядження земельними ділянками відповідно до належним чином розробленої і схваленої містобудівної документації, оскільки в Україні більшість сільських населених пунктів такої документації не мали, як і більшість міст не мали затверджених Генеральних планів та меж міст, не кажучи вже про зонінг. Така ситуація у сфері планування використання земель має місце й сьогодні.

Більше того, названі проблеми ускладнені ще й розпочатими процесами щодо об'єднання територіальних громад відповідно до закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 лютого 2015 року [7], відповідно до якого території об'єднаних територіальних громад визнаються самостійними об'єктами планування, включаючи й використання і охорону земель та інших природних ресурсів. Якщо до реформи об'єктами планування територій виступали 11520 територіальних громад: із них 458 міських, 783 селищних і 10279 сільських, то після завершення об'єднувачого процесу заплановано створення майже півтори тисячі об'єднаних територіальних громад.

Прийняття цього закону створило колізії законів з питань регулювання земельних відносин, управління у сфері використання і охорони землі, державного регулювання земельних відносин, забезпечення реалізації конституційних гарантій здійснення права власності на землю громадянами, юридичними особами, державою і територіальними громадами. Відтак, запроваджена в Україні державна політика реформування державної влади шляхом дерегуляції і децентралізації суспільних, економічних, державно-правових явищ спонукала до розробки проектів законів, спрямованих на розширення земельної юрисдикції територіальних громад як у межах та і за межами населених пунктів з метою забезпечення ефективного і раціонального використання земель усіх категорій, формування місцевих бюджетів, вирішення соціальних проблем у сільських, селищних, міських територіальних громадах.

Так, наприклад, у березні 2016 року у ВР України було прийнято у першому читанні проект закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування з управління земельними ресурсами та посилення державного контролю за використанням і охороною земель» за № 4355 [8], у якому, зокрема, було передбачено, що землі та земельні ділянки державної власності, розташовані за межами населених пунктів на території об'єднаної територіальної громади переходять у власність такої громади після затвердження органом місцевого самоврядування проекту землеустрою щодо встановлення (відновлення) меж її території. При цьому землі, які не сформовані у земельні ділянки, переходять у комунальну власність з моменту затвердження проекту землеустрою щодо встановлення (відновлення) меж території територіальної громади. Водночас земельні ділянки, право державної власності якими зареєстровано у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно переходить у комунальну власність після державної реєстрації права комунальної власності на такі земельні ділянки. Рішення про затвердження проекту землеустрою щодо встановлення (відновлення) меж території територіальної громади разом з витягом із Державного земельного кадастру про межу території відповідної територіальної громади є підставою для державної реєстрації права комунальної власності на земельні ділянки, право власності на які переходить до територіальної громади.

Не дивлячись на прогресивні положення цього законопроекту, його прийняття у другому читанні вже більше року відкладається, що не можна розцінювати позитивно як з правової так і інших точок зору. А це означає, що процеси децентралізації у сфері використання земель призупиняються на невизначений термін.

Зважаючи на це, Уряд України ініціював прийняття свого законопроекту з питань розширення повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин щодо земель державної власності як у межах, так і за межами населених пунктів, у якому на виконання Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 № 333-року пропонується надання органам місцевого самоврядування базового рівня повноважень у вирішенні питань планування розвитку територіальних громад, забудови (відведення земельних ділянок, надання дозволів на будівництво, прийняття в експлуатацію будівель), визначення матеріальною основою місцевого

самоврядування майна, зокрема землі, що перебуває у власності територіальних громад сіл, селищ, міст (комунальній власності), та належної бази оподаткування, а також надання територіальним громадам права розпоряджатися земельними ресурсами в межах своєї території, об'єднувати свої майно та ресурси в рамках співробітництва територіальних громад для виконання спільних програм та ефективнішого надання публічних послуг населенню суміжних територіальних громад [9].

Крім того, Уряд України 7 червня 2017 року постановою № 413 схвалив Стратегію удосконалення механізму управління у сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними, одним із завдань якої є забезпечення оптимального використання земель, зокрема з урахуванням регіональних програм і планів розвитку територій, генеральних планів населених пунктів [10].

Висновки та перспективи подальших досліджень. З огляду на вище викладене можна констатувати, що земельна реформа як складова економічної реформи у державі не може бути завершена без вирішення комплексу організаційно-правових питань щодо удосконалення системи планування у сфері формування права приватної, комунальної і державної власності на землю, використання та охорони земель та інших природних ресурсів, державно-правового регулювання земельних відносин в умовах децентралізації влади та розширення повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин. У цьому зв'язку вбачається за доцільне переглянути систему і структуру чинного земельного законодавства з метою приведення його у відповідність із законодавством про планування територій, екологічним та іншим законодавством щодо забезпечення реалізації органами державної влади і місцевого самоврядування функції планування функціонального використання земель на основі просторового планування територій.

Джерела та література

1. Ущатовська О.І. Децентралізація планування у державно-правовому регулюванні земельних відносин в Україні / О.І. Ущатовська // Децентралізація влади як чинник розвитку аграрного, екологічного, земельного та інших природо-ресурсних галузей права: матеріали Всеукр. круглого столу (м. Київ, 22 вересня 2017 р.). – К.: Видавництво «Прінт Сервіс», 2017. – С. 188-192.
2. Коваленко І., Решетник Л. Визначення поняття децентралізації та її впровадження в Україні (окремі теоретичні аспекти) / І. Коваленко, Л. Решетник // Історико-правовий часопис: науковий журнал / упорядник О. Крикунов. – Луцьк: Східноєвроп. Нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2016. – №1 (7). – С. 96-100.
3. Децентралізація влади як чинник розвитку аграрного, екологічного, земельного та інших природо-ресурсних галузей права: матеріали Всеукр. круглого столу (м. Київ, 22 вересня 2017 р.). – К.: Видавництво «Прінт Сервіс», 2017. – 200 с.
4. Кулинич П.Ф. Децентралізація влади в земельній сфері України : правові проблеми / П.Ф. Кулинич // Децентралізація влади як чинник розвитку аграрного, екологічного, земельного та інших природо-ресурсних галузей права: матеріали Всеукр. круглого столу (м. Київ, 22 вересня 2017 р.). – К.: Видавництво «Прінт Сервіс», 2017. – С. 12-17.
5. Мірошниченко А.М. Принцип повсюдності місцевого самоврядування та його реалізація у земельних відносинах / А.М. Мірошниченко // Децентралізація влади як чинник розвитку аграрного, екологічного, земельного та інших природо-ресурсних галузей права: матеріали Всеукр. круглого столу (м. Київ, 22 вересня 2017 р.). – К.: Видавництво «Прінт Сервіс», 2017. – С. 42-47.
6. Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 34. – Ст. 343.
7. Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 13. – Ст. 91.
8. Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=58610.
9. Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80>.
10. Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/413-2017-%D0%BF/page2>.

Ущатовская О. Правовые вопросы планирования земель в условиях децентрализации власти. После принятия Земельного кодекса Украины от 25 октября 2001 года органы государственной власти централизовали такие функции государственного управления и регулирования в сфере использования и охраны земель, как планирование территорий, землеустройство, распоряжение землями государственной собственности за границами населенных

пунктов, обмежили земельну юрисдикцію органів місцевого самоуправління границями сіл, поселків, городів, внаслідок чого в суспільних земельних відносинах виникли такі негативні явища, як корупція, рейдерство і інші протиправні явища, які необхідно подолати. Земельна реформа не може бути завершена без рішення комплексу організаційно-правових питань щодо удосконалення системи планування в сфері відносин власності на землю, використання і охорони земель, державного регулювання земельних відносин в умовах децентралізації влади і розширення повноважень органів місцевого самоуправління в сфері земельних відносин. В цій зв'язі було б доцільно переглянути систему і структуру діючого земельного законодавства з метою приведення його в відповідність з законодавством про планування територій, екологічним і іншим законодавством в частині реалізації органами державної влади і місцевого самоуправління функцій планування використання земель в умовах децентралізації влади.

Ключові слова: планування земель, земля, регулювання земельних відносин, децентралізація влади, територіальні громади.

Uschapovska O. Legal Issues of Land Planning in Conditions of Decentralization of Power.

After the adoption of the Land Code of Ukraine on October 25, 2001, the state authorities centralized such functions of state administration and regulation in the sphere of land use and protection, such as planning of territories, land management, disposal of state-owned land outside the boundaries of settlements, restricted land jurisdiction of local self-government bodies by village boundaries, towns, cities, in consequence of that land in public relations experience such negative phenomena as corruption, raiding and other unlawful phenomena that need to be overcome. The Land reform can't be completed without solving a set of organizational and legal issues regarding the improvement of the planning system in the sphere of land ownership relations, the use and protection of land, the state regulation of land relations in the context of decentralization of power and the expansion of the powers of local government bodies in the sphere of land relations. In this regard, it would be advisable to revise the system and structure of the current land legislation in order to bring it in line with the legislation on territorial planning, environmental and other legislation regarding the implementation by the state and local government authorities of land use planning in conditions of decentralization of power.

Key words: land planning, land, regulation of land relations, decentralization of power, territorial communities.

УДК 343.3.7

Д. Хомич

Порушення та крадіжки при споживанні природного газу

В статті подано способи втручання в роботу газових лічильників та відповідальність, яка передбачена законом за такі порушення. Наголошується, що втручання в роботу лічильників залишаються найпопулярнішим видом крадіжки газу, який становить 70% від виявлених серед споживачів порушень. На сьогодні є цілий ряд методів відмотування або зупинки газового лічильника.

Ключові слова: втручання в роботу лічильника, несанкціонований відбір природного газу, крадіжка газу, юридична відповідальність.

Постановка наукової проблеми та її значення. За українським законодавством передбачено застосування штрафних санкцій до порушників, які незаконно споживають природний газ. Середній розмір відшкодувань за збитки, завдані через крадіжку газу, може коливатися від 20 до 200 тис.грн. На Волині протягом 2017 року виявили вже майже 150 фактів незаконного споживання блакитного палива [7]. Як говорить статистика, у порівнянні з аналогічним періодом минулого року крадіжок газу збільшилося удвічі. А наприклад, в Київській області з початку року зафіксовано приблизно 300 фактів несанкціонованого відбору природного газу шляхом втручання споживачів в

роботу лічильника. Отже, криміналістичне дослідження крадіжок при споживанні природного газу є актуальною теоретичною та прикладною проблемою.

Формулювання мети та завдань статті. Метою цього дослідження є криміналістична характеристика способів втручання в роботу газових лічильників, методичні рекомендації щодо виявлення таких втручань. До завдань статті ми відносимо: 1) з'ясування правових та технологічних вимог щодо встановлення та експлуатації газових лічильників; 2) напрацювання криміналістичної характеристики основних способів втручання в роботу газових лічильників, іншого облікового обладнання у системі газопостачання; 3) формулювання рекомендацій щодо методики виявлення та фіксації втручання в роботу газових лічильників для притягнення винних до юридичної відповідальності за такі порушення.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Втручання в роботу лічильників залишаються найпопулярнішим видом крадіжки газу, який становить 70% від виявлених серед споживачів порушень. Щоб знизити показання лічильника такі споживачі зазвичай використовують різні заборонені пристрої, магніти, або наймають так званих «скручувателів», які за певну винагороду «відмотують» лічильник назад. Крім того, люди часто самовільно міняють газове обладнання або відновлюють газопостачання.

Сьогодні є цілий ряд методів відмотування або зупинки газового лічильника. Деякі «махіватори», шляхом просверлення отворів, вставляють голки в пристрій. Хтось примудряється під'єднати до лічильника навіть пилосос, який «покликаний» відмотувати показання газу назад. Але, всі перелічені та інші популярні способи легко виявляються компетентним фахівцем.

Існує ще одна «результативна», «безпечна» і «невидима» для будь-якого контролера альтернатива згаданим методикам - це неодимовий магніт зі сплаву «неодим-залізо-бор» силою на відрив від 200 кг.

Подібний магніт відноситься до рідкоземельних металів, має найпотужнішу силу тяжіння, а зовнішність його металева і кругла - комусь нагадує шайбу, комусь таблетку. Магнітне поле загальмовує або повністю зупиняє лічильник. З таким пристроєм втручання в механізм самого вимірювального приладу не потрібне. «Таблетка» складається з бору, заліза, неодиму та інших унікальних складових, що призводять до належного ефекту. Сили магніту вистачить практично на будь-який тип газового лічильника, крім таких моделей приладу, як Візар G6, Октава, СГМН-1, СГК, MGM-UA G4, NPM G4 (якщо є пластикові деталі), Premagas G6, Gallus +2000 Iron (після 2011 року виробництва).

Крім того, горе-споживачі, які вдаються до всіляких махівачій із газом, ризикують не тільки отриманням штрафів, але і життям, адже втручання в газову мережу може призвести до вкрай трагічних наслідків. У місцях несанкціонованих врізок, через неякісно здійснені роботи, виникають витоки природного газу, які в свою чергу можуть призвести до вибухів і фатальних наслідків.

Кодекс газорозподільних систем України передбачає відшкодування газорозподільному підприємству вартості викраденого газу у порядку цивільного судочинства, що залежить від періоду, протягом якого здійснювався несанкціонований відбір природного газу [5]. Окрім того, що з правопорушника у судовому порядку буде стягнуто вартість викраденого газу, йому ще загрожує притягнення до кримінальної відповідальності за статтею 185 Кримінального кодексу України [6].

Якщо вартість викраденого становить від 161 гривні до 200 тис. грн., то порушника буде притягнуто згідно з ч. 1 згаданої статті до штрафу від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадських робіт на строк від вісімдесяти до двохсот сорока годин, або виправних робіт на строк до двох років, або арешту на строк до шести місяців, або позбавленням волі на строк до трьох років; якщо вартість викраденого від 200 тис. грн., то злочин буде кваліфікуватися за ч. 4 ст. 185 КК України як крадіжка, вчинена у великому розмірі, і притягається до позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років; при вартості викраденого від 480 тис. грн. – крадіжка в особливо великому розмірі - карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років з конфіскацією майна.

Після вияву незаконних втручань в газову систему більшість порушників визнає свою провину і сплачує за самовільний відбір газу передбачені законом штрафні санкції. Якщо ж споживач не визнає своєї вини у скоєному злочині та відмовляється відшкодувати заподіяні збитки, питання про їх стягнення вирішується судом. При цьому за рішенням суду на користь газорозподільного підприємства, споживач-порушник має ще сплатити і судові витрати. Отже, здійснюючи незаконне використання газу, споживач має розуміти, що з часом ці факти все одно будуть встановлені. Тому, як наголошують спеціалісти, набагато дешевше споживати блакитне паливо легально.

У 2015 році Національна комісія, яка регулює сферу енергетики та комунальних послуг затвердила Кодекс газорозподільних систем. У документі об'єднані всі правила, які повинні дотримуватись на ринку природного газу, як газорозподільною компанією, так і споживачами. Зокрема, у цьому акті визначені критерії несанкціонованого споживання палива. Серед них – самовільне втручання в роботу лічильника або незаконне встановлення газових приладів [11].

Сьогодні найрозповсюдженими порушеннями є маніпуляції з лічильником, коли споживач намагається свідомо зменшити показання приладу. У таких випадках законодавство передбачає фінансову санкцію за порушення пломби заводу-виробника та монтажної пломби, наявність ознак втручання в газовий лічильник або обліковий механізм чи порушення цілісності приладу, виявлення на лічильнику сторонніх предметів.

Відчуваючи за собою провину «не чисті на руку» споживачі намагаються не допустити контролера чи представника газової служби до лічильників. Але це теж не вихід. Таким чином споживачу не вдасться ані приховати порушення, ані ухилитися від покарання. Оскільки в разі недопущення до лічильника, контролер складає відповідний акт, який дає підставу для зміни режиму нарахувань на граничні норми споживання. Щоб вирішити це питання законодавство дає споживачу 20 днів [12]. За цей час він може звернутися у газову компанію та у підходящий спосіб викликати контролера для зняття контрольних показань лічильника та перевірки роботи приладу.

Згідно з Законом України «Про метрологію та метрологічну діяльність» лічильник газу є об'єктом державного метрологічного контролю і нагляду та підлягає повірці. За частиною другою статті 17 Закону України «Про метрологію та метрологічну діяльність» засоби вимірювальної техніки, що перебувають в експлуатації, підлягають періодичній повірці через міжповірочні інтервали, порядок установавання яких визначається нормативно-правовим актом національної метрологічної служби [3].

Періодичність повірки лічильників визначена вимогами техдокументації на конкретний тип лічильника. Приміром, періодичність повірки побутових лічильників газу роторного типу становить п'ять років, а мембранного типу - вісім. Підприємства, організації і фізичні особи зобов'язані своєчасно подавати засоби вимірювальної техніки на повірку. На час зняття лічильника газу для проведення його періодичної повірки та ремонту, пов'язаного з такою повіркою, розрахунки із споживачем здійснюються відповідно до середньомісячного обсягу споживання природного газу в аналогічному періоді (опалювальному або міжопалювальному) попереднього року або фактичному періоді споживання, якщо він становить менш як шість місяців [11].

У разі прострочення терміну повірки лічильник газу вважається непридатним для застосування, оскільки згідно з Кодексом газорозподільних систем засоби вимірювальної техніки, на які поширюється державний метрологічний нагляд [9], дозволяється застосовувати, випускати з виробництва, ремонту та у продаж і видавати напрокат лише за умови, якщо вони пройшли повірку (первинну або періодичну) або державну метрологічну атестацію. Отже, неповірений засіб обліку не повинен застосовуватися для розрахунків за спожитий природний газ.

Також згідно Постанови від 2 березня 2015 р. № 74 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України та визнання таким, що втратив чинність, Порядку встановлення роздрібних цін на природний газ для населення» [10], передбачено, що у випадку прострочення періодичної повірки лічильників газу з вини споживача (у разі відмови споживача представникам газопостачальної (газотранспортної) організації в доступі до своїх приміщень, де розташовані лічильники газу, для їхнього демонтажу та монтажу) нараховують плату за спожитий газ за нормами споживання з дня такої відмови до дня, коли буде забезпечено вільний доступ представникам газопостачальної (газотранспортної) організації до лічильників та проведено їх періодичну повірку. Факт відсутності вільного доступу має бути засвідчений виборною особою будинкового, вуличного, квартального чи іншого органу самоврядування.

Про несправності в роботі лічильника газу, виявлення зовнішнього пошкодження лічильника газу або виникнення сумнівів щодо достовірності його показань споживач зобов'язаний відразу повідомити газопостачальне підприємство.

Експертиза лічильника газу проводиться відповідно до Положення про проведення експертизи лічильників газу, встановлених у споживачів і призначених для обліку природного газу в побуті, затвердженого наказом Мінпаливенерго України від 27.12.2005 р. № 619 [8]. Експертиза проводиться на вимогу і за кошти як споживача, так і газопостачального підприємства.

Якщо підтверджено факт пошкодження лічильника газу з вини споживача, то він компенсує вартість перевірки, ремонту та/або встановлення нового лічильника. Факт пошкодження або

втручання в роботу лічильника газу, що призвело до зниження його показань, засвідчується спеціалізованою організацією, яка має право на проведення експертизи.

Згідно зі статті 7 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» [2] та статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [4] органи місцевого самоврядування у сфері житлово-комунальних послуг проводять контроль за дотриманням законодавства щодо захисту прав споживачів у сфері житлово-комунальних послуг. При підтвердженні факту про втручання в роботу лічильника, споживачу, окрім оплати вартості проведеної експертизи, нараховуються збитки, завдані його неправомірними діями.

«Мотиви, які спонукають людей втручатися в роботу лічильника, різні. На порушення Закону людей штовхає важке фінансове становище. Але, як не дивно, таких клієнтів меншість. Переважна більшість порушників – це заможні люди, для яких оплата вартості спожитого енергоресурсу є далеко не критичною. Проте така небезпечна та сумнівна економія може обійтися дуже дорого. Зменшувати споживання блакитного палива необхідно не шляхом махінацій з приладом обліку, а облаштуванням оселі сучасним енергоефективним обладнанням та утепленням будинків» [1].

Висновки і перспективи подальших досліджень. До законодавства, яке регулює використання газу, контроль та юридичну відповідальність за порушення встановленого порядку належить: Закон України «Про метрологію та метрологічну діяльність», Кодекс газорозподільних систем, Кримінальний кодекс України, Наказ «Про затвердження Положення про проведення експертизи лічильників газу, установлених у споживачів і призначених для обліку природного газу в побуті». У статті представлені способи втручання в роботу газових лічильників і відповідальність, яка передбачена законом за такі порушення. Розглянуто ряд методів відмотування, зупинки та інших маніпуляцій з газовими лічильниками. Наведено рекомендації щодо методики виявлення та фіксації втручання в роботу газових лічильників для притягнення винних до юридичної відповідальності за такі порушення.

Після вияву незаконних втручань в газову систему більшість порушників визнає свою провину і сплачує за самовільний відбір газу передбачені законом штрафні санкції. Якщо ж споживач не визнає своєї вини у скоєному злочині та відмовляється відшкодувати заподіяні збитки, питання про їх стягнення вирішується судом.

Джерела та література

1. Бойчин Т. «Закарпатгаз» намагались обдурити 146 осіб / Т. Бойчин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://goloskarpat.info/society/57890f92380cb/?utm_content=031.
2. Закон України «Про житлово-комунальні послуги» від 24.06.2004 р. № 1875-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1875-15>.
3. Закон України «Про метрологію та метрологічну діяльність» від 05.06.2014 р. № 1314-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1314-18>.
4. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>.
5. Кодекс газорозподільних систем (зі змінами згідно з постановою НКРЕКП № 1418) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1379-15>.
6. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
7. На Волині удвічі побільшало крадіжок газу [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.volynpost.com/news/97382-na-volyni-udvichi-pobilshalo-kradizhok-gazu>.
8. Наказ «Про затвердження Положення про проведення експертизи лічильників газу, установлених у споживачів і призначених для обліку природного газу в побуті» від 27.12.2005 р. № 619 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0053-06>.
9. Наказ «Про затвердження Порядку проведення перевірки законодавчо регульованих засобів вимірювальної техніки, що перебувають в експлуатації, та оформлення її результатів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0278-16>.
10. Постанова «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України та визнання таким, що втратив чинність, Порядку встановлення роздрібних цін на природний газ для населення» від 2 березня 2015 р. № 74 Київ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/74-2015-п>.

11. Постанова «Про затвердження Кодексу газорозподільних систем» від 30.09.2015 р. № 2494 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1379-15>.
12. Споживачі зобов'язані допускати контролерів до лічильників обліку газу [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://poltavagaz.com.ua/?p=3843>.

Хомич Д. Нарушения и кражи при использовании природного газа. К законодательству, регулирующему использование газа, контроль и юридическую ответственность за нарушение установленного порядка относятся: Закон Украины «О метрологии и метрологической деятельности», Кодекс газораспределительных систем, Уголовный кодекс Украины, Приказ «Об утверждении Положения о проведении экспертизы счетчиков газа, установленных у потребителей и предназначенных для учета природного газа в быту». В статье представлены способы вмешательства в работу газовых счетчиков и ответственность, которая предусмотрена законом за такие нарушения. Рассмотрен ряд методов отмотки, остановки и других противоправных манипуляций с газовыми счетчиками. Приведены рекомендации по методике выявления и фиксации вмешательства в работу газовых счетчиков для привлечения виновных к юридической ответственности за такие нарушения.

Ключевые слова: вмешательство в работу счетчика, несанкционированный отбор газа, кража газа, юридическая ответственность.

Khomych D. Infractions and Theft in the Sphere of Using of the Natural Gas. The legislation regulating the use of gas, control and legal responsibility for infractions of the established procedure include: the Law of Ukraine «On Metrology and Metrological Activities», the Code of Gas Distribution Systems, the Criminal Code of Ukraine, the Order «On Approval of the Regulation on the Examination of Gas Meters Established by Consumers and intended for the account of natural gas in a household». The article presents the ways of interferes in the work of gas meters and the liability that is provided by law for such infractions. A number of methods of winding, stopping and other illegal manipulations with gas meters are considered. Recommendations on the methodology for identifying and fixing interventions in the work of gas meters to bring the perpetrators to legal liability for such violations are also shown.

Key words: intervention in the meter operation, unauthorized gas selection, gas theft, legal responsibility.

Наші автори

- Боснюк-Григор'єва Ю. – помічник судді Господарського суду Волинської області, аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Булавина С. – кандидат історичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Вознюк Н. – старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Гламазда П. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Гора І. – доктор юридичних наук, професор, Національна академія Служби безпеки України.
- Гороть А. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Гриняк А. – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, завідувач відділу проблем договірного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені акад. Ф.Г. Бурчака НАПрН України.
- Гусак А. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Духневич А. – доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Жаровська І. – доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та філософії права Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка».
- Загиней З. – доктор юридичних наук, доцент, начальник відділу науково-методичного забезпечення прокурорської діяльності у сфері запобігання та протидії корупції Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України.
- Заїка Ю. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ.
- Сокол М. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Карпінська Н. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Кваша О. – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України.
- Ковальова С. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії і теорії держави і права Чорноморського національного університету імені Петра Могили.
- Колесник В. – доктор юридичних наук, професор, Національна академія Служби безпеки України.
- Конончук І. – кандидат педагогічних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Коротич О. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Брестського державного університету імені О.С. Пушкіна (Республіка Білорусь).
- Кравчук В. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Кравчук М. – кандидат політичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Крикунов О. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.
- Крисюк Ю. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Левчук І. – кандидат юридичних наук, помічник нотаріуса.

Лобач А. – магістрант юридичного факультету Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Михальченко Н. – здобувач кафедри кримінального права та процесу Київського університету права НАН України.

Молла Ю. – кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Наконечна Г. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Самчук-Колодяжна З. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Трепак Л. – здобувач кафедри історії держави, права та політико-правових учень Львівського національного університету імені Івана Франка.

Ущатовська О. – прокурор відділу нагляду за додержанням законів органами фіскальної служби управління нагляду у кримінальному провадженні Прокуратури м. Києва, здобувач кафедри земельного та аграрного права Київського національного університету ім. Тараса Шевченка.

Федоренко В. – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, директор Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України; професор Університету Яна Кохановського у Кельце (Республіка Польща).

Фідря Ю. – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Хомич Д. – здобувач кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Чупринський Б. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Щирба М. – кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки

Якушев І. – кандидат юридичних наук; доцент, професор кафедри цивільно-правових дисциплін Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Яцишин М. – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Яцишин Н. – кандидат педагогічних наук, доцент, доцент кафедри іноземних мов гуманітарних спеціальностей Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки.

Jasiuk E. – doctor nauk prawnych, docent, prorektor ds. nauki i współpracy z zagranicą, Wyższa Szkoła Handlowa w Radomiu (Rzeczpospolita Polska).

Kurkiewicz I. – doctor nauk ekonomicznych, wykładowca, Wyższa Szkoła Handlowa w Radomiu (Rzeczpospolita Polska).

Olbrzych B. – doctor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny, Wyższa Szkoła Handlowa w Radomiu (Rzeczpospolita Polska).

Редакційна колегія приймає електронні листи для пересилання авторам статей, опублікованих у відповідному номері «Історико-правового часопису», за адресою: ipcsnu2013@gmail.com.

У заголовку «Тема листа» просимо вказувати прізвище відповідного автора (співавторів).

Інформація для авторів
Умови публікації наукових статей
у фаховому журналі «Історико-правовий часопис»

Приймаються для редагування й друку наукові статті за фаховим спрямуванням журналу українською мовою, за необхідності - англійською, польською, російською, білоруською. Переклади анотації та реферату статті на англійську мову виконуються фахівцями, залученими редакційною колегією журналу.

Обсяг статті - до 0,5 авт. арк. (8-12 сторінок тексту, оформленого згідно із наведеними вимогами).

У редколегію слід подати:

1. Текст наукової статті в електронному вигляді з дотриманням таких вимог:

Послідовність структурних елементів статті: ліворуч - **УДК** (кегель 12), у наступному рядку, праворуч - **ім'я та прізвище автора** (напівжирний шрифт, 12 кегль). Через рядок - **назва статті** (напівжирний шрифт, 14 кегль). Після назви статті через один рядок потрібно подати **анотацію (250-300 знаків)** та **ключові слова** (5-6 слів чи словосполучень) українською мовою (12 кегль). Через рядок - основний текст, через рядок після основного тексту - **джерела та література** (12 кегль), через рядок після цього - **розширену (не менше 850 знаків) анотацію статті російською мовою разом із зазначенням імені та прізвища автора й перекладом назви та ключових слів.**

Наукові статті відповідно до постанови Президії ВАК України «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України» від 15 січня 2003 р. № 7-05/1 мають містити такі **обов'язкові елементи**: - постановка наукової проблеми та її значення; - аналіз досліджень цієї проблеми; - мета й завдання статті; - виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження; - висновки та перспективи подальшого дослідження.

Для зручності авторів у додатку наведено взірець правильного оформлення рукопису статті.

Вимоги до набору статті. Основний текст рукопису потрібно друкувати через інтервал 1,5 без перенесень, 14 кеглем, шрифт - Times New Roman. Параметри сторінки: ліве поле - 2,5 см, праве - 1,5 см, верхнє та нижнє - 2 см. Абзацний відступ - 1,25 см (прохання - не створювати абзацний відступ за допомогою клавіші Tab і знаків пропуску). **Обов'язкове розрізнення знаків дефіс (-) та тире (—), а також використання лапок такого формату: «» («текст»).** Виділення фрагмента тексту можливе курсивом (підкреслення не допускається).

Бібліографічні покликання потрібно оформляти так: на одне джерело - [1, с. 4], на кілька джерел - [4, с. 55; 10, с. 15]. Можливе посилання й без зазначення сторінки, якщо йдеться про джерело загалом.

Вимоги до бібліографічного опису джерел у списку джерел та літератури представлено на офіційному сайті наукового журналу «Історико-правовий часопис» за адресою: <http://historylaw.eenu.edu.ua>.

2. Відскановану та належно завірену рекомендацію наукового керівника (для аспірантів), наукового консультанта (для докторантів) або рецензію від фахівця відповідної спеціальності з науковим ступенем в електронному вигляді.

3. До статті окремим файлом потрібно додати інформацію про автора (українською, російською чи англійською мовами): - прізвище, ім'я, по батькові; науковий ступінь, місце роботи, посада; адреса для листування), e-mail, мобільний чи робочий телефон.

4. Відскановану електронну копію підтвердження сплати редакційного збору.

Редакційний збір становить 600 грн. за одну статтю обсягом до 10 стор., у разі перевищення обсягу 10 стор. додатково сплачується 50 грн. за кожну наступну сторінку статті. Редакційний збір за публікацію статті англійською мовою становить 300 грн. за одну статтю обсягом до 10 стор., у разі перевищення обсягу 10 стор. додатково сплачується 50 грн. за кожну наступну сторінку статті. Список джерел та літератури, розширена (не менше 850 знаків) анотацію статті включається у обсяг статті. Редакційний збір покриває витрати, пов'язані з редагуванням статей, перекладами на англійську мову, макетуванням та друком журналу, а також поштовою пересилкою журналу авторам.

Редакційний збір необхідно оплатити за наступними реквізитами:

Отримувач: ПАО КБ «Приватбанк»; Номер рахунку: 29244825509100; МФО: 305299; ОКПО: 14360570; грисзначення платежу: Поповнення СКР № 4731217109047587.

Наукові статті докторів юридичних наук та закордонних науковців публікуються безоплатно.

5. Реферат статті українською мовою (для подальшого перекладу) - реферат повинен обов'язково містити: назву статті, прізвище та ініціали автора, посаду, місце роботи, короткий зміст статті. Мінімальний обсяг реферату – 200 слів) (відповідно до наказу МОН України № 1111 від 17.10.2012 р. «Про затвердження Порядку формування Переліку наукових фахових видань України»).

Назва відповідного файлу повинна відповідати прізвищу автора за зразком: franko_statja; franko_recenzia; franko_avtor, franko_zbir, franko_referat.

6. Автор рукопису повинен підписати стандартний договір про передачу авторських прав, якщо стаття прийнята до друку в науковому журналі «Історико-правовий часопис». Бланк договору слід завантажити з офіційного сайту наукового журналу «Історико-правовий часопис» за адресою: <http://historylaw.eenu.edu.ua>. Відсканований примірник договору, підписаний автором рукопису, надсилається на електронну адресу редакційної колегії журналу.

Вказані вище матеріали окремими файлами слід направляти на електронну пошту редакційної колегії: ipcsnu2013@gmail.com

Редакційна колегія журналу залишає за собою право рецензувати, редагувати та проводити відбір матеріалів.

Оригінали статей, оформлені з порушенням вимог, не розглядають.

Відповідальність за достовірність фактів, покликань, власних імен, відсутність плагіату несуть автори рукописів.

Кожен автор, колектив авторів отримає один примірник журналу після його опублікування.

Запрошуємо відвідати сайт наукового журналу «Історико-правовий часопис», на якому за адресою <http://historylaw.eenu.edu.ua> у вільному доступі розміщено інформацію про редакційну колегію, викладено редакційну політику та етичні засади діяльності видання, архів опублікованих статей, інформацію про авторів, допоміжну інформацію для співпраці із редакційною колегією.

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 1. ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Жаровська І. Правове виховання – важлива частина соціалізації особи	3
Яцишин М., Яцишин Н. Формування історико-правової школи у Східноєвропейському національному університеті імені Лесі Українки.....	9
Булавина С. Міжнародні зобов’язання Польщі та законодавчі гарантії забезпечення національно-культурних прав меншин упродовж міжвоєнного періоду ХХ ст.....	13
Ковальова С. Охорона суспільного порядку у середньовічних європейських містах (ХІІ-ХІV ст.): організаційні та правові засади	18
Кравчук В., Кравчук М. Конституційні основи правового статусу суддів у радянській Україні за Конституцією 1978 року: історико-правові аспекти.....	25
Крисюк Ю., Лобач А. Дихотомія букви і духу закону.....	29
Левчук І. Нормативно-правове забезпечення функціонування місьць позбавлення волі у Волинській губернії як складовій частині Російської імперії (кінець ХVІІІ ст. – початок ХХ ст.).....	34

РОЗДІЛ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ТА МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Гриняк А., Молла Ю. Загальні принципи права в діяльності органів конституційного контролю: порівняльно-правовий аналіз.....	38
Федоренко В. Принципи місцевого самоврядування в Україні: поняття, зміст і система.....	43
Гороть А. Ретроспективний аналіз міжнародних норм захисту прав біженців та проблеми захисту прав біженців та внутрішньо переміщених осіб в Україні	49
Наконечна Г. Зовнішній державний борг України: реалії сьогодення.....	54
Конончук І. Поняття та правова природа процедури ампаро	59

РОЗДІЛ 3. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛІСТИКИ

Духневич А. Правова регламентація застосування санітарних та фітосанітарних заходів в Україні у контексті вимог СОТ та ЄС.....	64
Заїка Ю. Захист честі та гідності за законодавством країн континентальної Європи.....	70
Вознюк Н. До питання про процедурні норми як елемент правового регулювання забезпечення державними соціальними допомогами	75

Сокол М.	
Правові засади виробництва органічної сільськогосподарської продукції	79
Щирба М.	
Критерії правомірності інформаційної згоди пацієнта	84
Якушев І.	
Реалізація права на працю за строковим трудовим договором	88
Самчук-Колодяжна З.	
Питання договору надання медичних послуг	93

РОЗДІЛ 4. КРИМІНАЛЬНЕ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА

Гора І.	
Проблеми використання науково-технічних засобів і методів в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій	98
Загиней З.	
Нерозголошення або невикористання в інший спосіб конфіденційної або іншої інформації з обмеженим доступом (стаття 172-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення)	103
Кваша О., Михальченко Н.	
Відсутність суспільної небезпеки як конститутивна ознака обставин, що виключають злочинність діяння	109
Колесник В.	
Питання однозначності у викладенні кримінальних процесуальних вимог щодо підготовки й проведення негласних (розшукових) дій в Україні	114
Гусак А.	
Пробація як складова ювенальної юстиції в Україні	119
Карпінська Н.	
Проблемні аспекти судової мистецтвознавчої експертизи	124
Крикунов О.	
Неефективність досудового розслідування як підстава для відсторонення слідчого від здійснення кримінального провадження	129
Фідря Ю.	
Проблеми законодавчої регламентації заборони одержання подарунків особами, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства	135
Чупринський Б.	
Мета покарання неповнолітніх	140
Гламазда П., Лавренюк Б.	
Поняття і значення предмету доказування в кримінальному провадженні щодо незаконного перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій	144

РОЗДІЛ 5. МІЖНАРОДНЕ НАУКОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО

Коротич Е.	
Принципы международно-правового регулирования в области использования современных медицинских технологий	148
Ясюк Е.	
Об'єкт і предмет авторського права в Польщі: загальні питання	153
Куркевич І.	
Мобінг у сучасному управлінні компанією. Правові аспекти та методи запобігання	157

Ольбрих Б. Демографічний контекст стабільного соціально-економічного розвитку	162
---	-----

РОЗДІЛ 6. ТРИБУНА МОЛОДИХ УЧЕНИХ

Боснюк-Григор'єва Ю. Україна на шляху до європейських стандартів у сфері санітарних та фітосанітарних заходів: що зроблено та які виклики слід подолати.....	170
Трепак Л. Організація ненімецького судочинства у Польському Генеральному Губернаторстві (1939-1945)	176
Ущиповська О. Правові питання планування земель в умовах децентралізації влади.....	181
Хомич Д. Порушення та крадіжки при споживанні природного газу	186
Наші автори	191
Інформація для авторів	193

CONTENT

SECTION 1. THEORY, HISTORY OF STATE AND LAW, PHILOSOPHY OF LAW

Zharovska I. Legal Education as an Important Integral Part of a Person's Socialization.....	3
Yatsyshyn M., Yatsyshyn N. Formation of Historical-law School in Lesya Ukrainka Eastern European National University	9
Bulavina S. International Obligations of Poland and Legislative Guarantees for Ensuring the National and Cultural Rights of the Minorities in the Interwar Period of the 20th Cent.....	13
Kovaliova S. Public Order Protection in the Medieval European Cities (XII-XIV cent.): Organizational and Legal Aspects	18
Kravchuk V., Kravchuk M. Constitutional Principles of Judge's Legal Status in Soviet Ukraine under the Constitution of 1978: Historical and Legal Aspects	25
Krysiuk Yu., Lobach A. Dichotomy of the Letter and the Spirit of the Law	29
Levchuk I. Regulatory Framework for the Functioning of Places of Deprivation of Liberty in the Volyn Province as an Integral Part of the Russian Empire (the End of the Eighteenth Century - the Beginning of the Twentieth Century)	34

SECTION 2. CONSTITUTIONAL, ADMINISTRATIVE, INFORMATIONAL AND INTERNATIONAL LAW

Hryniak A., Molla Yu. General Principles of Law in the Activity of the Constitutional Review Bodies: Comparative Legal Analysis	38
Fedorenko V. Local Self-Governing Principles in Ukraine: Concept, Content and System	43
Horot A. Retrospective Analysis of the International Norms of Refugee Rights Protection and the Issues of Refugees or Internally Displaced Persons Legal Protection in Ukraine	49
Nakonechna H. External Public Debt of Ukraine: the Current Realities.....	54
Kononchuk I. Notion and Legal Nature of Amparo Procedure	59

SECTION 3. ACTUAL PROBLEMS OF CIVIL LAW

Duhnevych A. Legal Regulation of Sanitary and Phytosanitary Measures in Ukraine in the Context of the WTO and the EU Requirements	64
Zaika Yu Protection of Honor and Dignity in Terms of the Continental European States Law	70

<i>Vozniuk N.</i> Procedural Norms as an Element of Legal Regulation for Providing State Social Security Benefits	75
<i>Sokol M.</i> Legal Principles of Production of Organic Agricultural Products.....	79
<i>Shchyrba M.</i> Legitimacy Criteria of Patient's Information Consent	84
<i>Yakushev I.</i> Utilization of the Right to Work under a Fixed-Term Employment Contract.....	88
<i>Samchuk-Kolodiazhna Z.</i> On the Issue of the Medical Services Contract Provision.....	93

SECTION 4. CRIMINAL AND CRIMINAL EXECUTIVE LAW, CRIMINOLOGY, CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

<i>Hora I.</i> Problems of Use of the Scientific-Technical Means and Methods in the Course of Secret Investigation (Search) Actions	98
<i>Zahynei Z.</i> Non-Disclosure or any Other Way of Using the Confidential or Other Restricted Information (Article 172-8 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses)	103
<i>Kvasha O., Mikhalchenko N.</i> Absence of Public Danger as a Defining Feature of the Circumstances that Exclude the Criminality of the Doing	109
<i>Kolesnyk V.</i> Issues of Unambiguous Presentation of the Criminal Procedural Requirements Regarding Preparation and Carrying Out Secret Investigation (Search) Actions.....	114
<i>Husak A.</i> Probation as an Integral Part of the Juvenile Justice in Ukraine.....	119
<i>Karpinska N.</i> Problematic Aspects of the Judicial Expertise of Artistic Works.....	124
<i>Krykunov O.</i> Ineffectiveness of the Pre-trial Investigation as the Basis for Removing of the Inquirer from the Conduct of Criminal Proceedings	129
<i>Fidria Yu.</i> Issues of the Legislative Regulation on the Prohibition of Receiving Gifts by he Persons who are the Subjects to the Anti-Corruption Law	135
<i>Chuprynskyi B.</i> Goals of the Punishment Measures Applied to Juveniles	140
<i>Glamazda P., Lavreniuk B.</i> Concept and of Subject of Proof in Criminal Proceeding Concerning the Unlawful Interference with the Organization or Holding of Assemblies, Rallies, Marches and Demonstrations	144

SECTION 5. INTERNATIONAL SCIENTIFIC COOPERATION

<i>Korotich E.</i> Principles of the International Legal Regulation of the Modern Medical Technologies Applying	148
--	-----

<i>Jasiuk E</i>	
Object and Subject of Copyright Law in Poland: General Issues.....	153
<i>Kurkiewicz I.</i>	
Mobbing we współczesnym zarządzaniu organizacja. Aspekty prawne i sposoby przeciwdziałania	157
<i>Olbrych B.</i>	
Demographic Context of Sustainable Socio-economic Development.....	162

SECTION 6. TRIBUNE OF YOUNG SCIENTISTS

<i>Bosniuk-Grygorieva Yu.</i>	
Ukraine on the Way to the European Standards in Sanitary and Phytosanitary Sphere: What Has Been Done and What Challenges Should Be Overcome	170
<i>Trepak L.</i>	
Organization and Activities of Non-German Justice in the Polish General Governorship (1939-1945).....	176
<i>Uschapovska O.</i>	
Legal Issues of Land Planning in Conditions of Decentralization of Power.....	181
<i>Khomych D.</i>	
Infractions and Theft in the Sphere of Using of the Natural Gas	186
OUR AUTHORS	191
INFORMATION FOR AUTHORS	193

Наукове видання

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ЧАСОПИС

№ 2 (10)

2017

Упорядник:

О. Крикунов

Переклад з англійської мови:

Л. Гусак, Н. Яцишин

Редактор і коректор: *Н. Шнайдер*

Технічний редактор: *Л. Березюк*

Запрошуємо відвідати сайт наукового журналу «Історико-правовий часопис», на якому за адресою <http://historylaw.eenu.edu.ua> у вільному доступі розміщено інформацію про редакційну колегію, викладено редакційну політику та етичні засади діяльності видання, архів опублікованих статей, інформацію про авторів, допоміжну інформацію для співпраці із редакційною колегією.

Оригінал-макет виготовлено на юридичному факультеті Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки (43021, м. Луцьк, вул. Винниченка, 30)

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ 20053-9853Р від 07.06.2013 р.
Українською, російською, польською, англійською мовами.

Адреса редакції: 43025, м. Луцьк, просп. Волі, 13; тел./факс +38(0332)24-10-07;
телефон редколегії (0332)24-04-11; електронна адреса: ipcsnu2013@gmail.com
Засновник і видавець – Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки.
(43025, м. Луцьк, просп. Волі, 13).

Свідоцтво Держ. комітету телебачення та радіомовлення України
ДК № 4513 від 28.03.2013 р.
Формат 60×84¹/₈. Папір офсетний. Гарн. Таймс. Друк цифровий.
Обсяг 18,95 ум. друк. арк., 18,73 обл.-вид. арк. Наклад 100 пр. Зам. 636.

Виготовлювач – Вежа-Друк (43021, м. Луцьк, вул. Винниченка, 14).
Свідоцтво Держ. комітету телебачення та радіомовлення України
ДК № 4607 від 30.08.2013 р.