

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ



НАУКОВИЙ ВІСНИК
МІЖНАРОДНОГО
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 29
Том 2

Одеса
2017

Збірник включено до Переліку наукових фахових видань України відповідно до наказу Міністерства освіти і науки України № 463 від 25.04.2013 р.

Серію засновано у 2010 р.

Засновник – Міжнародний гуманітарний університет

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Міжнародного гуманітарного університету
протокол № 4 від 26.12.2017 р.

Видавничча рада:

С. В. Ківалов, акад. АПН і НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – голова ради; **А. Ф. Крижановський**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – заступник голови ради; **С. А. Андронаті**, акад. НАН України; **О. М. Головченко**, д-р екон. наук, проф.; **Д. А. Зайцев**, д-р техн. наук, проф.; **В. М. Запорожан**, д-р мед. наук, проф., акад. АМН України; **М. З. Згуровський**, акад. НАН України, д-р тех. наук, проф.; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **Я. В. Лупій**, народний артист України; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.; **І. В. Ступак**, д-р філол. наук, проф.

Головний редактор – д-р юрид. наук, проф., член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України **А. Ф. Крижановський**

Заступник головного редактора серії – д-р юрид. наук, проф., завідувач кафедри теорії та історії держави і права **Н. М. Крестовська**

Редакційна колегія серії «Юриспруденція»:

К. В. Беякова, д-р юрид. наук, проф. (Польща); **В. В. Дудченко**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **К. В. Горобець**, канд. юрид. наук (Нідерланди); **В. М. Дрьомін**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Т. С. Ківалова**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **О. С. Кізлова**, д-р юрид. наук, проф.; **О. О. Подобний**, д-р юрид. наук, проф.; **В. О. Туляков**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф., Заслужений діяч науки і техніки; **Є. О. Харитонов**, д-р юрид. наук, проф.; **Г. І. Чанишева**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Mark Weston Janis William F.**, Starr Professor of Law (США).

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у збірнику
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету»,
допускається лише з письмового дозволу редакції.

При передрукуванні матеріалів посилання на
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету» обов'язкове.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 16818-5490Р від 10.06.2010

Адреса редакції:

Міжнародний гуманітарний університет
вул. Фонтанська дорога 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна,
Телефон: +38 099 269 70 67, www.vestnik-pravo.mgu.od.ua

© Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.

Серія: «Юриспруденція», 2017

© Міжнародний гуманітарний університет, 2017

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ
ПРАВО І ПРОЦЕС

Іванюта Н. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та публічного адміністрування
Маріупольського державного університету

ПОЛІТИЧНА ФУНКЦІЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

Анотація. У статті розглянуто окремі аспекти прояву політичної функції господарського процесуального права. На підставі їх аналізу, з врахуванням сутності господарської процесуальної сфери надано авторське бачення цього питання. Принципове значення надається розгляду політичної функції господарського процесуального права через формальні та фактичні характеристики.

Ключові слова: політична функція, господарське процесуальне право, судова реформа, судоустрій, судочинство.

Постановка проблеми. Трансформації моделі захисту прав та інтересів громадян, суб'єктів господарювання, держави на основі європейської концепції справедливості у сфері правосуддя, викликає об'єктивну необхідність виявлення достатності ступеня соціальної обумовленості й відповідності господарського процесуального права (далі – ГПП) соціально-правової дійсності.

Дослідження соціальних функцій Господарського процесуального права (далі – ГПП), зокрема, політичної, в контексті визначення зв'язку соціальної дійсності і напрямків правового впливу може мати теоретичне і практичне значення в забезпеченні гарантованості прав і охоронюваних законом інтересів у сфері судового захисту.

Мета статті – дослідження окремих аспектів прояву та впливу політичної функції господарського процесуального права.

Стан дослідження. Деякі питання політичної функції та суміжних аспектів були окреслені в працях О. Зайчука, Н. Оніщенко [1], Н. Зозулі [2], І. Беззуб [3] та інших учених.

Вклад основного матеріалу дослідження. Політична функція права є однією з ключових в системі соціальних функцій. У загальній теорії права поширене розкриття цієї функції через регулювання відносин влади, відносин між соціальними групами і, особливо, в регулюванні національних відносин. Крім цього, одним з найважливіших об'єктів політичної функції виступають права і обов'язки [1]. Дійсно, змістовна модель системи прав і обов'язків громадянина та суб'єктів господарювання залежить і встановлюється виключно через ту чи іншу форму протекціонізму з боку держави.

Конституція України (ст.3) декларує положення, відповідно до якого утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Розділ II Конституції містить перелік основних прав, свобод і обов'язків людини і громадянина, зокрема і права на судовий захист (ст. 55). У масиві державних засобів і способів, здатних забезпечити платформу для реалізації права на захист провідне місце займає система судоустрою України, в яку входять і господарські суди.

Сучасна система прав і обов'язків, механізми їх реалізації, зокрема і права на судовий захист в господарському судочинстві, вимагає якісних трансформацій. З огляду на це, в Україні спостерігається посилення міжнародно-правових засад у сфері

правосуддя. Джерелами останніх, передусім, виступають Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенція про захист прав людини і основних свобод, Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи, Гаазька конвенція про міжнародний доступ до правосуддя, Американська конвенція про права людини, Конвенція СНД про права та основні свободи людини, Хартія основних прав Європейського Союзу тощо.

Політична функція ГПП проявляється в тому, щоб формально забезпечити життєздатність цих документів шляхом законного впровадження їх в законодавство, привести у відповідність українське законодавство, створити дієві механізми і гарантії їх застосування.

Унаслідок наявності нестійкої системи захисту прав та інтересів в господарських судах суб'єкти господарювання шукають інші форми такого захисту. В одних випадках, недосконале законодавство створює передумови для пошуку шляхів його «обходу» задля поліпшення процесу вирішення спірних питань. Так, наприклад, В. Гайворонський обхід закону (лат. *fraus omnia corrumpit*) визначає, як такі дії учасників відносин, за яких сторонами свідомо створюється прив'язка до іноземного права з метою уникнути використання до цього правовідношення примусового закону, якому воно підпорядковано (як правило закону своєї країни) [4, с. 60]. В інших, спонукає недобросовісних суб'єктів бізнесу залучати рейдерів.

У пошуках альтернатив національній судовій системі суб'єкти звертаються до іноземних юрисдикцій, зокрема до ЄСПЛ. Я. Романюк зауважує, що на відміну від двох попередніх років, упродовж 2016 року на 32% зросла кількість звернень громадян країн-членів Ради Європи. Лідерами звернень стали Угорщина, Румунія та Туреччина. На 80 тис. заяв, що надійшли до ЄСПЛ, загальна кількість заяв від України становить 18 тис. 150 заяв (22,8%). Із 993 рішень, постановлених Європейським судом з прав людини упродовж 2016 року, щодо України було винесено 73, в 70 з них ЄСПЛ констатував порушення Україною взятих на себе зобов'язань, передбачених статтями 2, 3, 5, 6, 8, 13, 15 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [5]. Орієнтування на захист порушених прав бізнесу саме в Європейському суді з прав людини підкреслюють і в публікаціях журналу FORBES (Україна), наводячи позитивні прецеденти вирішення конкретних справ за участі суб'єктів господарювання [6] (наприклад, справи «Baroul Partners-проти Молдови», «Інтерсплав проти України», «Еко-Елда АВЕЕ проти Греції», «Агрокомплекс проти України», «Стебницький і Комфорт проти України», «Олімпекс проти України» тощо).

Загалом, невдала політика у сфері правосуддя в частині вирішення господарських спорів у поєднанні із іншими негативними факторами призводить до наступного.

1. Припинення діяльності суб'єктів господарювання. Так, основні показники статистики демографії підприємств щодо

частки народжених та частки померлих підприємств у 2013 та 2014 роках (у % до генеральної сукупності підприємств) свідчать про ріст відсотка останніх до 12% [7].

Згідно зі статистичними даними щодо кількості активних підприємств за регіонами України та видами економічної діяльності, прослідковується тенденція їх поступового зменшення, зокрема: станом на 01 листопада 2014 року – 631 184; станом на 01 листопада 2015 року – 624 769; станом на 01 листопада 2016 року – 605 851 [8].

Крім того, у рейтингу Індексу легкості ведення бізнесу (Easy of Doing Business) за 2017 рік Україна посідає 76 місце з 190 можливих (хоча і з позитивним ростом + 4 позиції порівняно із минулим роком).

2. Ріст банкрутства суб'єктів господарювання та тривалість процедури ліквідації підприємств. Згідно з матеріалами OpenDataBot, 1 524 компанії були визнані банкрутами в 2016 році в Україні, а кількість компаній станом на 06.02.2017 року в стані банкрутства за областями перебуває 1 545.

Цікавим є факт, що за усіма компонентами рейтингу Doing Business, 2017 рік – найгірший стан справ з врегулюванням процедури неплатоспроможності – 150-е місце. Так, середня тривалість процедури банкрутства підприємства, описаного методологією рейтингу, складає 2,9 років (для порівняння, у розвинених країнах-членах ОЕСР – 1,7 роки), а її вартість – 42% від вартості майна боржника (9% для країн-членів ОЕСР) [9].

Такий стан зазначеного сегменту спонукає до включення в процеси удосконалення законодавства про банкрутство підприємницьку спільноту. Наприклад, учасники Спілки українських підприємців (далі – СУП) створили ініціативну групу, яка буде забезпечувати необхідну фахову підтримку роботи Міністерства юстиції України з оновлення Методичних рекомендацій щодо виявлення ознак неплатоспроможності підприємства та ознак дій з приховування банкрутства, фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства, затверджених наказом Міністерства економіки України від 19.01.2006 № 14 [10].

3. Тінізація економіки. За попередніми розрахунками Мінекономрозвитку у I кварталі 2017 року рівень тіньової економіки склав 37% від офіційного ВВП [11]. Однак за результатами дослідження міжнародної Асоціації дипломованих сертифікованих бухгалтерів (далі – АССА) щодо рівня тіньової економіки серед 28 країн Україна займає третє місце. АССА оцінює рівень тіньової економіки України в 1,95 трлн грн. або 45,96% від українського ВВП [12].

4. Погіршення інвестиційного клімату. Україна у рейтингу Світового банку «Ведення бізнесу в 2017 році» за рівнем захисту інвесторів посідає 70 місце з 190 можливих [13]. Серед різноманіття бар'єрів (корупційних, бюрократичних тощо), перешкоджаючих розвитку та притоку інвестицій в нашу державу, не останнє місце посідає національна судова система, яка не викликає довіри у бізнес-середовища. Надзвичайний і повноважний посол Королівства Нідерланди в Україні Кейс Кломпенхаувер у своєму інтерв'ю ZN.UA визначив дві ключові проблеми непривабливості України як інвестиційного майданчика, серед яких – корупція та ненадійна судова система. Окремо ним було зазначено і зростання кількості рейдерських атак, що погіршує репутаційні характеристики держави, потребою інвестицій [14].

На важливості проведення якісної судової реформи наголошується протягом всього існування незалежності України. З 1990 року було здійснено багато кроків, направлених на бу-

дування та збільшення рівня ефективності судової системи: проголошення та закріплення основних засад судової політики, прийняття низки нормативно-правових документів (Концепція судово-правової реформи в Україні, Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, Закон України «Про судоустрій та статус суддів» тощо), внесення змін до законодавства з метою удосконалення судочинства та судоустрою.

Не залишилися осторонь європейські партнери України, які здійснювали надання допомоги для досягнення успішних зрушень у теоретичній та практичній площині питань національного правосуддя. Так, з часу прийняття Конституції України 1996 року Венеціанська комісія, з урахуванням ряду міжнародних стандартів у сфері незалежного і ефективного правосуддя, тільки на конституційному рівні надала Україні 13 висновків, а за останні кілька років – сім висновків за спеціальним законодавством у сфері судоустрою та правосуддя [15].

Європейський союз у рамках проекту «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні» надавав допомогу на всіх етапах проведення реформи у сфері юстиції, яка була спрямована на запозичення та імплементацію досвіду зарубіжних країн в законодавство України, зокрема і в питаннях створення Ради з питань судової реформи, обрання кандидатів на посади нового Верховного Суду України, добору суддів у місцеві суди [2].

У Раді Європи реформування судової системи в Україні визначено пріоритетним завданням [3]. Згідно з Проектом Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» (2016-2018) підтримка незалежності, справедливості та ефективності судової влади здійснюється шляхом надання допомоги Україні у впровадженні реформ сектора правосуддя відповідно до стандартів та рекомендацій Ради Європи. Загальна тривалість проекту складатиме 3 роки, його діяльність підтримується завдяки фінансовому внеску Уряду Великої Британії та Північної Ірландії [16].

Широке обговорення потреби та шляхів реформування судів проводиться в підприємницьких, суддівських колах. Під час проведення круглого столу «Роль суду як основного інструменту охорони законних прав власників бізнесу та безпеки підприємництва. Захист від адміністративного впливу» (2017 р.) за участі представників об'єднань українського бізнесу та профільних організацій предметом обговорення стали найбільш актуальні питання: відкритість і прозорість судової системи для бізнесу, участь громадянського суспільства в судовому процесі тощо. Окремою темою стало верховенство права і єдина судова практика як запорука залучення інвестицій в Україну.

Новий етап судової реформи характеризується активізацією політичного спрямування в питаннях судового захисту, яка наразі отримала низку практичних результатів.

З 2014 року було прийнято Закон України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» від 08.04.2014 № 1188-VII, Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII (30 вересня 2016 року набрав чинності), який передбачив значні зміни в судовій системі; Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015 № 192-VIII, Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII, Закон України «Про Вищу раду правосуддя» від 21.12.2016 № 1798-VIII; здійснено повне оновлення Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України та Кодексу адміністративного судочинства.

Для проведення судової реформи необхідна не тільки політична воля, але й повноваження та фінанси. Свідомо про серйозність намірів влади впроваджувати задекларовані новачки у сфері правосуддя на практиці слугують, зокрема, відповідні положення державного бюджету. Так, порівняно із 2017 роком планується суттєво збільшити розміри видатків державного бюджету 2018 рік на Верховний суд України, Вищу кваліфікаційну комісію суддів України, Державну судову адміністрацію, забезпечення здійснення правосуддя місцевими, апеляційними та спеціалізованими судами, суддівське самоуправління.

Підвищення пріоритетності політичної концепції судової політики на засадах впровадження європейських стандартів судоустрою та здійснення судочинства суттєво впливає на діяльність суб'єктів господарювання, що позитивно відображається на економічних прогнозах та стабільності сфери господарювання. Про це свідчать, наприклад, результати чергового опитування членів Європейської Бізнес Асоціації (ЄБА), більшість з яких очікує на позитивну динаміку зростання бізнесу в 2018 році. За даними виконавчого директора ЄБА А. Дерев'яно, про це заявили 86% респондентів (торік було 74%); 23% (45% торік) планують започаткування нових проєктів. СУП також провела дослідження настроїв малого та середнього бізнесу. За результатами опитування, у 2018 році більшість респондентів прогнозує зростання бізнесу. Насамперед, за рахунок підвищення обсягу реалізації (89,7%) та відкриття нового виду діяльності (39,7%). 75% респондентів мають намір збільшити кількість працівників, а рівно половина опитаних прогнозує наступного року вихід на нові ринки. Водночас, однією із нагальних реформ респонденти називають судову реформу [18].

Таким чином, фактично політична функція ГПП передбачає:

- реалізацію сучасної моделі захисту прав і законних інтересів у формі правотворчості і правозастосування;
- забезпечення правової визначеності та ефективності у сфері захисту прав і охоронюваних законом інтересів;
- наявність об'єднуючої судової влади як демократичного державно-правового інституту, орієнтованого на забезпечення загальних, для всієї судової системи, стандартів у сфері захисту прав та інтересів;
- забезпечення справедливого судового розгляду справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону;
- наявність механізмів, що забезпечують однаковість правозастосування та тлумачення матеріальних і процесуальних норм;
- забезпечення системою дієвих способів і засобів процесуального захисту;
- реалізацію конституційних і міжнародних гарантій у сфері захисту прав і охоронюваних законом інтересів;
- встановлення європейських принципів судоустрою і судочинства.

Висновки. Враховуючи вищезазначене, слід констатувати, що результати декларованої політичної державної судової концепції захисту прав фактично впливають на господарське середовище, викликаючи об'єктивні реакції суб'єктів господарювання (особливо суб'єктів підприємницької діяльності) на всі зміни правового регулювання у сфері судового захисту їх прав та інтересів. Ці суб'єкти на практиці надають оцінку сформованої судової політики у сфері вирішення господарських спо-

рів, її відповідності європейським стандартам; реалізованості декларованих політичних ідей щодо здійснення правосуддя в законотворчому та правозастосовному процесах; реальному стану господарського судочинства.

Визначено актуальність продовження масштабного курсу реформування національного судоустрою та судочинства, закріплення орієнтирів процесуальної політики на рівнях законотворчості та правозастосування, здійснення легітимних дій з боку усіх гілок влади у вигляді прийняття відповідних рішень на всіх стадіях його реалізації.

Обґрунтовано прояв політичної функції ГПП через формальні і фактичні характеристики.

Література:

1. Зайчук О. Теорія держави і права. Академічний курс: підруч. [Електронний ресурс] / О. Зайчук, Н. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 688с. – Режим доступу: <http://www.twirpx.com/file/172295/>.
2. Зозуля Н. Реформа у сфері юстиції: «Україна може стати стандартом у реформуванні судової системи» [Електронний ресурс] / Н. Зозуля // Українське право. – 2017. – Режим доступу: <http://ukrainepravo.com/news/ukraine/u-ki-vi-pidbili-pershi-rezultati-reform-u-sferi-yustitsii-yaki-provodyatsya-v-ukraini/>.
3. Беззуб І. Реформа процесуального законодавства в Україні: оцінки експертів [Електронний ресурс] / І. Беззуб. – Режим доступу: http://nbuviar.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=3009:reforma-protsesualnogo-zakonodavstva-v-ukrajini-otsinki-ekspertiv&catid=8&Itemid=350.
4. Міжнародне приватне право: навч. посіб. / за заг. ред.: В. Гайворонський, В. Жушман. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 366 с.
5. 65% заяв до ЄСПЛ з України – на невиконання рішень судів [Електронний ресурс] // Закон і бізнес. – 2017. – Режим доступу: <http://zib.com.ua/ua/pda/127384.html>.
6. Чи варто бізнесу захищати права у Європейському суді з прав людини? [Електронний ресурс] // FORBES. – 2017. – Режим доступу: http://forbes.net.ua/ua/explain/accounting_and_law/1414544-chi-var-to-biznesu-zahishchati-prava-u-evropejskomu-sudi-z-prav-lyudini.
7. Основні показники статистики демографії підприємств [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2015/r_so/op_sdp_u16.htm.
8. Кількість активних підприємств за регіонами України та видами економічної діяльності // Ukrstat.org – публікація документів Державної Служби Статистики України / Реєстр статистичних одиниць. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ukrstat.org/uk/operativ/operativ2013/kap/kap.htm>.
9. Довго, дорого, неефективно: процедура банкрутства у сучасних реаліях України [Електронний ресурс] // BRDO. Офіс ефективного регулювання: Аналітика. 01-03-2016 – Режим доступу: <http://brdo.com.ua/analytics/dovgo-dorogo-neeftyvno-protsedura-bankrutstva-u-suchasnyh-realiyah-ukrayini/>.
10. СУП долучилася до вдосконалення законодавства про банкрутство. 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sup.org.ua/news-view/sup-doluchilasja-do-vdoskonalennja-zako/>.
11. Тенденції тіньової економіки в Україні у I кварталі 2017 року Мінекономрозвитку [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&id=e384c5a7-6533-4ab6-b56f-50e5243eb15a&tag=TendentsiiTinovoiiEkononomiki>.
12. Україна посідає третє місце в рейтингу країн із найбільшим обсягом тіньової економіки – дослідження. – 2017. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://gordonua.com/ukr/news/politics/ukrajina-zajmaje-tretje-mistse-v-rejtingu-krajini-z-najbilshim-obsjagom-tinovoji-ekonomiki-doslidzhennja-195533.html>.
13. Світовий банк: Україна у рейтингу «Ведення бізнесу в 2017 році» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://afo.com.ua/uk/news/2-general-assessment/1130-world-bank-ukraine-in-the-ranking-doing-business-in-2017>.
14. Корупція та слабка судова система, – посол Нідерландів про ключові перешкоди для інвестицій в Україну. – 2017. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ua.censor.net.ua/n446105>.
15. Ставнийчук М. Судебная реформа «наизнанку» / М. Ставнийчук [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

https://zn.ua/LAW/sudebnaya-reforma-naiznanku_.html

16. Підтримка впровадженню судової реформи в Україні : Проект РС (2016–2018). Вища Рада правосуддя. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vru.gov.ua/international/18>.
17. Судова система в діалозі із підприємництвом напрацьовуватиме якісні зміни. 2017. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uspp.ua/sudova-sistema-v-dialozi-iz-pidpriemnicztvom-napraczuvatime-yakisni-zmini.html>.
18. Малий та середній бізнес планує зростання у 2018 році. Результати опитування СУП. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sup.org.ua/news-view/малий-та-середній-бізнес-планує-зрост/>.

Иванюта Н. В. Политическая функция хозяйственного процессуального права

Аннотация. В этой статье рассмотрены отдельные аспекты проявления политической функции хозяйственного процессуального права. На основании анализа, с учетом сущности хозяйственной процессуальной сферы предоставлено авторское видение этого вопроса. Прин-

ципальное значение придается рассмотрению политической функции хозяйственного процессуального права через формальные и фактические характеристики.

Ключевые слова: политическая функция, хозяйственное процессуальное право, судебная реформа, судостроительство, судопроизводство.

Ivanyuta N. The political function of commercial procedural law

Summary. In this article, some aspects of the manifestation of the political function of commercial procedural law are examined. Based on the analysis, taking into account the nature of the commercial procedural sphere, an author's vision of this issue is provided. Of fundamental importance is given to the consideration of the political function of commercial procedural law through formal and factual characteristics.

Key words: political function, commercial procedural law, judicial reform, judicial system, legal proceedings.

Гордієнко А. В.,

аспірант кафедри господарського права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВІДНОСИН ІНВЕСТИВАННЯ В ОБ'ЄКТИ НЕЖИТЛОВОГО БУДІВНИЦТВА

Анотація. У статті виокремлено характерні риси правовідносин інвестування в об'єкти нежитлового будівництва, досліджено елементи структури цих правовідносин (об'єкти, суб'єкти, зміст) та сформульовано їх визначення.

Ключові слова: інвестиції, будівництво, нежитлове будівництво, інвестор, замовник.

Постановка проблеми. Одним з найбільш економічно і соціально значущих видів інвестицій є інвестиції в будівництво. Поряд з потребою фізичних осіб в житлі, принципово важливою є потреба в продукції промислового, сільськогосподарського, дорожнього, нафтогазового, офісного тощо будівництва. Правовідносини інвестування в об'єкти нежитлового будівництва характеризуються низкою особливостей порівняно з правовідносинами в об'єкти житлового будівництва, однак привертаять значно меншу увагу дослідників. Поряд з цим, можна констатувати і недостатню увагу законодавця до проблем правового регулювання відповідних відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правові питання інвестування в об'єкти будівництва розглядалися в працях О.М. Антипової, О.М. Вінник, О.В. Гарагонича, А.Б. Гриняка, Г.М. Гриценка, М.С. Біленко, І.М. Миронець, В.Г. Олюхи, О.О. Квасніцької, Н.С. Кузнецової, І.М. Кучеренко, Р.А. Майданика В.В. Поєдинок, К.О. Рябової, С.М. Саврука, О.Е. Сімсон, А.В. Смітюха, О.В. Стукаленко та інших авторів. Однак правовідносини інвестування в об'єкти нежитлового будівництва дотепер не виступали предметом самостійного наукового дослідження.

Мега статті – виокремлення характерних рис правовідносин інвестування в об'єкти нежитлового будівництва, дослідження елементів структури цих правовідносин (суб'єктів, об'єкта, змісту) та формулювання їх визначення.

Виклад основного матеріалу дослідження. В юридичній літературі існують різні підходи до розуміння будівництва (будівництво як сфера економіки, як діяльність, як робота/результат робіт). Ще один підхід передбачає визначення будівництва як форми інвестиційної діяльності/інвестування. Так, О.М. Вінник визначає капітальне будівництво як форму інвестиційної діяльності, що полягає в здійсненні її суб'єктами практичних дій щодо реалізації інвестицій у будівельну продукцію [1, с. 211].

В.Г. Олюха вказує, що для підприємств будівельного комплексу діяльність, яку вони проводять, є виробничою, а для організації, що здійснює фінансування таких робіт, є формою реалізації капітальних інвестицій, і для кожного з них вона є господарською діяльністю [2, с. 501]. Погоджуємося з автором у тому, що суперечності між визначеннями будівництва як виробничої та як інвестиційної діяльності не існує; втім, слід наголосити, що тут йдеться про абсолютно різні аспекти будівництва. У першому випадку йдеться про будівництво як матеріальне виробництво; у другому – про рух капіталів, перетворення фінансових ресурсів інвестора у вкладення. На це звертає

увагу і О.О. Квасніцька: незважаючи на інвестиційний цикл, мова не йде про будівельну діяльність, якій характерні певні засоби державного регулювання, технологічні вимоги, а йдеться про форми інвестування в об'єкти будівництва, що належать до фінансової діяльності суб'єктів господарювання [3, с. 415].

Будівельні об'єкти завжди мають споживну вартість і завжди можуть бути використані в процесі створення нової вартості, а їх виникнення як об'єктів прав неможливо без попереднього здійснення витрат. У силу цих обставин, вкладення в будівництво об'єктів завжди є інвестиціями.

Уявляється можливим визначити такі *характерні риси* правовідносин інвестування в об'єкти нежитлового будівництва, які, зокрема, відрізняють їх від інвестиційних правовідносин у житловому будівництві:

- інвесторами у цих правовідносинах є, як правило, суб'єкти господарювання;

- коло способів інвестування законодавчо не обмежене, що дозволяє вибір найбільш економічно ефективного способу;

- об'єкти інвестування надзвичайно різноманітні за своїми функціями і суспільним значенням;

- об'єкти інвестування здебільшого унікальні за своїми характеристиками;

- значна частина об'єктів інвестування є складними, вимагає високоспеціалізованого технічного обслуговування й експлуатації в післябудівельному періоді;

- замовниками часто виступають державні органи та органи місцевого самоврядування, що порушує додаткові питання звітності, дотримання конкуренції, захисту публічних інтересів;

- велике значення з погляду інтересів інвестора має концепція співвідношення ціни і якості (*value-for-money*) [4, с. 9]. Вона не обов'язково передбачає найнижчу ціну, швидше досягнення найкращого доступного результату за витрачені кошти, з урахуванням міркувань усього життєвого циклу проекту.

Перейдемо до дослідження *складу правовідносин* інвестування в об'єкти нежитлового будівництва. Найбільш поширеним у теорії права та галузевих юридичних науках є визначення складу правовідношення за допомогою трьох елементів: суб'єкти, об'єкт, зміст. Оскільки інвестиційні правовідносини в нежитловому будівництві відокремлюються від інших видів інвестиційних правовідносин, передусім, *за об'єктом*, розпочнемо характеристику цих правовідносин саме з їхнього об'єкта.

Об'єкт інвестиційних правовідносин у нежитловому будівництві. Вважаємо, що такий об'єкт співпадає з фактичним об'єктом інвестицій (інвестиційної діяльності). Об'єкти інвестиційних відносин в будівництві є видом основних засобів, однак цим їхня правова характеристика не вичерпується. Для виявлення усіх ознак таких об'єктів необхідно встановити співвідношення понять «об'єкт будівництва», «об'єкт нерухомості», «об'єкт інвестування в будівництво».

Об'єктами будівництва традиційно називають будівлі і споруди. Розмежування будівель та споруд встановлено Державним класифікатором будівель та споруд ДК 018-2000, затвер-

дженим наказом Держстандарту України від 17 серпня 2000 р. № 507.

Споруди – це будівельні системи, пов’язані з землею, які створені з будівельних матеріалів, напівфабрикатів, устаткування та обладнання внаслідок виконання різних будівельно-монтажних робіт. Споруди поділяються на будівлі та інженерні споруди.

Будівлі, у свою чергу, поділяються на житлові й нежитлові. До інженерних споруд належать: транспортні споруди, трубопроводи та комунікації, дамби, комплексні промислові споруди, спортивні та розважальні споруди тощо.

З очевидністю, житлові будівлі належать до об’єктів житлового будівництва, а нежитлові будівлі, як і усі інженерні споруди, – до об’єктів нежитлового будівництва.

Об’єкти нерухомості визначено в Цивільному кодексі України (далі – ЦК України). Частина 1 ст. 181 ЦК України встановлює, що до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об’єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Вже з цього визначення вбачається, що поняття «споруда як об’єкт будівництва» та «споруда як об’єкт нерухомості» не тотожні. Так, Верховний Суд України вказав, що об’єкти нерухомого майна мають бути капітального типу, а не тимчасовими, що є характерним для малих архітектурних форм і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності [5].

Крім того, згідно з ч.1 ст. 5 Закону України від 01.07.2004 р. «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», у Державному реєстрі прав реєструються речові права та їх обтяження на земельні ділянки, а також на об’єкти нерухомого майна, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких неможливе без їх знецінення та зміни призначення, а саме: підприємства як єдині майнові комплекси, житлові будинки, будівлі, споруди, а також їх окремі частини, квартири, житлові та нежитлові приміщення. Хоч приміщення і визнається Законом самостійним об’єктом нерухомості, воно не є самостійним об’єктом будівництва.

З іншого боку, не усі об’єкти будівництва визнаються об’єктами нерухомості. Частина 4 ст. 5 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» встановлює, що не підлягають державній реєстрації речові права та їх обтяження, зокрема, *на магістральні та промислові трубопроводи (зокрема газорозподільні мережі), автомобільні дороги, електричні мережі, магістральні теплові мережі, мережі зв’язку, залізничні колії*. У цій нормі згадана низка важливих об’єктів нежитлового будівництва, які згідно з Державним класифікатором будівель і споруд належать до інженерних споруд.

Водночас, очевидно, що речові права на інженерні споруди існують і підлягають захисту. Так, наприклад, відповідно до Закону України від 15.05.1996 р. «Про трубопровідний транспорт» магістральний трубопровідний транспорт є державною власністю України. Об’єкти магістрального трубопровідного транспорту, побудовані за кошти комунальних підприємств або приватних суб’єктів господарювання, належать таким комунальним підприємствам або приватним суб’єктам господарювання на праві власності (ст. 7). Згідно з Законом України від 14.12.1999 р. «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» майно, створене на виконання умов концесійного договору або отримане у концесію і розташоване у межах смуги відведення автомобільної дороги, є об’єктом права

державної власності, що передається концесіонеру у володіння та користування на строк дії концесійного договору (абз. 1 ч. 2 ст. 5). Не є очевидною причина, з якої такі права не повинні підлягати державній реєстрації, тим більше, що державну реєстрацію цих прав було передбачено попередньою редакцією ст. 5 Закону «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Вважаємо, що невизнання доріг та інших інженерних споруд об’єктами нерухомості та, як наслідок, відсутність формалізації прав на них створює невизначеність правового режиму таких споруд та недостатню захищеність відповідних прав інвесторів.

Поняття об’єкта інвестування не співпадає ні з «об’єктом будівництва», ні з «об’єктом нерухомості». Об’єктом інвестування є той актив, який набувається конкретним інвестором в обмін на здійснену інвестицію. Відтак єдиний об’єкт будівництва може вмещувати множини об’єктів інвестування (наприклад, багато інвесторів інвестують в окремі приміщення торговельно-розважального центру). І, навпаки, комплекс самостійних об’єктів будівництва може становити єдиний об’єкт інвестування одного інвестора за одним інвестиційним договором.

З урахуванням сказаного, об’єктами інвестування в нежитловому будівництві є: нежитлові будівлі; нежитлові приміщення; інженерні споруди.

Суб’єкти інвестиційних правовідносин у нежитловому будівництві. Слід зазначити, що склад інвестиційних правовідносин в будівництві відрізняється від складу будівельних правовідносин загалом.

До учасників будівельних правовідносин належать забудовники, архітектори (інженери), проектні організації, експертні організації, підрядні організації, органи державної влади та місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією щодо вирішення питань з організації та здійснення будівельної діяльності [6, с. 254]. Інвестору серед таких учасників, як правило, не приділяється істотна увага. Тимчасом, у будь-якому інвестиційному правовідношенні завжди повинен бути визначений суб’єкт, який здійснює вкладення, іменовані інвестором.

Поняття інвестора вимагає співвіднесення з тими поняттями, які використовуються для позначення суб’єктів саме у будівельному законодавстві. Визнаною проблемою є встановлення співвідношення понять «забудовник» – «замовник» – «інвестор».

Провідна роль у процесі організації та здійснення будівельної діяльності відводиться забудовнику. Адже забудовник – це особа, з якої починаються та на якій закінчуються всі права на здійснення будь-яких будівельних робіт щодо об’єкта будівництва на земельній ділянці та мотиваційні дії якої зумовлюються перетином встановлених публічною владою обмежень та її власними спрямуваннями й планами [6, с.250].

Поняття «замовник» та «забудовник» у будівельному законодавстві упродовж тривалого часу вживалися здебільшого як тотожні. Так, постановою Державного будівельного комітету СРСР від 2 лютого 1988 р. було затверджене Положення про замовника-забудовника (єдиного замовника, дирекцію підприємства, що будується) (наразі зазначене Положення не застосовується згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 23.11.2016 р. №1066 «Про визнання деяких актів Української РСР такими, що втратили чинність, та актів Союзу РСР такими, що не застосовуються на території України»). Певний час (до внесення змін згідно з Законом № 3038-VI від 17.02.2011 р.)

Закон України «Про архітектурну діяльність» так само використовував подвійний термін «замовник (забудовник)».

Наразі Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності» оперує єдиним терміном «замовник» та визначає його як фізичну або юридичну особу, яка має намір щодо забудови території (однієї чи декількох земельних ділянок) і подала в установленому законодавством порядку відповідну заяву (п. 4 ст. 1). Аналогічну позицію зайняв Закон «Про архітектурну діяльність».

На думку А.В. Смітюха, заміна поняття «забудовник» терміном «замовник» не є вдаюю, оскільки зміст поняття «замовник» у розумінні п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» зводиться до суто процедурної сторони питання і не охоплює всіх аспектів діяльності особи, від імені якої здійснюється забудова ділянки. До того ж, на забудову однієї ділянки можуть подати заяви кілька осіб, утім лише одна особа – забудовник вважатиметься такою, хто має право здійснювати забудову і хто оформить відповідні дозволи та іншу будівельну документацію. У будь-якому разі, визначальним, на думку автора, є те, що така особа організовує забудову ділянки від свого імені, а не те, що вона замовляє при цьому певні послуги [7, с. 67].

Вважаємо, що для оцінки законодавчих змін слід брати до уваги цілі, які переслідував сам законодавець. *По-перше*, відмова від використання терміна «забудовник» на користь «замовника» свідчить про тенденцію дерегуляції будівельної діяльності, оскільки набуття статусу забудовника традиційно пов'язувалося з видачею адміністративних актів – дозвільних документів у будівництві. *По-друге*, використання терміна «замовник» забезпечує системну координацію будівельного законодавства та Цивільного кодексу України, ст. 876 якого встановлює, що власником об'єкта будівництва або результату інших будівельних робіт є замовник, якщо інше не передбачено договором. *По-третє*, визнання законодавцем того, що терміни «забудовник» та «замовник» позначають фактично одну й ту ж саму особу («забудовник – особа, що виконує функції замовника»), є кроком до спрощення понятійного апарату законодавства, що відповідає світовим тенденціям. На нашу думку, зміст терміна «замовник» не вичерпується лише замовленням робіт; визначальним є те, що замовник виступатиме титулодержателем збудованого об'єкта.

Щодо співвідношення понять «замовник» та «інвестор», то слід зазначити, що замовник та інвестор можуть співпадати або не співпадати в одній особі. Збіг функцій замовника й інвестора має місце, коли замовник вступає у правовідносини щодо будівництва об'єкта на власній земельній ділянці, від свого імені фінансує цей об'єкт та набуває право власності на нього в установленому порядку. При цьому особа виконуватиме функцію інвестора в частині фінансування будівництва та функцію замовника – щодо підрядників, які безпосередньо будують такий об'єкт. У свою чергу, замовник і інвестор можуть існувати окремо один від одного у випадку, коли між інвестором і замовником укладено інвестиційний договір на будівництво.

Підрядник є стороною договору будівельного підряду, яка виконує та передає замовнику закінчені роботи (об'єкт будівництва), передбачені договором підряду. Саме в процесі виконання таких робіт відбувається фактичне перетворення інвестиційних ресурсів замовника (інвестора) у вкладення в об'єкт будівництва. Підрядник несе значну частину ризиків інвестиційного проекту будівництва. З огляду на це, безсум-

нівно, підрядник належить до суб'єктів інвестиційних правовідносин в будівництві, хоч і не є одержувачем (реципієнтом) інвестицій.

До основних учасників будівельних правовідносин, окрім замовника, належать архітектори (фізичні особи) та проектні організації, що здійснюють проектні роботи для будівництва. Вважаємо, однак, що вони не є суб'єктами інвестиційних правовідносин у будівництві як таких, що стосуються руху капіталів у відповідній сфері.

До допоміжних суб'єктів правовідносин у сфері інвестування будівництва належать фінансові компанії, банки, інститути спільного інвестування, учасники ринку цінних паперів, ріелтори тощо.

Крім суб'єктів, які безпосередньо здійснюють інвестиційну діяльність, у відповідних правовідносинах присутні також суб'єкти організаційно-господарських повноважень, зокрема органи держави та місцевого самоврядування.

У Законі України «Про інвестиційну діяльність» зміст інвестиційних правовідносин розкривають ст. 7 («Права суб'єктів інвестиційної діяльності») та 8 («Обов'язки суб'єктів інвестиційної діяльності»). Переважна частина прав та обов'язків, перелічених у цих статтях, є загальними правами та обов'язками у сфері господарської діяльності (фактично усі положення ст. 7, ч. 2 та 3 ст. 8). Однак три з чотирьох обов'язків інвесторів, перерахованих в ч. 1 ст. 8 Закону «Про інвестиційну діяльність», стосуються будівництва. Йдеться про обов'язки: одержати дозвіл на виконання будівельних робіт у випадках та порядку, встановлених Законом «Про регулювання містобудівної діяльності»; одержати письмовий звіт експертизи проекту будівництва у випадках та порядку, встановлених ст. 31 Закону «Про регулювання містобудівної діяльності»; одержати позитивний висновок державної експертизи інвестиційного проекту у випадках та порядку, встановлених Кабінетом Міністрів України.

Висновки. Враховуючи вищезазначене, пропонуємо таке визначення правовідносин інвестування в об'єкти нежитлового будівництва: це господарські правовідносини, що складаються між замовниками, інвесторами, підрядниками, іншими суб'єктами інвестиційної діяльності та суб'єктами організаційно-господарських повноважень, змістом яких є суб'єктивні права та юридичні обов'язки майнового та організаційного характеру щодо вкладення інвестицій з метою створення або придбання об'єкта інвестування (нежитлової будівлі, нежитлового приміщення, інженерної споруди) та реєстрації прав на нього, крім випадків, коли така реєстрація не здійснюється згідно з законом.

Література:

1. Вінник О.М. Інвестиційне право: навч. посіб. / О.М. Вінник. – К., Правова єдність, 2009. – 616 с.
2. Олюха В.Г. Поняття та форми капітального будівництва в Україні / В.Г. Олюха // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». – 2013. – Т. 13. – С. 499–507.
3. Квасніцька О.О. Сутність будівельної діяльності: теоретичний погляд / О.О. Квасніцька // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія / гол. ред. С. В. Ківалов – Одеса: Юрид. л-ра, 2011. – С. 413–423.
4. Building and Construction Procurement Guide: Principles and Options. Austroads – LTD. – 2014. – 65 p. – URL : <http://www.apcc.gov.au/ALLAPCC/Building%20and%20Construction%20Procurement%20Guide.pdf>.
5. Аналіз деяких питань застосування судами законодавства про право власності при розгляді цивільних справ: лист Верховного Суду

України від 01.07.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/1207B66D24762C1DC2257D0E004CC419](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/1207B66D24762C1DC2257D0E004CC419).

6. Квасніцька О.О. Учасники господарських правовідносин у процесі організації та здійснення будівельної діяльності / О.О. Квасніцька // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – Вип. 71. – С. 248–255.
7. Смітюх А.В. Правові основи інвестиційної діяльності: навч. посіб./ А.В. Смітюх. – К. : Істина, 2013. – 420 с.

Гордиенко А. В. Особенности правоотношений инвестирования в объекты нежилого строительства

Аннотация. В статье выделены характерные черты правоотношений инвестирования в объекты нежилого строительства, исследованы элементы структуры этих

правоотношений (объекты, субъекты, содержание) и сформулировано их определение.

Ключевые слова: инвестиции, строительство, нежилое строительство, инвестор, заказчик.

Gordiienko A. Features of legal relations in non-residential construction investment

Summary. The article highlights the characteristic features of legal relations in non-residential construction investment, explains the structural elements of these legal relations (objects, participants, contents thereof) and formulates their definition.

Key words: investment, construction, non-residential construction, investor, employer.

*Щербина Б. С.,**аспірант кафедри цивільного права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ЗДІЙСНЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Анотація. У статті досліджувалися проблемні питання щодо здійснення цивільних прав. Здійснено аналіз теоретичних позицій, що висловлені в науковій літературі, та правових норм чинного законодавства щодо здійснення абсолютних цивільних прав. Встановлено, що цінність суб'єктивного цивільного права визначається за можливістю його здійснення. Зроблено висновки, що в основу здійснення цивільних прав покладена презумпція добросовісності та розумності поведінки суб'єкта права, а нездійснення права може мати наслідком його припинення лише у випадках, встановлених законом.

Ключові слова: суб'єктивні цивільні права, здійснення, межі здійснення, зловживання правом, відмова.

Постановка проблеми. На проблемі здійснення суб'єктивних прав загалом, здійсненні цивільних прав, здійснення абсолютних цивільних прав, зокрема, завжди була зосереджена увага науковців. Ця проблема зберігає свою актуальність і на сьогодні. Незважаючи на численні наукові доробки у цьому напрямі, здійснені у різні періоди розвитку цивільного права, до дослідження питань здійснення цивільних прав звертаються і нині. У науковій літературі одностайно обґрунтовується позиція, що здійснення суб'єктивного права є чи не найважливішим за сам факт закріплення такого права на законодавчому рівні. Свого часу С.М. Братусь зазначав, що суб'єктивне право як юридична влада (можливість і забезпеченість певної поведінки) нерозривно пов'язане з його здійсненням [1, с. 32]. Здійснення суб'єктивного права є головною цінністю самого права, метою та серцевиною права, найважливішим моментом буття і призначення права [2, с. 190]. Станом на сьогодні виникає багато спірних питань, пов'язаних із здійсненням цивільних прав, що зумовлені різноманітністю цивільних прав, які передбачені законом (особисті немайнові права, право власності та інші речові права, права інтелектуальної власності тощо).

Упродовж останніх років проблематика здійснення цивільних прав загалом та певних цивільних прав зокрема була предметом наукового дослідження як на монографічному рівні, так і на рівні дисертаційних досліджень [3–5]. Водночас ці наукові доробки не характеризують та не вирішують усіх проблем, пов'язаних зі здійсненням цивільних прав. Так, дискусійним залишається питання про межі здійснення цивільних прав, про конкретні можливості при реалізації окремих цивільних прав тощо. Окрім того, науковій літературі практично не досліджено здійснення цивільних прав у порівняльному аспекті із правом ЄС.

Мета статті – охарактеризувати здійснення цивільних прав за законодавством України та правом ЄС, обґрунтувати пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання цих відносин.

Вклад основного матеріалу дослідження. У науковій літературі здійснення цивільного права визначають як реалізацію мір можливої поведінки управомоченої особи шляхом здійс-

нення належних їй правомочностей (права на власні дії, права на чужі дії та права на захист) [6, с. 254]. Здійсненням суб'єктивного права вважається фактичне вчинення таких дій, актів реальної поведінки особи, можливість вчинення яких надана цій особі шляхом закріплення за нею (набуття) суб'єктивного цивільного права [3, с. 18]. Розвиваючи свою думку, О.О. Кот слушно зазначає, якщо суб'єктивне цивільне право є гарантованою можливістю (владою, свободою) певної поведінки, то, вочевидь, логічно буде припустити, що здійснення суб'єктивного цивільного права в найбільш загальному розумінні є вчиненням уповноваженим суб'єктом певних актів поведінки, які відповідають наданій можливості (моделі поведінки) [3, с. 18].

Для характеристики здійснення цивільних прав важливими є принципи їх здійснення. У ст. 3 ЦК України закріплені загальні засади цивільного законодавства. Засади та принципи – синонімічні поняття. Отже, такими засадами є: неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законами; свобода договору; свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність.

За своєю значимістю зазначені засади-принципи варто розглядати не тільки як засади цивільного законодавства, а й приватного права загалом. Ці засади покладаються і в основу здійснення цивільних прав. Тобто у разі здійснення належних суб'єкту прав він має керуватися цими засадничими положеннями. Не вдаючись до конкретного аналізу змістовної сутності засад цивільного права, що виходить за межі предмета нашого дослідження, зосередимо увагу на засадах – принципах здійснення цивільних прав.

Загальні засади, закріплені у ст. 3 ЦК України, можуть знаходити свою конкретизацію, деталізацію, доповнення у принципах, покладених в основу здійснення цивільних прав. Такі засади можна встановити на підставі аналізу норм ст. 12 ЦК України. Насамперед, йдеться про свободу здійснення суб'єктивних цивільних прав.

Отже, відповідно до приписів ст. 12 ЦК України, особа здійснює свої цивільні права вільно, на власний розсуд. Саме у такому законодавчому підході знаходить свій вираз принцип диспозитивності у здійсненні цивільного права. Про це слушно зауважує З.В. Ромовська [7, с. 426]. Н.С. Кузнецова вважає, що в юридичних межах свободи, тобто, в межах суб'єктивного права, кожен має можливість діяти на свій розсуд. Уповноважена особа є носієм свободи як стосовно своїх власних дій, так і щодо свободи від стороннього втручання [8, с. 255]. На думку Я.М. Шевченко, диспозитивність цивільного права має бути розвинена, зокрема, через надання особам – учасникам цивільно-правових відносин – широкою можливістю здійснювати належні їм права за власним розсудом [9, с. 216].

Варто погодитися з позицією науковців, які розуміють розсуд у контексті здійснення суб'єктивного цивільного права

як усвідомлення суб'єктом мети та конкретних способів її досягнення і прийняття свідомого рішення, тобто вибору одного з варіантів поведінки у межах чинного суб'єктивного права. Отже, здійснення суб'єктивного цивільного права є вольовою поведінкою.

Із законодавчого положення про те, що особа здійснює свої права вільно, на власний розсуд, слідує важливий висновок, що особа не може примушуватися до здійснення належного їй права. Відповідно до ч. 2 ст. 14 ЦК України, особа не може бути примушена до дій, вчинення яких не є обов'язковим для неї. Тобто у разі відсутності імперативних законодавчих приписів про необхідність вчинення певних дій особа діє вільно, без примусу та спонукання до певної поведінки.

Цивільні правовідносини можна охарактеризувати як вільні відносини, які засновані на рівності, диспозитивності і вільному волевиявленні їх учасників.

О.О. Кот виділяє принцип гарантованості здійснення права [3, с. 79]. Хоча такий принцип законодавчо не закріплений, його змістовна сутність послідовно проявляється через диспозитивність законодавчого регулювання загалом, закріпленням права на захист у разі порушення суб'єктивного права та можливостей його здійснення. З аналізу вказаної позиції вбачається, що важливе значення у сенсі ефективної реалізації суб'єктивного права має принцип здійснення його відповідно до його мети. Здійснення суб'єктивного цивільного права має бути націлене на досягнення саме цієї мети, заради якої це право сконструйоване загалом і надане конкретній особі. Відступ від мети (або призначення) суб'єктивного права має вважатись відхиленням від звичайної поведінки суб'єкта приватноправових відносин.

Такий підхід видається дискусійним і певною мірою не узгоджується з принципом свободи здійснення суб'єктивних цивільних прав. Адже сама особа вирішує, здійснювати чи не здійснювати належне їй право, крім тих випадків, коли закон вимагає активної поведінки носія права. Тому особа вільна і у виборі досягати мети, заради якої «це право сконструйоване загалом і надане конкретній особі», чи не досягати.

Законодавчо встановлені випадки необхідності здійснення суб'єктивного права відповідно до цільового призначення є лише окремими випадками. Тому окремі прояви здійснення права відповідно до його мети (цільового призначення) не можуть розглядатись як загальний принцип здійснення суб'єктивних цивільних прав. Такий підхід виправданий, якщо мету (призначення) права розглядати широко, не тільки з точки зору його цільового використання. Право у найбільш загальному виразі здійснюється з правомірною метою для досягнення певних інтересів суб'єкта. У такому разі можна вести мову про здійснення прав відповідно до його мети.

Для здійснення суб'єктивного цивільного права необхідними є певні передумови. Насамперед, йдеться про наявність в особи конкретного права, тобто законодавче його визнання у формі загального дозволу чи прямого закріплення та правомірні підстави набуття такого права конкретною особою. Здатність мати цивільні права та обов'язки мають усі фізичні особи (ч. 1 ст. 25 ЦК України). Такий стан охоплюється поняттям цивільної правосдатності.

Наступною передумовою здійснення права є наявність в особи – суб'єкта права – належного обсягу цивільної дієздатності як здатності своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки самостійно

їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання (ч. 1 ст. 30 ЦК України).

Обсяг цивільної дієздатності фізичної особи напряму впливає на її здатність здійснювати ті чи інші права. Так, наприклад, відповідно до норми ст. 21 ЦК України малолітня особа має право самостійно вчиняти дрібні побутові правочини та здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної творчої діяльності, що охороняються законом. Неповнолітня особа у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років, відповідно до приписів ст. 32 ЦК України, крім дрібних побутових правочинів, має право: самостійно розпоряджатися своїм заробітком або іншими доходами; самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом; бути учасником (засновником) юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи; самостійно укладати договір банківського вкладу (рахунку) та розпоряджатися вкладом, внесеним нею на своє ім'я. Інші правочини така особа вчиняє за згодою батьків (усиновителів) або піклувальника. Фізична особа, цивільна дієздатність якої обмежена, може самостійно вчиняти лише дрібні побутові правочини. Усі інші правочини вчиняються нею за згодою піклувальника (ст. 37 ЦК України). А, відповідно до ст. 41 ЦК України, недієздатна фізична особа не має права вчиняти будь-якого правочину. Правочини від її імені та в її інтересах вчиняє її опікун. Особи з повною цивільною дієздатністю можуть вільно здійснювати будь-які права та набувати будь-які обов'язки.

Іншою передумовою здійснення суб'єктивного цивільного права є відсутність юридичних та фактичних перешкод для відповідної поведінки суб'єкта. Наприклад, за ч. 4 ст. 373 ЦК України, власник земельної ділянки має право використовувати її на свій розсуд, відповідно до її цільового призначення. Таким чином, здійснення суб'єктом належного йому права власності на земельну ділянку обмежується юридично, через встановлення вказівки на цільове використання ділянки.

Фактичні перешкоди у здійсненні права можуть мати суб'єктивний характер. Наприклад, суб'єкт не може здійснювати належного йому права за станом здоров'я. У такому разі йому на допомогу може прийти інститут представництва, помічника, опікунства чи таке нездійснення може мати тимчасовий характер та з перебігом хвороби суб'єкт особисто здійснюватиме належні йому права.

Ще однією передумовою здійснення права є належний суб'єкт здійснення права. Особа може здійснювати свої права особисто або передавати здійснення окремих повноважень іншим особам – її представникам. Передання повноважень вона має здійснювати на належній правовій підставі, наприклад, шляхом видання довіреності. Відповідно до ч. 1 ст. 238 ЦК України, представник може бути уповноважений на вчинення лише тих правочинів, право на вчинення яких має особа, яку він представляє. У певних випадках, встановлених законом, здійснення права допускається лише особисто. Наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 1234 ЦК України, право на заповіт здійснюється особисто.

За ч. 2 ст. 12 ЦК України, нездійснення особою своїх цивільних прав не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом. Таким чином, нездійснення свого права, за загальним правилом, не може тягнути жодних негативних наслідків для його носія. Але у певних випадках закон вимагає активної поведінки від суб'єкта права. Наприклад, з огляду на аналіз норм ст. 344 ЦК України – набувальна давність – не-

здійснення особою належного їй права власності на нерухоме майно чи рухому річ може призвести, за наявності законодавчо встановлених умов, до набуття відповідного права у набувача на підставі набувальної давності. Невикористання сервіту протягом трьох років поспіль є підставою для його припинення за ч. 1 ст. 406 ЦК України.

За ч. 3 ст. 12 ЦК України, особа може відмовитися від свого майнового права. Відмова від права має наслідком його припинення для суб'єкта. Така відмова не може спричинити жодних негативних (застосування засобів відповідальності) чи будь-якого іншого характеру наслідків для суб'єкта. Відмова від права і, відповідно, відмова від його здійснення є актом вольової, усвідомленої поведінки особи. Якщо відмова вчиняється під тиском, обманом, погрозою, насильством тощо, то вона не може призвести до припинення права. Наприклад, у разі укладення правочину, спрямованого на відчуження майна (припинення права власності суб'єкта) під впливом помилки, обману, погрози, насильства, збігу тяжких обставин, тобто коли йдеться про відсутність єдності волі та волевиявлення у правочині (ст.ст. 229–233 ЦК України), такий правочин може бути визнаний недійсним (оспорюваний правочин).

У певних випадках законодавець передбачає особливий порядок відмови від права. Зокрема, за ст. 347 ЦК України, особа може відмовитися від права власності на майно, заявивши про це або вчинивши інші дії, які свідчать про її відмову. У такому разі право власності припиняється з моменту вчинення таких дій. Якщо ж особа відмовляється від права власності на майно, права на яке підлягають державній реєстрації (нерухоме майно), право власності на нього припиняється з моменту внесення за заявою власника відповідного запису до державного реєстру речових прав та їх обтяжень.

Варто розрізняти нездійснення права та відмову від нього як за зовнішніми проявами вольової поведінки суб'єкта – носія суб'єктивного права, так і за правовими наслідками. Нездійснення права – це завжди пасивна поведінка, яка не призводить до припинення права у суб'єкта. Нездійснення права може мати наслідком його припинення лише у випадках, встановлених законом. Тоді як відмова від права може виражатися як через пасивну поведінку, так і через вчинення необхідних дій, визначених законом, наприклад, подання заяви про внесення відповідного запису до державного реєстру у разі відмови від прав на нерухоме майно. Відмова від права завжди має наслідком його припинення у суб'єкта.

Особа може за відплатним або безвідплатним договором передати своє майнове право іншій особі, крім випадків, встановлених законом (ч. 4 ст. 12 ЦК України). У такому разі правовою підставою припинення відповідного майнового права у його носія є цивільний договір.

Відплатними договорами, на підставі яких відбувається передання майнових прав від носія права до іншої особи – набувача, є: договори купівлі-продажу, поставки, міни, ренти, довічного утримання (догляду), спадковий договір. Так, за ст. 656 ЦК України, предметом договору купівлі-продажу можуть бути як товар, який є у продавця на момент укладення договору або буде створений (придбаний, набутий) продавцем у майбутньому, так і майнові права.

Безвідплатне передання майна, майнових прав здійснюється, зокрема, на підставі договору дарування. Його предметом можуть бути рухомі речі, зокрема гроші та цінні папери, нерухомі речі, майнові права, якими дарувальник володіє або які можуть виникнути у нього у майбутньому (ст. 718 ЦК України).

Окремі цивільні права не можуть передаватися за договором. Йдеться, наприклад, про такі особливі випадки, закріплені законом, як: неможливість передання права на відшкодування моральної шкоди, шкоди, завданої здоров'ю особи, оскільки саме право на відшкодування такої шкоди тісно пов'язане з потерпілою особою.

В основу здійснення цивільних прав покладена презумпція добросовісності та розумності поведінки особи – суб'єкта права. Відповідно до ч. 4 ст. 12 ЦК України, якщо законом встановлено правові наслідки недобросовісного або нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом.

Законодавство країн ЄС також містить відповідні положення про здійснення цивільних прав. Так, у ст. 2 Швейцарського цивільного уложення вказано, що кожен має користуватися своїми правами та виконувати свої обов'язки згідно з вимогами добросовісності. Явне зловживання правом не отримує правового захисту [10]. У § 226 Німецького цивільного уложення встановлено, що не допускається здійснення права лише з метою заподіяння шкоди іншій особі [11]. У цих статтях порушуються питання зловживання правом. У науковій літературі висловлені діаметрально протилежні погляди, а витoki дискусії про цю категорію закладені ще римськими юристами.

Свого часу аналізуючи межі здійснення суб'єктивних прав В.П. Грибанов зазначав, що зловживання правом має місце у разі вчинення суб'єктом дій у межах належного йому суб'єктивного права, тобто в рамках тих можливостей, які становлять зміст цього права, однак із використанням таких форм його реалізації, які виходять за встановлені законом межі здійснення цього права [12, с. 46]. М.С. Малейн стверджував, що «зловживання правом» позбавлений сенсу, оскільки поєднує взаємовиключні поняття. Здійснення прав не може бути протиправним, а отже, і зловживанням. Дії, що іменуються зловживанням правом, насправді вчиняються за межами права [13, с. 68]. З часу започаткування цієї дискусії сучасні наукові погляди розділилися на прихильників або супротивників категорії «зловживання правом». Незважаючи на розмаїття наукових поглядів на проблему, формулювання «зловживання правом» отримало законодавче закріплення.

Представники теорії права визначають зловживання правом таким чином. Так, О.Ф. Скакун характеризує зловживання правом як особливий вид юридично значущої поведінки, яка полягає у соціально шкідливих вчинках суб'єкта права, у використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права [14, с. 451]. Т.Т. Полянський вважає, що зловживання правом – це така протиправна поведінка, в процесі та в результаті якої суб'єкт права, маючи на меті заподіяти шкоду іншим суб'єктам або свідомо припускаючи її настання, формально здійснює певне суб'єктивне юридичне право чи відповідний обов'язок, зміст яких сформульований порівняно визначено і тому може бути витлумачений неоднозначно [15, с. 38].

О.О. Кот розглядає сутність зловживання правом як вчинення уповноваженою особою дій, які становлять зміст відповідного суб'єктивного цивільного права, недобросовісно, зокрема всупереч меті такого права [3, с. 124]. У будь-якому разі зловживання правом, незалежно від форм, способів його прояву забороняється. У разі встановлення у діях особи зловживання правом чи недодержання особою інших встановлених вимог щодо здійснення належних їй прав, суд може зобов'язати

її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом.

Висновки. Цінність будь-якого суб'єктивного права визначається можливістю його здійснення. Здійснення абсолютних цивільних прав підпорядковується загальним принципам здійснення прав, хоч йому і притаманні певні особливості. На здійснення цивільних прав загалом і абсолютних цивільних прав зокрема поширюються загальні засади (принципи) цивільного законодавства, закріплені у ст. 3 ЦК України. За своєю змістовною сутністю ці засади є принципами цивільного права загалом.

Загальні засади можуть знаходити свою конкретизацію, деталізацію, доповнення у принципах, покладених в основу здійснення цивільних прав. Засади здійснення цивільних прав закріплені у ст. 12 ЦК України. Насамперед, йдеться про свободу здійснення суб'єктивних цивільних прав – особа здійснює свої цивільні права вільно, на власний розсуд. У такому законодавчому підході знаходить свій вираз принцип диспозитивності у здійсненні цивільного права. Особу не можна примусити до здійснення належного їй права. У здійсненні цивільних прав важливу роль відіграє гарантованість їх здійснення.

У основу здійснення цивільних прав покладена презумпція добросовісності та розумності поведінки суб'єкта права: якщо законом встановлено правові наслідки недобросовісного або нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом.

Для здійснення суб'єктивного цивільного права необхідними є певні передумови: 1) наявність в особі конкретного права, його законодавче визнання у формі загального дозволу чи прямого закріплення та правомірні підстави набуття такого права конкретною особою; 2) наявність в особі – суб'єкта права – належного обсягу цивільної дієздатності; 3) відсутність юридичних та фактичних перешкод для відповідної поведінки суб'єкта; 4) належний суб'єкт здійснення права.

Опираючись на принцип свободи здійснення суб'єктивних цивільних прав, особа може не здійснювати своє право. Нездійснення особою своїх прав не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом. Також особа може відмовитися від свого майнового права. Відмова від права має наслідком його припинення для суб'єкта та не може тягнути жодних негативних (застосування засобів відповідальності) чи будь-якого іншого характеру наслідків для суб'єкта. Відмова від права і, відповідно, відмова від його здійснення є актом вольової, усвідомленої поведінки особи і не може вчинятися під тиском, обманом, погрозою, насильством тощо.

Варто розрізняти нездійснення права та відмову від нього як за зовнішніми проявами вольової поведінки суб'єкта – носія суб'єктивного права, так і за правовими наслідками. Нездійснення права – це завжди пасивна поведінка, яка не призводить до припинення права у суб'єкта. Нездійснення права може мати наслідком його припинення лише у випадках, встановлених законом, тоді як відмова від права може виражатися як через пасивну поведінку, так і через вчинення необхідних дій, визначених законом. Відмова від права завжди має наслідком його припинення у суб'єкта.

Література:

1. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве: Понятие, виды, государственные юридические лица / С.Н. Братусь; Всесоюзный институт юридических наук Минюста СССР. – М.: Юрид. изд-во Минюста СССР, 1947. – 364 с.

2. Мічурін С.О. Об'єктивне та суб'єктивне цивільне право / С.О. Мічурін // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 2. – С. 186–192.
3. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики [монографія] / О.О. Кот. – Київ: Алерта, 2017. – 492 с.
4. Горбась Д.В. Здійснення суб'єктивних цивільних прав фізичних осіб: поняття, способи, межі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д.В. Горбась; Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України. – Київ, 2009. – 20 с.
5. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М.О. Стефанчук; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2006. – 20 с.
6. Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасиво-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т. 1. – 480 с.
7. Ромовська З. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник / З. Ромовська. – К.: Атіка, 2005. – 560 с.
8. Кузнєцова Н.С. Развитие гражданского общества и современное частное право Украины / Н.С. Кузнєцова / Выбранные работы / Н.С. Кузнєцова. – К.: ПрАТ «Юридична практика», 2014. – 541 с.
9. Шевченко Я.М. Методологічна основа права власності // Выбранные работы (1964–2012 гг.) / Вступное слово акад. Н.С. Кузнєцова; под ред. Р.О. Стефанчук. – К.: ВГО «Асоціація цивілістів України»; Одеса: Центр досліджень права ім. Савиньї. – Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. – 404 с.
10. Цивільний кодекс Швейцарії від 10.12.1907 р. (із наступними змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=5896>.
11. Цивільне уложення Німеччини від 18.08.1896 р. (із наступними змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=14322>.
12. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов. – М.: «Статут», 2000. – 411 с.
13. Малєин Н.С. Гражданский закон и права личности в СССР / Н.С. Малєин. – М.: Юридическая литература, 1981. – 216 с.
14. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підруч.: / О.Ф. Скакун. – 2-ге вид. – К.: Алерта: КНТ: ЦУЛ, 2010. – 520 с.
15. Полянський Т.Т. Феномен зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження) / Т.Т. Полянський / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України. – Львів: Галицький друкар, 2012. – 456 с.

Щербина Б. С. Осуществление гражданских прав по законодательству Украины

Аннотація. В статті дослідювались проблемні питання здійснення гражданських прав. Здійснено аналіз теоретических позицій, висказаних в науковій літературі, і правових норм дієвущого законодавства по осуществленню абсолютних гражданських прав. Установлено, що цінність суб'єктивного гражданского права определяется возможностью его осуществления. Сделаны выводы, что в основу осуществления гражданских прав возложена презумпция добросовестности и разумности поведения субъекта права, а неосуществление права может привести к его прекращению только в случаях, установленных законом.

Ключевые слова: суб'єктивні гражданские права, осуществление, пределы осуществления, злоупотребление правом, отказ.

Shcherbina B. Realization of civil rights under the legislation of Ukraine

Summary. The article deals with problematic issues concerning the implementation of civil rights. The analysis of theoretical positions, expressed in the scientific literature, and

the legal norms of the current legislation concerning implementation of absolute civil rights was done. It is established that the value of subjective civil law is determined by the possibility of its implementation. It is concluded that the basis of realization of civil rights is the presumption of conscientious-

ness and reasonableness of the behaviour of the subject, but the non-exercise of the right may result its termination only in cases established by law.

Key words: subjective civil rights, implementation, limits of implementation, abuse of law, refusal.

*Малойван В. В.,
аспірант Науково-дослідного інституту
правового забезпечення інноваційного розвитку
Національної академії правових наук України*

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ СУБ'ЄКТІВ ІННОВАЦІЙНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ

Анотація. У статті досліджено конструкцію «організаційно-правова форма» в контексті її застосування до широкого кола суб'єктів господарювання, особливу увагу звернено на суб'єктів інноваційної інфраструктури, що здійснюють свою діяльність у корпоративних організаційно-правових формах. Проаналізована класифікація останніх на базові та похідні (спеціальні) організаційно-правові форми в контексті діяльності суб'єктів, що здійснюють інфраструктурне забезпечення інноваційної діяльності в Україні.

Ключові слова: організаційно-правова форма, суб'єкти інноваційної інфраструктури, інноваційна інфраструктура, інноваційна діяльність.

Постановка проблеми. Орієнтація вітчизняної економіки на інноваційний вектор розвитку, а також прагнення нашої держави щодо входження у світовий глобальний економічний простір актуалізують дослідження у сфері правового забезпечення інноваційної діяльності в Україні. Питання ефективного функціонування інноваційної інфраструктури, як важливого елементу національної інноваційної системи, а надто організаційно-правових форм діяльності її суб'єктів є одним із ключових в окресленій сфері та носить важливий теоретико-прикладний характер.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Категорія «організаційно-правова форма» завжди була в центрі уваги теоретиків цивільного та господарського права. У різні часи її досліджували В. В. Бараненков, В. І. Борисова, І. В. Борисов, О. В. Бринцев, О. М. Вінник, С. Е. Жилінський, Д. В. Задихайло, В. А. Захаров, Г. Л. Знаменский, О. Р. Кібенко, К. О. Кочергіна, І. М. Кучеренко, В. С. Мартем'янов, Д. А. Медведєв, Н. О. Саниахметова, Е. А. Суханов та ін. Часто результати зазначених досліджень екстраполювались на дослідження окремих суб'єктів інноваційної інфраструктури, вивчення ж системи організаційно-правових форм діяльності суб'єктів інноваційної інфраструктури досі вітчизняною наукою не проводилися.

Мета статті. Цілями проведеного дослідження є теоретико-правовий аналіз конструкції «організаційно-правова форма», а також характеристика корпоративних організаційно-правових форм, у яких здійснюють діяльність суб'єкти інноваційної інфраструктури.

Виклад основного матеріалу. Попри широку застосовність досліджуваного поняття ЦК та ГК України, нормативно «організаційно-правова» форма визначена Державним класифікатором ДК002:2004 Класифікація організаційно-правових форм господарювання, затвердженим Наказом Держкомітету України з питань технічного регулювання і споживчої політики від 28.05.2004 р. за № 97, в п. 2.1 якого зазначено, що під організаційно-правовою формою господарювання слід розуміти форму здійснювання господарської (зокрема підприємницької) діяльності з відповідною правовою основою, яка визначає ха-

рактер відносин між засновниками (учасниками), режим майнової відповідальності по зобов'язаннях підприємства (організації), порядок створення, реорганізації, ліквідації, управління, розподілу одержаних прибутків, можливі джерела фінансування діяльності тощо [1].

У загальному вигляді дане визначення дає розуміння сутності конструкції організаційно-правової форми юридичних осіб, але для більш глибокого розуміння правової природи зазначеної категорії її, на думку автора, організаційно-правову форму слід розглядати як систему встановлених у законодавстві суттєвих майнових та організаційних правових особливостей формування майнової бази такої особи, взаємодії її засновників та учасників, їх відповідальності один перед одним та перед контрагентами, порядку створення, реорганізації та ліквідації юридичної особи, системи органів та форми і змісту установчих документів юридичної особи, які в сукупності становлять собою правовий режим господарської діяльності такого суб'єкта господарювання.

У науці існує думка, яку, зокрема, поділяють І. М. Кучеренко та К. О. Кочергіна, що конструкція організаційно-правової форми є застосовною лише до юридичних осіб корпоративного типу, оскільки, обслуговуючи саме корпоративні відносини, ОПФ визначає характер відносин, що реалізуються в ході створення та діяльності юридичної особи, визначає відносини всередині самої юридичної особи (щодо управління, відносин між учасниками тощо) [2, с. 129], а І. М. Кучеренко зазначає на неможливості віднесення до ознак ОПФ мети та виду діяльності, способів її здійснення, що, на його думку, унеможливає визнання підприємств, їх об'єднань, кооперативів різних видів, саморегульованих організацій, кредитних союзів та інших юридичних осіб окремими організаційно-правовими формами [3, с. 4,9,10]. На думку дисертанта, зазначені позиції є не переконливими, оскільки ОПФ не вичерпується лише характеристиками, застосовними виключно до господарських товариств, як відносини між засновниками, учасниками та органами господарського товариства. На ряду із указаними елементами ОПФ характеризується майновою основою діяльності юридичної особи, порядком створення, реорганізації та ліквідації та ін., що повною мірою є застосовні до унітарних підприємств, об'єднань підприємств чи кооперативів тощо. Тож, на думку авторки, категорія ОПФ не вичерпується лише юридичними особами корпоративного типу та є застосовною до всіх юридичних осіб, що діють на території України, незалежно від способу їх утворення.

Вищенаведений висновок дає підстави розподілити інфраструктурних суб'єктів, які функціонують у формі господарських організацій на а) суб'єктів ІІ корпоративного типу; б) суб'єктів ІІ некорпоративного типу. У статті увагу приділено саме корпоративним суб'єктам інноваційної інфраструктури.

Суб'єкти інноваційної інфраструктури *корпоративного типу* створюються у формі господарських товариств, які згідно

зі ст. 1 Закону України «Про господарські товариства» визначаються як юридичні особи, статутний (складений) капітал яких поділений на частки між учасниками. За цим Законом господарськими товариствами визнаються підприємства, установи, організації, створені на засадах угоди юридичними особами і громадянами шляхом об'єднання їх майна та підприємницької діяльності з метою одержання прибутку.

Для цілей даного критерію класифікації ОПФ суб'єктів II інформативним та таким, що має методологічне значення, є науковий доробок Д. В. Задахайла, О. Р. Кібенко та К. О. Кочергіної, які, досліджуючи питання організаційно-правових форм підприємницьких товариств, класифікували їх за підставою наявності передбачених законом додаткових вимог до тих чи інших елементів структури організаційно-правової форми, обумовлених специфікою їх виникнення та функціонування в певних секторах економіки [2, с.150]. На основі вказаного критерію науковцями виділяються базові та похідні (спеціальні) організаційно-правові форми, [4, с. 15], [5, с. 47].

Зазначена класифікація, на думку дисертанта, є такою, що відображає особливості організаційно-правових форм деяких юридичних осіб, що здійснюють діяльність в окремих секторах ринку, де передбачений певний режим державного регулювання [2, с. 53] та повною мірою є застосовною до організаційно-правових форм суб'єктів інноваційної інфраструктури корпоративного типу. З цієї підстави пропонуємо ОПФ суб'єктів інноваційної інфраструктури корпоративного типу розподіляти на: (а) базові ОПФ суб'єктів II корпоративного типу; (б) похідні (спеціальні) ОПФ суб'єктів II корпоративного типу.

Базовими організаційно-правовими формами суб'єктів II корпоративного типу є передбачені ст. 1 Закону України «Про господарські товариства» види господарських товариств: акціонерне, товариство з обмеженою відповідальністю, товариство з додатковою відповідальністю, повні та командитні товариства.

Вибір вищезазначених ОПФ для здійснення різного роду інфраструктурної діяльності визначається засновником юридичної особи – суб'єкта II на власний розсуд, оскільки чинне законодавство України не передбачає спеціальних вимог до ОПФ такої юридичної особи. Йдеться, зокрема, про наступне. На даному етапі розвитку правового регулювання організації діяльності технологічних парків в Україні нормативно не визначено, у якій ОПФ зазначений суб'єкт повинен створюватися, зазначено лиш можливість його функціонування у формі юридичної особи або групи юридичних осіб, що діють на основі договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів (ст. 1 Закону України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків»). Із аналізу положень зазначеного Закону робиться висновок, що в Україні для технологічних парків не передбачено спеціальної організаційно-правової форми, що дає змогу засновникам технологічних парків обирати її на власний розсуд. Діючі вітчизняні технологічні парки переважно створюються у формі приватних акціонерних товариств та товариств з обмеженою відповідальністю, таким самим шляхом йде світова практика. Але, аналізуючи роль технологічних парків в становленні та розвитку національних інноваційних систем різних країн, автор доходить висновку про необхідність спеціального нормативно-правового регулювання організаційно-правових форм технологічних парків в Україні та розробку моделі спеціальної (похідної) ОПФ технологічного парку, при цьому зазначимо, що перші кроки на цьому шляху вже зроблено, зокрема, визначено спеціальні ви-

моги до керівного органу технологічного парку (п. 4 ст. 1 вище згаданого Закону України). Але ряд питань із приводу спеціальної ОПФ технопарку залишається без нормативно-правових відповідей, зокрема щодо особливостей правового статусу учасників технологічного парку, їх відносин із засновниками, керівним органом та іншими органами технопарку, правового режиму майна технологічних парків тощо.

За відсутності спеціальних нормативно-правових вимог до ОПФ в Україні також створюються інноваційні бізнес-інкубатори, інноваційні центри, центри трансферу технологій, офіси комерціалізації та ін.

Ключовим критерієм, яким має керуватися засновник, створюючи суб'єкта інноваційної інфраструктури в певній ОПФ, є цілеорієнтовані системні *інтереси*, що детермінують здійснення господарської діяльності саме в цій організаційно-правовій формі.

Похідними (спеціальними) організаційно-правовими формами суб'єктів II корпоративного типу є ОПФ, побудовані на основі базових, шляхом ускладнення структури їх елементів додатковими (спеціальними) законодавчими вимогами до відповідних юридичних осіб, що, власне, і виділяє їх серед інших суб'єктів господарювання. Такі спеціальні вимоги залежать від сфери та напрямку діяльності, де діє певний режим державного регулювання, за своєю сутністю є обмеженнями публічно-господарського характеру та можуть стосуватися: порядку формування статутного капіталу, його структури, особливостей правового статусу засновників/учасників суб'єкту господарювання, порядку реалізації ним господарської компетенції тощо.

Але слід звернути увагу на наступне. К. О. Кочергіна стверджує, що особливості, які визначають модифікації базових ОПФ, утворюючи похідні ОПФ, залежать від секторів ринку, в яких функціонує такий суб'єкт, зокрема, страхування, інвестування, ринок фінансових послуг [2, с. 53-54]. Загалом, із такою думкою слід погодитися із певним зауваженням щодо застосовності цієї позиції до інноваційної сфери. Функціонування тих чи інших суб'єктів в інноваційній сфері шляхом здійснення інноваційної чи інфраструктурної діяльності не потребує єдиного спеціального режиму її державного регулювання, оскільки коло суб'єктів, що здійснюють забезпечення інноваційної діяльності на стільки широке, а напрямки їх діяльності на стільки різноманітні, що певного роду уніфікація підходів до правового регулювання їх організаційно-правових форм та діяльності може лише нашкодити. Із наведеного робимо висновок, що спеціальне правове регулювання діяльності суб'єктів II (у тому числі у визначенні похідних ОПФ для певних її суб'єктів), не може залежати лише від належності цих суб'єктів до інноваційної сфери, насамперед визначення спеціальних ОПФ, (як і правового регулювання в цілому) має детермінуватися *основним видом господарської діяльності* такого суб'єкта.

Додаткові (спеціальні) вимоги до похідних організаційно-правових форм встановлюються у відповідному спеціальному законодавстві, зокрема, Законах України «Про наукові парки», «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», «Про страхування», «Про інститути спільного інвестування», «Про цінні папери та фондовий ринок» та ін.

Вивчення сутності діяльності суб'єктів інноваційної інфраструктури за напрямками, а також аналіз чинного законодавства України свідчить, що у похідних (спеціальних) організаційно-правових формах створюються такі суб'єкти II:

А) Усі суб'єкти, що здійснюють фінансове забезпечення інноваційної діяльності, зокрема, йдеться про венчурні фонди, страхові компанії, що здійснюють страхування інноваційних ризиків, банки та ін. Це продиктовано тим, що здійснювана ними діяльність регулюється спеціальним інвестиційним законодавством та законодавством про ринок фінансових послуг, яке встановлює додаткові вимоги до елементів їх організаційно-правових форм. Наприклад, венчурний фонд найчастіше створювався у формі корпоративного інвестиційного фонду, підпадаючи під дію положень Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» від 15.03.2001 р. за № 2299-III. Зазначений Закон, висуваючи до корпоративного інвестиційного фонду вимогу створення його як акціонерного товариства, своїми положеннями розширює вимоги, яким має відповідати діяльність зазначеного виду господарських товариств. Зокрема, визначаючи порядок розподілу відповідальності корпоративного фонду та його учасників, особливості його створення лише шляхом заснування (ст. 8 зазначеного Закону); спеціальні вимоги до складу його засновників (ст. 9) та змісту статутних документів (ст. 11). Зазначена сукупність положень спеціального регулювання створення та діяльності корпоративних венчурних фондів і дає підстави вести мову про функціонування зазначених суб'єктів інноваційної інфраструктури у похідних організаційно-правових формах.

Б) Положення Закону України «Про наукові парки» дають підстави стверджувати, що зазначені суб'єкти інноваційної інфраструктури створюються та функціонують у похідних організаційно-правових формах, але ця теза потребує деякого уточнення. Відповідно до ст. 1 зазначеного Закону, науковий парк є юридичною особою, що створюється з ініціативи вищого навчального закладу та/або наукової установи шляхом об'єднання внесків засновників для організації, координації, контролю процесу розробки і виконання проектів наукового парку. На думку авторки, таке визначення дає можливість створення наукового парку, як у формі господарського товариства, так і у вигляді об'єднання підприємств, до речі, згідно зі ст. 1 Закону України «Про науковий парк «Київська політехніка»» зазначений суб'єкт II створюється у формі договірної об'єднання суб'єктів господарювання – корпорації, тому вважаємо доцільним можливість створення наукових парків у формі господарського об'єднання юридичних осіб передбачити безпосередньо в наведеній вище статті. Тож попри відсутність законодавчо визначеної конкретної ОПФ для наукового парку, ми маємо підстави віднести її до похідних (спеціальних) організаційно-правових форм. Закон України «Про наукові парки» висуває наступні спеціальні вимоги до елементів організаційно-правової форми юридичної особи, у якій створюється науковий парк щодо: а) створення наукового парку (ст. 7); б) його установчих документів (ст. 5); в) статусу засновників та органів управління (ст. 9-13).

В) До числа суб'єктів інноваційної інфраструктури, що функціонують у похідних організаційно-правових формах, необхідно віднести окремих суб'єктів, які здійснюють інформаційно-посередницьке забезпечення інноваційної діяльності. Мова йде про товарні та фондові біржі, а також про суб'єктів, що відповідно до Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23.06.2003 р. №3480-IV визнаються професійними учасниками фондового ринку – юридичні особи, утворені в організаційно-правовій формі акціонерних товариств або то-

вариств з обмеженою відповідальністю, які на підставі ліцензії, виданої Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку, провадять на фондовому ринку професійну діяльність, види якої визначені законами України (ст. 2 указанного Закону). Зокрема йдеться про суб'єктів, що здійснюють діяльність: з торгівлі цінними паперами (брокерську, дилерську, андеррайтинг, діяльність з управління цінними паперами); з управління активами інституційних інвесторів; з організації торгівлі на фондовому ринку; клірингову; депозитарну. Законодавство про фондовий ринок містить широке коло спеціальних вимог до ОПФ таких суб'єктів.

Висновок. Отже, підводячи підсумок у дослідженні базових та похідних організаційно-правових форм суб'єктів інноваційної інфраструктури корпоративного типу, зазначимо, що основним критерієм їх розмежування є наявність у спеціальному законодавстві, що регулює порядок діяльності окремих суб'єктів інноваційної інфраструктури, спеціальних вимог обмежувального характеру, що висуваються до окремих елементів ОПФ (порядку створення, реорганізації, ліквідації; системи органів суб'єкту II, правового статусу його засновників та учасників; розподілу обов'язків відповідальності між ними, правового режиму майна), формуючи складну, модифіковану спеціальну організаційно-правову форму, в основі якої лежать загальні положення правового статусу господарських товариств, як базових організаційно-правових форм.

Література:

1. Класифікація організаційно-правових форм господарювання: Державний класифікатор ДК002:2004 : затверджений Наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання і споживчої політики від 28.05.2004 р., № 97 [Електронний ресурс]. – Режим доступу http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN10242.html
2. Кочергина Е. А. Содержание организационно-правовых форм предпринимательских обществ: интересы, функции, правовые средства: Монография – Харьков: «Основа», 2005. – 236 с.
3. Кучеренко І. М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук – Київ, 2004. – 30 с.
4. Задихайло Д. В. Предпринимательское право в Украине. – Харьков: «Єспада-синтекс», 1998 – 638 с.
5. Кибенко Е. Р. Корпоративное право Украины. Учебное пособие. – Харьков: фирма «Єспада», 2001. – 288 с.
6. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991, – № 1576-XII. – Відом. Верхов. Ради України. – 1991. – № 49. – Ст. 682.

Малойван В. В. Организационно-правовые формы субъектов инновационной инфраструктуры

Аннотация. В статье исследована конструкция «организационно-правовая форма» в контексте ее применения к широкому кругу субъектов хозяйствования, особое внимание обращено на субъектов инновационной инфраструктуры, осуществляющих свою деятельность в корпоративных организационно-правовых формах. Проанализирована классификация последних на базовые и производные (специальные) организационно-правовые формы в контексте деятельности субъектов, осуществляющих инфраструктурное обеспечение инновационной деятельности в Украине.

Ключевые слова: организационно-правовая форма, субъекты инновационной инфраструктуры, инновационная инфраструктура, инновационная деятельность.

Maloivan V. Organizational-legal forms of innovation infrastructure subjects

Summary. The article deals with the concept of "organizational and legal form" in the context of its application to a wide range of business entities with particular attention to the innovation infrastructure subjects, that carry out its activities in corporate organizational and legal forms. The classification of

them on the basic and derivative (special) organizational and legal form in the context of the activity of the subjects that carry out the infrastructure support of innovation activity in Ukraine has been analyzed.

Key words: organizational and legal form, innovation infrastructure subjects, innovation infrastructure, innovative activity.

Тетерятник Б. С.,

аспірант Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку
Національної академії правових наук України

ТЕНДЕНЦІЇ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ ТА ВІРТУАЛІЗАЦІЇ ЯК ВЕКТОР СУЧАСНОГО РОЗВИТКУ СВІТОВОГО ГОСПОДАРСТВА

Анотація. У статті розглянуто вихідні для концепції цифрової трансформації («digital transformation») економіки поняття «діджиталізації» («digitization»), «діджиталізації» («digitalization») та «віртуалізації». Спираючись на аналіз висловлених із цього приводу думок вітчизняних та іноземних фахівців, автор пропонує власні визначення зазначених понять у контексті здійснення господарської діяльності.

Ключові слова: діджиталізація в господарській діяльності, діджиталізація господарської діяльності, віртуалізація господарської діяльності, електронна форма господарського обороту, інформаційна економіка, електронний бізнес.

Постановка проблеми. Сучасні умови господарювання дедалі частіше спонукають суб'єктів господарювання до переходу на якісно інший рівень реалізації проваджуваної ними діяльності. В умовах усе більш зростаючої конкуренції традиційні методи ведення господарської діяльності сьогодні вже не можуть гарантувати збільшення обсягів виробництва, а часом не спроможні навіть забезпечити його функціонування на вже досягнутому рівні. Такий стан, поряд із прагненням зберегти свої ринкові позиції або ж зайняти панівне становище, стимулює вітчизняних суб'єктів господарювання наслідувати світові тенденції здійснення господарської діяльності. У цьому контексті, як свідчить світовий досвід, наразі досить дієвою є заснована на діджиталізації господарських процесів переорієнтація господарської діяльності на віртуальне середовище.

Аналіз останніх досліджень. З-поміж наявних сьогодні наукових досліджень у окресленій сфері слід насамперед відзначити праці Д. Б. Бабаєва, Д. А. Горового та К. О. Горової, К. В. Єфремової, А. К. Коптелова, К. О. Купріної та Д. Л. Хазанової, Х. О. Лутцевої та Т. Г. Осадчої, А. В. Маслової, Ю. О. Михайлової, В. Ф. Паульмана. Серед доробку іноземних фахівців особливої уваги заслуговують погляди С. Бреннена та Д. Крайса, Ж.-П. де Клерка, Т. Оноре.

Мета статті полягає в дослідженні тенденцій діджиталізації та віртуалізації як провідного вектора сучасного розвитку світового господарства.

Виклад основного матеріалу. Термін «діджиталізація» походить від англійського «digitalization» і в перекладі означає «оцифрування», «цифровізація», або ж «приведення в цифрову форму». Разом із тим сьогодні вітчизняні науковці дедалі частіше послуговуються зазначеним терміном, спираючись на вимоги практичної транскрипції, а тому широкого поширення набули терміни «діджиталізація», або ж «дігіталізація». Такий підхід має низку переваг, оскільки термін «діджиталізація», за слушним зауваженням К. Лапіної-Кратасюк, охоплює більш широкий спектр значень, ніж його синонім «цифровізація». Це пов'язано з тим, що саме в європейській і американській дослідницьких традиціях наслідки переходу від аналогового до цифрового типу кодування інформації стали вивчатися

не просто як технологічний, але й як соціальний, культурний та антропологічний процеси [1].

На думку К. О. Купріної та Д. Л. Хазанової, діджиталізація – це способи приведення будь-якого різновиду інформації в цифрову форму [2; с. 259]. Дещо іншу позицію з цього питання займає О. В. Халапсіс, визначаючи діджиталізацію не як спосіб, а як пов'язаний із тенденцією приведення в електронний вигляд найрізноманітніших видів використовуваної людиною інформації процес, умовно названий дослідником «оцифруванням буття» [3]. Однак, незважаючи на панування подібних поглядів у вітчизняних наукових колах, таке визначення досліджуваного явища не відповідає його реальній сутності. Хибність же його обумовлюється відсутністю в національній мові змістовних аналогів іншомовних термінів «digitization» та «digitalization», що призводить до плутанини в їх сприйнятті та розумінні.

Слід зазначити, що поняття «діджиталізація» та «діджиталізація», так само як і в Україні, досить часто вживаються як синоніми й в іноземних наукових колах. Але, як наголошують С. Бреннен та Д. Крайс, діджиталізація та діджиталізація – це два концептуальних терміни, що хоча й вживаються часом як тотожні, однак ретельний аналіз яких дозволяє з упевненістю зробити висновок про існування чітких відмінностей між ними.

Апелюючи до Оксфордського словника англійської мови, дослідники стверджують, що діджиталізація означає «дію або процес з оцифрування; перетворення аналогових даних (зображень, відео- та текстових матеріалів) у цифрову форму», діджиталізація ж – «запровадження або збільшення використання організаціями, в певній галузі, країні тощо цифрових і комп'ютерних технологій» [4].

На переконання Ж.-П. де Клерка, діджиталізація – це створення цифрової (заснованої на байтах та бітах – мінімально адресованих одиницях інформації в системах та їх складових) версії аналогових/фізичних речей на кшталт паперових документів, відео- та фотозображень, звуків тощо. Тобто йдеться про перетворення та/або відтворення чогось нецифрового в цифровому форматі, який в подальшому може бути використаний в обчислювальній системі для досягнення різноманітних цілей. Приділяючи особливу увагу діджиталізації в сфері бізнесу, фахівець стверджує, що в цьому разі слід говорити не лише про оцифрування речей – необхідно зосередитися, насамперед, на дослідженні здійснюваних у цифровій формі бізнес-процесів. Певною мірою діджиталізація в такому контексті наближається до автоматизації. Відтак, на думку Ж.-П. де Клерка, використання цифрових даних, відокремлених від фізичних носіїв, для автоматизації робочих та бізнес-процесів також слід розглядати як прояв діджиталізації бізнес-структур. Отже, діджиталізація в господарюванні – це процес автоматизації здійснюваних уручну та таких, що засновані на паперовій формі носіїв інформації, процесів у рамках провадження господарської діяльності, уможливлений через оцифрування інформації.

Діджиталізація ж, за Ж.-П. де Клерком, полягає у використанні цифрових технологій та даних (оцифрованих (діджитизованих) та існуючих у цифровій формі спочатку) з метою одержання прибутку, поліпшення бізнесу, зміни/трансформації бізнес-процесів (відмінних від суто діджитизації останніх) та створення належного середовища для їх реалізації, в основі якого – використання цифрової інформації. Для цілей провадження господарської діяльності діджиталізація розглядається насамперед як уможливлення, поліпшення та/або перетворення бізнес-операцій та/або бізнес-функцій, та/або бізнес-моделей/процесів, та/або ж усієї діяльності в цілому через застосування цифрових технологій та більш широке використання перетворених у знання цифрових даних із метою одержання певних переваг. Якщо при діджитизації йдеться переважно про системи даних, то в рамках процесу діджиталізації головна увага приділяється системам інформування та взаємодії, посиленням за допомогою оцифрованих даних та процесів [5].

Враховуючи викладене вище, важко погодитися з думкою А. К. Коптелова, який відмежовує діджиталізацію («оцифрування») від діджиталізації («цифровізація»), визначає останню як процес створення нового продукту, що спочатку існує в цифровій формі та не може бути перенесений на фізичний носій без суттєвого зниження його якості [6]. Як слушно зауважує Т. Оноре, діджиталізація необхідна насамперед для того, щоб оптимізувати бізнес за допомогою програмного забезпечення та ІТ-рішень, що допоможуть зробити його простішим, економічнішим та якіснішим у контексті надання послуг клієнтам та задоволенні їх потреб. Діджиталізації Т. Оноре протиставляє перехід бізнесу на цифрові рейки, або ж ідею «цифрового перевороту» – фундаментальної зміни бізнесу, пов'язаної зі зміною ринкових умов. Свої погляди він проілюстрував таким прикладом: «Коли компанія «Mofibo», що спеціалізується на продажу підписок на електронні книги, перевернула своєю появою книжковий ринок, а онлайн-супермаркет «Nemlig.com» зробив те ж саме з датським роздрібним ринком, у них була революційна бізнес-ідея, заснована на цифровому веденні бізнесу, що призвело до створення абсолютно нових умов конкуренції на ринку. У той же час, коли міжнародна мережа супермаркетів «Соор» починає займатися Інтернет-торгівлею – це означає лише оптимізацію та розвиток існуючого бізнесу шляхом діджиталізації конкретно цієї компанії».

У частині визначення співвідношення аналізованих понять Т. Оноре зазначає, що в глобальному сенсі діджиталізація протилежна «цифровому перевороту», адже вона спрямована «всього лише» на автоматизацію тих робочих процесів, які раніше виконувалися вручну [7].

Підсумовуючи цю частину нашої роботи, відзначимо, що діджиталізація та діджиталізація в рамках господарської діяльності є вихідними пунктами на шляху до всеохоплюючої цифрової трансформації («digital transformation») світового господарства. Разом із тим вони становлять лише перший щабель подібних змін. У цьому контексті цифровізація, за А. К. Коптеловим, та близька до неї ідея «цифрового перевороту» Т. Оноре характеризують, на нашу думку, наступний етап перетворень у світовій економіці – її віртуалізацію.

Досліджуючи віртуалізацію економіки, Д. Б. Бабаєв стверджує, що остання сьогодні здійснюється, переважно, двома способами: через копіювання тих економічних відносин, механізмів і процесів, що склалися в «реальній» економіці з перенесенням їх у «віртуальне середовище»; або ж через появу (або штучне створення) заснованих на економічних відносинах

досить оригінальних механізмів і процесів, що формуються у «віртуальному середовищі» [8, с. 56]. Частково погоджуючись із цією думкою, з метою уникнення в подальшому хибної синонімізації в цій частині нашого дослідження вважаємо за необхідне окремо наголосити на тому, що діджиталізацію, фактично зазначену науковцем як один із способів віртуалізації економічного життя, в жодному разі не можна ототожнювати з самою віртуалізацією, оскільки сутнісні відмінності названих понять цілком логічно приводять до висновку про інструментарний характер діджиталізації в процесі віртуалізації: діджиталізація є радше праобразом віртуалізації, аніж способом її здійснення.

Так Х. О. Лутцева та Т. Г. Осадча визначають віртуалізацію економіки як досить тривалий процес, можливо, цілу історичну епоху, в рамках переходу від індустріального до віртуального, а далі до постіндустріального суспільства й одночасно від економічної до постеконічної цивілізації. Власне віртуальна економіка, на їхню думку, – це якісно новий стан сучасної економіки, за якого інформаційні технології постають матеріальним двигуном усіх процесів, що відбуваються в ній [9, с. 127]. Тобто, на відміну від діджиталізації, в процесі віртуалізації світового господарства відбувається зміщення акцентів із допоміжної функції інформаційно-комунікаційних технологій у господарському обороті в бік сприйняття їх, у контексті розбудови нового світового господарського порядку, як рушійної сили подібних трансформацій.

У своїй роботі Х. О. Лутцева та Т. Г. Осадча наголошують на провідній ролі двох процесів, які в сукупності, на думку вчених, і становлять зміст поняття «віртуалізація економіки»:

1) створення віртуальних образів усіх об'єктів і суб'єктів економічної взаємодії, віртуального середовища та перенесення всіх інформаційних взаємодій у віртуальний простір;

2) зростання ролі інформаційних ресурсів у технологічних процесах і перетворення самої інформації в технологічний ресурс [9, с. 130].

При цьому, як убачається з викладеного попередньо, перший процес становить собою єдність двох інших: діджиталізації («створення віртуальних образів усіх об'єктів і суб'єктів економічної взаємодії...») та діджиталізації («... перенесення всіх інформаційних взаємодій у віртуальний простір»).

Разом із тим зазначимо, що на наше переконання, такий підхід до визначення віртуалізації економіки не відповідає її сутності, оскільки виходить, подібно до діджиталізації, з визнання головної для цього процесу ролі за перетворенням визначальних елементів економічних відносин, з тією лише різницею, що полягає в зміні статусу інформаційно-комунікаційних технологій у цих трансформаціях. На нашу ж думку, головна відмінність між ними полягає в тому, що на відміну від діджиталізації, що прагне привести до нової форми вже існуючої відносини, віртуалізація, спрямована на розбудову й утвердження функціонування віртуальної економіки, від початку передбачає створення нової системи нових відносин: між новими суб'єктами, щодо нових об'єктів, у новому середовищі, спільно об'єднаних за ознакою віртуальності.

Так Ю. О. Михайлова стверджує, що для існування повноцінної віртуальної економіки необхідним є наявність віртуальної власності [10; с. 37], К. В. Єфремова в своїх роботах, присвячених аналізу досліджуваного феномена, привертає увагу до проблем віртуалізації інфраструктури економіки [11], в контексті розглянутих у нашій роботі процесів Д. А. Горювий та К. О. Горова вказують на появу сьогодні нового класу

підприємств – віртуальних підприємств [12, с. 9] тощо. Тобто можна говорити про поступове виокремлення віртуальної економіки як самостійної та фактично існуючої складової частини світової економіки взагалі.

За влучним висловом В. Ф. Паульмана, «на нашій рідній планеті існують, перетинаючись та доповнюючи одна одну, немовби дві економіки: реальна та віртуальна» [13]. На противагу такій позиції А. В. Маслова зазначає: «... поділ світового господарства на реальну та віртуальну складові є умовним, бо й віртуальна економіка, поряд із реальною, не лише існує, але й є невід'ємною частиною повсякденної господарської діяльності... Віртуальна економіка й справді складається спочатку як «друга економіка», що відтворює у віддзеркалених формах процеси та відносини, що мають місце в реальному секторі. Однак потім вона перетворюється з «другої» в «першу»... Основу віртуальної економіки створює потужний контур кругообігу транснаціонального фінансового капіталу, що фактично відокремився від реального сектора» [14, с. 26].

Висновки. Підсумовуючи викладене вище, можна дійти таких висновків. Будучи об'єднаними в рамках єдиної концепції цифрової трансформації («digital transformation») економіки, поняття «діджитизації» («digitization»), «діджиталізації» («digitalization») та «віртуалізації» економічних процесів видаються, на перший погляд, тотожними та досить часто сприймаються в наукових і практичних колах як синоніми. Разом із тим при більш ґрунтовному дослідженні останніх очевидним стає хибність такого підходу до їх розуміння.

У контексті здійснення господарської діяльності можна запропонувати такі визначення аналізованих понять. Діджиталізація – це процес приведення вихідних для провадження господарської діяльності елементів до цифрової форми. Діджиталізація – це заснований на можливостях сучасної ІТ-індустрії процес застосування суб'єктами господарювання інформаційно-комунікаційних технологій для досягнення мети господарської діяльності, спрямований на зміну існуючих господарських відносин шляхом їх діджиталізації; сукупність актів реалізації діджиталізованих об'єктів для досягнення цілей господарської діяльності, що розглядаються в їх єдності та пов'язані з формуванням нової форми господарських відносин – цифрової.

Віртуалізація – це спрямований на утвердження функціонування віртуальної економіки процес розбудови якісно нової системи господарських відносин, що об'єднує за ознакою нематеріальності, існування та обертання виключно в цифровій формі (за ознакою віртуальності) коло відповідних специфічних суб'єктів, об'єктів тощо і виходить із сприйняття інформаційно-комунікаційного середовища як альтернативного традиційному для цілей провадження господарської діяльності.

Література:

1. Словарный запас: диджитализация. URL: <http://www.strelka.com/ru/magazine/2015/02/03/vocabulary-digitalisation> (дата звернення: 05.05.2017).
2. Куприна К. А. Диджитализация: понятие, предпосылки возникновения и сферы применения. // Вестник научных конференций. Качество информационных услуг: по материалам международной научно-практической конференции 31 мая 2016 г. – Тамбов, 2016. – № 5-5(9). – С. 259-262.
3. Халапсис А. В. Глобализация и метрика истории. URL: <http://halapsis.net/globalizatsiya-i-metrika-istorii> (дата звернення: 05.05.2017).
4. Brennen S. Digitalization and Digitization. URL: <http://culturedigitally.org/2014/09/digitalization-and-digitization/> (дата звернення: 05.05.2017).

5. De Clerck J.-P. Digitization, digitalization and digital transformation: the differences. URL: <https://www.i-scoop.eu/digitization-digitalization-digital-transformation-disruption/> (дата звернення: 05.05.2017).
6. Коптелов А. К. Digitization (оцифровка) vs Digitalization (цифровизация). URL: <http://koptelov.info/digitization-digitalization/> (дата звернення: 05.05.2017).
7. Онопте Т. Диджитализация – не мода, а способ развития бизнеса. URL: <http://www.columbusglobal.com/ru-ru/insights/blogs/2016/08/digitization-is-not-intangible-business-development/> (дата звернення: 05.05.2017).
8. Бабаев Д. Б. О политэкономическом подходе к исследованию «виртуализации» экономики и исследованию электронных денег. // Вестник Ивановского государственного университета. – 2013. – № 1(19). – С. 56-62.
9. Лутцева К. А. Вектор развития экономических отношений собственности в условиях виртуализации экономики. // Социально-экономические явления и процессы. – 2011. – № 11. – С. 127-133.
10. Михайлова Ю. А. Виртуализация экономического пространства и деятельность глобального города. // Ученые записки Санкт-Петербургского университета управления и экономики. // 2011. – № 4(34). – С. 35-41.
11. Сфремова К. В. Перспективні напрями державної політики щодо віртуалізації інфраструктури економіки України. // Право та інновації. – 2017. № 1(17). – С. 9-13.
12. Горючий Д. А. Віртуальні економічні відносини та їх роль в сучасній економіці. // Вестник Национального технического университета «ХПИ»: сб. науч. тр. – Харьков: НТУ «ХПИ», 2011. – Вып. 8. – С. 7-11.
13. Паульман В. Ф. Виртуальная экономика и глобальный капитализм. URL: http://lit.lib.ru/p/paulxman_w_f/text_0230.shtml (дата звернення: 11.05.2017).
14. Маслова А. В. Виртуальная экономика как проявление виртуализации экономических отношений. // Век качества. – 2011. – № 6. – С. 26-28.

Тетерятник Б. С. Тенденции диджитализации и виртуализации как вектор современного развития мирового хозяйства

Аннотация. В статье рассмотрены исходные для концепции цифровой трансформации («digital transformation») экономики понятия «диджитализации» («digitization»), «диджитализации» («digitalization») и «виртуализации». Опираясь на анализ высказанных по этому поводу мнений отечественных и зарубежных специалистов, автор предлагает собственные определения указанных понятий в контексте осуществления хозяйственной деятельности.

Ключевые слова: диджитализация в хозяйственной деятельности, диджитализация хозяйственной деятельности, виртуализация хозяйственной деятельности, электронная форма хозяйственного оборота, информационная экономика, электронный бизнес.

Teteriatnyk B. Trends of digitalization and virtualization as a vector of the contemporary development of the world economy

Summary. In the article the concepts of "digitization", "digitalization" and "virtualization", which are initial for the concept of digital transformation of the economy, are considered. Based on the analysis of the opinions of domestic and foreign experts on this issue, the author proposes his own definitions of these concepts in the context of carrying out economic activities.

Key words: digitization in economic activity, digitalization of economic activity, virtualization of economic activity, electronic form of the economic turnover, information economy, electronic business.

Кравцов С. В.,
здобувач

*Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України*

ПОНЯТТЯ ТА СИСТЕМА СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВА СПІЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Анотація. У статті розглянуто поняття і система способів захисту права спільної власності, наведено загальноприйнятні класифікації способів захисту і надано їх стислу характеристику, а також зазначено деякі особливості застосування.

Ключові слова: право спільної власності, право на захист, захист права спільної власності, способи захисту права спільної власності.

Постановка проблеми. Кожен учасник спільної власності, який має намір належним чином здійснювати право власності на спільну річ, повинен узгоджувати свою волю з іншими співвласниками, адже будь-які рішення ухвалюються за згодою усіх співвласників. Водночас, доволі часто виникає ситуація, за якої суб'єктивні права співвласників потребують захисту, у зв'язку з чим їх подальші дії дуже часто є утрудненими саме з огляду на наявність між ними специфічних правовідносин.

Питання захисту спільної власності розглядалися А.Б. Гриняком, О.Б. Гриняком, О.В. Дзерою, І.В. Жилінковою, Л.В. Козловською, О.О. Котом, Н.М. Кондратьєвою, С.М. Романович, О.П. Сергєєвим, Є.О. Сухановим, Н.Ю. Христенко, Я.М. Шевченко та ін. Однак маємо констатувати, що на сьогоднішній день у вітчизняній цивілістиці відсутнє комплексне системне теоретико-практичне дослідження проблем спільної власності, відтак виникає потреба у виробленні актуального спеціального наукового аналізу цього питання.

Мета статті – визначити поняття і систему способів захисту права спільної власності.

Вклад основного матеріалу дослідження. Суб'єктивне право може належним чином реалізовуватися лише тоді, коли його носій впевнений в тому, що в разі його порушення, невизнання або оспорування він матиме змогу вдатися до використання ефективних важелів для його захисту. Безперечно, що ця теза справджується і щодо захисту права спільної власності.

У цивілістичній літературі поняття права на захист цивільного права розглядаються з двох позицій: як елемент змісту суб'єктивного права та як самостійне право. Так, Є.О. Суханов стверджує, що право на захист є елементом-правомочністю, який входить до змісту будь-якого суб'єктивного цивільного права, а відтак суб'єктивне право на захист – це юридично закріплена можливість уповноваженої особи використовувати заходи правоохоронного характеру з метою відновлення порушеного права та припинення дій, що порушують право [1, с. 217].

У цьому із ним погоджуються В.П. Мозолін та А.І. Масляєв, які також вважають, що право на захист є однією з правомочностей суб'єктивного цивільного права, елементів його змісту, що являє собою можливість застосування уповноваженою особою заходів правоохоронного характеру, які відповідають самому характеру суб'єктивного права [2, с. 345].

В.П. Грибанов, підкреслюючи, що в літературі проблема захисту цивільного права розглядається у зв'язку з питанням про зміст суб'єктивного права, зазначає, що суб'єктивне право є сукупністю низки можливостей, зокрема, можливості уповноваженої особи здійснити право своїми власними діями, вимагати певної поведінки від зобов'язаної особи, а також звернутися до компетентних державних чи громадських органів з вимогою захисту порушеного чи оспорюваного права [3, с. 105].

Також у літературі зазначається, що ізольоване суб'єктивне цивільне право, позбавлене захисного елемента, втрачає юридичні можливості його реалізації. Наводиться визначення цивільно-правового захисту як системи активних заходів, що застосовуються суб'єктом цивільного права, компетентними державними чи іншими органами, спрямована на усунення порушень цивільного права чи інтересу, покладення виконання обов'язку з відновлення порушеного права на порушника [4, с. 33–34].

Із наведеними позиціями не погоджується О.П. Сергєєв. Називаючи їх традиційними у науці, автор звернув увагу на важливу деталь: це право як реальна правова можливість з'являється у володільця регулятивного цивільного права лише в момент порушення чи оспорування останнього та реалізується в рамках охоронного цивільного правовідношення, яке виникає при цьому [5, с. 288–289]. Із вітчизняних вчених-цивілістів таку ж думку поділяють, зокрема, Л.В. Козловська [6, с. 350], З.В. Ромовська [7, с. 16].

На наш погляд, позиція вчених-цивілістів про те, що право на захист є складовим елементом суб'єктивного цивільного права (права власності), не є переконливою, адже такі елементи – правомочності не є характерними для регулятивного правовідношення, яке в цілому існує за нормального перебігу процесів зі здійснення прав і обов'язків його суб'єктами. Але якщо визнавати право на захист елементом регулятивного правовідношення, то який зміст матиме охоронне? Крім того, якщо порушення права власності є юридичним фактом, що зумовлює виникнення охоронного правовідношення, то що ж тоді виступає «активатором» права на захист як елемента суб'єктивного права власності?

Відсутність зрозумілої відповіді на поставлені вище питання свідчать про те, що право на захист не є елементом суб'єктивного права власності, так як не включається до його змісту.

Тому надалі виходитимемо з того, що право на захист (зокрема, права спільної власності) є самостійним суб'єктивним правом, що має реалізовуватися в охоронному правовідношенні.

Судова практика, не завжди досить переконливо, але підтверджує тезу про автономність права на захист. Про це свідчать різні позиції Верховного Суду України у питанні визнання недійсними договорів оренди землі. Фабула справи майже завжди була одна і та ж сама: сторони уклали між собою

договори оренди земельної ділянки сільськогосподарського призначення, протягом тривалого часу (три і більше років) виконували їх, однак згодом орендодавці пред'являли позов про визнання договору недійсним на підставі ст. 15 Закону України «Про оренду землі», що передбачає перелік істотних умов договору та недійсність як наслідок їх недотримання.

Найвища судова інстанція досить довго була вкрай категоричною: відсутність у договорі оренди землі хоча б однієї з істотних умов є підставою для визнання його недійсним [8]. Тобто суд надавав захист орендодавцю у цих правовідносинах автоматично, ніби вказуючи на те, що виникнення охоронного правовідношення у цьому сенсі не має значення. Проте в подальшому Верховний Суд України змінив погляд на суть правовідносин, дійшовши висновку, що у подібних справах повинно обов'язково встановлюватися, чи були порушені, невизнані чи оспорені права, свободи чи інтереси цих осіб, і залежно від установленого – вирішити питання про задоволення позовних вимог або відмову в їх задоволенні [9].

Фактично констатовано, що у разі відсутності порушення, невизнання чи оспорювання суб'єктивного права, підстави для виникнення охоронного правовідношення відсутні, а, отже, відповідне право не може бути захищене. Такий висновок був би неможливим за визнання того, що право на захист є складовою суб'єктивного права, оскільки у цьому випадку, факт порушення, невизнання чи оспорювання не має значення – право на захист і так існує у рамках регулятивного правовідношення.

Зважаючи на той факт, що право спільної власності не є відособленим правовим титулом, а відповідає характеристикам класичного права власності, наведене вище цілком відноситься і до питань його захисту. Водночас, особливістю права спільної власності є диференціація правових зв'язків, які існують в її межах, що вказує на необхідність зробити деяке застереження.

Так, в індивідуальній моделі власнику протистоять усі треті особи, які зобов'язані утримуватися від дій, що посягали б на його право власності. Але у відносинах спільної власності співвласники мають право захищати річ не тільки від третіх осіб, але й одне від одного, що накладає відбиток на основи теорії захисту права власності.

Таким чином, представляючи власне авторське визначення, вказуємо, що право на захист права спільної власності – суб'єктивне цивільне право, яке виникає у випадку його порушення, невизнання чи оспорювання третіми особами або іншими співвласниками, та полягає у застосуванні передбачених цивільним законодавством заходів для його відновлення.

З огляду на поняття права на захист неодмінно виникають і питання про те, за допомогою яких заходів воно реалізується, тобто – про способи захисту.

Під способами захисту в науці цивільного права, зазвичай, розуміються закріплені законом матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких здійснюється відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав та вплив на правопорушника [5, с. 292]. Загалом, таке ж визначення із вживанням терміна «засіб» замість «спосіб» надається іншими науковцями [10, с. 365], що, на нашу думку, не має суттєвого значення.

Законодавець у ч. 2 ст. 16 ЦК України дає невичерпний перелік можливих способів захисту права власності, наприклад: 1) визнання права; 2) визнання правочину недійсним; 3) припинення дії, яка порушує право; 4) відновлення становища, яке існувало до порушення; 5) примусове виконання обов'язку в натурі; 6) зміна правовідношення; 7) припинення правовід-

ношення; 8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди тощо. Суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Надаючи характеристику класифікації способів захисту права спільної власності, варто зазначити сталість думок щодо їх класифікації на речово- та зобов'язально-правові. До перших звично, відносять такі способи, як визнання права власності, витребування майна з чужого незаконного володіння (віндикування), усунення перешкод у користуванні (негаторний позов). До зобов'язальних способів захисту належать, зокрема, визнання правочину недійсним та/або повернення сторін у попередній стан (реституція), зміна та припинення правовідношення, кондикція.

Також способи захисту можуть класифікуватися за таким критерієм, як результат і характер наслідків їх застосування для відновлення порушеного права, та поділяються на три групи:

- способи захисту, застосування яких дозволяє підтвердити (засвідчити) право, що захищається, або припинити (змінити) обов'язок (визнання права; примусове виконання обов'язку особи в натурі; зміна правовідношення або його припинення);

- способи, застосування яких дозволяє попередити або припинити порушення права (припинення дії, яка порушує право; визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування);

- способи захисту цивільних прав, застосування яких має за мету відновити порушене право і (або) компенсувати втрачені, понесені з огляду на його порушення (відновлення становища, що існувало до порушення права; визнання правочину недійсним; відшкодування збитків; компенсація моральної шкоди) [11, с. 347, 348, 350].

Крім того, у науці та на практиці розглядається класифікація способів захисту на загальні та спеціальні, однак, за твердженням О.О. Кота, це питання не є достатньо дослідженим [12, с. 280]. У результаті зазначений вчений доходить до висновку, що критерієм такої класифікації можна розглядати особливості реалізації чи умови застосування того чи іншого матеріально-правового заходу відновлення порушеного суб'єктивного права [12, с. 284].

Деякі автори, зокрема, І.О. Дзера, виокремлюють основні та спеціальні засоби захисту права спільної власності, до яких відносять позови про поділ спільної власності, про виділ частки у спільній власності, про встановлення порядку користування спільним майном. Такі позови можуть поєднуватися із одночасним застосуванням речових засобів захисту права, наприклад, з вимогами про визнання права на частку у спільній власності [13, с. 9, 13; 14, 530, 531].

На нашу думку, розгляд юридичних можливостей співвласників щодо поділу, виділу частки зі спільного майна, не можна кваліфікувати як способи захисту права спільної власності, адже реалізація цих можливостей жодним чином не пов'язується з порушенням прав співвласників, а є, фактично, їх дискреційними правочинностями розпорядження, які вони здійснюють самостійно та на власний розсуд. Намір поділити майно або ж здійснити виділ частки може бути викликаний будь-якими причинами. Та обставина, що відповідні справи розглядаються судом, не є вирішальною, оскільки у цьому випадку спір виникає щодо шляхів та способів поділу чи виділу частки зі спільного майна, а не відносно того, що право власності якимось чином порушується, не визнається або оспорюється.

Вважаємо, що особливості класифікації способів захисту також простежуються та з огляду на диференціацію відносин співвласників. За цим критерієм, способи захисту поділяються на інтернальні (внутрішні) та екстернальні (зовнішні). Останні, опосередковані консенсусом співвласників, збігаються із традиційними способами захисту індивідуальної моделі права спільної власності, адже у відносинах із третіми особами учасники спільної власності виступають як єдиний власник. Суть внутрішніх способів захисту в заходах, спрямованих на захист прав та законних інтересів співвласників у відносинах між собою, й саме це і складає їх особливість, так як внутрішні відносини мають зобов'язально-правову природу.

Вартим уваги є і питання про те, чи можуть застосовуватися наведені способи захисту до права, яке ще не є порушеним, але існує потенційна загроза такому порушенню. На жаль, законодавство не дає прямої відповіді щодо цього, зосереджуючись лише на тому, що захисту підлягають порушені, невизнані чи оспорювані права і законні інтереси (акцент вже як на доконтрактний факт або ж на триваючому правопорушенні).

Однак видається цікавим, що при цьому не розглядається можливість, забезпечена ч. 2 ст. 386 ЦК України, згідно з якою власник, що має підстави передбачати можливість порушення свого права власності іншою особою, може звернутися до суду з вимогою про заборону вчинення нею дій, які можуть порушити його право, або з вимогою про вчинення певних дій для запобігання такому порушенню.

Висновки. Враховуючи вищезазначене, слід констатувати, що поняття способів захисту права спільної власності – передбачені законом та/або договором цивільно-правові заходи, реалізація яких спрямована на досягнення мети з відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав і законних інтересів співвласників, а також тих їх прав і законних інтересів, які перебувають під обгрунтованою загрозою порушення, невизнання або оспорювання.

Основною класифікацією способів захисту права спільної власності можна вважати їх поділ на речово-правові та зобов'язальні, а також на загальні (віндикація, негативний позов, визнання права власності, кондикція, визнання правочинів недійсними, виконання обов'язку в натурі) і спеціальні (переведення прав та обов'язків продавця, встановлення права володіння та користування майном, припинення права на частку в спільній власності).

Література:

1. Российское гражданское право: учеб.: в 2 т. / В.С. Ем, И.А. Зенин, Н.В. Козлова и др.; отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2011. – Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. – 958 с
2. Гражданское право : учеб. / отв. ред. В.П. Мозолин, А.И. Масляев. – М.: Юрист, 2008. – Ч. 1. – 719 с.
3. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – Изд. 2-е, стереотип. – М.: Статут, 2001. – 411 с. – (Классика российской цивилистики).

4. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – Т.1. – 832 с.
5. Гражданское право : учеб. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – Изд. 4-е, перераб. и доп. – М.: «ПБОЮЛ Л.В. Рожников», 2000. – Т. 1. – 624 с.
6. Козловська Л.В. Теоретичні засади здійснення і захисту спадкових прав : монографія / Л.В. Козловська. – К.: Юрінком Інтер, 2015. – 448 с.
7. Ромовская З.В. Проблемы защиты в советском семейном праве : автореф. дис. на соискание науч. степени док. юрид. наук : 12.00.03 / З.В. Ромовская; Харьков. юрид. ин-т им. Ф.Е. Дзержинского. – Харьков, 1987.
8. Постанова Верховного Суду України від 18 липня 2012 року № 6-77цс12 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25390631>.
9. Постанова Верховного Суду України від 21 вересня 2016 року № 6-1512цс16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62126263>.
10. Цивільне право України: Академічний курс : підруч.: у 2 т. / за заг. ред. Я.М. Шевченко. – К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – Т. 1. Загальна частина. – 520 с.
11. Цивільне право : підруч. : у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. – Т. 1. – 656 с.
12. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики : монографія / О.О. Кот. – К.: Алерта, 2017. – 494 с.
13. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 / І.О. Дзера. – К., 2001. – 18 с.
14. Цивільне право України: підруч.: у 2-х кн. / О.В. Дзера (кер. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – 2-е вид., допов. і перероб. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Кн. 1. – 736 с.

Кравцов С. В. Понятие и система способов защиты права общей собственности

Аннотация. В статье рассмотрены понятие и система способов защиты права общей собственности, приведены общепринятые классификации способов защиты и представлено их краткую характеристику, а также указаны некоторые особенности применения.

Ключевые слова: право общей собственности, право на защиту, защита права общей собственности, способы защиты права общей собственности.

Kravtsov S. The definition and system of remedies for co-ownership

Summary. The article outlines the definition and system of remedies for co-ownership, provides classifications of remedies and its brief description, as well as some specific features of its application.

Key words: co-ownership, right to defense, protection of the co-ownership, remedies for co-ownership.

Білоусов С. М.,

здобувач кафедри господарського права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОЦЕДУРИ САНАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ НЕКОМЕРЦІЙНОЇ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Анотація. Проведено аналіз сутності процедур санації як господарсько-правового явища. Розкрито сутність законодавчого визначення процедури санації та суб'єктного складу її застосування. Зроблено висновки стосовно сутності та змісту процедури санації. Визначені особливості діяльності суб'єктів некомерційного господарювання та особливості фінансово-господарського забезпечення їх діяльності. Досліджено особливості санації суб'єктів некомерційної господарської діяльності.

Ключові слова: санація, зобов'язання, суб'єкт некомерційного господарювання, неприбуткова діяльність, неплатоспроможність.

Постановка проблеми. Некомерційне господарювання в Україні все частіше набуває розвитку, що одночасно порушує проблеми його організаційно-правового забезпечення. В силу того, що сучасне сприйняття та практика діяльності некомерційного сектору економіки зводиться не лише до діяльності у сфері суспільних послуг, але все частіше стає предметом задоволення потреб інших суб'єктів публічного та приватного права, то виникає нагальна потреба впорядкування моделей діяльності суб'єктів некомерційного господарювання. Такі суб'єкти дедалі частіше виступають активними учасниками фінансових, кредитних та інших відносин, набуваючи господарсько-правові та цивільно-правові зобов'язання. В силу цього виникає потреба підвищення рівня гарантій прав та інтересів кредиторів таких суб'єктів. Відносини зобов'язання є абсолютними з точки зору необхідності виконання зобов'язання та не можуть піддаватися альтернативному вирішенню чи мати альтернативну, крім виконання, модель реалізації. Це прямий імператив доктрини зобов'язального права, а тому вбачається цілком очевидною необхідність застосування до суб'єктів некомерційного господарювання якомога більшого набору інструментів забезпечення їх платоспроможності. Одним із таких інструментів слід вважати процедуру санації. Санація як процедура оздоровлення фінансово-господарського стану юридичної особи є досить ефективним способом запобігання банкрутства суб'єктів комерційної діяльності, однак її застосування щодо суб'єктів некомерційного господарювання зараз залишається дискусійним питанням, яке потребує ґрунтовного дослідження.

На сьогодні досліджень з приводу застосування процедури санації до аналізованого типу суб'єктів господарських відносин насправді надзвичайно мало. Більшість із них (зокрема, звертають на себе увагу праці таких вчених: Т.М. Білоконь, Т.Е. Валєєва, А.О. Гелич, О.В. Довгопола, Л.В. Машковська, В.Ю. Поляков, Д.Р. Рябінець, Р.Г. Щокін та ін.) торкаються загальних питань діяльності суб'єктів некомерційного господарювання.

Мета статті. Метою даної статті є аналіз можливості та доцільності застосування санації щодо суб'єктів некомерційної

господарської діяльності та її організаційно-правового забезпечення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Саме по собі запровадження санації передбачає наявність певних проблем у нормальному функціонуванні суб'єкту ринкових відносин. Тобто якщо розглядати життєвий цикл будь-якої організації в незалежності від її статусу (комерційна або некомерційна), то цілком логічно звернути увагу на те, що існують певні спади в її діяльності. Санація як раз і є засобом запобігання погіршенню стабільності в діяльності суб'єкта господарювання. З точки зору господарського права, санація розглядається в якості окремої процедури, тобто сукупності певних елементів, засобів, заходів і механізмів, спрямованих на покращення стану платоспроможності.

Відтак відповідно до ст. 212 Господарського кодексу України (далі – ГК України) санація або відновлення платоспроможності – це процедура, яка застосовується виключно до неплатоспроможного боржника. При чому ст. 211 ГК України передбачає одночасну можливість існування досудової і судової санації [4]. Причому остання провадиться вже після порушення справи про банкрутство, тобто фактичного визнання боржником власної неплатоспроможності.

Більш деталізовано визначення процедури санації міститься в ст. 28 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», відповідно до якої «санація – це система заходів, що здійснюються під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнанню боржника банкрутом та його ліквідації, спрямована на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом реструктуризації підприємства, боргів і активів та/або зміни організаційно-правової та виробничої структури боржника» [10]. Отже, законодавець визначає процедуру санації як оздоровлення фінансово-господарського становища боржника. Тобто санація передбачається тоді, коли існує порушення справи про банкрутство, а отже, коли суб'єкт господарських відносин не може задовольнити вимоги кредиторів. Разом з тим, досудова санація передбачає запровадження подібного комплексу заходів, але до введення процедури банкрутства і порушення відповідної справи в суді. Вочевидь, що досудова і судова санації можуть застосовуватися до однієї й тієї ж самої категорії суб'єктів господарювання. Причому за логікою законодавця мова йде переважно про суб'єктів господарювання, які своєю діяльністю отримують прибуток.

Якщо ж проаналізувати доктринальний зміст категорії «санація», то тут слід звернутися до точки зору низки дослідників (табл. 1).

Наведені вище визначення дають змогу визначити наступні риси санації як заходів господарсько-правового характеру для

підвищення рівня платоспроможності суб'єкта господарських відносин:

– сутність санації полягає в комплексності заходів, спрямованих на підвищення рівня платоспроможності суб'єкта, тобто спроможності відповідати за своїми фінансовими та господарськими зобов'язаннями. До таких заходів частіше за все відносяться не лише заходи, які мають безпосередньо фінансовий чи господарський зміст, а й заходи виробничо-технічного та організаційно-правового характеру;

– санація є способом підвищення ефективності діяльності будь-якого суб'єкта, на якому запроваджується. Але більшість визначень мають сентенцію «відновлення платоспроможності» чи «відновлення прибутковості». Насправді, на нашу думку, такий підхід до визначення змісту санації є невірним. Якщо мова йде про відновлення, то це означає корегування існуючої системи. Санація ж, навпаки, не стільки корегує існуючий стан системи, скільки повністю або частково його змінює, створюючи умови для зміни напрямів та обсягів діяльності суб'єкта, на якому запроваджується санація. Санація – це завжди зміни, реструктуризація з метою усунення тих причин, наслідком яких стали кризові явища;

– санація запроваджується виключно щодо суб'єкта господарювання, який є неплатоспроможним. І знову ж таки, неплатоспроможність визначається згідно з доктриною господарського права та господарського законодавства як неспроможність виконати зобов'язання в момент їх настання.

Враховуючи такі аспекти та критерії, що є наріжними у процедурі санації, як неплатоспроможність, прибутковість, фінансово-господарські заходи, фінансове оздоровлення тощо, то постає цілком логічне питання стосовно того, чи може перебувати в санації суб'єкт господарських відносин, метою якого не є отримання прибутку. Чи може санація в тому сенсі та змісті, в якому вона закріплена та визначена в господарському законодавстві та законодавстві про банкрутство, застосовуватися до суб'єктів некомерційного господарювання?

Досліджуючи сутність господарської діяльності суб'єктів некомерційного господарювання, доцільно звернути увагу на визначення, яке пропонується А.О. Гелич та Д.Р. Рябінець. «Суб'єктами некомерційного господарювання є ті суб'єкти, які систематично здійснюють самостійну господарську діяльність, спрямовану на досягнення економічних, соціальних й інших результатів без мети одержання прибутку. Дані суб'єкти ство-

рюються для виконання благодійних, культурних, наукових, управлінських функцій, функцій з охорони здоров'я громадян, задоволення їх духовних й інших нематеріальних потреб, захисту прав і законних інтересів і т.п.» [3, с. 259]. Тобто говорячи про суб'єктів некомерційного господарювання, ми говоримо, перш за все, про їх забезпечувальну функцію по відношенню до основного напрямку своєї діяльності – мети та філософії створення та існування. Л.В. Машковська, розкриваючи зміст діяльності суб'єктів некомерційного господарювання, вказує на те, що «відсутність проголошення мети отримання прибутку для його подальшого перерозподілу не виключає його отримання та спрямування фінансових потоків на задоволення потреб основної діяльності» [7, с. 575]. В.Ю. Поляков, навпаки зазначає, що «суб'єкти некомерційного господарювання повинні отримувати дохід з метою задоволення потреб власної основної статутної діяльності» [8, с. 220–222]. Однак перерозподіл доходу здійснюється одразу на потреби суб'єкта, які пов'язані виключно з досягненням суспільно-корисних цілей.

У цьому контексті Р.Г. Щокін акцентує увагу на наступному: «некомерційне господарювання – це самостійна систематична господарська діяльність суб'єктів господарювання, спрямована на досягнення економічних, соціальних та інших результатів без мети одержання прибутку. Якщо господарська діяльність громадян або юридичної особи, зареєстрованої як суб'єкт некомерційного господарювання, набуває характеру підприємницької діяльності, до неї застосовуються положення ГК України та законів України, що регулюють підприємництво [15, с. 119]. Дана точка зору фактично визначає, що господарське законодавство може застосовуватися до суб'єктів некомерційного господарювання лише у випадку здійснення ними підприємницької діяльності, обов'язковою умовою чого є отримання прибутку. Таким чином, ми доходимо висновку, що суб'єкт некомерційного господарювання не є суб'єктом підприємницької діяльності. Таке логічне твердження відсилає до необхідності більш ґрунтовного аналізу законодавчого закріплення процедури санації. Враховуючи норми ГК України, а також положення Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», слід акцентувати увагу на наступному:

– санація запроваджується або у процесі справи про банкрутство, або як запобігання банкрутству боржника на досудовому етапі;

Таблиця 1

Доктринальні підходи до визначення сутності категорії «санація»

Автор	Санація – це
Раєвнева Е.В. [11, с. 627]	система заходів по фінансовому оздоровленню підприємства, що реалізуються за допомогою сторонніх юридичних або фізичних осіб та спрямовані на запобігання оголошення підприємства-боржника банкрутом та його ліквідації
Тітов М.В. [13, с. 6]	оздоровлення неспроможного боржника, надання йому з боку власника майна, кредиторів та інших юридичних і фізичних осіб (у тому числі зарубіжних) фінансової допомоги, спрямованої на підтримку діяльності боржника і запобігання його банкрутству
Терещенко О.О. [12, с. 301-302]	система фінансово-економічних, виробничо-технічних, організаційно-правових та соціальних заходів, спрямованих на досягнення чи відновлення платоспроможності, ліквідності, прибутковості і конкурентоспроможності підприємства-боржника в довгостроковому періоді
Довгопола О.В. [5]	сукупність усіх можливих заходів, які здатні привести підприємство до фінансового оздоровлення.
Коваленко М.А. та Лобанова Н.В. [6, с. 149-150]	комплекс заходів зі збереження підприємства як ланки єдиного регіонального соціально-економічного простору та виходу підприємства із скрутного фінансового стану, налагодження стабільної діяльності, досягнення сталого розвитку в майбутньому
Поддєрьогін А.М. [14, с. 305]	як комплекс послідовних, взаємопов'язаних заходів фінансово-економічного, виробничо-технічного, організаційного та соціального характеру, спрямованих на виведення суб'єкта господарювання з кризи і відновлення або досягнення його прибутковості та конкурентоспроможності в довгостроковому періоді
Білоконь Т.М. [1, с. 10-14]	система послідовних, взаємопов'язаних заходів з оздоровлення підприємства-боржника, що здійснюються для відновлення його платоспроможності, досягнення прибутковості та конкурентоспроможності в довгостроковому періоді за участю всіх зацікавлених сторін

– санація відповідно до норм ГК України та Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» застосовується в незалежності від стадії судового чи позасудового вирішення правового конфлікту виключно до боржника;

– визнання банкрутом відповідно до положень Глави 23 ГК України можливе лише щодо суб'єкта підприємництва;

– відповідно до ч. 3. ст. 1. Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» «боржник – юридична особа – суб'єкт підприємницької діяльності або фізична особа за зобов'язаннями, які виникли у фізичної особи у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності, неспроможний виконати протягом трьох місяців свої грошові зобов'язання після настання встановленого строку їх виконання, які підтверджені судовим рішенням, що набрало законної сили, та постановою про відкриття виконавчого провадження, якщо інше не передбачено законом» [10];

– законодавством не передбачено введення процедури банкрутства, а отже, визнання банкрутом та проведення процедури санації в судовому провадженні щодо суб'єктів некомерційного господарювання.

На останню тезу звертає увагу в своїх аналітичних роботах Т.Е. Валеева, яка, аналізуючи судову практику, посилається на постанову Вишого господарського суду України від 13.06.2007 р. у справі № 2-26/10026-2005 (2-26/2865-2006) про банкрутство закладу «Заміського дитячого оздоровчого табору». Відповідно до даної постанови Вищим господарським судом України встановлено, що справа про банкрутство порушується судом лише стосовно боржника, який є суб'єктом підприємницької діяльності (в розумінні суб'єкта підприємництва) [2]. Разом з тим, внаслідок оскарження рішення касаційної інстанції у Верховному Суді України колегія суддів дійшла висновку стосовно того, що основним критерієм запровадження процедури банкрутства має бути наявність ознак підприємницької діяльності. Причому такі ознаки можуть стосуватися не всієї діяльності, а лише конкретного його напрямку. Відтак з точки зору Верховного Суду України, в незалежності від суб'єкту, якщо здійснювана ним діяльність підпадає під ознаки підприємницької, то до нього може бути запроваджено процедуру банкрутства. Така ситуація виникла із закладом «Заміського дитячого оздоровчого табору», метою основної діяльності якого є організація повноцінного відпочинку та оздоровлення, задоволення потреб дітей шкільного віку відповідно до укладених договорів [2].

Таким чином, суд встановив, що основний критерій віднесення до суб'єктів, щодо яких можуть порушуватися справи про банкрутство – це можливість здійснення або фактичне здійснення підприємницької діяльності. Причому підприємницька діяльність не обов'язково повинна бути прибутковою, достатньо виконувати дії, що підпадають під ознаки підприємництва, а отже, мати на меті отримання прибутку. У випадку суб'єктів некомерційного господарювання така мета вбачається досить спірною, оскільки отримання коштів вони можуть декларувати лише як засіб досягнення статутних цілей.

Знову ж таки, звертаючись до аналітичних робіт Т.Е. Валеевої, можна побачити, що вона вказує і на таку особливість правового статусу суб'єктів, щодо яких порушується справа про банкрутство, як спосіб розпорядження майном. «У разі порушення справи про банкрутство суб'єкту некомерційного господарювання до ліквідаційної маси такого боржника можуть бути включені лише майнові активи, що набуті установою під

час підприємницької діяльності, та не можуть бути включені основні майнові активи, що виділені (передані) установі її засновниками» [2]. Наведена теза приводить до однозначного висновку щодо того, що сучасний стан законодавчого забезпечення процедури банкрутства не передбачає можливість застосування процедури санації в рамках судового провадження справи про банкрутство. Загалом, сам Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» не передбачає можливість застосування судових заходів із підвищення платоспроможності суб'єктів некомерційного господарювання.

Таким чином, ми слушно вважаємо, що санація в судовому провадженні по відношенню до суб'єктів некомерційного господарювання є неможливою. Натомість питання щодо застосування процедури санації в досудовому порядку не виникає. Тобто на нашу думку, суб'єкт некомерційного господарювання цілком імовірно набуває певні господарсько-правові зобов'язання, а отже, отримує статус боржника з точки зору доктрини зобов'язального права. Набуваючи певні фінансово-господарські зобов'язання, суб'єкти некомерційного господарювання не змінюють свій статус, але отримують певні нові якості. Зокрема, мова йде про необхідність і неухильність дотримання обов'язку та виконання зобов'язання. З іншого боку, кредиторами таких суб'єктів стають, скоріше за все, суб'єкти підприємництва, що накладає певні загальногосподарські риси на модель їх відносин і передбачає необхідність та можливість кредиторам користуватися всіма засобами щодо захисту власних інтересів.

Санація не є засобом з точки зору кредитора, але є таким станом існування боржника, в якому кредитор щонайменше очікує на погашення боргу або виконання зобов'язання. З цих позицій вбачається, що санація як комплекс заходів із фінансового оздоровлення суб'єкта некомерційної діяльності є цілком прийнятним способом підвищення рівня платоспроможності по відношенню до кредиторів, але викликає питання стосовно законодавчого регулювання досудової санації. Відповідно до норм Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» вона не є можливою щодо суб'єкта некомерційної діяльності. Натомість ГК України такої однозначності у регулюванні статусу та способів діяльності суб'єктів некомерційної діяльності немає.

Виникає важливе питання щодо правового режиму досудової санації та способу регулювання її здійснення по відношенню до суб'єкта некомерційного господарювання. Законодавчо дане питання чітко не визначене, але й також чітко така процедура не заборонена. Це означає можливість застосування аналогії закону по відношенню до санації суб'єктів некомерційного господарювання з обмеженнями та особливостями, що відносяться до статусу конкретного із подібних суб'єктів. До речі, слід звернути увагу й на те, що поняття «суб'єкту некомерційної діяльності» є поняттям родовим, тобто об'єднує в собі одразу декілька різних за характером та правовим статусом суб'єктів. Цілі діяльності таких суб'єктів також можуть відрізнятися, одночасно підпадаючи під ознаки суспільної користі чи суспільного значення. Втім, так чи інакше, але будь-яка господарська діяльність пов'язана з фінансовими інструментами, матеріальними цінностями тощо, тобто пов'язана з активами або пов'язана з наданням послуг, які також мають власну собівартість.

У випадку матеріального виробництва чи торгівлі суб'єкти некомерційного господарювання так само виступають в ранзі суб'єкту ринкових відносин, що створюють товар, який має

власну ціну та власну собівартість. Відтак для покриття тимчасових або довгострокових потреб в оборотних засобах для виробництва чи створення товару, для надання послуг чи здійснення торгівлі, іншого виду господарської діяльності суб'єктам некомерційної діяльності потрібні фінансові та інші ресурси. Враховуючи той факт, що така діяльність цих суб'єктів здійснюється виключно з метою забезпечення цілей основної статусної діяльності, то цілком логічним вбачається, що в них існуватиме потреба в залученні відповідних ресурсів. Відтак виникатимуть відносини зобов'язання, потенційно щодо яких існує ризик виникнення ситуації, коли такі зобов'язання не задовольнятимуться в повному обсязі.

Враховуючи той факт, що незадоволення вимог кредиторів є порушенням балансу відносин зобов'язання, то слід звертатися не лише до законодавства, але й до господарсько-правової доктрини, відповідно до якої зобов'язання припиняються виконанням. Відтак ця класична схема повинна дотримуватися в будь-якому випадку, а отже, якщо суб'єкт некомерційної діяльності потрапляє в ситуацію, яка зашкоджує його платоспроможності, то цілком допустимим є запровадження всього комплексу засобів перешкоджання погіршенню його фінансової ситуації. Одним із них і є досудова санація.

Висновки. Загальний висновок, який слід зробити з проведеного аналізу сучасного стану організаційно-правового забезпечення та позиції доктрини господарського права, полягає в тому, що санація може і повинна застосовуватися до суб'єкту некомерційного господарювання у випадку погіршення його фінансово-господарського становища. Щоправда, оскільки законодавством України не передбачена можливість запровадження процедури банкрутства щодо таких суб'єктів, то механізм санації можливий для застосування лише на стадії досудового врегулювання спору.

Таким чином, суб'єкт некомерційного господарювання може бути підданий санації в тому випадку, якщо він, здійснюючи свою господарську діяльність, метою якої є забезпечення ефективного досягнення основних статутних суспільно-корисних цілей, набуває господарські зобов'язання та не виконує їх належним чином. Санація в даному випадку є скоріше засіб гарантування інтересів кредиторів, ніж спосіб виведення суб'єкту некомерційного господарювання із кризи, оскільки санація передбачає підвищення прибутковості та платоспроможності, що не в повній мірі співвідноситься з основними цілями функціонування таких суб'єктів.

Іншими словами, санація в її класичному розумінні – комплекс заходів фінансово-господарського, організаційно-розпорядчого та виробничо-технічного характеру, метою яких є підвищення рівня платоспроможності суб'єкта та набуття ознак прибутковості його діяльності, вона не несе в собі ніякої іншої мети по відношенню до суб'єкта некомерційного господарювання, ніж відновлення його здатності відповідати за своїми фінансовими зобов'язаннями перед суб'єктами комерційного господарювання. Але така санація можлива відносно процесу ліквідації аналізованого суб'єкту чи порушення іншого судового провадження стану його платоспроможності.

Враховуючи викладене, вважаємо за доцільне продовжити активну наукову дискусію, метою якою повинна стати поява низки змін до сучасного вітчизняного законодавства у сфері банкрутства щодо особливостей банкрутства та відновлення платоспроможності суб'єктів некомерційного господарювання.

Література:

1. Білоконь Т.М. Санація підприємств: організаційно-економічний механізм / Т.М. Білоконь, Л. М. Несен. – Вінниця : ВНТУ, 2010. – 152 с.
2. Валєєва Т.Е. Боржник як суб'єкт процедури банкрутства / Т.Е. Валєєва [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://if.arbitr.gov.ua/sud5010/inf/30/11>
3. Гелич А.О. Правовий статус суб'єктів некомерційної господарської діяльності / А.О. Гелич, Д.Р. Рябінець // *Правова реформа в сучасних умовах: досягнення і перспективи* : VI Міжнародна науково-практична конференція, Київ, Національний авіаційний університет, 26 лютого 2016 р. : тези доповіді – К., 2016. – Т. II. – С. 258–260.
4. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
5. Довгопола О.В. Сутність та зміст фінансової санації підприємства / О.В. Довгопола [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.rusnauka.com/4_SND_2012/Economics/10_100240.doc.htm.
6. Коваленко М.А. Оцінка ефективності санації підприємств / М.А. Коваленко, Н.В. Лобанова // *Фінанси України*. – 2005. – № 3. – С. 147–151.
7. Машковська Л.В. Правовий статус суб'єктів некомерційної господарської діяльності / Л.В. Машковська // *Актуальні проблеми держави і права*. – 2011. – № 57. – С. 573–578.
8. Поляков В.Ю. Правове регулювання господарської діяльності некомерційних організацій : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 / В.Ю. Поляков. – Донецьк, 2012. – 240 с.
9. Постанова Верховного Суду України від 16.10.2007 р. у справі № 2-26/10026-2005 (2-26/2865-2006) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/6948>.
10. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-ХІІ в редакції 04.06.2017 р., підстава 1983-19 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2343-12/stru#Stru>.
11. Раєвнева Е.В. Сущность санации: классификационный аспект / Е.В. Раєвнева, М.Н. Берест // *Економіка: проблеми теорії та практики* : Збірник наукових праць. – Випуск 185, Т. 3. – Дніпропетровськ : ДНУ, 2003. – С. 623–629.
12. Терещенко О.О. Фінансова санація та банкрутство підприємств : [навч. посібник] / О.О. Терещенко. – К. : КНЕУ, 2000. – 412 с.
13. Тітов М.В. Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти / М.В. Тітов. – Х. : Консул, 1997. – 182 с.
14. Фінанси підприємств : [підручник] / керівник авт. кол. і наук. ред. проф. А.М. Поддєрьогін. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К. : КНЕУ, 2001. – 460 с.
15. Щокін Р.Г. Некомерційна господарська діяльність в Україні: сутність, нормативно-правова основа та проблемні аспекти / Р.Г. Щокін // *Наше право*. – 2015. – № 1. – С. 115–120.

Белоусов С. Н. Проблемы организационно-правового обеспечения процедуры санации субъектов некоммерческой хозяйственной деятельности

Аннотация. Проведен анализ сущности процедур санации как хозяйственно-правового явления. Раскрыта сущность законодательного определения процедуры санации и субъектного состава ее применения. Сделаны выводы о сущности и содержании процедуры санации. Определены особенности деятельности субъектов некоммерческого хозяйствования и особенности финансово-хозяйственного обеспечения их деятельности. Исследованы особенности санации субъектов некоммерческой хозяйственной деятельности.

Ключевые слова: санація, обов'язательства, суб'єкт некомерційного господарювання, неприбутковий характер, неплатежеспособність.

Bilousov S. Organizational and legal supporting problems of the procedure for the sanitation of subjects of non-commercial economic activity

Summary. The essence of sanitation procedures as an economic and legal phenomenon was analyzed. The essence of the legislative definition of the procedure for sanitation and the subject composition of its application was disclosed. There were made conclusions about the nature and content of the san-

itation procedure. Specific features of the activity of subjects of non-commercial activity and features of financial and economic support of their activities were determined. The features of sanitation of subjects of non-commercial economic activity were investigated.

Key words: sanitation, obligations, subject of non-commercial management, non-profit activity, insolvency.

Гуйван О. П.,
здобувач кафедри цивільного права і процесу
Харківського національного університету внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ІНФОРМАЦІЙНІЙ СФЕРІ

Анотація. У статті проведено дослідження питання про сутність відносин у сфері інформаційного обороту. З'ясовані окремі види порушень права на доступ до інформації та загальні риси юридичного захисту вказаних прав. Оцінена охоронно-правова здатність сучасних нормативних актів в царині інформаційних відносин. Проаналізовані спеціальні галузеві способи захисту інформаційних прав. Вивчено порядок застосування загальних способів захисту, передбачених у ст. 16 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), та їхню ефективність у разі вчинення інформаційних правопорушень. Надані власні бачення і оцінки охоронно-правового інструментарію в досліджуваній сфері.

Ключові слова: право на інформацію, правовий захист інформаційних прав.

Постановка проблеми. Питанням гарантування права особи на інформацію є одним з головних, що забезпечують та охороняються міжнародним законодавством. Зокрема, свобода шукати, одержувати та поширювати інформацію є одним з найважливіших політичних та особистих прав людини та включена в Загальну декларацію прав людини (стаття 19). Це право також врегульоване у ст. 10 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Українське національне законодавство теж приділяє цьому аспекту значну увагу. У статті 34 Основного Закону України сказано, що кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. У статті 32 Конституції України зазначено, що кожен громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею.

Оскільки інформаційна комунікація в сучасному суспільстві набуває стрімкого розвитку, особливо в царині публічного отримання інформації та електронного спілкування, зокрема і міжнародного, нормативне забезпечення поки що відстає від фактичного стану речей, деякі аспекти правовідносин залишаються недостатньо врегульованими. Зокрема, подальшого удосконалення потребує правовий механізм опосередкування захисту публічного та особистого життєвого інформаційного простору. Наразі вказана проблема стала чи не найважливішим чинником не лише інформаційної, а й загальної безпеки на індивідуальному, регіональному і глобальному рівні. Так, наприклад, щороку у провідних країнах світу стрімко зростає не тільки кількість хакерських вірусних атак на комп'ютерні ме-

режі, а й рівень збитків, що наносяться компаніям – власникам та користувачам інформаційного ресурсу внаслідок таких дій зловмисниками. Тож українська правова система, як і міжнародна та національна практика правозастосування, потребують удосконалення, насамперед, у площині запровадження та використання адекватних засобів юридичної відповідальності. Це дозволить запобігти масштабним негативним соціальним наслідкам, сприятиме захисту основоположних прав людини на інформацію.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У наукових працях теоретичні питання, пов'язані зі змістом поняття інформаційної безпеки, гарантіями прав особи на інформацію, юридичною відповідальністю, досліджувалися такими вченими, як І.О. Безклубий, С.Н. Братусь, В.М. Горшенев, О.С. Иоффе, Т.С. Ківалова, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Е.Е. Перчук, А.И. Поздняков, Г.Г. Почепцов, С.П. Расторгуев, В.А. Тархов, О.О. Тихомиров, Р.Б. Шишка та іншими. Водночас, вказані праці переважно стосувалися комплексного змісту права особи на інформацію як одного з нематеріальних благ, тоді як на сучасному етапі це повноваження набуває набагато ширшого змісту. Воно включає і право на доступ до інформаційних ресурсів, і захист даних, і значне коло питань інформаційної безпеки.

Мета статті – вивчення основних нормативно-правових та правозастосовних національних підходів до регулювання інформаційних правовідносин і на цій основі встановити реальну сутність прав та обов'язків їхніх суб'єктів. Планується також надати юридичну оцінку визначеності правових механізмів, що опосередковують регулювання у цій сфері з погляду їх відповідності вимогам пропорційності та справедливості.

Виклад основного матеріалу дослідження. В Україні прийняті спеціальні закони, якими регулюється порядок здійснення відносин у галузі інформації. У новій редакції діє Закон України «Про інформацію» (далі – ЗУ «Про інформацію»), у травні 2011 року набув чинності Закон України «Про доступ до публічної інформації» (далі – ЗУ «Про доступ до публічної інформації»), прийнятий Закон України «Про захист персональних даних» (далі – ЗУ «Про захист персональних даних»). З розвитком інформаційного простору та обороту в суспільстві відбувається збільшення обсягу правовідносин в інформаційній сфері. Логічно, що за таких умов, росте кількість порушень прав учасників інформаційного обігу та законодавства, яке опосередковує інформаційні відносини. Водночас, мусимо погодитися з висловленою в літературі думкою про відсутність в спеціальних правових актах розробленості інформаційно-правової відповідальності як правової категорії, відтак правопорушники, як правило, не зазнають притягнення до відповідальності [1].

Дійсно, спеціальне законодавство, таке як ЗУ «Про інформацію», ЗУ «Про захист персональних даних», ЗУ «Про доступ до публічної інформації», ЗУ «Про телебачення і радіомовлення», встановлює випадки, коли вчинення тих чи інших діянь вважається неправомірним. Скажімо, за приписом ст. 9

ЗУ «Про доступ до публічної інформації» та ст. 29 ЗУ «Про інформацію» розпорядники інформації можуть віднести інформацію до категорії обмеженої тільки за певних обставин. Логічна побудова дозволяє дійти висновку, що у разі, коли обмеження у доступі відбувається за відсутності визначених законом чинників, такі дії розпорядника є незаконними. За приписом ст. 24 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» особи, винні у вчиненні таких порушень, як ненадання відповіді на запит; ненадання інформації на запит; безпідставна відмова у задоволенні запиту на інформацію; неоприлюднення інформації у порядку ст. 15 Закону; надання або оприлюднення недостовірної, неточної або неповної інформації; несвоєчасне надання інформації; необгрунтоване віднесення інформації до інформації з обмеженим доступом; нездійснення реєстрації документів; навмисне приховування або знищення інформації чи документів, несуть відповідальність за порушення законодавства про доступ до публічної інформації.

Водночас, попри те, що нормативні акти визначають неправомірними певні діяння в регульованій ними царині, вони не встановлюють конкретних санкцій за правопорушення в інформаційній сфері. З огляду на сказане, ми не можемо погодитися з тезою Л.П. Коваленка, за якою, незважаючи на відсутність негативних наслідків у законодавстві саме за порушення в інформатиці, інформаційно-правова відповідальність у перелічених актах існує об'єктивно [2, с. 166].

У цивілістиці питання щодо існування цивільної відповідальності без сформульованих санкцій досить ретельно розглядалося науковцями. Свого часу М.І. Брагінський постулював поняття відповідальності як встановлені державою заходи майнового впливу на зобов'язану особу, яка порушила право [3, с. 269]. Вбачається таке визначення дещо завузьким. Адже заходи, що погіршують становище неналежного боржника, можуть мати не лише майновий характер. Вони можуть створювати для нього додаткові проблеми організаційного чи технічного змісту. Але, головне, що особа, яка порушила чийсь суб'єктивне право, несе відповідальність за це шляхом накладення на неї додаткових обтяжень, окрім обов'язку здійснити належну поведінку в майбутньому в правовідношенні.

Власне, цим відрізняються поняття «санкція» і «відповідальність». Вони співвідносяться між собою, як явища загальне та часткове. За цими ознаками слід відрізнити заходи цивільно-правової відповідальності та інші передбачені законом способи захисту цивільних прав. Під останніми розуміються такі санкції, що спрямовані на попередження чи припинення правопорушення, а якщо воно здійснилося, – на відновлення становища, яке існувало раніше (визнання права, виконання обов'язку в натурі, визнання правочину недійсним тощо) [4, с. 550–551]. Але визначальним для існування та застосування усіх цивільних санкцій, як інших способів захисту цивільних прав, так, більше того, засобів відповідальності, є забезпечення їх державою визначеністю та примусовою силою, тобто це має передбачатися в нормативному акті.

У той же час, у практичних взаєминах часто вживається поняття «відповідальність» в іншому значенні як характеристика дій суб'єкта у регулятивному (не порушеному) стані правовідношення. До прикладу, така іпостась цієї ознаки може бути прописана як відповідальність продавця за якість та своєчасність постачання товару. У такому сенсі В.А. Тархов, виходячи з філологічного тлумачення слова «відповідальність», кваліфікував її як регульований правом обов'язок дати звіт про свої дії [5, с. 9–11]. Подібні регулятивні обов'язки також в ци-

вілістиці називалися моральною відповідальністю. Але обов'язок дати звіт про свої дії, як і моральне зобов'язання подібного змісту, може мати місце і тоді, коли немає правопорушення. Натомість, сутність цивільної відповідальності полягає в тому, що вона виникає лише після правопорушення за наявності вини зловмисника та реалізується тільки в межах охоронного правовідношення.

Саме в ньому проявляється сутність відповідальності як спеціального правового впливу на правопорушника, який забезпечується передбаченими законом заходами державного примусу. У цивільних правовідносинах такий негативний для порушника результат полягає в настанні для нього негативних наслідків. Це може бути його додаткове обтяження шляхом виникнення нового субсидіарного обов'язку, приміром, відшкодувати нанесені збитки, сплатити неустойку тощо, втрата права (втрата предмета застави чи завдатку), несприятливі наслідки організаційного характеру – так звані оперативні санкції (розірвання чи зміна умов договору). Додаткове обтяження порушника чужого суб'єктивного права з'являється із самого факту порушення і може мати як договірну (пеня), так і позадоговірну форму (відшкодування нанесеної шкоди).

Враховуючи практичну відсутність у галузевих актах, що опосередковують інформаційні відносини, приписів про конкретні види інформаційної відповідальності, маємо керуватися загальним цивілістичними принципами. Водночас слід враховувати, що коментована сфера відносин в окремих випадках має різногалузеве оформлення, тож інформаційна відповідальність може реалізовуватись і в площинах адміністративного, кримінального та дисциплінарного покарання. Отже, поняття інформаційно-правової відповідальності охоплює реалізацію правового інструментарію, притаманного не лише цивільному, а й іншим галузям права.

Скажімо, у різних главах Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП України) передбачена відповідальність за неправомірні вчинки в інформаційному середовищі. За загальним правилом, підставою для застосування відповідної санкції є здійснене суб'єктом (учасником) інформаційних правовідносин правопорушення в інформаційній сфері. Поняття «інформаційне правопорушення» визначається як протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність конкретного суб'єкта, що робить замах на встановлений інформаційний правопорядок і заподіює шкоду інформаційній сфері або створює реальну загрозу такого спричинення, і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. Суб'єктами таких правопорушень є, як правило, посадові та службові особи, що мають доступ до відповідної інформації; громадяни, які займаються підприємницькою діяльністю; працівники торгівлі, громадського харчування, сфери послуг; посадові особи підприємств, установ, організацій; суб'єкти первинного фінансового моніторингу тощо. Як об'єкти посягань виступають відносини у сфері забезпечення інформаційної безпеки, масової інформації, авторського права, бібліотечної справи, законодавчо встановлених правил створення, збереження і використання Архівного фонду України і архівів, відносини у сфері встановленого правового режиму розповсюдження відомостей, що становлять державну, комерційну, службову таємницю, а також конфіденційної інформації тощо. Приміром, ст. 53-2 КУпАП України передбачає відповідальність за перекурення даних державного земельного кадастру та приховування інформації про наявність земель запасу або резервного фонду. Державний земельний кадастр являє со-

бою єдину державну систему державно-кадастрових робіт, що встановлює процедуру визначення виникнення, припинення права власності і права користування земельними ділянками. Державний земельний кадастр має забезпечувати необхідною інформацією органи державної влади та органи місцевого самоврядування, зацікавлених підприємств, установ і організацій, а також громадян задля регулювання земельних відносин. Тож порушення нормального стану взаємин, передбачене розглянутою статтею, тягне за собою відповідальність у вигляді накладення штрафу на посадових осіб. Власне, такий наслідок, як найбільш доцільне майнове покарання у вигляді штрафу за інформаційні правопорушення. Обґрунтовується дослідниками питання, зважаючи на немайнову природу інформації, її придатність до необмеженого тиражування, часту непов'язаність з матеріальним носієм або безпосереднім власником, здатність до зміни як за змістом, так і за формою [6, с. 9].

Правова відповідальність в інформаційній сфері встановлюється численними спеціальними законами в багатьох сферах діяльності, які так чи інакше пов'язані з обігом інформації. Скажімо, у ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів» закріплено право споживача на інформацію та визначається зміст такої інформації. Як санкція за ненадання чи надання недостовірної інформації (про товар та про виробника (виконавця, продавця), спосіб його використання, відповідні ризики тощо, що спричинило придбання продукції, яка не має потрібних споживачеві властивостей) споживачу надається право розірвати договір і вимагати відшкодування завданих йому збитків. Коли ж внаслідок надання недостовірної, неповної або несвоєчасної інформації про продукцію та про виробника, шкоду спричинено життю, здоров'ю або майну споживача, потерпіла особа має право пред'явити продавцю (виробнику, виконавцю) цивільно-правові вимоги, передбачені законом, а також вимагати відшкодування збитків, завданих природним об'єктам, що перебувають у його володінні на праві власності або на інших підставах, передбачених законом чи договором. Відшкодуванню в повному обсязі підлягають і збитки, завдані споживачеві недобросовісною рекламою.

Власне, інформаційні права особи належать, за своєю сутністю, до особистих немайнових прав. Відтак, для їх захисту можуть використовуватися далеко не всі правові засоби, передбачені законом у випадку порушення речових чи зобов'язальних прав учасників правовідносин. Приміром, виходячи із сутності права на інформацію його носій не може захищатися за допомогою таких способів, як стягнення договірної неустойки, визнання права, поновлення положення, яке існувало до порушення тощо. Але все ж більшість правових захисних механізмів, що мають загальний характер, притаманні і охоронним відносинам у коментованій сфері. Так, суб'єкт вправі пред'явити вимогу до розпорядника інформації про надання йому інформації, яка має публічний характер. За приписами ст. 10 спеціального закону «Про доступ до публічної інформації» кожна особа має право доступу до інформації про неї, яка збирається та зберігається. У свою чергу, розпорядники інформації, які володіють інформацією про особу, зобов'язані надавати її безперешкодно і безкоштовно на вимогу осіб, яких вона стосується, крім випадків, передбачених законом. Якщо розпорядник у встановлений законом строк не виконає свій обов'язок щодо надання публічної інформації, особа, чії немайнові права порушені у такий спосіб, може пред'явити судову вимогу про зобов'язання відповідача надати йому запитувану інформацію. Винесення відповідного рішення правозастосовним органом,

по суті, означатиме, що суд реалізував право позивача на захист його права шляхом примушування боржника виконати свій обов'язок в натурі (ч. 5 ст. 16 ЦКУ).

При цьому розпорядник інформації може відмовити у наданні до неї доступу виключно у встановлених для цього випадках, наприклад, віднесення інформації до такої, доступ до якої є обмеженим. Відтак, питання законності подібного вчинку має бути ретельно досліджене, зокрема і в судовому процесі. Має перевірятися наявність та достатність правових та фактичних підстав для визнання певної інформації, скажімо, службовою. І у разі відсутності таких підстав чи обґрунтувань, відмова в доступі до публічної інформації визнається судом незаконною. До прикладу, вирішуючи подібний спір, Запорізький окружний адміністративний суд зазначив, що, відмовляючи в наданні копії листа (розпорядження) з тих підстав, що ця інформація належить до службової інформації, відповідач не виконав вимоги закону, оскільки не застосував «трискладовий тест» та не перевірив, чи має такий документ інформацію, доступ до якої необмежений. Тобто, якщо запит на отримання публічної інформації містить вимогу надати документ, що містить інформацію з обмеженим доступом (тобто ту, до якої застосовується «трискладовий тест»), відповідач як суб'єкт владних повноважень зобов'язаний згідно з ч. 7 ст. 6 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» надати інформацію, доступ до якої необмежений, якщо в цілому документ, що містить запитувану інформацію, наданий бути не може. Однак відповідачем зазначені вимоги закону не були виконані, оскільки відповідач повністю відмовив у задоволенні запиту про надання публічної інформації, мотивуючи тим, що запитувана інформація є службовою [7].

Також слід врахувати, що особа, право на інформацію якої порушене винесенням неправомірного локального нормативного акта розпорядником інформації про віднесення певної інформації до такої, доступ до якої є обмеженим, може обрати інший спосіб судового захисту. Вона вправі пред'явити вимогу до суду про визнання такого рішення незаконним та його скасування. Утім, у разі порушення інформаційних прав особи саме у такий спосіб – явним незаконним внесенням певної інформації до розряду інформації з обмеженим доступом, коли оскаржуваний локальний акт не потребує детального дослідження його змісту в частині оцінки чинників, які обов'язком мають бути наявні, правовий захист може полягати не у визнанні рішення незаконним, а шляхом не застосування судом під час розгляду спору акта, що суперечить акту вищої сили (ст. 8 ЦПКУ, ст. 9 КАСУ). Адже, як вказано у зазначених нормах відповідних кодексів та у п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України № 9 від 1 листопада 1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», Якщо під час розгляду справи буде встановлено, що нормативно-правовий акт, який підлягав застосуванню, не відповідає чи суперечить законіві, суд зобов'язаний застосувати закон, який регулює ці правовідносини.

У науковій літературі наразі ведеться жвава полеміка з приводу того, чи є неврахування та незастосування судом під час розгляду конкретного спору певного рішення, що суперечить акту вищої юридичної сили, санкцією та способом захисту права. Так, одні дослідники вказують на фактичну тотожність такого способу захисту з визнанням акта незаконним, інші притримуються протилежного погляду. Ми вважаємо, що істина, як завжди, перебуває посередині. Дійсно, наслідки визнання акта в судовому порядку незаконним та незастосування його право-

застосовним органом під час вирішення конкретного спору не є однаковими. Адже, в першому випадку, акт втрачає дійсність з моменту його винесення чи втрачає чинність від конкретної дати (зазвичай, з моменту набрання рішенням суду чинності) і не може регулювати усі відносини, яких він стосувався. Несприйняття ж судом певного рішення з огляду на його суперечність акту вищої сили не тягне позбавлення його юридичної сили, він продовжує опосередковувати відповідні відносини, хоча і набуває ознак умовної дефектності, оскільки може знову бути не врахованим за подібних ситуацій чи навіть бути визнаним незаконним. У цьому полягає публічне значення наслідків оцінки правового акта судом. Водночас, щодо індивідуального сприйняття цього результату заявником, то воно і за першої, і за другої ситуації буде однаковим: результатом все одно буде захист порушеного права особи на інформацію. Таким чином, визнання рішення незаконним, як і його незастосування судовим органом з огляду на його невідповідність акту вищої сили, призводить до юрисдикційного захисту, тож має всі ознаки способів захисту права. Єдина, але істотна, відмінність у цьому сенсі між ними, це та, що перший спосіб має матеріально-правовий характер, тоді як другий – процесуально-правовий.

Попри те, що інформаційні права не мають майнового змісту, для їхнього юридичного захисту цілком може застосовуватися цивільно-правовий інструментарій, притаманний для охоронних речових відносин, зокрема – праву власності. Пояснюється це тим, що в окремих випадках інформаційні правовідносини мають абсолютний характер. Тож праву особи, що є власником інформації чи володіє інформацією, як і праву носія речового права, кореспондує обов'язок невизначеного кола осіб. При цьому обов'язок полягає в пасивній поведінці зобов'язаних суб'єктів. Вони мусять не перешкоджати правоволодільцеві здійснювати повноваження на свій розсуд, вільно обираючи способи реалізації свого права: вільно поширювати інформацію, збирати її, зберігати тощо. З урахуванням викладеного, цілком прийнятними виглядають такі способи захисту інформаційних прав, як заборона третій особі вчиняти дії щодо створення перешкод у здійсненні права, коли існує значна вірогідність такого порушення (превентивний захист), усунення порушень, які створюють такі перешкоди (на кшталт негаторного захисту).

Висновки. З викладеного вище можна дійти висновку, що питання відповідальності за порушення інформаційних прав особи переважно опосередковується загальними способами правового захисту, прописаними в багатьох актах українського законодавства. Так, застосовуються такі засоби, як припинення правопорушення, відшкодування нанесеної шкоди, стягнення штрафів з порушника тощо. Водночас, враховуючи надзвичайну поширеність інформаційних відносин у всіх сферах та галузях юридичних соціальних взаємин, можемо стверджувати, що коло видів санкцій має бути розширене за рахунок специфічних охоронних засобів, притаманних тільки конкретним правопорушенням. Приміром, у разі неналежного чи незаконного використання інформації, набутої у законний спосіб (фактично, за зловживання правом), може бути запропонований такий спосіб реагування, як позбавлення чи обмеження права.

Література:

1. Стадніченко Д.В. Адміністративна відповідальність за інформаційні правопорушення / Д.В. Стадніченко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://legalactivity.com.ua/index.php?Itemid=122&catid=98%3A20514&id=811%3A260414-13&lang=ru&option=com_content&view=article.
2. Коваленко Л.П. Деякі питання щодо правопорушень в інформаційній сфері / Л.П. Коваленко // Форум права. – 2013. – № 4. – С. 158–167.
3. Гражданское право России : курс лекций / под ред. О.Н. Садикова – М., 1996. – Ч. 1. – 304 с.
4. Гражданское право: учеб. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 1998. – Ч. 1 – 632 с.
5. Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву / В.А. Тархов. – Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1973. – 456 с.
6. Савчишкін Д.Б. Адміністративна відповідальність в області зв'язи та інформатизації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д. Б. Савчишкін. – М., 2011. – 16 с.
7. Рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 18 квітня 2016 року у справі № 808/1093/16) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57258225>.

Гуйван О. П. О путях решения проблем, связанных с несоблюдением временных критериев осуществления национального судопроизводства

Аннотация. В работе подведены итоги исследования практических вопросов, связанных со своевременностью рассмотрения судебных дел национальными судами Украины и исполнением судебных решений, вступивших в законную силу. Установлено, что нарушения темпоральных измерений принципа справедливого рассмотрения дел в национальной правовой системе имеют повторяющийся и системный характер. Проанализированы факторы, обеспечивающие право на своевременный и справедливый суд на конкретных примерах решений Европейского суда по правам человека. Приведены конкретные предложения по повышению ответственности за нарушение темпоральных координат при осуществлении судопроизводства и выполнении окончательных решений.

Ключевые слова: разумный срок, своевременное рассмотрение дела и исполнение решения.

Guyvan O. On ways to solve problems related to non-observance of temporary criteria for the implementation of national legal proceedings

Summary. In this paper, the results of a study of practical issues related to the timeliness of the consideration of cases by the national courts of Ukraine and the execution of judgments that have entered into legal force are summed up. It is established that violations of temporal measurements of the principle of fair trial of cases in the national legal system are of a recurring and systematic nature. The factors providing the right to a timely and fair trial on concrete examples of the decisions of the European Court of Human Rights are analyzed. Specific proposals are given to increase the responsibility for the violation of temporal coordinates in the implementation of judicial proceedings and the implementation of final decisions.

Key words: reasonable time, timely consideration of the case and execution of the decision.

**ТРУДОВЕ ПРАВО;
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

Кучма О. Л.,

доктор юридичних наук, доцент,

доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ОКРЕМІ АСПЕКТИ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ ОСІБ, ЯКІ ВИКОНУЮТЬ РОБОТИ ЧИ НАДАЮТЬ ПОСЛУГИ НА ПІДСТАВІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ

Анотація. У статті розглядаються проблемні аспекти механізму реалізації соціального забезпечення Виконавця за настання соціальних випадків тимчасової втрати працездатності, нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання.

Ключові слова: соціальне страхування, цивільно-правовий договір, нещасний випадок, тимчасова втрата працездатності, професійне захворювання.

Постановка проблеми. Законом України від 03.10.2017 року № 2148 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій» [1] внесено зміни до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» (далі – Закон) [2], зокрема в частині кола осіб, які підлягають страхуванню від нещасного випадку та з огляду на тимчасову втрату працездатності, а саме: до осіб, які підлягають вищезазначеним видам страхування долучили і осіб, які виконують роботи чи надають послуги на підставі цивільно-правового договору (далі – Виконавці).

Питання соціального страхування досліджували: В.В. Андріїв, В.М. Андріїв, М.І. Боднарук, М.І. Іншин, О.В. Москаленко, О.В. Тищенко, В.І. Щербина та інші вчені. Проте постійне реформування законодавства у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування зумовлює потребу в нових наукових дослідженнях в означеній царині.

Мега статті – висвітлити проблемні аспекти механізму реалізації соціального забезпечення Виконавця за настання соціальних випадків тимчасової втрати працездатності, нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання.

Виклад основного матеріалу дослідження. На відміну від страхування від нещасного випадку на виробництві і професійного захворювання, у страхування від тимчасової втрати працездатності одним із чинників, який впливає на розмір страхової виплати, є страховий стаж, його тривалість. Тому варто з'ясувати, на підставі яких документів та за який період обчислювати страховий стаж Виконавця для призначення допомоги по тимчасовій непрацездатності.

Відповідно до частини 2 статті 21 Закону страховий стаж обчислюється за даними персоналізованого обліку відомостей про застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування, а за періоди до його запровадження – у порядку та на умовах, передбачених законодавством, що діяло раніше [2].

Згідно із частиною 4 статті 21 Закону до страхового стажу прирівнюється трудовий стаж, набутий працівником за час роботи на умовах трудового договору (контракту) до набрання чинності Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням», а також

періоди, починаючи з 1 січня 2016 року, протягом яких особа не підлягала страхуванню за цим Законом, але нею або роботодавцем за неї сплачено єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування відповідно до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [2].

Для обрахунку страхового стажу працівників використовується форма ОК-7, яка містить дані персоналізованого обліку відомостей про застраховану особу.

Відповідно до частини 1 статті 21 Закону страховий стаж – період (строк), протягом якого особа підлягала страхуванню у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та за який щомісяця сплачено нею та роботодавцем або нею страхові внески в сумі не меншій, ніж мінімальний страховий внесок, крім випадків, передбачених абзацом 2 цієї частини [2].

Виконавець підлягає страхуванню з огляду на тимчасову втрату працездатності з 11.10.2017 року.

Період з 01.01.2016 року до 10.10.2017 року Виконавцю буде зараховано до страхового стажу за умови сплати за нього єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування на законодавчо визначених умовах і цей період може бути підтверджено як формою ОК-7, так і формою ОК-5.

Період з 18.01.2001 року по 01.01.2016 року не може бути зарахований Виконавцю до страхового стажу, якщо він у цей період тільки виконував роботи чи надавав послуги за цивільно-правовим договором, і сплата ЄСВ у цьому періоді за іншими видами соціального страхування, наприклад, загальнообов'язковим державним пенсійним страхуванням, не є підставою зараховувати час у цьому періоді до страхового стажу для обчислення допомоги по тимчасовій непрацездатності.

Період трудової діяльності до 18.01.2001 року може бути обчислений за даними трудової книжки.

Важливим і не вирішеним на сьогодні є питання щодо обрахунку періодів виконання робіт чи надання послуг, якщо Замовник оплачує результат, який підтверджується актом виконаних робіт, а не кількістю часу, витраченого Виконавцем (іншими особами, залученими Виконавцем) для виконання робіт чи надання послуг.

Відповідно до цивільного законодавства Замовник і Виконавець можуть укласти договори на виконання робіт чи надання послуг.

Відповідно до статті 837 Цивільного кодексу України за договором підядру одна сторона (підрядник) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу [3].

Згідно із статтею 901 Цивільного кодексу України за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати

послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором [3].

Цивільно-правовий договір визначає підставу для оплати – акт виконаних робіт чи наданих послуг. Виконавець здійснює діяльність на свій страх і ризик у час, зручний для нього (зокрема, і перебуваючи на лікарняному, наприклад, здійснив переклад тексту та надіслав його електронною поштою Замовнику, або страховий агент уклав договори страхування в період тимчасової непрацездатності).

Таким чином, робота за цивільно-правовим договором буде виконана в повному обсязі і підлягатиме оплаті в повному обсязі.

Водночас, якщо в період дії цивільно-правового договору Виконавець перебував на лікарняному, то, враховуючи те, що Виконавець є застрахованим від тимчасової втрати працездатності, він матиме право і на допомогу по тимчасовій непрацездатності, що в підсумку приведе до отримання коштів, які в сукупності перевищать ціну цивільно-правового договору.

Така ситуація суперечить суті допомоги по тимчасовій непрацездатності, адже вона повинна компенсувати неотриманий доход. Для найманого працівника – це заробітна плата, яка нараховується за відпрацьований час. На найманих працівників ведуться таблиці обліку робочого часу. Цивільно-правовий договір, на відміну від трудового договору, не містить умови про робочий час, час відпочинку, вихідні, святкові, неробочі дні, підпорядкування правилам внутрішнього трудового розпорядку, робочого місця тощо. Відповідно до Кодексу законів про працю України працівник має виконувати роботу особисто. Цивільне законодавство не зобов'язує Виконавця тільки особисто виконувати взяті на себе зобов'язання за цивільно-правовим договором, він має можливість для виконання договору залучати і інших осіб, але залишається бути відповідальним перед Замовником за результат.

Щодо страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності Виконавця, то також виникає питання щодо порядку розслідування нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання Виконавця.

Відповідно до частини 3 статті 36 Закону підставою для оплати потерпілому витрат на медичну допомогу, проведення медичної, професійної та соціальної реабілітації, а також страхових виплат є акт розслідування нещасного випадку або акт розслідування професійного захворювання (отруєння) за встановленими формами [2].

Згідно із статтею 1 Закону нещасний випадок – обмежена в часі подія або раптовий вплив на працівника небезпечного виробничого фактора чи середовища, що сталися у процесі виконання ним трудових обов'язків, внаслідок яких заподіяно шкоду здоров'ю або настала смерть [2].

Виконавець не є працівником і не виконує трудових обов'язків (працівник – учасник трудових правовідносин).

Також відповідно до абзацу 3 частини 2 статті 16 Закону застрахована особа, якою є і Виконавець, зобов'язана знати та виконувати вимоги законодавчих та інших нормативно-правових актів про охорону праці, що стосуються застрахованого, а також додержуватися зобов'язань щодо охорони праці, передбачених колективним договором (угодою, трудовим договором, контрактом) та правилами внутрішнього трудового розпорядку підприємства, установи, організації [2].

Зобов'язання сторін цивільних правовідносин регулюється цивільно-правовим договором та цивільним законодавством. Локальні документи Компанії у сфері трудових відносин не поширюють свою дію на цивільні правовідносини. На Виконавця не поширюється режим роботи підприємства, відсутні початок та закінчення роботи, надурочні роботи, вихідні, святкові та неробочі дні, відпустка та інші чинники, які враховуються при визначенні обставин, за яких нещасний випадок визнається таким, що пов'язаний з виробництвом, і складається акт за формою Н-1.

Різна правова природа трудового договору та цивільно-правового договору зумовлює необхідність врахування відмінностей у принципах трудового права, права соціального забезпечення та цивільного права при реформуванні положень діючого законодавства.

Право регулює різні за змістом суспільні відносини, які мають свою специфіку, свої характерні риси, відзначаються якісною своєрідністю. Звідси виникає необхідність розподілу норм права на окремі галузі, розташування їх у певному порядку. Поділ на галузі – це один з найважливіших видів класифікації норм права, що має винятково важливе практичне значення. Розрізнення галузей створює реальну основу для глибокого і повного засвоєння права, опанування ним як інструментом врегулювання суспільних відносин, створення найбільш сприятливих умов налагодження сучасних цивілізованих людських взаємин [4, с. 55].

Д.М. Азмі стверджує, що обґрунтування наявності галузі норм права повинно створюватися, виходячи із сукупності таких факторів, як: зміст дії права; переважні основні начала права і (або) законодавства; переважні інтереси осіб правового спілкування і принципи їх поведінки; ціль правового впливу; метод правової регламентації; видовий «набір» юридичних джерел права; склад учасників сектора правового спілкування; конвенційність сприйняття; функції правового регулювання; соціальна значимість суспільних відносин і правових норм, які їх представляють; наявні в конкретно-історичному правовому бутті традиції; необхідність у самостійному вивченні і дослідженні юридичних приписів про соціальну взаємодію того чи іншого спрямування [5, с. 11].

Проблеми виокремлення галузі права існують, оскільки система права загалом настільки єдина і її елементи тісно між собою пов'язані, що не доводиться стверджувати про ідеальні розмежування галузей права, які не мали б спільних елементів [6, с. 304].

Вислів «самостійна галузь» є певною мірою абстрактним, своєрідною догматичною моделлю, яка дозволяє, насамперед, досягти виконання теоретичних завдань – зрозуміти складність та певним чином пізнати внутрішню побудову системи права, здійснити систематизацію правового матеріалу для його вивчення, викладання тощо. Проте у сфері правозастосування казати про існування дійсно самостійних галузей права навряд чи можливо. З огляду на це, логічно зробити висновок, що система права скоріше є комплексним, а не галузевим утворенням, яка має своїм завданням окреслення, передусім, зовнішніх меж права [7, с. 14].

Повної та абсолютної автономії жодної галузі бути не може. Право – це єдина нерозривна матерія. Безумовно, воно має певні більш яскраво виражені компоненти, але, водночас, вони не можуть бути відокремлені від усієї матерії [8, с. 8-9].

Ю.М. Риженко наголошує на основній проблемі сучасного стану системи права і системи законодавства в Україні, яка

складається з того, що система законодавства «пішла» вперед, дедалі більше і більше розгалужуючи мережу нормативних актів, що регулюють нові суспільні відносини, а «відставання» системи права набуло хронічного характеру. Функціонування і розвиток систем законодавства та права не можуть відбуватися окремо один від одного, зокрема: з одного боку, будь-які теоретичні розробки в галузі диференціації системи права повинні мати за мету вдосконалення системи законодавства; з іншого боку, формування системи законодавства повинно спиратися на теорію, особливо це важливо для систематизації законодавства [9, с. 86].

Висновки. Враховуючи вищезазначене, слід констатувати, що зміни до законодавства, які вже набрали чинності, не можуть працювати без механізму реалізації, оскільки діючі норми, які передбачають порядок реалізації соціального забезпечення в означеній сфері, не розраховані на учасників цивільних правовідносин.

Законодавець надав Кабінету Міністрів України три місяці для приведення його нормативно-правових актів у відповідність із Законом та забезпечити перегляд і приведення міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади їх нормативно-правових актів у відповідність із Законом. Важливо, щоб під час підготовки підзаконних нормативно-правових актів були враховані керівні засади трьох галузей права: права соціального забезпечення, трудового права та цивільного права.

Також доцільно, щоб такого змісту зміни набирали чинності одночасно з підзаконними актами. Це унеможливило б ситуації, коли соціальний випадок вже настав, але сторони правовідносин не в змозі його врегулювати через відсутність правового механізму.

Література:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій : Закон України : від 03.10.2017 р. №2148-VIII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2148-19/page714#n714>.
2. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України : від 23.09.1999 р. № 1105-XIV : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1105-14>.

3. Цивільний кодекс України : Закон України : від 16.01.2003 р. № 435-IV : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/main/435-15>.
4. Марчук В.М. Основні поняття та категорії права : навч. посіб. / В.М. Марчук, Л.В. Ніколаєва – К. : Істина, 2001. – 144 с.
5. Азми Д. М. Структура системы права: понимание, значение, срезы / Д.М. Азми // Академический юридический журнал. – 2010. – № 1(39). – С. 9–12.
6. Кучма О.Л. Проблеми теорії та нормативно-правового регулювання соціального страхування в Україні : монографія / О.Л. Кучма. – К. : Освіта України, 2016. – 416 с.
7. Мельник Р.С. До питання пошуку нових вихідних позицій розуміння категорії «система права» / Р.С. Мельник // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 1. – С. 8–15.
8. Лук'янець Д. М. Про структуру системи права / Д.М. Лук'янець [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.uabs.edu.ua/images/stories/docs/K_KPD/Lukianets_14.pdf.
9. Риженко Ю.М. Деякі аспекти розвитку системи права та системи законодавства / Ю.М. Риженко // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 1. – С.84–87.

Кучма О. Л. Отдельные аспекты социального страхования лиц, которые выполняют работы или оказывают услуги на основании гражданско-правового договора

Аннотация. В статье рассматриваются проблемные аспекты механизма реализации социального обеспечения Исполнителя при наступлении социальных случаев временной потери трудоспособности, несчастного случая на производстве и профессионального заболевания.

Ключевые слова: социальное страхование, гражданско-правовой договор, несчастный случай, временная потеря трудоспособности, профессиональное заболевание.

Kuchma O. Separate aspects of social security of persons that execute works or render services on the basis of civil legal agreement

Summary. In the article problem aspects are examined in the mechanism of realization of public welfare of Performer at the offensive of social cases of temporal loss of capacity, industrial accident and professional disease.

Key words: social security, civil legal agreement, accident, temporal loss of capacity, professional disease.

*Сімутіна Я. В.,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник відділу проблем цивільного,
трудового та підприємницького права
Інституту держави і права імені В. М. Корецького
Національної академії наук України*

МОМЕНТ ВИНИКНЕННЯ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ПРОФСПІЛКИ В КОНТЕКСТІ ПРИНЦИПУ ЗАБОРОНИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВАМИ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню юридичних фактів, що зумовлюють виникнення правосуб'єктності профспілки. Основна увага автора сконцентрована на проблемах, що виникають у правозастосуванні у зв'язку з відсутністю чіткої законодавчої регламентації порядку взаємодії новоствореної профспілки та роботодавця, зокрема, строку та способу, в який профспілка повинна повідомити роботодавця про те, що вона створена. Обґрунтовано висновок про те, що повідомлення роботодавця про створення та початок діяльності профспілки є необхідним для належної реалізації ним обов'язків та гарантій, передбачених законодавством для працівників – членів профспілки.

Ключові слова: професійна спілка, роботодавець, юридичний факт, правосуб'єктність, заборона зловживання правами.

Постановка проблеми. В останні роки у науці трудового права неодноразово наголошувалося на необхідності законодавчого закріплення заборони зловживання правами суб'єктами трудових правовідносин. Проте на даний час у законодавстві про працю ані принцип неприпустимості зловживання правом, ані взаємопов'язаний із ним принцип добросовісності та його критерії так і не знайшли відображення. При цьому, при вирішенні таких трудових спорів судами мають місце непоодинокі випадки використання за аналогією норм цивільного законодавства. Відсутність законодавчо закріплених принципів у трудовому законодавстві, про які йдеться, хоча і породжує судову практику, досі не викликало належної уваги та реакції з боку законодавця на необхідність розробки ефективних заходів захисту сторін трудових правовідносин від зловживання правом та розвитку принципу добросовісного здійснення трудових прав.

Доволі часто недобросовісна поведінка та зловживання правами на практиці мають місце не тільки з боку працівника чи роботодавця, а й зустрічаються також і при веденні колективних переговорів, вирішенні колективних трудових спорів, при створенні профспілок та у процесі їхньої діяльності. Останнє питання варто розглянути більш ґрунтовно з огляду на те, що проблема зловживання правом профспілками при їх створенні та у процесі діяльності набуває все більшої актуальності. Причиною цьому є наявність прогалин у чинному законодавстві про працю, зокрема, відсутність чітко визначеного строку, в який профспілка повинна повідомити роботодавця про те, що вона створена і діє на підприємстві; не встановлені порядок і процедура скорочення чисельності штату або працівників, якщо профспілка була створена після того, як працівникам вручили повідомлення про скорочення, не встановлені строки

повідомлення про те, що працівник став членом профспілки; не визначено форму, в якій працівник повинен повідомляти про своє членство у профспілці (усно, письмово) тощо.

Метою статті є визначення юридичних фактів, із настанням яких пов'язується набуття профспілкою прав та обов'язків, а також виникнення у працівників, членів профспілки, прав та гарантій, передбачених законодавством.

Виклад основного матеріалу дослідження. Дослідженню юридичних фактів, із настанням яких професійна спілка виникає як суб'єкт трудового права, присвячено увагу в юридичній літературі, зокрема, в публікаціях В.Л. Костюка, С. Сільченка, Ю. М. Грішиної, Н. Д. Гетьманцевої та ін. Так, на думку Ю.М. Грішиної, слід розмежовувати цивільну і трудову правосуб'єктність професійної спілки, оскільки профспілка одночасно виступає суб'єктом як галузі трудового, так і цивільного права [1, с. 71].

В. Л. Костюк під трудовою правосуб'єктністю професійної спілки розуміє визначену нормами трудового права правову властивість професійної спілки мати, здійснювати (реалізовувати, набувати, виконувати) трудові повноваження та пов'язані із ними трудові права і обов'язки, а також нести юридичну відповідальність за їх невиконання чи неналежне виконання [2].

Водночас професійна спілка як юридична особа є суб'єктом цивільного права. А відповідно до п. 4 ст. 91 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до Єдиного державного реєстру запису про її припинення. Пункт 4 ст. 87 ЦК України вказує на те, що юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації [3]. Тобто цивільна правоздатність та дієздатність у юридичної особи виникає з моменту державної реєстрації.

Однак професійна спілка має певні особливості порівняно з іншими юридичними особами. Виходячи з положень ст. 36 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», профспілки, їх об'єднання, здійснюючи представництво та захист трудових і соціально-економічних прав та інтересів своїх членів, повинні додержуватися Конституції України, законів та інших нормативно-правових актів [4]. Проте у самому Законі не регламентовано процедуру створення профспілки та не визначено мінімальної кількості працівників, необхідної для її створення. У ст. 16 йдеться лише про легалізацію профспілок. Зокрема, вказується, що «профспілки, їх об'єднання легалізуються шляхом повідомлення на відповідність заявленому статусу».

Для легалізації профспілок, об'єднань профспілок їх засновники або керівники виборних органів подають заяви. До заяви

додаються статут (положення), протокол з'їзду, конференції, установчих або загальних зборів членів профспілки з рішенням про його затвердження, відомості про виборні органи, наявність організацій профспілки у відповідних адміністративно-територіальних одиницях, про засновників об'єднань.

На підставі поданих профспілкою, об'єднанням профспілок документів легалізуючий орган у місячний термін підтверджує заявлений статус за ознаками, визначеними статтею 11 цього Закону, включає профспілку, об'єднання профспілок до реєстру об'єднань громадян і видає профспілці, об'єднанню профспілок свідоцтво про легалізацію із зазначенням відповідного статусу.

Статус організацій всеукраїнської профспілки чи профспілки іншого статусу визначається статутом цієї профспілки. Про належність до певної профспілки організації, які діють на підставі статуту цієї профспілки, надсилають легалізуючому органу за місцем свого знаходження повідомлення із посиланням на свідоцтво про легалізацію профспілки, на підставі якого вони включаються до реєстру об'єднань громадян. Первинні профспілкові організації також письмово повідомляють про це роботодавця.

Створення профспілки означає проведення установчих зборів, на яких затверджується її статут» [4].

Із наведених норм випливає, що профспілки, їх об'єднання легалізуються шляхом повідомлення на відповідність заявленому статусу, і роботодавець не має права вимагати легалізації профспілки, яка може бути проведена будь-коли і має на меті лише підтвердити статус профспілки (первинна, місцева, обласна, регіональна, республіканська, всеукраїнська).

Останнє твердження знайшло відображення у Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України та Уповноваженого Верховної Ради з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 8, 11, 16 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» (справа про утворення профспілок) від 18 жовтня 2000 року «положення ст. 16 Закону в частині встановлення таких умов легалізації профспілок, які фактично пов'язують початок діяльності, створеної з метою забезпечення і захисту інтересів працівників організації як профспілки з моментом її реєстрації у відповідних органах, що рівнозначно вимозі про попередній дозвіл на утворення профспілки, не відповідають ч. 3 ст. 36 Конституції України» [5].

У Примірному положенні про первинну профспілкову організацію – організаційну ланку членської організації Федерації профспілок України, затвердженому постановою Президії Ради ФПУ від 15 листопада 2000 року № П-30-7 (далі – Положення) передбачено, що первинна профспілкова організація створюється відповідно до статуту профспілки за наявності не менше трьох осіб, які виявили бажання утворити первинну профспілкову організацію. Рішення про створення первинної профспілкової організації приймається зборами (конференцією) членів профспілки або осіб, які бажають утворити організацію. Одночасно приймається рішення про входження до певної профспілки. Про прийняте рішення повідомляється виборному органу відповідної територіальної організації профспілки, а там де її немає – центральному органу профспілки (п.п. 1.2-1.3 Положення) [6].

Таким чином, оскільки професійна спілка вважається створеною з моменту проведення установчих зборів та затвердження статуту, це дає підстави стверджувати, що правосуб'єктності вона набуває саме з цього моменту, а не з моменту державної

реєстрації профспілки як юридичної особи, як це передбачено у ЦК України. Підставою для такого твердження є те, що відповідно до ст. 16 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» легалізуючий орган не може відмовити в легалізації профспілки, об'єднання профспілок. У разі невідповідності поданих документів профспілки, об'єднання профспілок зазначеному статусу, легалізуючий орган пропонує профспілці, об'єднанню профспілок надати додаткову документацію, необхідну для підтвердження статусу. Тому, виходячи з положень Закону, основним юридичним фактом, з яким пов'язується виникнення правосуб'єктності профспілки, є факт проведення установчих зборів та затвердження статуту.

Водночас утворення профспілки на підприємстві, в установі, організації зумовлює виникнення у працівників, які увійшли до складу її членів, цілого ряду гарантій, яких повинен дотримуватися роботодавець. Наприклад, Кодекс законів про працю України передбачає випадки звільнення працівника з роботи, коли необхідно отримати попередній дозвіл профспілкового органу (ст. 43), зміна умов трудового договору, оплати праці, притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників, які є членами виборних профспілкових органів, допускається лише за попередньою згодою виборного профспілкового органу, членами якого вони є (ч. 2 ст. 41 Закону) тощо. Відповідно роботодавець для організації співпраці з профспілкою повинен бути належним чином повідомлений про її створення.

Проте, чинне законодавство питанню налагодження взаємодії новоствореної профспілки з роботодавцем майже не приділяє уваги. Зокрема, у ч. 7 ст. 16 Закону закріплено лише, що первинні профспілкові організації також письмово повідомляють роботодавця про належність до певної профспілки організації, які діють на підставі статуту цієї профспілки.

Отже, істотною проблемою при застосуванні наведених норм є відсутність у законодавстві чіткого порядку повідомлення роботодавця про створення профспілки та обов'язку останньої надавати для ознайомлення статут, протокол установчих зборів, на підставі яких було створено профспілку.

Роботодавцеві необхідно знати персональний склад виборного органу профспілки, а також загальну кількість і склад працівників підприємства, що є її членами. Без цих даних роботодавець не матиме можливості виконувати вимоги закону щодо забезпечення прав профспілки та її членів.

Згідно із ст. 2 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» діяльність профспілок будується на принципах законності та гласності. Інформація щодо їх статутних і програмних документів є загальнодоступною.

Таким чином, належне повідомлення роботодавця про створення та початок діяльності профспілки є необхідним для того, щоб роботодавець зі свого боку міг пересвідчитися у створенні профспілки саме його працівниками, знав, яку інформацію та щодо яких працівників він повинен надавати на запит цієї профспілки у передбачених законом випадках тощо, тобто належним чином міг реалізувати обов'язки, покладені на нього законодавством.

Виходячи з положень ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні», сторонами якого згідно з абз. 5 ст. 4 на локальному рівні є сторона працівників, суб'єктами якої є первинні профспілкові організації та сторона роботодавця, соціальний діалог здійснюється між сторонами соціального діалогу відповідного рівня у формах обміну інформацією; консультацій; узгоджувальних процедур. Обмін інформацією здійснюється з метою з'ясування позицій, досягнення домов-

леностей, пошуку компромісу і прийняття спільних рішень із питань економічної та соціальної політики. Порядок обміну інформацією визначається сторонами. Жодна зі сторін не може відмовити в наданні інформації, крім випадків, якщо така інформація відповідно до закону належить до інформації з обмеженим доступом [7].

Отже, на етапі становлення відносин соціального діалогу між роботодавцем і первинною профспілкою на підприємстві, роботодавцю потрібна інформація і документи про статус профспілки, її членів, склад виборного органу, порядок прийняття таким органом рішень тощо.

У зв'язку з цим, момент виникнення у працівників – членів профспілки прав та гарантій, передбачених законодавством, слід пов'язувати не тільки з моментом утворення такої профспілки, а й з моментом, коли до відома роботодавця цей факт був належним чином доведений. Якщо роботодавцю не були надані для ознайомлення документи про створення профспілки, він може попросити надати їх для ознайомлення на підставі ч. 2 ст. 2 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», в якій зазначено, що діяльність профспілок будується на принципах законності та гласності. Інформація щодо їх статутних і програмних документів є загальнодоступною.

Невиконання роботодавцем вимог профспілки внаслідок відсутності необхідної інформації (за умови, що роботодавець вжив заходів для її отримання), зумовленої недобросовісними діями профспілки, не може вважатися порушенням чинного законодавства з боку роботодавця.

Серед гарантій діяльності профспілок та реалізації прав її членів, яких повинен дотримуватись роботодавець, у ч. 3 ст. 22 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» передбачено інформування профспілкової організації та проведення з нею консультацій щодо запланованих звільнень працівників з причин економічного, технологічного, структурного характеру. Так, у разі, якщо роботодавець планує звільнення працівників із причин економічного, технологічного, структурного чи аналогічного характеру або у зв'язку з ліквідацією, реорганізацією, зміною форми власності підприємства, установи, організації, він повинен завчасно, не пізніше як за три місяці до намічуваних звільнень, надати первинним профспілковим організаціям інформацію щодо цих заходів, включаючи інформацію про причини наступних звільнень, кількість і категорії працівників, яких це може стосуватися, про терміни проведення звільнень, а також провести консультації з профспілками про заходи щодо запобігання звільненням чи зведенню їх кількості до мінімуму або пом'якшення несприятливих наслідків будь-яких звільнень.

Проте, з огляду на вище викладені аргументи, якщо рішення роботодавця щодо проведення змін в організації виробництва і праці, що мають наслідком скорочення чисельності або штату працівників, були ним прийняті до моменту створення профспілки, або після її створення, але до моменту отримання роботодавцем інформації, в тому числі, копій відповідних документів щодо її створення, вони вважаються такими, що прийняті з дотриманням вимог законодавства про працю і не підлягають скасуванню чи перегляду.

Висновок. З огляду на викладене вище, виникнення у новоствореної первинної профспілкової організації, а також у працівників підприємства, які вступили до такої первинної профспілкової організації та/або увійшли до керівного складу її виборного органу, прав та гарантій, передбачених стаття-

ми 43, 49-4, 246, 252 КЗпП України, статтями 19, 22, 39, 41 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» зумовлене не тільки фактом створення такої профспілкової організації, але й безпосередньо пов'язане з моментом належного повідомлення роботодавця про цей факт та надання відповідних підтверджуючих документів.

Недосконалість існуючих правових норм та механізмів призводить до ситуацій, коли у суб'єкта виникає можливість зловживати своїм правом. Прогалини, що стосуються строків, процедур чи покладення на профспілкову організацію обов'язків, які прямо не закріплені у законодавстві, створюють передумови для неоднозначного тлумачення норм не тільки працівниками та роботодавцями, але й судами. У зв'язку з цим, Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» потребує внесення відповідних доповнень, які дозволять заповнити перелічені вище прогалини та унеможливають зловживання профспілками своїми правами у процесі їх створення й діяльності.

Література:

1. Грішина Ю.М. Проблемні аспекти визначення правоздатності професійних спілок / Ю.М. Грішина // *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. – Octombrie. 2015. – С. 71-74. – [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/5/part_1/15.pdf.
2. Костюк В.Л. Трудова правосуб'єктність професійної спілки: поняття та особливості / В.Л. Костюк // *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». – 2011. – № 2(4). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n2/11kvlpto.pdf>.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
4. Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 року № 1045-XIV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1045-14>.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України та Уповноваженого Верховної Ради з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 8, 11, 16 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» (справа про утворення профспілок) від 18 жовтня 2000 року № 11-рп/2000. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-00>.
6. Примірне положення про первинну профспілкову організацію – організаційну ланку членської організації Федерації профспілок України, затверджене постановою Президії Ради ФПУ від 15 листопада 2000 року № П-30-7. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.fpsu.org.ua/dokumenti-fpu/postanovi-prezidiji-fpu>.
7. Закон України «Про соціальний діалог в Україні» від 23 грудня 2010 року № 2862-VI. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2862-17>.

Симутіна Я. В. Момент виникнення правосуб'єктності профсоюзу в контексті принципу заперта злоупотребування правами

Анотація. Стаття присвячена дослідженню юридических фактов, на основани которих возникает правосуб'єктность профсоюзу. Основное внимание автора сконцентрировано на проблемах, возникающих при правоприменении в связи с отсутствием четкой законодательной регламентации порядка взаимодействия новосозданной профсоюзной организации и работодателя, в частности, срока и способа, в которые профсоюз обязан уведомить работодателя о своем создании. Обоснован вывод о том, что уведомления работодателя о создании и начале деятельности профсоюзной организации является необходимым

для надлежащей реализации им обязанностей и гарантий, предусмотренных законодательством для работников – членов профсоюза.

Ключевые слова: профессиональный союз, работодатель, юридический факт, правосубъектность, запрет злоупотребления правами.

Simutina Ya. The moment when the union's legal capacity begins in the context of the prohibition of right abuse

Summary. The article is devoted to the study of legal facts, based on which the legal personality of the trade union

arises. The author focuses on the problems that arise in the enforcement of law due to the lack of clear legislative regulation of the interaction of the new trade union organization and the employer, in particular, the time and manner, in which the trade union is obliged to notify the employer of its creation. The results suggest that the notification of the employer about the establishment and the beginning of the activity of the trade union organization is necessary for the proper implementation of the duties and guarantees, provided for by the legislation for the workers-members of the trade union.

Key words: trade union, employer, legal fact, legal capacity, prohibition of rights abuse.

*Костюченко О. Є.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Університету державної фіскальної служби України*

РОЛЬ ТРУДОВОГО ПРАВА В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СОЦІАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню соціальної безпеки та пошуку шляхів зміцнення миру й злагоди між учасниками трудових відносин. Наголошено, що вдосконалення трудового законодавства має сприяти досягненню балансу інтересів між працівниками, роботодавцями та державою, а відсутність такого балансу інтересів утворює небезпеки, ризики та загрози для соціальної безпеки. Пропонується під соціальною безпекою розуміти динамічний стан умов трудового життя, де працівник, реалізуючи свої здібності до праці, здатний забезпечити гідне існування собі та членам своєї сім'ї в поточному та майбутньому періодах.

Ключові слова: трудове право, соціальна безпека, трудове законодавство України, соціальна цінність.

Постановка проблеми. Трансформація геополітичних конфігурацій і дисбаланс соціально-економічного розвитку вимагають від України серед пріоритетів політики національної безпеки визначити «пріоритет захисту національних інтересів» і «пріоритет договірних (мирних) засобів щодо врегулювання конфліктів». Таке спрямування державної політики безпеки повинно бути відображено в національному законодавстві, ефективність якого, в умовах глобалізації світу, залежить від створених державною правових умов реалізації суб'єктами їхніх інтересів. Ефективність державного регулювання, в аспекті розподілу інтересів, слід розглядати не лише як можливість з асосування норм права, а і як умови, які ці норми створюють. Тому вирішення проблем соціальної безпеки спрямовує до наукових пошуків шляхів реалізації положень ст. 3 Конституції України [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій із питань безпеки та розвитку трудового законодавства загалом свідчить про нагальну потребу у вирішенні проблем працівників і роботодавців, які мають місце в Україні. І соціальна безпека, як правове явище, надає можливості переосмислити шляхи укріплення миру й злагоди між учасниками трудових відносин та вдосконалити трудове законодавство з метою досягнення балансу інтересів між працівниками, роботодавцями та державою. Методологічною основою вирішення означеної проблеми стали праці таких науковців як: М.Г. Александров, В.Т. Білоус, М.І. Іншин, Б.О. Кістяковський, Н.Р. Нижник, Г.П. Ситник, В.І. Щербина.

Мета статті – визначити сутність «соціальної безпеки» та її взаємозв'язок із трудовим законодавством України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Соціальна безпека є невід'ємною складовою національної безпеки України. Рівень реалізації здатності людини забезпечити своє існування в поточному та майбутньому періодах є першоджерелом зародження, розвитку та реалізації небезпек і ризиків у сфері соціальної (національної) безпеки. У правовій науці підхід до вирішення проблем національної безпеки заснований на першооснові інтересів окремих людей, з яких витікають інтереси

суспільства та держави в цілому. При цьому схема вирішення проблем ґрунтується на трьох базових елементах: інтереси – загрози – захист... Особливе значення мають життєво важливі національні інтереси. Можна стверджувати, що це сукупність потреб, задоволення яких забезпечує саме існування й можливість прогресивного розвитку особи, суспільства, держави [2, с. 8]. Так що ж таке соціальна безпека як правове явище, і які ризики та небезпеки їй загрожують? Відповідаючи на ці питання, необхідно враховувати наступне: по-перше, безпека як загальнонаукова категорія містить у собі різні види безпеки, де соціальна безпека займає самостійне місце, і незалежно від галузі наукових інтересів, вона усе частіше привертає увагу науковців. Це, у свою чергу, доводить своєчасність комплексного дослідження соціальної безпеки в Україні в рамках трудово-правового дослідження; по-друге, вироблені сучасною наукою методологічні підходи до розуміння сутності безпеки загалом заклали фундамент для поглибленого дослідження правового регулювання соціальної безпеки в Україні та вдосконалення трудового законодавства; по-третє, соціальна безпека із трудово-правових позицій полягає в забезпеченні життєдіяльності учасників трудових відносин через збалансованість і захищеність їхніх прав, свобод та законних інтересів. Це пояснюється тим, що «найважливішим критерієм національної безпеки є дотримання балансу життєво важливих інтересів осіб, групи, суспільства та держави і особливо їх взаємна відповідальність у забезпеченні безпеки» [2, с. 10].

Збалансованість інтересів пронизує всі види безпеки, і це відображається на загальному рівні національної безпеки. Варто зазначити, що види безпеки (соціальна, інформаційна, економічна чи будь-яка інша), перебуваючи в незадовільному стані, створюють для соціальної безпеки загрози, або ж виступають несприятливими факторами підтримання стану захищеності законних інтересів суб'єктів трудового права. Наприклад, соціальна небезпека із проявами масових заворушень спричиняє вплив капіталу з країни, вповільнює іноземні інвестиції, що призводить до скорочення робочих місць. Скорочення робочих місць уповільнює темпи економічного розвитку, і це позначається на зменшенні валового внутрішнього продукту, від розподілу якого залежить рівень добробуту працівників. Циклічність негативних проявів та взаємозв'язок видів безпеки загалом свідчить, що в основі будь-якого виду безпеки лежать інтереси громадян, і задля задоволення цих інтересів держава має протидіяти небезпекам та ризикам. Однак соціальна безпека у своїй основі є тим видом безпеки, який має будуватися на основі принципу «людоцентризму», бо соціальна безпека відображає не лише задоволеність громадян рівнем реалізації своїх прав, а й відображає рівень взаємоповаги між суб'єктами, який характеризує їхню здатність урегулювати відносини на партнерських засадах.

Як свідчать події кінця XVIII початку XIX століть, неналежні умови праці, врешті-решт, призводять до невдоволення

працівників та радикалізації їхніх настроїв. Без суспільно-корисної колективної праці населення втрачає сенс, капітал та наявні засоби виробництва. Адже вони не можуть самі по собі принести власнику прибуток, і тільки в процесі людської діяльності вони мають сенс. Осмислення цього, свого часу, змусило європейські держави та роботодавців прийти до певного компромісу інтересів, який знайшов нормативне закріплення у міжнародних стандартах у сфері праці. Це доводить, що: а) неналежні умови праці, зокрема, її оплата, унеможливають існування нормальних умов та розвитку працівників і членів їхніх сімей. Як результат це перероджується в радикальні настрої суспільства і формує реальні загрози для соціальної безпеки; б) відсутність діалогу між працівниками, роботодавцями та державою породжує потенційні загрози для соціальної безпеки; в) відсутність гнучкості та компромісу з боку роботодавців та держави в робочих питаннях призводить до реалізації ризиків та загроз з імовірністю зміни правлячої соціальної групи, що супроводжується невідворотними негативними наслідками для учасників відносин у сфері праці; г) норми трудового права, закріплені у законодавстві, є засобом забезпечення соціального миру та злагоди як у сфері праці, так і в суспільстві в цілому.

Приймаючи за основу, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1], вважаємо, що у сфері праці є такі рівні соціальної безпеки:

1) наднаціональний рівень – міжнародна соціальна безпека. Цей рівень має істотне значення в умовах глобалізації ринку праці, вільного переміщення осіб з метою працевлаштування за межами своєї країни. Також він відображає стан соціального партнерства суб'єктів правовідносин на рівні міжнародних корпорацій. Правовий інструментарій у сфері праці, на цьому рівні соціальної безпеки, представлено міжнародними нормами трудового права та міжнародними угодами;

2) загальнодержавний рівень – соціальна безпека держави. Цей рівень безпеки свідчить про правові умови задоволення трудових прав, свобод та інтересів працівників та роботодавців у державі. На цьому рівні закладається першооснова правового забезпечення трудових прав і свобод громадян на законодавчому рівні. Цей рівень має закріплювати реалізацію принципу «єдності та диференціації» правового регулювання праці різних категорій працівників та особливості праці в окремих сферах господарювання (гірничя промисловість, охорона здоров'я, сезонні роботи, освіта, державна служба тощо). Поряд із законами та підзаконними актами загальнодержавний рівень соціальної безпеки, у межах галузевого інструментарію, забезпечується і Генеральною угодою – найвищим за юридичною силою актом соціального партнерства;

3) локальний рівень соціальної безпеки трудових колективів. На цьому рівні відбувається реалізація трудових прав, свобод та інтересів соціальних груп працівників, як за професійною згуртованістю, так і на рівні окремого трудового колективу. Локальний рівень соціальної безпеки характеризує стан і здатність реалізації колективних інтересів у сфері праці. На цьому рівні трудове законодавство надає широкі можливості для реалізації спільних інтересів працівників та роботодавців. Галузевий інструментарій трудового права надає правову можливість через Галузеві й Територіальні угоди та колективні договори реалізувати колективні інтереси працівників та роботодавців. Сьогодні в Україні соціальне партнерство на цьому рівні формально здійснює регулювання трудових відносин. На жаль, наше суспільство ще не навчилася домовлятися таким чином,

щоб забезпечити реалізацію положень ст. 91 Кодексу законів про працю України «Додаткові порівняно з законодавством трудові і соціально-побутові пільги» [3]. Тобто колективні договори і угоди укладаються. Але за межі встановленого державою рівня трудових прав, свобод та інтересів ці акти соціального партнерства, як правило, не виходять;

4) індивідуальний рівень соціальної безпеки працівника. На цьому рівні розкривається все розмаїття правових можливостей реалізації трудових прав, свобод та інтересів працівника й роботодавця. Стан трудових відносин можна оцінювати за трудовими договорами, які повною мірою розкривають реальне становище учасників трудових відносинах. Принципово важливим тут є співвідношення юридичної сили нормативних актів, що визначально впливають на умови праці конкретного працівника. Сьогодні спостерігається тенденція до звуження умов трудового договору до положень законодавства. А це нівелює правові можливості договірного регулювання праці і, водночас, гальмує налагодження співпраці між учасниками трудових відносин. Зокрема, щодо подальшої реалізації їхніх трудових прав, свобод та інтересів.

Також важливим є співвідношення індивідуальних і колективних інтересів учасників трудових відносин. Тобто в разі закріплення на рівні соціального партнерства певних зобов'язань роботодавця, ці зобов'язання можуть набути деталізації й конкретизації в трудовому договорі. На противагу цьому, відсутність чітко визначених зобов'язань роботодавця, в актах соціального партнерства, робить майже неможливим досягнення домовленості між працівником і роботодавцем про більш високий порівняно із законодавством, рівень забезпечення прав та інтересів працівника. Беззаперечно й те, що зміни законодавства також є визначальними для цього рівня безпеки, бо саме тут реалізуються трудові права, свободи та інтереси працівника. Соціальна безпека працівника є стрижнем усіх видів безпеки і показує стан реалізації правових можливостей забезпечення миру й злагоди в суспільстві в цілому.

Виокремлення самостійних видів соціальної безпеки за рівнями (наднаціональний, загальнодержавний, локальний та індивідуальний) та суб'єктами (професійні об'єднання працівників, трудові колективи, працівник) дає уявлення про межі та засоби правового регулювання, про методи та принципи побудови правового масиву, який призначений здійснити адекватне і ефективне регулювання соціальної безпеки того чи іншого суб'єкта. Таким чином, оцінивши характер трудових прав, свобод та інтересів суб'єкта, правотворчий орган має можливість визначити засоби правового регулювання певного рівня безпеки. Забезпечивши бажане співвідношення пріоритетності інтересів суб'єктів і запропонувавши певну модель поведінки суб'єктів для збалансування їхніх інтересів у процесі реалізації трудових прав та свобод.

Тобто норми трудового права виступають одним із правових інструментів досягнення бажаного рівня соціальної безпеки. Від того, наскільки в цих нормах забезпечується реалізація природного права на працю, залежить стан соціальної безпеки в країні. Саме задля збереження необхідного рівня соціальної безпеки в суспільстві існують стандарти поведінки суб'єктів трудового права, які знайшли своє відображення в міжнародних документах і національному трудовому законодавстві.

Щодо небезпек та ризиків, які загрожують соціальній безпеці, необхідно відмітити, що вони криються у всіх без винятку сферах життєдіяльності. Ми переконані в тому, що визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і

безпеки найвищою соціальною цінністю орієнтує правове регулювання на забезпечення реалізації цих цінностей, а загрози та небезпеки (зовнішні, внутрішні, реальні, потенціальні, діючі) утворюють будь-яке посягання на названі цінності. Соціальна безпека має розглядатися як той тип безпеки, який характеризує «реальну захищеність від небезпек, здатність надійно протидіяти їм у разі виникнення» [2, с. 12].

Важливу роль відіграє трудове забезпечення соціальних цінностей, як спосіб протидії ризикам та загрозам соціальної безпеки. Відмітимо, що протидія загрозам життю, здоров'ю, честі, гідності, недоторканності та безпеці людини реалізується усіма існуючими правовими засобами, однак галузеві засоби, закладені у трудовому законодавстві України [3], є такими: а) життя та здоров'я людини залежить від рівня її добробуту та умов праці. Здоров'я працівників має пряий зв'язок з умовами праці (шкідливі, небезпечні, тощо), дотриманням міри праці – робочого часу, часу відпочинку, що включає час фізіологічного відновлення організму; б) честь і гідність забезпечується в трудовому праві через юридичну рівність сторін трудового договору та заборону зневажливого ставлення до працівника; в) недоторканність у сфері несамостійної праці сьогодні набула виразу заборони тілесних покарань та законодавчого закріплення підстав і умов матеріальної і дисциплінарної відповідальності та відповідних санкцій у трудовому праві; г) безпека як соціальна цінність у трудовому праві реалізується через створення безпечних умов праці та ознайомлення працівника з існуючими та можливими небезпеками й шкідливими умовами на робочому місці.

Слід підкреслити, що посягання на закріплені в ст. 3 Конституції України соціальні цінності, шляхом порушення трудових прав, свобод та законних інтересів працівників, утворює загрози для соціальної безпеки загалом. Трудове право та його галузеві правові засоби є ключовими в забезпеченні соціальної безпеки. Ці засоби мають протидіяти радикальним настроям суспільства, які знаходять своє відображення в поведінці зайнятого населення. Соціальна безпека є динамічним станом умов трудового життя, де працівник, реалізуючи свої здібності до праці, здатний забезпечити гідне існування собі та членам своєї сім'ї в поточному та майбутньому періодах.

Динамічність стану соціальної безпеки свідчить про те, що динамізм трудового законодавства в супереч соціальному призначенню трудового права утворює самостійну загрозу соціальній безпеці. Серйозне занепокоєння викликає сьогоднішня стратегічна невизначеність законодавця з питань регулювання соціально-трудових відносин. Соціально-економічні зміни в Україні, що відбуваються з 1991 року, суттєво позначилися на співвідношенні публічних та приватних інтересів у сфері праці. Однак правове регулювання соціально-трудових відносин залишається обтяженим застарілою ідеологією. Внесення в чинний Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. більше ніж 100 змін та доповнень не вирішує проблем правового регулювання відносин у сфері праці в сучасних умовах та не сприяє реалізації соціального призначення трудового права.

Швидкоплинність законодавчих приписів у сфері праці призводить до нестабільності в: а) трудових відносинах; б) розвитку нових форм зайнятості; в) трудовій мотивації працездатного населення. На наше переконання, причин цьому багато, але головна – це відсутність чіткого розуміння соціального призначення трудового права в ринкових умовах. Необхідно відмітити, що розвиток трудового законодавства, а з ним і трудової активності населення, перебуває в прямому зв'язку з ре-

алізацією лібертатно-юридичної концепції соціального призначення трудового права. Сьогоднішні зволікання з прийняттям проекту Трудового кодексу України певною мірою пов'язані з невизначеністю законодавця в питаннях формування першоснов регулювання трудових та тісно пов'язаних з ними відносин у сучасній Україні. Розвиток та оновлення, по суті, трудових відносин вимагають перегляду не лише законодавства про працю, а й сучасної ідеології, яка повинна закладатися в норми трудового права.

Реалізація соціального призначення трудового права задля забезпечення миру та злагоди в суспільстві та їх стану – соціальної безпеки, є одним зі способів протидії загрозам соціальної безпеці. Важливим напрямом соціального призначення трудового права на рівні законодавства має бути укріплення стабільності трудових відносин, що, в підсумку, має вплинути на мотивацію працездатного населення до суспільно-корисної колективної праці. На наш погляд, у питанні забезпечення соціальної безпеки тривалість і стабільність трудових відносин набуває виняткового значення.

Породжена економічними кризами нестабільність трудових відносин і постійно нависаюча над працівником загроза безробіття призвела до того, що значна частина трудових договорів набула рис договору «приєднання». Проте, свого часу, М.Г. Александров, критикуючи буржуазію, писав, що умови робочих договорів майже завжди нормуються підприємцем. Окремий робітник лише має право вибору – прийняти їх або не прийняти, але внаслідок своєї бідності, зазвичай, не вільний навіть і в цьому виробі [4, с. 309–310].

Застаріла ідеологія КЗпП України, побудована на монополії держави бути роботодавцем, а її «пристосування» до ринкових умов все одно не задовольняє інтереси працівників, роботодавців та держави. Про це свідчить рівень та кількість порушень трудового законодавства, які держава визнає, але не вдається до рішучих дій для їхнього усунення. Намагання вдосконалити трудове законодавство через прийняття Трудового кодексу України, безумовно, є позитивним кроком, але положення пропонуваного проекту не дають відповіді на питання про цілі, яких намагається досягнути законодавець, перебудувавши трудове законодавство на користь економічно сильної сторони трудового договору – роботодавця [5]. Норми Трудового кодексу повинні закріплювати та реалізовувати соціальне призначення трудового права, а не закріплювати звуження трудових прав працівників з одночасним розширенням трудових прав роботодавців, які сприятимуть «нестабільності» у трудових відносинах. Такі «новітні підходи» провокують до нестабільності в трудових відносинах і, відповідно, не сприяють утвердженню соціального миру та злагоди українському суспільстві. І як, свого часу, писав Б.О. Кістяковський, право, як соціальне явище, не повинно розходитися зі справедливістю, і воно саме має бути справедливим [6, с. 17].

Справедливо стверджують М.І. Іншин та В.І. Щербина, що «нині в Україні тенденція до «вимивання соціальної справедливості» з права – це стійка тенденція, що призводить до крайньої невідповідності соціально-психологічних та економічних наслідків» [7, с. 237]. Тобто дисбаланс інтересів у частині розподілу прибутку від товарів, робіт та послуг, створених силами працівників, необхідно визначити як існуючу небезпеку соціальної безпеки загалом. Проте не тільки відсутність соціальної справедливості загрожує соціальній безпеці. Сучасне сприйняття роботодавцями свого панівного становища над працівниками підсилене певними радянськими стереотипами, де роботода-

вещ представляв державу та наділявся «дисциплінарною владою» щодо працівника в душі «старшого брата» чи «батька», якому дозволено наказувати несумлінного працівника. Таке викривлене сприйняття статусу роботодавця законодавець намагається зберегти й донині.

Однак Організація Об'єднаних Націй ставить перед суспільством завдання забезпечити людський розвиток на засадах: а) дій і станів, які мають цінність для людини; б) набору функцій, які можуть бути досягнуті; в) суб'єктивності націленої на те, щоб робити й досягати те, що становить цінність для людини. Зміна сучасної парадигми людського розвитку побудована на циклічності функцій, потенціальних можливостях та праві голосу й автономії [8, с. 2]. Тобто в контексті соціальної безпеки ми це розуміємо, як цінність самого працівника та поваги до нього. Юридична рівність сторін трудового договору й право голосу та автономія виступають сьогодні необхідною умовою партнерських відносин між працівником та роботодавцем. Сучасний демократичний світ будує своє життя на засадах партнерства, а ми до сьогодні залишаємося в полоні конкуренції, аліментних відносин та централізованих рішень тощо.

Висновки. Вищевикладене дає підстави стверджувати таке:

1. Норми трудового права є комбінованим правовим засобом забезпечення належного стану соціальної безпеки, де забезпечення необхідно розуміти як безперервну діяльність уповноважених суб'єктів зі створення правових умов закріплення, реалізації, гарантування, охорони та захисту трудових прав, свобод і законних інтересів громадян та їхніх груп. Нехтування державою своїм обов'язком гарантувати виконання законів, зокрема, у сфері праці, неминуче призведе до підвищення соціальної напруги працюючого населення України.
2. У процесі переходу від радянської моделі організації суспільно-корисної праці до запровадження множинності форм залучення до праці Україна показала нездатність забезпечити реальні механізми захисту економічно слабкої сторони трудового договору – працівника. Сьогодні трудове законодавство створює умови для порушення прав працівників, на протипагу тому, що саме трудове право призначене знижувати рівень напруги в суспільстві та забезпечувати баланс інтересів держави, роботодавців та працівників.
3. Дослідження соціальної безпеки як багатогранного явища потребує подальшого розвитку, зокрема, у сфері праці метою таких досліджень має бути забезпечення трудових прав, свобод та інтересів працівників задля зміцнення соціального миру й злагоди в суспільстві.

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254 к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Нижник Н.Р. Національна безпека України (методологічні аспекти, стан і тенденції розвитку) / Н.Р. Нижник, Г.П. Ситник, В.Т. Білоус. – Ірпінь : Преса України, 2000. – 304 с.

3. Кодекс законів про працю України // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – №50. – Ст. 375.
4. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение : монография / Н.Г. Александров. – М. : Проспект, 2009. – 344 с.
5. Проект Трудового кодексу України зареєстрований у Верховній Раді України від 26.12.2014 р. № 1658 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
6. Кистяковский Б.А. Право как социальное явление / Б.А. Кистяковский // Вопросы права. – М., 1911. – Кн. VIII (4). – С. 1–17.
7. Іншин М.І. Ідеологічні основи сучасного трудового права України: монографія / М.І. Іншин, В.І. Щербина. – Х. : Діса плюс, 2016. – 328 с.
8. Human Development Report 2016 Human Development for Everyone: By the United Nations Development Programme. – New York, 2016. – 286 p.

Костюченко Е. Е. Роль трудового права в обеспечении социальной безопасности в Украине

Аннотация. Статья посвящена исследованию социальной безопасности и поиску путей укрепления мира и согласия между участниками трудовых отношений. Отмечается, что совершенствование трудового законодательства должно способствовать достижению баланса интересов между работниками, работодателями и государством, а отсутствие такого баланса интересов образует опасности, риски и угрозы для социальной безопасности. Предложено под социальной безопасностью понимать динамическое состояние условий трудовой жизни, где работник, реализуя свои способности к труду, способен обеспечить достойное существование себе и членам своей семьи в текущем и будущем периодах.

Ключевые слова: трудовое право, социальная безопасность, трудовое законодательство Украины, социальная ценность.

Kostyuchenko O. The role of labor law in the providing social security in Ukraine

Summary. The article is devoted to the study of social security as a legal phenomenon and the search of ways of world strengthening and harmony among the participants in labor relations. It is affirmed in the research that the improvement of labor legislation should help to achieve a balance of interests between workers, employers and the state, but the lack of such balance of interests creates risks and threats for social security. It is emphasized that under the social security we should understand the dynamic condition of labor life, where the employee by realization his abilities to work, is able to provide a decent existence for himself and for members of his family in the current and future life.

Key words: labor law, social security, labor legislation of Ukraine, social value.

Адам В. М.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри господарсько-правових дисциплін
факультету № 6 (юридичний факультет)

Львівського державного університету внутрішніх справ

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ ВИРІШЕННЯ ТРУДОВИХ СПОРІВ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню проблеми вирішення трудових спорів з точки зору її основних теоретичних конструктів.

Ключові слова: індивідуальні трудові спори, вирішення трудових спорів, колективні трудові спори, медіація, примирення, трудовий спір, трудовий конфлікт.

Постановка проблеми. Теоретико-правова наука, як відомо, є емпіричним плацдармом для дослідження ключових засад усіх без виключення галузей права. Її розгалужена методологія дозволяє дослідити поняття й ознаки, види та функції, закономірності та тенденції розвитку найширшого кола правових явищ і феноменів. Трудові спори як об'єкт дослідження не є виключенням. Адже без первинного дефініціювання, визначення та розуміння сутності правових конструкцій неможливо досягти успіху в дослідженні цього явища.

Протягом останніх років проблематика вирішення трудових спорів ставала об'єктом дослідження О. Войнаровської, В. Дейнеки, Т. Іванович, В. Прокопчука, П. Шумського та багатьох інших вітчизняних та зарубіжних дослідників юридичної науки.

Метою статті є дослідити основні теоретико-правові особливості вирішення трудових спорів.

Виклад основного матеріалу дослідження. На думку В. Дейнеки, під трудовими спорами слід розуміти неврегульовані шляхом безпосередніх переговорів розбіжності між сторонами трудових правовідносин щодо застосування трудового законодавства та інших нормативно-правових актів, що містять норми трудового права, нормативних актів роботодавця, договорів про працю, а також встановлення або зміни умов праці, які вирішуються у передбаченому законодавством порядку. Індивідуальний трудовий спір – це неврегульовані шляхом безпосередніх переговорів розбіжності між працівником і роботодавцем щодо застосування трудового законодавства та інших нормативно-правових актів, що містять норми трудового права, нормативних актів роботодавця, договорів про працю, а також встановлення або зміни умов праці, які вирішуються в органах з розгляду трудових спорів (суди, комісії з трудових спорів). Колективний трудовий спір – це неврегульовані розбіжності між сторонами соціального діалогу щодо встановлення або зміни умов праці, укладення, зміни і виконання колективних договорів, угод, а також застосування трудового законодавства, які вирішуються за допомогою примирних процедур [1, с. 12].

Вітчизняний науковець В. Прокопенко зазначає, що трудовими спорами є розбіжності, які передані на розгляд юрисдикційного органу, уповноваженого приймати обов'язкові для сторін рішення [2, с. 235].

Для порівняння, російський науковець В. Толкунова розглядає трудові спори як розбіжності суб'єктів трудового пра-

ва, що надійшли на розгляд юрисдикційного органу, з питань застосування трудового законодавства або про встановлення нових умов праці в партнерському порядку. Дані визначення об'єднує критерій звернення до уповноваженого юрисдикційного органу як одна з ознак спору [3, с. 102].

Натомість Міжнародна організація праці пропонує широке тлумачення даного поняття: спір – це розбіжності та конфлікт між двома чи більше сторонами стосовно питання, що є предметом їх спільного інтересу. При цьому МОП пропонує ще один термін: конфлікт – стан незгоди, розходження, суперечності, протистояння між працівником та роботодавцем, групою працівників, наприклад: профспілкою та роботодавцем, між спілкою чи групою спілок та групою роботодавців [4, с. 32].

На думку О. Войнаровської та Т. Іванович, трудовий спір – розбіжності, що виникли у трактуванні та/або застосуванні норм трудового законодавства, положень колективного чи трудового договору, локальних документів компанії сторонами трудових відносин стосовно гарантій, прав та обов'язків цих сторін, зокрема, в разі встановлення нових умов праці, зміни чи скасування існуючих (умов оплати праці), встановлення чи припинення трудових відносин, укладення колективного договору [4, с. 36].

Окрім класифікації на індивідуальні та колективні, цікавим є поділ трудових спорів на конфлікти інтересів та конфлікти права, що набув свого розповсюдження на Заході. Так, конфлікти інтересів виникають у зв'язку з вимогами встановлення нових або зміни існуючих умов праці; конфлікти права стосуються тлумачення чи застосування норм, що встановлені законами, колективними договорами або іншими правовими актами. При цьому в західних країнах для вирішення першої групи спорів застосовують примирно-третейський спосіб вирішення, а для другої – судово-адміністративний.

Правильно врегульовані й вирішені трудові відносини – запорука комфорту і максимально продуктивної роботи та функціонування будь-якої компанії, а зрештою, і правової системи. Проблеми своєчасного попередження та ефективного правового вирішення трудових спорів є традиційно актуальними для сторін соціального діалогу. Не варто забувати й про те, що своєчасне попередження і вирішення трудових спорів має велике значення для здорової економічної та соціальної ситуації в країні в цілому. Зважаючи на те, що трудові спори є властивим для трудових відносин явищем, створення ефективних механізмів їх попередження та вирішення – це ключ до мінімізації негативних соціальних та економічних наслідків.

Серед причин, які перешкоджають розвитку трудових відносин та ефективному вирішенню трудових спорів, слід зазначити:

1. Непрестосованість передбаченої в чинному трудовому законодавстві системи вирішення трудових спорів до реалій та потреб сучасної України:

а) чинний Кодекс законів про працю, прийнятий у 1971 році, концептуально не відповідає багатьом сучасним викликам на ринку праці, в тому числі, й вирішенню трудових спорів. Зазначений закон приймався для соціалістичної суспільної формації, і навіть з урахуванням численних змін та доповнень, неспроможний належним чином регулювати трудові правовідносини в сучасних умовах;

б) порядок позасудового, досудового та судового вирішення трудових спорів не набув в Україні чіткої інституалізації;

в) наявні порядки вирішення індивідуальних та колективних трудових спорів створювалися в різні періоди формування правової системи України, тому не взаємопов'язані спільною цілісною ідеологією захисту прав залежно від предмету спору.

2. Недостатня роль суб'єктів сторін соціального діалогу в попередженні та вирішенні трудових спорів:

а) відсутність практичного інструментарію, необхідного для адекватної участі у вирішенні трудових спорів на всіх етапах;

б) не визначена роль у попередженні та врегулюванні індивідуальних трудових спорів;

в) відсутність відповідних правових норм, що сприяють попередженню виникнення трудових спорів та їх вирішенню у колективних договорах і угодах всіх рівнів;

г) не передбачена участь сторін соціального діалогу територіального і галузевого рівнів у врегулюванні спору на виробничому рівні;

д) брак професійних кадрів, матеріальних та організаційних ресурсів, особливо на рівні територіальних і галузевих організацій сторін соціального діалогу.

3. Проблеми під час вирішення індивідуальних трудових спорів:

а) відсутність розгалуженої, реально діючої на кожному підприємстві, в установі, організації системи вирішення індивідуальних трудових спорів комісіями з трудових спорів (КТС), які в більшості випадків носять «номінальний», формальний характер і практично не виконують функцій ані вирішення трудового спору по суті, ані його попередження;

б) відсутність обов'язкової реєстрації та достатньої статистичної інформації про індивідуальні трудові спори, особливо на етапі досудового розгляду;

в) невикористання потенціалу НСПП, як можливого консультативного та організаційного органу під час вирішення індивідуальних трудових спорів.

4. Проблеми під час вирішення колективних трудових спорів:

а) недосконалість процедури вирішення колективних трудових спорів у частині формування і затвердження вимог найманих працівників і профспілок, визначення сторін трудового спору, моменту вступу в колективний трудовий спір, діяльності примирних органів та виконання їх рішень;

б) правова незахищеність працівників, які вступили в колективний трудовий спір;

в) недосконалий порядок відбору та організації професійного навчання трудових арбітрів і посередників та відсутність у законодавстві норм забезпечення їх прав і гарантій під час участі в роботі примирних органів і трудового арбітражу;

г) неврегульованість на законодавчому рівні питання фінансування процесу вирішення трудових спорів за рахунок коштів Державного бюджету, в тому числі оплати праці трудових арбітрів, експертів, посередників;

д) відсутність законодавчо визначеної процедури проведення акцій протесту (в тому числі страйків) та адекватних процедур захисту трудових прав для категорій працівників, для яких існує заборона на страйк.

5. Проблеми судового розгляду трудових спорів:

а) розгляд індивідуальних трудових спорів судами загальної юрисдикції та адміністративними окружними судами, що свідчить про відсутність цілісної системи компетентних спеціалізованих трудових судів в Україні;

б) відсутність спеціалізації суддів із розгляду трудових спорів у судах загальної юрисдикції;

в) законодавча відсутність можливості розгляду переважачою частини колективних трудових спорів у судах;

г) незалучення уповноважених представників сторін соціального діалогу до розгляду трудових спорів у судах [5, с. 80].

У зв'язку з недосконалістю системи вирішення трудових спорів, перевантаженістю судової системи щораз ширшого використання набувають примирні процедури їх вирішення, зокрема посередництво та медіація.

Примирні процедури можна визначити як комплекс організаційних, правових, соціально-економічних та інших заходів, спрямованих на вирішення трудових спорів, а також на запобігання їх виникненню. У більш вузькому розумінні примирні процедури є розглядом трудових спорів уповноваженими органами.

Видається доцільним виокремлювати у примирній процедурі вирішення колективних трудових спорів наступні етапи (стадії): безпосередньо примирну процедуру; примирно-посередницьку процедуру; примирно-третейську процедуру. Безпосередньо примирна процедура передбачає вирішення розбіжностей, що виникли, самими сторонами в ході переговорів, а в разі недосягнення угоди – примірною комісією, створеною з представників сторін.

Примирно-посередницька процедура – це вирішення колективного трудового спору примірною комісією за участю незалежного посередника, а за проектом Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів» – вирішення спору за участю трудового медіатора. Примирно-третейська процедура передбачає розгляд та вирішення колективного трудового спору трудовим арбітражем [6, с. 65].

Щодо колективних трудових спорів примирна процедура визначається як розгляд спору в цілях його вирішення примірною комісією, в тому числі за участю незалежного посередника та (або) в трудовому арбітражі.

Щодо індивідуальних трудових спорів примирна процедура становить розгляд індивідуального трудового спору з метою його вирішення комісією з трудових спорів.

До основних загальних принципів примирних процедур вирішення трудових спорів слід віднести такі: законність; соціальну справедливість; рівність сторін; правомочність сторін та їх представників; незалежність примирних органів; колегіальність; розумність і достатність строків для вироблення взаємоприйняттого рішення по суті спору; оперативність, простоту, доступність примирних процедур; зобов'язання сторін вживати незаборонені законодавством заходи для вирішення розбіжностей; безоплатність для сторін примирних процедур; обов'язковість угоди, досягнутої під час примірної процедури.

У світовій практиці найменування стадій примирних процедур вирішення колективних трудових спорів може бути різним, однак їх сутність завжди зводиться до трьох основних форм: вирішення спору самими сторонами без участі сторонніх

осіб; примирення за участю посередника; трудовий арбітраж [6, с. 67].

Зазначені форми поєднуються різним чином. Особливістю української моделі примирних процедур вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) є застосування всіх зазначених форм, дві з яких є обов'язковими: розгляд спорів про інтереси (пункти «а» і «б» ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» примирною комісією та розгляд спорів про право (пункти «в» і «г» ст. зазначеного Закону) трудовим арбітражем.

Висновки. Будь-яка галузь знань базується на діалектичній єдності теорії й практики. Понятійно-категоріальний апарат та методологічні конструкти трудового права повинні знаходити своє втілення у практичному застосуванні й вдосконаленні повсякденного функціонування правової системи. Саме тому після попереднього порівняльного аналізу визначень поняття трудових спорів та його видів вдається зробити аналіз наявних проблем та труднощів, а головне – здійснити пошук шляхів їх вирішення.

Широке застосування примирних процедур є одним із таких шляхів, як з точки зору їх ефективності, так і з огляду на гуманістичну та цивілізаційну спрямованість, що актуальна в період євроінтеграції. Тому, хоч аналіз примирних процедур дозволяє стверджувати про доволі суттєвий ступінь наукової розробки, проте ця розробка переважно здійснена в межах галузевих юридичних дисциплін. Подальше опрацювання цього правового явища в межах трудового права, а також впровадження результатів досліджень у практичну площину, поруч з удосконаленням нормотворчої діяльності та пошуком шляхів подолання правових колізій, є науковим полотном для подальших наукових студій.

Література:

1. Дейнека В.М. Примирні процедури вирішення трудових спорів : автореф. дис. ... на здобуття наукового ступеня к.ю.н. :

спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / В.М. Дейнека. – Одеса, 2015.

2. Прокопенко В. І. Трудове право України / В.І. Прокопенко. – К. : Консум, 1998. – 678 с.
3. Толкунова В.Н. Трудовое право: курс лекций / В.Н. Толкунова. – М. : ООО «ТК Велби», 2003. – 320 с.
4. Войнаровська О. Правові механізми запобігання та вирішення трудових спорів / О. Войнаровська, Т. Іванович // Право і Закон. – 2012. – № 12(168). – 10 с.
5. Трудові спори та порядок їх розгляду : [навч. посіб.] / [П.А. Бущенко, А.М. Слюсар, Н.М. Швець] ; за заг. ред. В.В. Жернакова. – Х. : Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», 2013. – 110 с.
6. Дейнека В.М. Правове регулювання примирних процедур з розгляду трудових спорів / В.М. Дейнека // Матеріали I Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції «Інтеграційні економіко-правові напрями розвитку України та країн близького зарубіжжя» (м. Львів, Львівська комерційна академія, 31 січня 2012 р.) [Електронний ресурс]: – Режим доступу : <https://lck.ru/9ZmNe>.

Адам В. М. Теоретико-прикладні аспекти рішення трудових спорів

Анотація. Стаття посвячена дослідженню проблеми рішення трудових спорів з точки зору її основних теоретических конструктів.

Ключевые слова: індивідуальні трудові спори, рішення трудових спорів, колективні трудові спори, медиация, примирення, трудовий спор, трудовий конфлікт.

Adam V. Theoretical and applied aspects of settlement of labour disputes

Summary. The article is devoted to the problem of resolution of labor disputes from the point of view of its basic theoretical constructs.

Key words: individual labour disputes, labour disputes, collective labor disputes, mediation, conciliation, labor dispute.

Любчик О. А.,

доцент кафедри правознавства

Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля

МІСЦЕ І РОЛЬ КОДИФІКАЦІЇ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Анотація. У статті визначено поняття кодифікації трудового законодавства. Охарактеризовано місце і роль кодифікації трудового законодавства.

Ключові слова: кодифікація, трудове законодавство, праця, трудова діяльність, законотворча діяльність.

Протягом часу державної незалежності в Україні накопичується законодавчий досвід державних органів, наша країна все більше проводить реформ, зокрема у трудовому праві, суспільні відносини в цій сфері швидко змінюються і набувають інших правових форм, які потребують правового регламентування. Утворюючи значний обсяг нормативно-правових актів компетентними державними органами, вони досить часто не узгоджені один з одним, виникають колізії з приводу території поширення, юридичної сили і т.д., все це негативно відображається на регулюванні суспільних відносин, ефективності такого законодавства. Тобто, множинність нормативно-правових актів, їхня неузгодженість, фрагментарність, невідповідність їх потребам сучасному розвитку суспільних відносин, що утворюються, змінюються чи припиняються у сфері трудового права, недостатність правових інструментів для реалізації норм права на практиці, їхня технічна недосконалість, відсутня чітка логіка побудови структури нормативно-правових актів, а також хаотичність дії такого законодавства – все це обумовлює причини проведення кодифікації трудового законодавства.

Багато уваги приділялось із боку вітчизняних вчених питанню місця і ролі кодифікації трудового законодавства. Однак, незважаючи на те, що вчені В. С. Венедиктов, М. І. Іншин, Л. І. Лазор, В. В. Лазор, О. І. Процевський, П. Д. Пилипенко, С. М. Прилипка, В. Г. Ротань, Н. М. Хуторян, Г. І. Чанишева, О. М. Ярошенко та інші зробили досить вагомий внесок, на сьогоднішній день питання місця і ролі кодифікації трудового законодавства потребує комплексного ґрунтовного наукового дослідження, оскільки кодифікаційний етап трудового законодавства триває в нашій країні, пропонуються різні підходи, методи для її здійснення. Більше того, наше законодавство, і не лише трудове, переживає стан адаптації до норм законодавства Європейського Союзу, для чого потрібне максимально якісне упорядкування великого обсягу нормативно-правових актів у сфері праці.

На нашу думку, безпідставними є твердження щодо співставлення кодифікації трудового законодавства із правотворчістю, оскільки не треба забувати про те, що навіть при вдосконаленні змісту та форми, ключовим є слово «вдосконалення», тобто фактично можна стверджувати лише про ті норми, які є якісно кращими і більш ефективними, тобто тільки у такому напрямку може змінюватись нормативний матеріал. На доповнення цьому слід зауважити, що є важливим неможливість зниження того рівня, який реалізується за допомогою суб'єктивних прав та юридичних гарантій закріплених Основним Законом держави, а також відхилення від тих демократичних та гуманних принципів правової і соціальної країни, що проголосила Україна, беручи вектор у напрямку соціальних реформ.

Підтримку щодо кодифікації як процесу правотворчості висловлюють такі автори, як А. Піголкін, В. Баранов, Ю. Дюрягін і т.д. Так, П. Рабінович наводить основні принципи, якими має керуватись законодавець у процесі правотворчості: законність, логічна побудова та техніко-юридична досконалість законодавства, врахування національної самобутності та народності, термінологічна узгодженість нормативно-правових актів [1, с. 101].

Не дивлячись на цілком логічно не тотожні, і навіть, в деякій мірі, дискусійні питання, що розглядаються на сучасному етапі, все ж переважна більшість вчених виходять у своїх наукових працях при визначенні кодифікації з саме як форми, виду систематизації (наприклад, С. Братусь, Є. Гетьман, В. Копейчиков, І. Самошенко, О. Скакун, О. Ющик та ін). Тобто, систематизація – родове поняття, яке полягає у впорядкуванні законодавства, а кодифікаційна діяльність – це форма систематизації, яка має притаманні їй властивості.

Так, О. Скакун зазначає, що кодифікація – це спосіб або форма систематизації нормативно-правових актів, із метою удосконалення, шляхом переробки чи узгодження, змісту юридичних норм та створення якісно нового єдиного систематизованого акту [2, с. 256]. О. Ющик надає визначення кодифікації як форми систематизації, що полягає у системному впорядкуванні юридичних норм у рамках правових інститутів, їх розвитку як органічних складових єдиної системи законодавства шляхом уніфікації положень чинних нормативно-правових актів однакової юридичної сили та зведення їх у єдиний кодифікаційний акт [3, с. 82].

Як ми бачимо, одні вчені обґрунтовують кодифікаційну діяльність як правотворчу, а іноді і законотворчу, інші – вбачають у ній лише вид систематизації щодо упорядкування чинних правових норм. Підсумовуючи поняття «кодифікація», О. Чашинів зазначає, що існують три точки зору щодо його сприйняття, а саме:

1) як виду правотворчості, що здійснює єдине, погоджене та впорядковане правове регламентування суспільних відносин, і як результат утворення логічно побудованої системи нормативно-правових актів;

2) як форми або виду систематизації законодавства, що полягає в обробці норм права, що містяться у нормативно-правових актах, в один кодифіковано-узгоджений акт, такий акт має санкціонуватись компетентним державним органом, та з результатом його прийняття, всі інші акти автоматично втрачають свою юридичну силу;

3) як державної діяльності, проведеної з метою зовнішньої та внутрішньої системної обробки чинного законодавства, для прийняття нового кодифікованого акту [4, с. 41].

Проаналізувавши позиції науковців, по-перше, ми приходимо до висновку, що такі поняття, як «кодифікація», «кодифікаційна робота» та «кодифікаційна діяльність», вживаються як на практиці, так і в юридичній літературі в тотожному розумінні, оскільки мають одну мету, завдання, цілі та спрямовані на один і той же результат.

Виходячи із наукових напрацювань, що існують у юридичній літературі, на нашу думку, кодифікацію трудового законодавства слід сприймати як офіційну діяльність щодо вдосконалення та упорядкування змісту та форми юридичних норм, які є предметом врегулювання трудових та тісно пов'язаних із ними суспільних відносин, шляхом їх систематичної обробки у зведений єдиний внутрішньо і зовнішньо узгоджений кодифікований акт, який має найвищу юридичну силу у системі трудового права серед інших законодавчих актів, окрім Основного закону держави.

На нашу думку, виходячи з вищенаведеного, можна стверджувати, що завданнями кодифікаційної діяльності є перероблення чинного законодавства, утворення нового кодифікованого акту, скасування правових норм, що по суті «віджили» своє і не регулюють сучасні відносини, або їх переробку.

Виходячи з вище проведеного аналізу, ми дотримуємося того, що кодифікація трудового законодавства характеризується наступним: 1) це діяльність компетентних державних органів, тобто державна діяльність, результат якої має бути належним чином санкціонований і введений у дію за допомогою правових інструментів, які узгоджуються в єдиному механізмі запровадження цього результату в життя, тобто мати офіційний характер; 2) кінцевим результатом такої діяльності є новоутворений кодифікований акт, який буде містити правові норми, що були належними способами та методами системно оброблені, при цьому діючі норми, що є дієвими та ефективними, упорядковуються та вносяться до цього акту, а застарілі норми - скасовуються і замінюються новими, тобто відбувається впорядкування змісту та форми законодавства; 3) зведений кодифікований акт може мати зовнішню форму у вигляді кодексу, положення, статуту; 4) кодифікований акт повинен мати більш високу юридичну силу порівняно з іншими нормативно-правовими актами, що регулюють суспільні відносини у даній сфері, а також нормативно-правові акти, що будуть утворюватись у майбутньому, повинні відповідати основному кодифікованому акту, задля уникнення колізій та прогалин.

Характеризуючи кодифікаційну діяльність, слід звернути увагу на її класифікацію. У науковій літературі цьому питанню присвятили свої дослідження такі науковці, як В. Грищук, В. Лазарев, Т. Рахманіна, В. Сирих, О. Сурілов та інші.

Наприклад, Д. Керімов поділяє кодифікаційну діяльність залежно від предмету регулювання на повну та часткову кодифікацію [5, с. 9-10]. У свою чергу, В. Лазарев поділяє на загальну та спеціальну кодифікаційну діяльність [6, с. 205]. О. Сурілов вважає, що кодифікаційну діяльність можна поділити на такі види: загальну, галузеву, внутрішньогалузеву (спеціальну) та міжгалузеву (комплексну) [7, с. 173]. Також існує думка про поділ на галузеву, міжгалузеву і спеціальну кодифікацію [8, с. 61]. Н. Пархоменко виділяє загальну, галузеву та спеціальну кодифікаційну роботу [1, с. 11].

Досліджуючи це питання, варто відмітити, що в юридичній науці є поділ на такі чотири види кодифікаційної роботи: а) загальну (наприклад, «Звід законів України»), б) галузеву (Кодекс законів про працю України), в) міжгалузеву (комплексну) (об'єднує нормативно-правові приписи за принципом регулювання певної великої сфери суспільних відносин), г) спеціальну (внутрішньогалузеву) (спрямовану на видання актів, об'єднуючих нормативні приписи певного правового інституту або декількох правових інститутів, або підгалузі права) [9, с. 25-26].

Якщо проводиться кодифікація законодавства, то це вид галузевий, багато хто з вчених вважає це заключною стадією формування якісно нового законодавства, шляхом оновлення і прийняття кодексу.

Наприклад, В. Ксенофонов зазначає, що галузева кодифікація дозволяє проаналізувати основний матеріал конкретної галузі законодавства, визначити взаємозв'язок, що надзвичайно важливе значення має для систематизації нормативних актів, які входять до цієї галузі [10, с. 137].

Р. Кабріак свого часу наголошував на тому, що «надто молода» галузь права не потребує проведення цієї діяльності як такої, адже суспільні відносини в цій сфері не устаткувались, і не має сенсу закріплювати їх регулювання на постійній законодавчій основі [11, с. 393]. Певний сенс у цьому є, оскільки сформованість законодавства є важливим моментом для проведення кодифікації. Постійне оновлення і прийняття подальших змін до уже сформованого кодифікованого акту буде мати досить негативний вплив, що може призводити до нестабільності і подальшої постійної рекодифікації трудового законодавства.

Аналогічно зазначає в своєму дисертаційному дослідженні Є. Погорелов: «... вибір того чи іншого виду кодифікаційної діяльності залежить від стабільності й нестабільності суспільних відносин або правової системи» [12, с. 49].

На нашу думку, найбільш повно це питання розкрив вчений В. Грищук, розробивши наступну класифікацію:

- 1) залежно від сфери дії кодифікаційного акта: загальносоюзна, республіканська, відомча, місцева;
- 2) за предметом кодифікації: галузева, внутрішньогалузева або спеціальна, комплексна;
- 3) за обсягом кодифікаційного нормативного матеріалу: часткова, повна, генеральна;
- 4) за ступенем та характером опрацювання законодавства: кодифікація у широкому та вузькому розумінні;
- 5) за формою кодифікаційного акту: конституція, основи, кодекс, звід законів, закон, збірник, регламент, правила, статут, положення [13, с. 8].

Отже, проаналізувавши різні види класифікацій кодифікації права, вважаємо, що можна виділити наступні види класифікації кодифікації трудового законодавства:

1. Залежно від регулювання трудових відносин:
 - часткова (наприклад, відбувається кодифікація певного інституту трудового права, що регулює трудові відносини);
 - повна (здійснюється упорядкування всього обсягу нормативного матеріалу, що регулюють відносини у системі трудового права).
2. Залежно від часу дії:
 - Постійна (на необмежений строк дії);
 - Тимчасова (строк дії зазначений);
 - Перехідний (наприклад, ця потреба може виникнути із зобов'язань України до міжнародних органів здійснити кодифікацію трудового законодавства з 20.. року по 20.. рік для адаптації трудового права до міжнародних норм).
3. Залежно від характеру юридичних норм, що регулюють трудові відносини:
 - Норми Загальної частини системи трудового права;
 - Норми Спеціальної частини (регулювання робочого часу і т.д.).
4. Залежно від спрямованості на певну категорію осіб:
 - Регулювання трудових відносин жінок та неповнолітніх;
 - Регулювання трудових відносин інвалідів;

- ... осіб без громадянства і т.д.

Вважаємо, що кодифікація трудового законодавства, зокрема, має бути проведена у вигляді єдиного загальнодержавного повного офіційного кодексу.

Роль кодифікації в утворенні чіткої внутрішньо узгодженої системи трудового законодавства на основі Конституції України, проведення встановлення науково – обґрунтованого оптимального співвідношення законів, підзаконних та відомчих актів. Кодифікація трудового законодавства неможлива без теоретичних напрацювань на довгострокову дію, а також удосконалення змісту нормативно-правових актів і разом із тим, планування правотворчої діяльності держави. Особливість трудового законодавства диктує напрямок кодифікації у площину реальності, бо розходження з потребами суспільного розвитку населення негативно вплине на подальші суспільні відносини у сфері праці.

Підводячи підсумки даного питання, кодифікація трудового законодавства – це складна форма систематизації, що може містити елементи правотворчості, яка полягає у цілеспрямованій державній діяльності, направленій на обробку та приведення форми та змісту неупорядкованої або частково неупорядкованої сукупності нормативно-правових актів, з метою їх узгодження до потреб часу, уникнення прогалин, колізій, дефектів та розробки й прийняття єдиного, логічно побудованого та внутрішньо узгодженого акту, який максимально повно буде охоплювати суспільні відносини у сфері праці.

Кодифікація трудового законодавства, виходячи із активного процесу, відіграє значну роль у контексті уніфікації норм трудового права відповідно до норм міжнародного права на даному етапі суспільно-політичного розвитку України. Кодифікація ж у цьому процесі покликана відігравати одну з провідних ролей. Конституція України містить положення, відповідно до якого чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, саме тому існує нагальна потреба в імплементації норм права. Одним із таких правових інструментів, що може прискорити цей процес, є проведення кодифікації трудового законодавства України відповідно до нових реалій суспільно-політичного життя, проведення обробки нормативно-правових актів, звертаючись до вироблених юридичною наукою положень теорії права, що є основоположною теоретичною базою.

Кодифікаційна робота як вид систематизації трудового законодавства широко використовується у правовій системі України, виходячи з численних спроб прийняти та ввести в дію новоутворений Трудовий кодекс України. Формування та становлення системи трудового права України складатиметься і шля-

хом безпосередньо кодифікації. Цей вид систематизації починає широко застосовуватися ще на початку законотворення в нашій державі і поєднує у собі важливі процеси становлення, впорядкування та уніфікації законодавства. Наслідки цих процесів відіграють надзвичайно важливу роль у процесі розвитку національного трудового законодавства.

Література:

1. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права і держави. / П. М. Рабінович. – К., 1994. – 236 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія держави і права. / О. Ф. Скакун. – Х., 2001. – 656 с.
3. Шемшученко Ю. С. Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка. / Ю. С. Шемшученко, О. І. Ющик, Л. М. Горбунова, М. О. Теплюк, Л. В. Гульченко, В. І. Риндюк. – К., 2007. – 208 с.
4. Чашин А. Н. Теория юридической систематизации / А. Н. Чашин. – М., 2010. – 208 с.
5. Керимов Д. А. Вопросы кодификации советского права. / Д. А. Керимов. – Вып. 1. – Ленинград, 1957. – 120 с.
6. Лазарев В. В. Теория права и государства. / В. В. Лазарев. – М., 2001. – 576 с.
7. Сурілов О. В. Теорія держави і права. / О. В. Сурілов. – Одеса, 1998. – 224 с.
8. Котюк В. О. Теорія права. / В. О. Котюк. – К., 1996. – 208 с.
9. Баранов В. М. Систематизация нормативно-правовых актов / В. М. Баранов, Т. Н. Рахманина, В. М. Сырых. – Нижний Новгород, 1993. – 455 с.
10. Ксенофонтов В. В. Систематизация российского законодательства: принципы и процедуры / В. В. Ксенофонтов. – М., 2003. – 186 с.
11. Кабрияк Р. Кодификации / Р. Кабрияк. – М., 2007. – 476 с.
12. Рогач О. Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України / О. Я. Рогач. – К., 2003. – 18 с.
13. Гришук В. К. История кодификации законодательства развитого социализма. / В. К. Гришук. – К., 1985. – 12 с.

Любчик А. А. Место и роль кодификации трудового законодательства

Аннотация. В статье определено понятие кодификации трудового законодательства. Охарактеризовано место и роль кодификации трудового законодательства.

Ключевые слова: кодификация, трудовое законодательство, труд, трудовая деятельность, законотворческая деятельность.

Liubchik O. The place and role of codification of labour legislation

Summary. In the article defined the notion of codification of labor legislation. The place and role of codification of labor legislation are described.

Key words: codification, labor legislation, labor, labor activity, lawmaking activity.

Бородкін М. В.,

аспірант кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»

СТРАХОВИЙ СТАЖ ЯК ПІДСТАВА ВИНИКНЕННЯ СОЦІАЛЬНО-СТРАХОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

Анотація. Статтю присвячено дослідженню страхового стажу як елемента юридичного фактичного складу, необхідного для виникнення соціально-страхових правовідносин. Встановлено, що, крім страхового стажу, для виникнення правовідносин цього виду зберігає значення трудовий стаж, зокрема, щодо призначення пенсії за віком на пільгових умовах та пенсії за вислугу років, що є різновидом спеціального пенсійного забезпечення.

Ключові слова: соціально-страхові правовідносини, страховий стаж, трудовий стаж, юридичний факт, юридичний фактичний склад, вислуга років.

Постановка проблеми. Загальнообов'язкове державне соціальне страхування визначене Конституцією України як гарантія права громадян на соціальний захист. Це положення Основного Закону України зумовлює тезу про те, що в сучасних соціально-економічних і політичних умовах в Україні саме загальнообов'язкове державне соціальне страхування є основною організаційно-правовою формою соціального захисту, за допомогою якої фізичні особи можуть реалізувати своє суб'єктивне право шляхом звернення за отриманням матеріального забезпечення та відповідних соціальних послуг у разі настання страхового випадку.

Як і будь-яке суб'єктивне право, право на отримання матеріального забезпечення та соціальних послуг за рахунок коштів загальнообов'язкового державного соціального страхування реалізується у відповідних правовідносинах, підстави виникнення яких мають найбільшу своєрідність.

Аналіз останніх досліджень. До питання правової природи соціально-страхових правовідносин у своїх наукових працях неодноразово звертались такі учені – представники науки права соціального забезпечення, як В.В. Андріїв, М.І. Бондарчук, Д.В. Божко, О.В. Москаленко, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, С.М. Синчук, І.М. Сирота, М.М. Шумило, О.М. Ярошенко та інші. Однак їхні висновки й наукові пропозиції здебільшого присвячені визначенню таких правовідносин, характеристиці їх структури тощо. Комплексно ж юридичні факти як підстави виникнення соціально-страхових правовідносин не були розглянуті.

У зв'язку із цим **метою статті** є дослідження страхового стажу як елемента юридичного фактичного складу, необхідного для виникнення соціально-страхових правовідносин.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перш ніж перейти до розгляду значення наявності страхового стажу для виникнення соціально-страхових правовідносин, варто зупинитись на характеристиці останніх.

На жаль, серед науковців у сфері права соціального забезпечення відсутня однаковість у визначенні поняття й правової природи правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Наукова дискусія в цій сфері точиться щодо визначення правовідносин із загальнообов'язкового державного соціаль-

ного страхування як системи пов'язаних між собою суспільних відносин різного виду або визнання їх комплексними міжгалузевими відносинами.

Так, М.І. Бондарук поділяє правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування на три групи. Науковець зазначає, що суспільні зв'язки в межах цієї організаційно-правової форми соціального захисту є органічним поєднанням матеріальних і процедурних правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування, які інколи доповнюються процесуальними [1, с. 169]. Така позиція вченого обґрунтовується належністю правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування до предмета права соціального забезпечення та галузевими особливостями такого предмета.

У колективному монографічному дослідженні, яке провела В.В. Андріїв, О.В. Москаленко, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко, зазначається, що правовідносини досліджуваного виду неоднорідні за своєю структурою та об'єднують у собі три види правовідносин: 1) між застрахованою особою та страхувальником, зміст яких складають право застрахованої особи вимагати здійснення страхових внесків і відповідний обов'язок страхувальника; 2) між страхувальником та страховиком стосовно реєстрації платника страхових внесків і їх сплати; 3) між застрахованою особою та страховиком, за якими застрахована особа має право вимагати надання страхового забезпечення за настання страхового випадку, а страховик повинен його надати [2, с. 145].

Протилежної позиції дотримуються К.С. Батигін, І.О. Гуменюк, А.М. Лушніков та М.В. Лушнікова, С.О. Сільченко, М.Ю. Федорова та інші науковці.

Зокрема, на переконання К.С. Батигіна [3, с. 17] та М.В. Лушнікової [4, с. 195], правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування є складними тристоронніми правовідносинами, що виникають із метою захисту від несприятливих наслідків соціальних ризиків втрати заробітку чи роботи за рахунок спеціально створених фондів.

Аналогічних висновків доходить І.О. Гуменюк, на думку якої правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування – це врегульовані нормами права суспільні відносини, що існують між страховиком, застрахованою особою та страхувальником із приводу формування страхових коштів і їх витрачання під час реалізації застрахованими особами (або членами їх сім'ї) права на соціальне забезпечення й профілактику соціальних ризиків [5, с. 15].

Таким чином, у науці права соціального забезпечення склались і продовжують існувати дві концепції визначення правової природи правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування.

На нашу думку, більш обґрунтованою є позиція науковців щодо визначення правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування саме як комплексу (сис-

теми) суспільних відносин, що виникають у зв'язку з реалізацією права застрахованої особи на соціальний захист у зв'язку з настанням страхового випадку за рахунок коштів спеціально створених фондів, що формуються насамперед шляхом сплати соціальних внесків.

Водночас варто наголосити на тому, що правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування тісно пов'язані між собою та виникають у чіткій хронології. У зв'язку із цим, на нашу думку, обґрунтовано є позиція М.М. Шумила, який залежно від функціонального наповнення й етапів пенсійного процесу виділяє такі види правовідносин у сфері пенсійного забезпечення: пенсійно-страхові, процедурно-організаційні, пенсійно-забезпечувальні, процесуально-захисні, виконавчі. При цьому науковець зазначає, що пенсійно-забезпечувальні правовідносини (власне пенсійні правовідносини) за своєю природою є матеріально-забезпечувальними, а отже, є фундаментальними (базовими) у системі правовідносин у сфері пенсійного забезпечення [6, с. 153]. Така позиція може бути застосована також до правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування загалом, оскільки пенсійне страхування є різновидом першого.

Таким чином, соціально-страхові правовідносини, тобто суспільні відносини, у межах яких безпосередньо реалізується право на отримання матеріального забезпечення та соціальних послуг у зв'язку з настанням конкретного страхового випадку, є основними в системі правовідносин із загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Соціально-страхові правовідносини неоднорідні та поділяються на види залежно від видів страхового випадку. Так, статтею 4 Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14 січня 1998 р. передбачено, що видами загальнообов'язкового державного соціального страхування є такі явища:

- пенсійне страхування;
- страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності;
- медичне страхування;
- страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності;
- страхування на випадок безробіття.

Відповідно, залежно від виду загальнообов'язкового державного соціального страхування виділяються також види соціально-страхових правовідносин.

Варто зазначити, що соціально-страхові правовідносини, як і більшість правовідносин, що становлять предмет права соціального забезпечення, виникають на підставі юридичного фактичного складу, тобто системи юридичних фактів, передбачених нормами цієї галузі права, яка зумовлює динаміку галузевих правовідносин. Однак юридичний фактичний склад, необхідний для виникнення соціально-страхових правовідносин, має найбільшу своєрідність, що проявляється, зокрема, у необхідній наявності (у більшості випадків) в управомоченій особи страхового стажу.

Однак цей юридичний факт не в усіх випадках є необхідним елементом юридичного фактичного складу, що приводить до виникнення соціально-страхових правовідносин. Мова йде про правовідносини у зв'язку з виплатою допомоги у зв'язку з вагітністю й пологами, яка, відповідно до статті 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 23 вересня 1999 р., надається застрахованій особі

в розмірі 100% середньої заробітної плати (доходу), обчисленої в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, і не залежить від страхового стажу.

Для допомоги з тимчасової непрацездатності хоча й передбачена залежність її розміру від страхового стажу особи, проте навіть його відсутність (наприклад, хвороба працівника через тиждень після укладення трудового договору) не буде перешкодою для виникнення відповідних правовідносин. Цей висновок зумовлений тим, що відповідно до статті 19 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 23 вересня 1999 р. для осіб, які протягом 12 місяців перед настанням страхового випадку за даними Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування мають страховий стаж менше 6 місяців, допомога з тимчасової непрацездатності призначається з огляду на нараховану заробітну плату (дохід), з якої сплачуються страхові внески, проте не більше ніж розмір допомоги, обчислений із мінімальної заробітної плати, встановленої на час настання страхового випадку. За наявності страхового стажу тривалістю більше 6 місяців допомога з тимчасової непрацездатності призначається в розмірах, що залежать від середньої заробітної плати застрахованої особи та тривалості її страхового стажу.

Так, у статті 9 Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14 січня 1998 р. визначено, що страховий стаж – це період (строк), протягом якого особа підлягає загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню та сплачуються внески (нею, роботодавцем) на страхування, якщо інше не передбачено законодавством.

Дещо відрізняється визначення страхового стажу в Законі України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р., відповідно до статті 1 якого страховий стаж – це період (строк), протягом якого особа підлягала державному соціальному страхуванню, якою або за яку сплачувався збір на обов'язкове державне пенсійне страхування згідно із законодавством, що діяло раніше, та/або підлягає загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню згідно із законом і за який сплачено страхові внески. Крім того, цим нормативно-правовим актом передбачено, що до страхового стажу для обчислення розміру пенсії за віком, з якого обчислюється розмір пенсії по інвалідності або у зв'язку з втратою годувальника, крім наявного страхового стажу, зараховується також на загальних підставах, відповідно, період із дня встановлення інвалідності до досягнення застрахованою особою пенсійного віку та період із дня смерті годувальника до дати, коли годувальник досяг би пенсійного віку.

Таким чином, можна стверджувати про відмінність правової природи страхового стажу в пенсійному страхуванні та інших видах соціального страхування.

Ця відмінність, зокрема, проявляється також у можливості підміни страхового стажу трудовим. Так, статтею 24 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р. передбачено, що періоди трудової діяльності та інші періоди, що враховувались до стажу роботи для призначення пенсії до набрання чинності цим законом, зараховуються до страхового стажу в порядку та на умовах, передбачених законодавством.

Донедавна це був єдиний випадок, коли трудовий стаж прирівнювався до страхового. З прийняттям 3 жовтня 2017 р. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій» ситуація дещо зміни-

лася. З моменту набрання чинності цим нормативно-правовим актом до страхового стажу в загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності прирівнюється трудовий стаж, набутий працівником за час роботи на умовах трудового договору (контракту) до набрання чинності Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованнями», а також періоди, починаючи з 1 січня 2016 р., упродовж яких особа не підлягала страхуванню за цим законом, проте нею або роботодавцем за неї сплачено єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Ідентичний порядок передбачений у статті 21 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» від 2 березня 2000 р., відповідно до якої до страхового стажу в цьому виді страхування прирівнюється трудовий стаж, набутий працівником за час роботи на умовах трудового договору (контракту) до набрання чинності цим законом, а також періоди, починаючи з 1 січня 2016 р., упродовж яких особа не підлягала страхуванню згідно із цим законом, проте нею або роботодавцем за неї сплачено єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Крім можливості в передбачених законом випадках збільшувати тривалість страхового стажу, трудовий стаж важливе значення має для виникнення правовідносин спеціального пенсійного забезпечення.

Так, одним із прикладів пільгового виходу на пенсію є пенсійне забезпечення осіб, які працювали у важких та шкідливих умовах праці, які передбачені списками № 1 та № 2, затвердженими Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження списків виробництв, робіт, професій, посад і показників, зайнятості в яких дає право на пенсію за віком на пільгових умовах» від 24 червня 2016 р. № 461.

Уже згадувалось про реформування в жовтні 2017 р. умов пенсійного забезпечення, у тому числі пільгового. Так, до прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій» від 3 жовтня 2017 р. умови пільгового пенсійного забезпечення визначались положеннями Закону України «Про пенсійне забезпечення» від 5 листопада 1991 р., натомість у сучасних умовах розвитку пенсійного законодавства відповідні умови передбачені розділом XIV-1 «Пенсійне забезпечення окремих категорій громадян» Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р.

Так, наприклад, відповідно до статті 114 цього нормативно-правового акта на пільгових умовах пенсія за віком призначається працівникам, зайнятим повний робочий день на підземних роботах, на роботах з особливо шкідливими й особливо важкими умовами праці за списком № 1 виробництв, робіт, професій, посад і показників, затвердженим Кабінетом Міністрів України, та за результатами атестації робочих місць, – після досягнення 50 років і за наявності страхового стажу не менше 25 років у чоловіків, з них не менше 10 років на зазначених роботах, і не менше 20 років у жінок, з них не менше 7 років 6 місяців на зазначених роботах.

Крім того, пунктом 2-3 розділу XV «Прикінцеві положення» Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р. передбачено, що особам, які на день набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій» від 3 жовтня 2017 р. мають стаж роботи, необхідний

для призначення пенсії за віком на пільгових умовах відповідно до пункту «е» статті 13 Закону України «Про пенсійне забезпечення» від 5 листопада 1991 р., пенсії за віком на пільгових умовах призначаються за їх зверненням із дотриманням умов, передбачених Законом України «Про пенсійне забезпечення».

У зв'язку із цим цілком виправданим вважаємо висновок П.Д. Пилипенка, який зазначає, що для одержання пенсійного забезпечення застрахована особа, крім страхового стажу, повинна мати спеціальний трудовий стаж [7, с. 150].

Спеціальним трудовим стажем, на думку А.І. Філіпової, є тривалість трудової діяльності в певних галузях народного господарства, за певними професіями, на певних посадах чи у визначеній місцевості [8, с. 269]. Т.О. Луценко вказує, що спеціальний трудовий стаж є правовою категорією, яка опосередковує тривалість трудової діяльності в складних, небезпечних умовах праці, що пов'язана з підвищеним ризиком для здоров'я, а також на роботах з особливим емоційним, нервовим, психологічним навантаженням [9, с. 115]. На нашу думку, таке визначення спеціального трудового стажу цілком відповідає його правовій природі.

Особливим видом спеціального трудового стажу, наявність якого є необхідним юридичним фактом у юридичному фактичному складі, що є підставою виникнення пенсійних правовідносин, є вислуга років.

Особливістю пенсійних правовідносин щодо забезпечення пенсією за вислугу років, на думку М.М. Шумила, є те, що для їх виникнення необхідний також спеціальний стаж і в окремих випадках – пенсійний вік, який є нижчим від загального [6, с. 229].

Прикладом пенсійних правовідносин щодо пенсії за вислугу років є суспільні зв'язки, що врегульовані положеннями Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» від 9 квітня 1992 р. Цим нормативно-правовим актом передбачено, що право на пенсію за вислугу років мають військовослужбовці, які набули максимум 25-річний стаж незалежно від віку.

Для виходу на пенсію артистів театральних-концертних та інших видовищних закладів, підприємств і колективів також необхідний лише спеціальний стаж роботи тривалістю від 20 до 35 років.

Однак пунктом 2-1 розділу XV «Прикінцеві положення» Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р. передбачено, що особам, які на день набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій» від 3 жовтня 2017 р. мають вислугу років та стаж, необхідний для призначення пенсії за вислугу років, передбачений статтями 52, 54 та 55 Закону України «Про пенсійне забезпечення» від 5 листопада 1991 р., пенсія за вислугу років призначається за їх зверненням із дотриманням умов, передбачених Законом України «Про пенсійне забезпечення».

Саме вказаними статтями Закону України «Про пенсійне забезпечення» від 5 листопада 1991 р. передбачено, що для виникнення правовідносин щодо виплати пенсії за вислугу років необхідне, наприклад, досягнення працівниками льотного й льотно-випробного складу 50 років та наявності станом на 11 жовтня 2017 р. (день, наступний після опублікування Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій»), з яким пов'язане набрання ним чинності) вислуги років на цих посадах не менше 26 років 6 місяців у чоловіків і не менше 21 року 6 місяців у жінок.

Висновки. Таким чином, страховий стаж є елементом юридичного фактичного складу, необхідного для виникнення соціально-страхових правовідносин. Його значення для динаміки правовідносин досліджуваного виду зумовлюється тим, що, по-перше, саме від тривалості страхового стажу в більшості випадків залежить розмір матеріального забезпечення, що буде здійснюватись у зв'язку з настанням страхового випадку, а по-друге, окремі види соціально-страхових правовідносин (зокрема, пенсійні правовідносини за віком) не можуть виникнути за умови відсутності в особи страхового стажу визначеної тривалості.

Література:

1. Боднарук М.І. Соціальне страхування в Україні: правові аспекти становлення та розвитку : [монографія] / М.І.Боднарук. – Чернівці : Рута, 2002. – 247 с.
2. Андрійв В.В. Правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування: теоретичний аспект : [монографія] / В.В. Андрійв, О.В. Москаленко, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко. – Х. : ФІНН, 2011. – 280 с.
3. Батыгин К.С. Правовые проблемы социального страхования в СССР : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 / К.С. Батыгин. – М., 1975. – 35 с.
4. Лушникова М.В. Государство, работодатели и работники: история, теория и практика правового механизма социального партнерства (сравнительно-правовое исследование) / М.В. Лушникова. – Ярославль : ЯрГУ, 1997. – 199 с.
5. Гуменюк І.О. Правові основи становлення соціального страхування в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / І.О. Гуменюк. – Х., 2001. – 19 с.
6. Шумило М.М. Правовідносини у сфері пенсійного забезпечення в Україні : [монографія] / М.М. Шумило. – К. : Ніка-Центр, 2016. – 680 с.
7. Право соціального забезпечення : [підручник] / за ред. П.Д. Пилипенка. – К. : Ін Юре, 2008. – 504 с.
8. Филипова И.А. Трудовой стаж как категория права социального обеспечения и трудового права / И.А. Филипова // Вестник Ни-

жегородского университета имени Н.И. Лобачевского. – 2011. – № 3(1). – С. 267–273.

9. Луценко Т.О. Спеціальний стаж на його значення у системі пенсійного забезпечення / Т.О. Луценко // Право і безпека. – 2004. – № 3. – С. 113–117.

Бородкин М. В. Страховой стаж как основание возникновения социально-страховых правоотношений

Аннотация. Статья посвящена исследованию страхового стажа как элемента юридического фактического состава, необходимого для возникновения социально-страховых правоотношений. Установлено, что, кроме страхового стажа, для возникновения правоотношений данного вида сохраняет значение трудовой стаж, в том числе при назначении пенсии по возрасту на льготных условиях и пенсии за выслугу лет, которая является разновидностью специального пенсионного обеспечения.

Ключевые слова: социально-страховые правоотношения, страховой стаж, трудовой стаж, юридический факт, юридический фактический состав, выслуга лет.

Borodkin M. Insurance period as the basis for the emergence of social-insurance legal relationships

Summary. The article is devoted to the study of insurance period as an element of the legal factual set, necessary for the emergence of social-insurance legal relationships. It has been established that in addition to the insurance period, the employment status of the given type remains valid, in particular regarding the application of retirement pension on preferential terms and seniority pension, which are kinds of special pension provision.

Key words: social-insurance legal relations, insurance period, labour experience, legal fact, legal factual set, service benefit.

*Максіменцева Н. О.,
кандидат юридичних наук, докторант
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В ГАЛУЗІ ОХОРОНИ НАДР

Анотація: У статті аналізуються основні засади нормативно-правового забезпечення державного управління у галузі охорони надр в Україні. Досліджена система органів державного управління у цій сфері, їх компетенція і повноваження.

Ключові слова: державне управління, охорона надр, система законодавства.

Постановка проблеми та її зв'язок із важливими науково-практичними завданнями. Проблематика державного управління охороною надр завжди викликала інтерес не тільки у науковців, але й у практиків, адже розмежування управлінських функцій між екологічними органами та установами державного управління надродобуванням завжди мало досить тонку грань. З одного боку економічне зростання не можливе без матеріального базису, пов'язаного із добуванням природних ресурсів, з іншого боку існування людства неможливе без збереження природи. А тому розмежування екологічного та ресурсодобувного аспектів державного управління потребує ретельної уваги з боку законотворця з метою встановлення відповідного балансу інтересів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, на які спирається автор. Питаннями правового забезпечення управління в галузі охорони надр, а також загальними управлінськими дослідженнями в свій час займалися такі науковці, як Авер'янов В.Б.; Атаманчук Г.В.; Бакуменко В.Д., Битяк Ю.П.; Коренев О.П., Курило В.І., Лазарев Б.М., Малиновський В.Я.; Тихоміров Ю.О., Юсупов В.А.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Проте у існуючій літературі спеціально не концентрувалася увага саме на правовому забезпеченні державного управління у сфері охорони надр. Окрім того, адміністративне законодавство в частині визначення компетенції різноманітних управлінських органів завжди піддається швидкоплинним змінам, а тому завжди потребує нових досліджень.

Формування цілей (постановка завдання). Основною метою даної статті є розмежування компетенції державних органів у сфері охорони надр відповідно до їх функціонального призначення – екологічних та органів управління в сфері надродобування, з метою встановлення балансу між компетенціями у цих двох сферах державного управління.

Викладення основного матеріалу. На нормативному рівні охорона надр визначається, як сукупність заходів, які забезпечують найповніше комплексне вилучення корисних копалин, збереження або припустимі зміни геоморфологічних структур, властивостей та екологічного стану верхнього шару літосфери [1].

Норми, що стосуються державного управління охороною надр, наявні як у галузевих спеціальних надрових нормативних актах, так і в актах інших галузей законодавства. Основні

вимоги щодо охорони надр закріплені у ст. 56 Кодексу України про надра та до них належать:

- забезпечення повного і комплексного геологічного вивчення надр;

- дотримання встановленого законодавством порядку надання надр у користування і недопущення самовільного користування надрами;

- раціональне вилучення і використання запасів корисних копалин і наявних у них компонентів;

- недопущення шкідливого впливу робіт, пов'язаних із користуванням надрами, на збереження запасів корисних копалин, гірничих виробок і свердловин, що експлуатуються чи законсервовані, а також підземних споруд;

- охорона родовищ корисних копалин від затоплення, обводнення, пожеж та інших факторів, що впливають на якість корисних копалин і промислову цінність родовищ або ускладнюють їх розробку;

- запобігання необґрунтованій та самовільній забудові площ залягання корисних копалин і дотримання встановленого законодавством порядку використання цих площ для інших цілей;

- запобігання забрудненню надр при підземному зберіганні нафти, газу та інших речовин і матеріалів, захороненні шкідливих речовин і відходів виробництва, скиданні стічних вод;

- додержання інших вимог, передбачених законодавством про охорону навколишнього природного середовища.

З наведеного вбачається частково бланкетний характер даної норми, яка відсилає нас, зокрема, до:

- законодавства про охорону навколишнього природного середовища (Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [2], Закон України «Про природно-заповідний фонд України» [3] тощо);

- законодавства, що регулює поводження з відходами (Закон України «Про відходи» [4], Закон України «Про поводження з радіоактивними відходами» [5], Наказ Державного комітету ядерного регулювання України від 29.05.2007 № 81 «Про затвердження Загальних положень забезпечення безпеки захоронення радіоактивних відходів у геологічних сховищах» [6] тощо);

- водного законодавства (Водний кодекс України [7], Наказ Держпромгірнагляду МНС України від 24 березня 2006 р. № 51 «Методичні рекомендації зі здійснення державного нагляду за охороною надр при розробці родовищ мінеральних підземних вод» [8], тощо);

- законодавства, що регулює діяльність із будівництва (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про порядок забудови площ залягання корисних копалин загальнодержавного значення» [9]).

Так, відповідно до ст. 58 Кодексу України про надра, забороняється проектування і будівництво населених пунктів,

промислових комплексів та інших об'єктів без попереднього геологічного вивчення ділянок надр, що підлягають забудові. Забудова площ залягання корисних копалин загальнодержавного значення, а також будівництво на ділянках їх залягання споруд, не пов'язаних із видобуванням корисних копалин, допускаються у виняткових випадках лише за погодженням із центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони праці. При цьому повинні здійснюватися заходи, які забезпечать можливість видобування з надр корисних копалин. Забудова площ залягання корисних копалин місцевого значення, а також розміщення на ділянках їх залягання підземних споруд, не пов'язаних із видобуванням корисних копалин, допускаються за погодженням із Радою міністрів Автономної Республіки Крим, відповідними місцевими радами.

«Правилами охорони внутрішніх морських вод і територіального моря від забруднення та засмічення» [10] п. 15 встановлено, що у разі проведення робіт, пов'язаних із будівництвом гідротехнічних споруд, поглибленням дна для судноплавства, видобуванням корисних копалин, прокладанням кабелів, трубопроводів, інших комунікацій, а також проведенням бурових та геологорозвідувальних робіт, повинні передбачатися заходи щодо запобігання забрудненню внутрішніх морських вод і територіального моря стічними водами, забруднюючими речовинами, включаючи радіоактивні, відходами та сміттям.

Стаття 59 Кодексу України про надра визначає рідкісні геологічні відслонення, мінералогічні утворення, палеонтологічні об'єкти та інші ділянки надр, які становлять особливу наукову або культурну цінність, можуть бути оголошені у встановленому законодавством порядку об'єктами природно-заповідного фонду. У разі виявлення при користуванні надрами рідкісних геологічних відшарувань і мінералогічних утворень, метеоритів, палеонтологічних, археологічних та інших об'єктів, що становлять інтерес для науки і культури, користувачі надр зобов'язані зупинити роботи на відповідній ділянці і повідомити про це зацікавлені державні органи.

Прикладами визнання об'єктів геологічними пам'ятками природи можна навести: «Новокатеринівське відслонення бешівського вапняку» [11], «Відслонення Грушанської світи» [12].

Вимоги щодо охорони природних комплексів та заповідників містяться, зокрема, у ст. 16 Закону України «Про природно-заповідний фонд», згідно із яким: на території природних заповідників забороняється будь-яка господарська та інша діяльність, що суперечить цільовому призначенню заповідника, порушує природний розвиток процесів та явищ або створює загрозу шкідливого впливу на його природні комплекси та об'єкти, а саме: геологорозвідувальні роботи, розробка корисних копалин, порушення ґрунтового покриву та гідрологічного і гідрохімічного режимів, руйнування геологічних відслонень, застосування хімічних засобів, що призводять до порушення природних комплексів.

Слід зазначити, що вимоги до державного управління у галузі використання, відтворення і охорони надр в частині, що стосується охорони надр, наявні також у нормативних актах, що стосуються використання та відтворення надр. Зокрема, вимоги до охорони надр, що визначені у ст. 56 Кодексу України про надра, мають своє відображення під час здійснення видобування корисних копалин, геологічного вивчення та промислової розробки надр, здійснення діяльності гірничих підприємств,

здійснення діяльності, що не пов'язана з видобування корисних копалин тощо.

Таким чином особливістю нормативно-правового забезпечення державного управління охороною надр є те, що відсутня окрема інтегрована спільність законодавства, яка була б присвячена даному питанню. Норми права, які врегульовують державне управління охороною надр, закріплені у нормативних актах різної галузевої спрямованості, мають, передусім, декларативний характер та не передбачають порядку здійснення конкретних заходів, спрямованих на охорону надр.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Із огляду на викладене, вбачається, що адміністративне законодавство у сфері державного управління у галузі охорони надр є складним комплексом норм законодавства, що розташовані у нормативно-правових актах різної галузевої спрямованості, а тому з метою концептуалізації даного напрямку видається за доцільне прийняття на рівні Кабінету Міністрів України «Концепції (Основних засад) реформування галузі використання, відтворення та охорони надр», як політико-програмного документу, спрямованого на інтеграцію усіх адміністративно-управлінських норм у даній сфері.

Література:

1. Про затвердження Методики визначення розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами: Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 29.08.2011 № 303 // Офіційний вісник України. – 2011 р. – № 73. – С. 160. – Ст. 2766.
2. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41(08.10.91). – Ст. 546.
3. Закон України «Про природно-заповідний фонд України» від 16 червня 1992 року № 2456-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 34 (25.08.92). – Ст. 502.
4. Закон України «Про відходи» від 5 березня 1998 року № 187/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 36-37. – Ст. 242.
5. Закон України «Про поводження з радіоактивними відходами» від 30 червня 1995 року № 255/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 27 (04.07.95). – Ст. 198.
6. Наказ Державного комітету ядерного регулювання України від 29.05.2007 р. № 81 «Про затвердження Загальних положень забезпечення безпеки захоронення радіоактивних відходів у геологічних сховищах» // Офіційний вісник України. – 2007. – № 43(22.06.2007). – Ст. 1740.
7. Водний кодекс України від 6 червня 1995 року № 213/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 24(13.06.95). – Ст. 189.
8. Наказ Держпромгірнагляду МНС України від 24 березня 2006 р. № 51 «Методичні рекомендації зі здійснення державного нагляду за охороною надр при розробці родовищ мінеральних підземних вод» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.dnopr.gov.ua/index.php/uk/dovidkova-informatsiya/metodichna-dopomoga-inspektora/851-569>.
9. Постанова КМ України «Про затвердження Положення про порядок забудови площ залягання корисних копалин загальнодержавного значення» // Постанова КМ України «Про затвердження Положення про порядок забудови площ залягання корисних копалин загальнодержавного значення».
10. Постанова КМ України від 29 лютого 1996 р. № 269 «Про затвердження Правил охорони внутрішніх морських вод і територіального моря від забруднення та засмічення» // Зібрання постанов Уряду України. – 1996. – № 8. – Ст. 241.
11. Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 12 грудня 2012 року № 644 «Про затвердження Положення про геологічну пам'ятку природи загальнодержавного значення «Новокатеринівське відслонення бешівського вапняку» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN82391.html.
12. Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 19 жовтня 2012 року № 528 «Про затвердження Положення

про геологічну пам'ятку природи загальнодержавного значення «Відслонення Грушанської світи» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.menr.gov.ua/normakty/60-9/acts/744-nakaz-vid-19-10-2012-528-pro-zatverdzhennia-polozhennia-pro-heolohichnu-pam-iatku-pryrody-zahalnoderzhavnoho-znachennia-vidslonennia-hrushanskoi-svity>.

Максименцева Н. А. Актуальные проблемы нормативно-правового обеспечения государственного управления в сфере охраны недр

Аннотация. В статье анализируются основы нормативно-правового обеспечения государственного управления в сфере охраны недр в Украине. Исследована система

органов государственного управления в этой сфере, их компетенция и полномочия.

Ключевые слова: государственное управление, охрана недр, система законодательства.

Maksimientseva N. Urgent issues of regulatory support for state administration in the field of subsoil protection

Summary. The article presents a system analysis of legislation that determines the basics of governance in the sphere of use and reproduction of subsurface resources, suggests ways of its improvement and harmonization with international standards.

Key words: governance, use and reproduction of subsoil, system of legislation.

*Др'омін В. М.,**доктор юридичних наук, професор,**член-кореспондент Національної академії правових наук України,**заслужений діяч науки і техніки України,**завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права**Національного університету «Одеська юридична академія»*

СУЧАСНІ ФУНКЦІЇ КРИМІНОЛОГІЇ

Анотація. У статті розглядаються функції кримінології в сучасних умовах. Обґрунтовується висновок про необхідність введення спеціальності «кримінолог» в загальноосвітню підготовку юристів. Посади кримінологів повинні бути введені в законодавчих та правоохоронних органах, органах державної влади і управління, в інших сферах, пов'язаних із забезпеченням безпеки суспільства.

Ключові слова: суспільство, злочинність, функції кримінології, запобігання злочинності.

Постановка проблеми. Проблема злочинності як соціального явища завжди привертала увагу вчених різних спеціальностей, в числі яких були філософи, правознавці, медики, психіатри, антропологі. Уже в працях Платона і Аристотеля злочин розглядався в тісному зв'язку з суспільним устроєм і необхідністю його вдосконалення. Коріння кримінології знаходиться в кримінально-правовій науці і її наукових напрямках, пов'язаних з розробкою таких основоположних категорій, як «злочин» і «покарання».

Історія формування кримінології в Україні як самостійної науки багато в чому пов'язана з загальним характером її розвитку у світі. Українська кримінологічна наука, як і вся радянська кримінологія, у своєму розвитку пройшла різні етапи, серед яких були періоди становлення і активних наукових пошуків (20-ті роки минулого століття), політичних гонінь, що завершилися вигнанням кримінології з навчальних курсів (30-ті роки), і, зрештою, громадського визнання (80-ті роки), яке проявилось в присудженні Державних премій СРСР відомим радянським кримінологам.

Мета статті – проаналізувати сучасні функції кримінології та спробувати відшукати шляхи подальшого реформування вказаної сфери.

Виклад основного матеріалу дослідження. Особливу роль в становленні та визначенні напрямків кримінологічних досліджень в Україні відіграли кабінети з вивчення особистості злочинця та попередження злочинності. Так, наприклад, у 1924 р з ініціативи співробітників Одеської губернської виправно-трудова інспекції та вчених Одеського університету був утворений Всеукраїнський кабінет з вивчення особистості злочинця та злочинності. Відповідно до положення про кабінет метою його було «сприяння виправно-трудова органам в справі правильного застосування методів виправно-трудова впливу поряд з дослідженням фактів злочинності як соціального явища». Одеський кабінет видавав збірник «Вивчення злочинності і пенітенціарна практика».

Водночас, захоплення радянських кримінологів біопсихологічною проблематикою у 20-і роки минулого століття не залишилося непоміченим з боку партійних органів і викликало їх негативну реакцію. На початку 30-х рр. за звинуваченням в «методологічних помилках», пов'язаних з вивченням особи-

стості злочинця, кримінологія надовго (більше ніж на тридцять років) була вигнана з навчальних планів вузів і програм наукових досліджень. «Психологізація» та «біологізація» соціальних і правових проблем почала розглядатися як ідеологічна помилка. Проблема запобігання злочинності з числа наукових перейшла в розряд політичних, і кримінологічні дослідження фактично припинилися.

Відродження кримінології в СРСР почалося на початку 60-х років. Після нищівного розгрому кримінологія довго не могла відновити свої позиції і виступала, спершу, за оцінками деяких вчених, як несуттєвий «придаток» кримінально-правової теорії з яскраво вираженою нормативістською орієнтацією. Проте саме в цей період були опубліковані серйозні кримінологічні праці і підручники. З 1964 р. було введено викладання кримінології у вузах. У сімдесяті-вісімдесяті роки відбувався подальший розвиток кримінології, захищалися десятки кандидатських і докторських дисертацій з кримінологічної проблематики.

«Радянська кримінологія», методологічною основою якої стало марксистсько-ленінське вчення про поступове «відмирання» злочинності в комуністичному суспільстві, змушена була протягом багатьох десятиліть характеризувати злочинність, насамперед, як статистичну сукупність злочинів, що має «неухильну» тенденцію до зменшення, що і визначало основні функції кримінології на той час. Вчені опинилися в скрутному становищі: з одного боку, звинувачення в «біологізаторстві» і розправи з кримінологією на початку тридцятих років не дозволяли пов'язувати злочинність з якими б то не було особливостями особистості злочинця, з іншого боку, комуністичне «завтра», що будується, за своєю суттю, не повинно було породжувати злочинність. Звідси випливав висновок про «минулості», тобто тимчасовості цього явища. Радянська кримінологія довго існувала як «партійна», глибоко ідеологізована наука, що не могло не відбитися на ефективності наукових досліджень. Проте, пробиваючись крізь сито ідеологічних догм, радянська кримінологічна наука прагнула до пізнання причин злочинності і пошуку її подолання.

Полярність кримінологічних концепцій і неефективність здійснюваних заходів з контролю над злочинністю істотно позначилися на авторитеті кримінологічної науки [1]. Однак вчені-кримінологи незрівнянно меншою мірою відповідальні за стан злочинності, ніж уряди, що вимагають від них ефективних рекомендацій, але не бажають дотримуватися їх. Вочевидь, дискусії щодо найбільш гострих кримінологічних проблем, які не припиняються протягом багатьох десятиліть, обумовлені не тільки об'єктивними тенденціями в динаміці і структурі злочинності, властивими всім країнам світу, але й недостатньою ефективністю кримінологічних досліджень. Численні конгреси і конференції з проблем кримінології впродовж багатьох десятиліть минулого століття проводилися в обстановці гострого

протистояння різних соціальних систем. Вченим не вдалося уникнути ідеологічних уподобань і крайнощів: від доведення функціональної корисності злочинних діянь, до оголошення головною причиною злочинності «впливу імперіалістичного табору» і «пережитків минулого у свідомості людей».

Американський дослідник злочинності в пострадянських країнах професор Л. Шеллі вважає, що відсутність єдності в кримінології стала особливо очевидно з початком глобалізації в 90-х рр. Ось чому, стверджує вона, судження, висловлені доктором Хорстом Шулер-Шпрінгорумом ще у вересні 1988 р., були б більш доречні зараз, ніж тоді: «До кінця цього тижня ми з вами прийдемо до висновку, що кримінологія як тема справжнього Конгресу носить міжнародний характер, що, втім, вірно. Але немає нічого більш далекого від істини. Якщо коротко, ідея єдиного світу приховує той факт, що кримінологія все так само далека від єдності взагалі» [2].

Загострення кримінальної ситуації в усьому світі, з одного боку, і різнополярність кримінологічних теорій, з іншого, поставили питання про соціальну роль та функції сучасної кримінології. Більшість проблем, що вивчаються кримінологами, розглядаються, насамперед, у прикладному аспекті. Варто визнати, що великою заслугою сучасної кримінології є те, що накопичено величезний масив статистичних даних, проаналізовані різні аспекти організації профілактичної діяльності щодо окремих видів злочинів. Зазначено нові тенденції в розвитку злочинності, тісно пов'язані з розвитком сучасного суспільства. Глобалізація, інтернаціоналізація, зростання рівня організованості злочинності, тероризм не залишилися непоміченими кримінологами. Водночас, гостро відчувається дефіцит наукових теорій, що узагальнюють ці процеси і пропонують суспільству нову оцінку кримінальної дійсності.

Як зазначають провідні кримінологи світу, саме на рубежі тисячоліть для людства стає реальністю глобальна соціальна катастрофа як результат зіткнення релігійних, політичних, етнічних, культурологічних цінностей. Зростання рівня злочинності, що спостерігається у всіх країнах світу, визначило відповідні виклики людській спільноті і поставило перед кримінологією нові завдання теоретичної та практичної властивості. Однією з найбільш значних подій минулого століття вважається розпад Радянського Союзу. Належна наукова оцінка кримінологічних наслідків розпаду СРСР ще не зроблена, проте, вочевидь, що масштабна криміналізація пострадянського суспільства або стимулює появу нових кримінологічних теорій, або призведе до реставрації призабутих так званих «марксистсько-ленінських» концепцій боротьби зі злочинністю.

У наш час характер змісту функцій і завдань кримінології істотно змінюються. Якщо в радянській кримінології до функцій відносили інформаційну, описову і інші, а головною – вважали ідеологічну, спрямовану на обґрунтування антикриміногенності соціалістичного способу життя, то в умовах деідеологізації гуманітарних наук сфера аналізованих проблем і функцій кримінології зазнали якісних змін. В умовах нестабільного, а багато в чому і кризового суспільного розвитку, однією з основних функцій кримінології має стати, образно кажучи, «сигнальна» функція. Саме так це відбувається в біологічних системах, коли який-небудь її елемент шляхом загострення больового синдрому або за рахунок фізичного руйнування сигналізує про неполадки в її функціонуванні і стимулює заходи з примусового удосконалення або самовдосконалення.

Сучасна кримінологія вивчає, передусім, ті властивості суспільства і людини, які можуть обумовлювати такий особли-

вий вид соціальної дезорганізації, якою є злочинність. Жодна з соціальних наук не вивчає злочинність в такому широкому змістовному контексті, як кримінологія. Саме кримінологія взяла на себе задачу відстежувати негативні зміни в розвитку суспільства, аналізувати кримінальні процеси, що відбуваються в політичній, економічній, правовій та інших соціальних сферах, інформувати суспільство про тенденції їх розвитку.

Безумовно, сигнальна функція кримінології реалізується не у вузькому етимологічному сенсі слова «сигнал». Йдеться, у цьому випадку, про аналітичну, інформаційну, описову, перетворювальну функції кримінології. Однак завершальним етапом кримінологічних досліджень має стати подача відповідного «сигналу» суспільству. Кримінологічний «сигнал» повинен бути доведений до органів влади і управління, до всіх, хто несе відповідальність за стан правопорядку в суспільстві. У цьому сенсі кримінологія навряд чи буде шанована корумпованою кримінальною владою. Однак суспільство має бути поінформоване про кримінальну ситуацію, щоб з розумінням ставитися до здійснюваних (або не здійснюваних) заходів щодо протидії злочинності.

Проблема визначення функцій кримінології тісно пов'язана з розумінням предмета кримінології як самостійної науки і визначенням її місця в системі соціальних наук. Кримінологія, згідно з науковою класифікацією, що сформувалася в Україні, відноситься до юридичних наук. Однак, за своїм змістом, предметом дослідження, методами вивчення соціальної дійсності вона виходить за межі відносно вузького поняття «правознавство». Не можна не визнати, що соціологічні та психологічні галузі наукового знання не можуть самостійно охопити всю велику проблематику кримінології, однак і юридична наука «наодинці» не в силах запропонувати комплексну методіку вивчення злочинної поведінки і засобів впливу на кримінальну активність людей.

За всієї важливості питання про місце кримінології в системі соціальних наук в сучасних умовах інтеграції наукового знання, воно не є принциповим і не вимагає категоричної відповіді. Безумовно, з урахуванням того, що кримінологія спирається на юридичні дефініції, вивчає право і вплив права на поведінку людини, розробляє і аналізує правові заходи (закони, інші нормативні акти) протидії злочинності, а також правові основи діяльності правоохоронних органів і судової системи, вона може бути віднесена до юридичних наук. З іншого боку, зовсім не помилковими є твердження про те, що предмет, функції, завдання і методи їх вирішення в кримінології виходять за межі правової матерії в її вузькому розумінні.

Сучасна кримінологія пов'язана, насамперед, з тими соціальними науками, які вивчають людину, її місце в суспільстві, соціальні процеси, що впливають на її формування та розвиток, фактори, що визначають її поведінку в соціумі. Незважаючи на те, що злочинність є продуктом діалектичної взаємодії таких систем, як «суспільство», «право», «людина», центральним елементом цієї тріади є людина та її діяльність. За такого підходу до пізнання злочинності природним є використання досягнень тих галузей наукового знання, які об'єктивно можуть сприяти більш глибокому проникненню в сутність досліджуваного явища.

Сучасна кримінологія робить спроби відповідати характеру соціальних проблем. Наразі активно розробляються такі окремі кримінологічні теорії, як політична кримінологія, економічна кримінологія, кримінологія закону, сімейна кримінологія, кримінологія засобів масової інформації, кримінопеналогія, кримі-

нотеологія та інші галузі кримінології. Водночас, насторожує тенденція обмеження кримінологічних досліджень приватними проблемами, не пов'язаними з кримінологічним аналізом глобальних соціальних змін, що відбуваються в країні.

Як пише відомий український філософ, професор А.А. Івакін, «емпіричне пізнання виявляє і описує факти пізнання, що відповідає на питання «як?». Теоретичне ж пізнання – сутнісне пізнання, що відповідає на питання «чому?», на питання про внутрішні причини явищ, що, в кінцевому підсумку, дає можливість творчо перетворювати світ, управляти досліджуваними явищами і подіями, прискорювати їх прихід або, навпаки, віддалити і попереджувати їх, а також передбачати принципово нові факти» [3]. Злочинність і система протидії їй, що є елементом соціальної самоорганізації (саморегуляції) суспільства, може і повинна бути предметом дослідження на соціально-філософському рівні [4].

Не менш значущим функціональним завданням у сфері вивчення і протидії злочинності є кримінологічне вивчення практики правозастосування, передусім, діяльності органів кримінальної юстиції, починаючи з органів дізнання і завершуючи кримінально-виконавчою системою. Зокрема, кримінологічної оцінки потребує практика відкриття кримінальних справ, обрання запобіжного заходу, винесення обвинувальних і виправдувальних вироків. Вивчення цих та інших кримінально-правових і кримінально-процесуальних питань необхідне не тільки в практичних цілях – з погляду мінімізації помилок під час прийняття доленосних для людей рішень, – але й їх можливого впливу на криміногенний думплекс, правосвідомість громадян і формування громадської думки про судові та правоохоронні органи. У такому контексті, розробка кримінологічних основ кримінальної та кримінально-процесуальної політики в рамках наукового напрямку, який ми називаємо «кримінологія кримінальної юстиції», повинна стати одним з основних завдань сучасної кримінології.

Проблема вивчення процесу криміналізації суспільства тісно пов'язана з вирішенням інших завдань у сфері інституційної концепції протидії злочинності. Важливим функціональним напрямком кримінологічних досліджень є кримінологічне обґрунтування реформи правоохоронних і судових органів і розробка прогнозу відносно її впливу на рівень злочинності. Не можна не помітити, що наразі реформи в цій надзвичайно важливій сфері суспільного життя йдуть в рамках «самовдосконалення». Суди, прокуратура, МВС та інші суб'єкти правоохоронної системи на законодавчому рівні вирішують, насамперед, свої вузьковідомчі інтереси. Держава в особі своїх інститутів, покликаних боротися зі злочинністю, може стати загрозливим фактором криміногенного впливу на суспільство. У цих умовах на кримінологію повинні бути покладені завдання з проведення кримінологічної експертизи законопроектів з метою оцінки їх можливого негативного впливу на суспільство. Для цього потрібна підготовка фахівців-кримінологів для роботи в органах влади і управління, у правоохоронних органах. На жаль, кримінологічна наука витісняється з навчальних програм, незважаючи на те, що криміногенна ситуація в нашій країні стрімко погіршується, а темпи криміналізації суспільства становлять загрозу національній безпеці. З огляду на це, на нашу думку, актуальною є постановка питання про необхідність введення спеціальної освітньої програми для підготовки кримінологів. Є відповідний зарубіжний досвід. В Інституті кримінології Сіднейської школи права розроблено системне уявлення про роль кримінологів в суспільстві, яке відображає потреби в криміно-

логічних знаннях в органах державної влади, у правоохоронних і судових органах, у системі виконання кримінальних покарань, в освітній сфері, у розробці заходів щодо попередження найбільш небезпечних злочинів (тероризм, насильство, економічні злочини і т. ін.). Практика підготовки кримінологів також існує у Великобританії, Німеччині, Франції, США та інших країнах.

Варто звернути увагу на те, що Державний комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики на виконання постанови Кабінету Міністрів України ще від 04.05.93 року «Про Концепцію побудови національної статистики України та Державну програму переходу на міжнародну систему обліку і статистики» розробив Національний класифікатор України «Класифікатор професій» (чинний від 28.07.2010), призначений для застосування центральними органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, Федерацією роботодавців України, всіма суб'єктами господарювання під час запису про роботу у трудові книжки працівників, у якому значаться такі професії, як «кримінолог» і «соціолог-кримінолог» (2442.2). У цьому документі підкреслюється, що необхідний рівень освіти фахівців досягається завдяки реалізації освітніх, освітньо-професійних та освітньо-наукових програм підготовки і має в цілому відповідати колу та складності професійних завдань та обов'язків. Тоді, наприклад, народні депутати замість численних радників з невідомими обов'язками могли б включати до штатного розпису кримінологів – фахівців у сфері протидії злочинності та корупції, проведення кримінологічної експертизи законопроектів.

Висновки. Враховуючи вищезазначене, слід констатувати, що в системі правоохоронних органів мають бути створені кримінологічні підрозділи і введені посади кримінологів. Такі заходи будуть повністю відповідати відомій і загально визнаній думці – краще попереджати злочини, ніж карати за них (Ч. Беккарія). Однак складатиметься враження, що кримінологія сьогодні, як і в «застійні» брежнєвські часи, може стати небажаною для можновладців, так як розкриває кримінальні реалії в широкому соціальному і політичному контекстах.

Література:

1. Дрьомін В.М. Кримінологія: криза чи відродження? // Україна: становлення незалежності : матеріали Всеукраїнської науково-методичної конференції. – Одеса, 1993. – С. 70–72.
2. Shelly L. Crime as the Defining Problem: Voices of Another Criminology / L. Shelly / International Annals of Criminology : Annee, 2001 (volume 39-1/2).
3. Івакін А.А. Диалектическая философия : монография / изд. 2-е, перераб. и доп. – О. : Феникс ; Суми : Университетская книга; М. : Транслит, 2007. – С.157–158.
4. Алиева Г.М. Проблемы противодействия преступности: социаль-но-философский аспект / Г.М. Алиева // Вызовы современности и философия : материалы «Круглого стола», посвященного Дню философии ЮНЕСКО. Кыргызско-Российский Славянский университет / под общ. ред. И.И. Ивановой. – Бишкек, 2004. – С.107–113.

Дремін В. Н. Современные функции криминологии

Анотація. В статті розглядаються функції криминології в сучасних умовах. Обґрунтовується висновок про необхідності введення спеціальності «криминолог» в загальноосвітню підготовку юристів. Криминологи повинні бути представлені в законодавчих і правоохоронних органах, державній влади і управління, в інших сферах, пов'язаних з забезпеченням безпеки суспільства.

Ключевые слова: общество, преступность, функции криминологии, предупреждение преступности.

Dryomin V. Modern criminology functions

Summary. In the article criminology functions in modern conditions are considered. The conclusion on the necessity of establishment «criminologist» specialty in the general education of lawyers is justified. Criminologists should be repre-

sented in legislative and law enforcement bodies, state power and government, other spheres connected with society safety insurance.

Key words: society, crime, criminology functions, crime prevention.

Андрушко А. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Ужгородського національного університету

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСОБИСТОЇ СВОБОДИ ЛЮДИНИ (XIX – ПОЧ. XXI СТ.)

Анотація. У статті здійснено історико-правовий аналіз особливостей кримінальної відповідальності за злочини проти особистої свободи людини за законодавством, що діяло на території українських земель в період з XIX ст. до моменту прийняття чинного на сьогодні Кримінального кодексу України. Ретроспективний аналіз відповідних норм дозволяє не лише прослідкувати їх історичний розвиток та виявити різноманіття законодавчих підходів щодо протидії вказаним посяганням, а й дає змогу врахувати позитивні та невдалі законодавчі рішення у процесі подальшого вдосконалення кримінального законодавства.

Ключові слова: особиста свобода людини, незаконне позбавлення волі, викрадення людини, торгівля людьми, незаконне поміщення в психіатричний заклад, захоплення заручників.

Постановка проблеми. Застосування історико-правового методу дослідження дозволяє розкрити соціальну обумовленість появи тих чи інших правових норм, порівняти законодавство далекого чи близького минулого із сучасними законами, врахувати позитивні та невдалі законодавчі рішення у процесі подальшого вдосконалення законодавства. Сказане, поза сумнівом, стосується й розділу III Особливої частини Кримінального кодексу (далі – КК) України, що об'єднує злочинні посягання проти волі (свободи), честі та гідності особи. Норми про відповідальність за вказані діяння у законодавстві з'явилися давно і неодноразово змінювалися перед тим, як були нинішнього вигляду.

Проблеми кримінальної відповідальності за злочини проти свободи людини розглядалися в наукових працях В.І. Борисова, О.О. Володіної, В.А. Козака, Я.Г. Лизогуба, А.М. Орлеана, В.М. Підгородинського, А.С. Політової, М.І. Хавронюка та інших дослідників. Вказані науковці певну увагу приділили, у тому числі, й ретроспективному аналізу законодавства про відповідальність за розглядувані діяння. Віддаючи належне напрацюванням згаданих вчених, відзначимо, що окремі аспекти відповідного питання досліджені все ж недостатньо. Наприклад, майже не аналізувалися відповідні положення, що містилися в проекті Кримінального уложення Російської імперії 1813 р., а також в австрійських кримінальних законах.

Мета статті полягає в історико-правовому аналізі особливостей кримінальної відповідальності за злочини проти особистої свободи людини за законодавством, що діяло на території українських земель в період з XIX ст. до моменту прийняття чинного на сьогодні КК України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Протягом XIX ст. і до початку XX ст. українські землі перебували у складі Російської та Австрійської (з 1867 р. – Австро-Угорської) мо-

нархій. Тому протягом цього часу на території України діяло російське та австрійське кримінальне законодавство.

Однією зі спроб кодифікації норм кримінального права був проект Кримінального уложення Російської імперії 1813 р., який передбачав відповідальність у т. ч. й за розглядувані нами діяння. Так, одним із видів порушень «внутрішньої громадської безпеки і тиші» (глава 4 частини II) проект Уложення розглядав насильницьке викрадення («увод»), затримання або ув'язнення іншої особи, яке містилося серед таких злочинів, як бунт проти самодержавної влади, непокоря присутственим місцям та іншим установам влади, насильницьке вторгнення до в'язниць та звільнення арештантів, самоправство (§ 152) [1, с. 90]. Таким чином, як це не дивно для сучасника, за задумом розробників аналізованої пам'ятки права об'єктом розглядуваного діяння фактично були відносини у сфері забезпечення встановленого порядку управління [2, с. 28].

Відповідальність за насильницьке викрадення, затримання або ув'язнення іншої особи була передбачена у відділенні 4 глави 4 частини II проекту Уложення (§ 200–208). Загальний склад даного посягання був описаний у § 200 цієї пам'ятки права, згідно з яким, «хто в іншого, який не перебуває під його владою та волею, насильно і без законної причини віднімає свободу, або по-хижацьки викрадає, або затримує його під вартою, той карається відповідно до § 59, 60 і 65¹». Покарання за вчинення даного діяння збільшувалось «по мере продовження времени задержания и личных обид и угнетения, которым подвергался задержанный или уведенный» (§ 201) [1, с. 99]. Таким чином, саме в проекті Уложення 1813 р. відповідальність за незаконне позбавлення волі або викрадення людини вперше диференціювалася залежно від часу, протягом якого особа була позбавлена свободи. Посилена відповідальність передбачалася також за насильницьке викрадення або затримання, якщо вони вчинені «под подложным именем, в виде посланных начальством, или имеющих от онаго власть, или под угрожением опасности для чести, здоровья и жизни» (§ 202), а також за викрадення неповнолітніх або дівчат з дому батьків, опікунів, родичів чи господарів (§ 205), причому останній випадок визнавався кримінально караним незалежно від наявності на це згоди неповнолітнього потерпілого (§ 206) [1, с. 100].

Проект Уложення 1813 р. регламентував відповідальність співучасників такого насильства, а також викритих в замаху на нього, котрі підлягали тим ж покаранням, «но в меньшей степени, по мере вины» (§ 203). У § 204 передбачалось, що «все они вместе и один за другого» окрім покарання мають також

¹ Вказані параграфи проекту Кримінального уложення 1813 р. передбачали, що перша ступінь цього покарання полягає в ув'язненні не більш як на 5 років і не менш як на 2 роки (§ 59), друга – в ув'язненні не більш як на 2 роки і не менш як на 3 місяці (§ 60). § 65 вказував, що простолоудини караються тілесно і підлягають ув'язненню в робочі і гамівні («смирительные») будинки.

відшкодувати шкоду, збитки і безчестя, заподіяні тому, хто був насильно викрадений чи затриманий [1, с. 100].

На увагу заслуговує також положення, яке міститься в § 208 проекту Уложення: якщо потерпілі від насильницького викрадення, захищаючись, заподіють винному тілесні ушкодження чи смерть, то такі дії не ставитимуться їм у вину; однак той, хто оборонявся, зобов'язаний повідомити про це компетентних осіб у належний строк [1, с. 101]. Таким чином, проект Уложення визнавав необхідною обороною дії, вчинені в т. ч. з метою захисту особистої свободи (попри те, що § 19 серед цінностей, посягання на які дає право на «законну і правильну оборону», згадував лише життя, честь² та власність). Ця норма розвивала положення, викладені у § 18–21 документу. Так, наприклад, § 208 не регламентував ситуації перевищення меж необхідної оборони. Відповідне положення містилося в § 21, де вказувалося, що за наявності умов, передбачених у § 20, перевищення меж законного захисту і заподіяння тому, хто посягав, більше шкоди, ніж було достатньо для відвернення небезпеки, слід вважати неумисним злочином, окрім випадків, коли намір особи, котра захищалася, явно доведено [1, с. 61].

Як відомо, проект Кримінального уложення 1813 р. не був прийнятий і, відповідно, не набрав чинності, однак він мав чимале значення для подальшого розвитку кримінального законодавства Російської імперії. Дослідники цієї пам'ятки права відзначають, що Уложення було еталоном систематизації норм кримінального права на наступні сто років. Цей передовий для свого часу юридичний документ був використаний при розробці Зводу законів Російської імперії 1832 р., а пізніше – Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. [2, с. 13].

У 1832 р. був підготовлений, а в 1835 р. набрав чинності Звід законів Російської імперії, XV том якого містив кримінальне законодавство. Вказана пам'ятка права була офіційним виданням чинних на той час законодавчих актів Російської імперії, підготовленим Другим відділенням імператорської канцелярії під керівництвом М.М. Сперанського. XV том Зводу законів, як і інші томи, неодноразово перевидавався, в останній раз – у 1916 р. (включав Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. (зі змінами та доповненнями) і Кримінальне уложення 1903 р. (з новими і додатковими статтями)) [3; 4, с. 237–278]. Звід законів видання 1842 р. у главі VI «Про порушення прав вільного стану» передбачав відповідальність за викрадення людей вільних для утримання їх у неволі і за викрадення немовлят. Так, у ст. 429 вказувалося, що той, хто людину вільного стану викраде і продасть, підлягає позбавленню всіх прав стану, покаранню батогами і засланням на каторжні роботи [5, с. 89]. Дослідники відзначають: про тяжкість даного злочину свідчить той факт, що позбавлення всіх прав стану для дворян полягало в позбавленні дворянства і пов'язаних з ним прав; для духовенства – у позбавленні духовного сану. Позбавлення всіх прав стану супроводжувалося позбавленням чинів, честі та доброго імені [6, с. 16; 7, с. 40]. Норма про відповідальність за викрадення немовлят у Звід законів Російської імперії потрапила «звядяки» імператриці Єлизаветі Петрівні, яка в 1750 р. спеціальним указом внесла до Соборного уложення 1649 р. статтю про викрадення немовляти, за вчинення якого винний підлягав позбавленню всіх прав стану і покаранню батогами. Указом імператора Павла I від 31 липня 1799 р. до вказаних покарань було додано ще один – заслання на каторжні роботи [7, с. 40].

² З огляду на те, що у § 204 проекту Уложення встановлювався обов'язок відшкодувати у т.ч. безчестя, заподіяне тому, хто був насильно викрадений чи затриманий, можна припустити, що розробники цієї пам'ятки права трактували посягання на особисту свободу людини як посягання на її честь.

У 1845 році було прийнято Уложення про покарання кримінальні та виправні, що стало наступним етапом розвитку кримінального законодавства Російської імперії. Під час створення цього кодексу орієнтувалися на досвід тогочасних передових європейських держав. Його розробники вивчили 15 чинних на той час зарубіжних кримінальних уложень (кодексів), зокрема, Шведське (1734 р.), Пруське (1798 р.), Австрійське (1803 р.), Французьке (1810 р.), Баварське (1813 р.), Саксонське (1838 р.), Вюртемберзьке (1839 р.), Сардинське (1839 р.), Брауншвейзьке (1840 р.), Ганноверське (1840 р.), Гессен-Дармштадтське (1844 р.), Іонічних островів (1841 р.), а також кримінальні закони Англії, численні проекти кримінальних кодексів [8, с. 818]. Уложення про покарання кримінальні та виправні діяло аж до 1917 р., хоча, зрозуміло, протягом цього часу зазнавало суттєвих змін (відомі редакції Уложення 1857 р., 1866 р., 1885 р.).

В Особливій частині Уложення, яка являла собою казуїстичний опис ознак різноманітних злочинних діянь, система норм про кримінально-правову охорону особистої свободи була достатньо складною – розглядувані злочини розосереджено в різних главах і розділах Особливої частини Уложення, однак загалом вони складають єдину систему.

Насамперед, необхідно відзначити норми, зосереджені у главі 7 «Про протизаконне затримання і ув'язнення» розділу X «Про злочини проти життя, здоров'я, свободи та честі приватних осіб». Починається глава статтею 2025, в котрій у казуїстичний спосіб сформульовано основний склад незаконного позбавлення волі [9, с. 791–792]. Узагальнивши дану норму, можна виокремити такі ознаки цього складу: 1) незаконність позбавлення свободи; 2) застосування насильства в разі позбавлення іншої особи свободи; 3) будь-який мотив незаконного позбавлення свободи [дет.: 10, с. 375–376; 11, с. 92–93]. Відповідальність за вчинення даного діяння диференціювалась залежно від часу, протягом якого потерпілий був позбавлений особистої свободи (ч. 2 ст. 2025 стосувалася незаконного позбавлення волі строком від одного тижня до трьох місяців, ч. 3 – строком до одного тижня).

Решта статей глави 7 розділу X Уложення передбачали кваліфіковані склади незаконного позбавлення свободи. Так, ст. 2026 передбачала посилену відповідальність за вказане діяння, якщо воно супроводжувалося образливим для затриманого поведінням, ст. 2027 – за незаконне позбавлення свободи, що супроводжувалося катуваннями чи іншими мученнями, а також, якщо воно спричинило тяжку хворобу ув'язненого чи затриманого, ст. 2028 – за незаконне позбавлення свободи, що спричинило смерть потерпілого, ст. 2029 – за позбавлення свободи родича, близького свояка або ж начальника, господаря чи благодійника (окремо виділялося позбавлення свободи чоловіка чи дружини, батька або матері, тестя або теці, свекра чи свекрухи) [9, с. 792–793]. Ст. 2030 встановлювала відповідальність за протизаконне позбавлення свободи, яке не супроводжувалося насильством, вчинене шляхом викрадення коней, псування возів тощо для перешкоджання пересуванню потерпілої особи. Однак у примітці до вказаної статті відзначалося, що справи про незаконне затримання без насильства порушуються тільки за скаргою самого потерпілого і в разі, якщо цим діянням було завдано збитки, які винний зобов'язаний відшкодувати [9, с. 793].

Відзначимо, що «взяття під варту будь-кого, навіть зважаючи на законні, достойні уваги причини, але без дотримання встановлених на це правил» (ст. 377) трактувалось Уложенням (глава 2 розділу V) як перевищення влади [9, с. 161] і не від-

носилося до незаконного затримання, відповідальність за яке встановлювалася розглянутими вище статтями.

До розділу X Особливої частини Уложення про покарання кримінальні та виправні законодавець включив також норми про відповідальність за викрадення жінки чи дівчини: викрадення жінки або дівчиці з наміром зґвалтування (ст. 2004) та без такого наміру (ст. 2005). У ст. 2004 вказувалося, що той, хто викрав жінку чи дівчицю з наміром зґвалтувати її і тільки з причин, що не залежали від його волі, не встиг вчинити цього злочину, підлягає покаранню за замах на зґвалтування. Той же, хто викравши жінку або дівчицю для зґвалтування, відступив від цього злочинного наміру через власні мотиви або ж через переконання викраденої, підлягає тільки ув'язненню на строк від трьох до шести місяців або ж арешту на строк від трьох тижнів до трьох місяців. Відповідно до ст. 2005 розглядуваного акта, винний у викраденні дівчиці чи жінки проти її волі, без наміру зґвалтувати її, а лише в надії скористатися її слабкістю і звабити її або ж зашкодити честі останньої через розголос такої події, підлягав ув'язненню в гамівний будинок. Посилена відповідальність за даний злочин загрожувала в разі, якщо викрадена була дівцею чи вдовою, або ж була заміжною чи зарученою з іншим [9, с. 781]. Відзначимо, що Уложення про покарання кримінальні та виправні вказані діяння трактувало як такі, що посягають, передовсім, на честь та цнотливість жінок (відділення 1 глави 6 розділу X), а не на їхню особисту свободу.

Подібні за змістом норми були включені до розділу XI Уложення, що об'єднував норми про відповідальність за злочини проти прав сімейних. Так, ст. 2040 передбачала відповідальність за викрадення незаміжньої жінки для вступу з нею в шлюб проти її волі. За вчинення цього діяння винний підлягав позбавленню всіх прав та заслання в Томську або Тобольську губернію на строк від двох до трьох років. Вказана стаття передбачала також відповідальність за викрадення незаміжньої жінки за її згодою, причому в такому разі покаранню підлягав не лише викрадач, а й жінка, яку закон приписував ув'язнити в монастир на строк від шести місяців до одного року [9, с. 799]. Відповідальність за викрадення заміжньої жінки встановлювалася у ст. 2072–2074 Уложення. За насильницьке викрадення заміжньої жінки винний підлягав покаранням, визначеним у ст. 2004 і 2005. Кваліфікуючою ознакою даного злочину було позбавлення жінки честі внаслідок її насильницького викрадення або ж примушення потерпілої вступити зі своїм викрадачем чи іншою особою у шлюб (ст. 2073). Аналізований документ передбачав також відповідальність за ненасильницьке викрадення заміжньої жінки, вчинене за її згодою (ст. 2074) [9, с. 813].

Відзначимо, що законодавець односторонньо підійшов до кримінально-правової протидії викраденням людей, оскільки не включив до Уложення статті про відповідальність за викрадення осіб чоловічої статі. Вочевидь, тут варто погодитись із дослідниками, які вважають це свідченням того, що тодішній російський законодавець недостатньо чітко уявляв сам об'єкт злочинного посягання – особисту свободу людини [12, с. 18].

Норми про відповідальність за розглядувані злочини містилися також у розділі IX Особливої частини Уложення 1845 р., який об'єднував злочини і проступки проти законів про стани. Так, ст. 1857 передбачала відповідальність за викрадення або підміну немовлят з наміром приховати їх справжнє походження або стан, а ст. 1858 – за те саме діяння, вчинене без такого наміру (відповідальність при цьому диференціювалася залежно від тривалості утримування викраденого немовляти та інших обставин). Ст. 1859 встановлювала покарання за залишення

в себе (тобто у винного) дитини, що заблудилася, замість того, щоб повідомити про це компетентних осіб (відповідальність за це діяння також диференціювалася залежно від тривалості утримування дитини) [9, с. 715–716].

Статті 1860 та 1861 Уложення (відділення 2 глави 1 розділу IX) під загрозою покарання забороняли продаж в рабство та участь у торгівлі неграми. Так, ст. 1860 передбачала відповідальність за продаж в рабство чи передачу під іншим приводом підданого Російської імперії або будь-якої особи, що перебуває під захистом російських законів, «азіатцям или другим иноплеменим». За це діяння вказувалося карати позбавленням усіх прав стану і засланням на каторжні роботи на строк від 8 до 10 років. У ст. 1861 було встановлено відповідальність за заборону законами торгівлю африканськими неграми або будь-яку безпосередню чи іншу участь в такій торгівлі. Вказана стаття передбачала відповідальність також за пособництво зазначеному діянню шляхом приготування чи озброєння корабля для торгівлі неграми [9, с. 716–717]. Поява наведених статей в Уложенні про покарання кримінальні та виправні стала можливою завдяки укладеному між Англією, Францією, Росією, Австрією та Пруссією Лондонському договору 1841 р., який став першою реальною спробою боротьби з рабством та работоргівлею на міжнародному рівні [13, с. 239].

Таким чином, Уложення 1845 р. вперше розглядало особисту свободу людини в якості самостійного об'єкта кримінально-правової охорони, що, поза сумнівом, було важливим досягненням у справі забезпечення захисту вказаного блага кримінально-правовими засобами. Головними ж недоліками цього кодифікованого акта у розглядуваній частині були розосередженість відповідних норм у різних главах і розділах Особливої частини Уложення, а також їх казуальний характер. Наступні редакції Уложення про покарання кримінальні та виправні, на жаль, зберегли всі основні недоліки першої редакції цієї пам'ятки права [14].

Подальший розвиток норми про відповідальність за злочини проти особистої свободи отримали у Кримінальному уложенні, затвердженому імператором Миколою II 22 березня 1903 р. У частині, що нас цікавить, цей акт загалом зберіг наступність із нормами Уложення 1845 р., однак вигідно відрізнявся від останнього з точки зору юридичної техніки. Глава 26 «Про злочинні діяння проти особистої свободи» (ст. 498–512) Кримінального уложення, окрім, власне, злочинів проти особистої свободи, включала норми про примус і погрози (ст. 507–510) та про порушення недоторканності житла (ст. 511, 512). У ст. 498 виокремлено загальний склад позбавлення особистої свободи шляхом затримання чи ув'язнення на строк до одного тижня (ч. 1) чи понад тиждень (ч. 2). До кола кваліфікуючих ознак (ст. 499, 500) законодавець відніс: а) особливі характеристики потерпілих осіб (зокрема, позбавлення особистої свободи батька, матері чи іншого родича по висхідній лінії, службової особи у зв'язку з виконанням нею службових обов'язків, караульного, що охороняє імператора чи члена імператорського дому); б) спосіб вчинення злочину (способом, небезпечним для життя потерпілого чи таким, що супроводжувався його муками); в) місце ув'язнення потерпілої особи (поміщення завідомо психічно здорової особи в божевільню або ж поміщення жінки, не внесеної до списку публічних жінок, в кубло розпусти). Крім того, у всіх цих складах відповідальність диференціювалася залежно від часу (до одного тижня чи понад тиждень), протягом якого особа була позбавлена свободи [15, с. 98–99].

Стаття 501 Кримінального уложення передбачала відповідальність за: 1) продаж або передачу в рабство чи в неволю; 2) торгівлю неграми; 3) безпосередню чи іншу участь у цій торгівлі, пристосування або озброєння судна для цієї торгівлі. Винний у вчиненні діянь, передбачених пунктами 1 і 2 ст. 501, підлягав каторзі на строк до восьми років, а винний у вчиненні діянь, передбачених пунктом 3 даної статті, – ув'язненню у виправному будинку. Судно, яке слугувало для такої торгівлі, підлягало конфіскації [15, с. 99]. Стаття 502 Уложення 1903 р. встановлювала відповідальність за викрадення чи приховування, а також за підміну дитини, що не досягла 14 років. Як бачимо, в порівнянні з Уложенням про покарання кримінальні та виправні, Уложення 1903 р. збільшило вік дитини – потерпілої від вказаних посягань. Крім того, у ст. 502 передбачалася посилена відповідальність за вказане діяння, якщо дитина викрадена, прихована або підмінена для жебракування чи іншого аморального заняття, або з корисливою метою чи з метою позбавити дитину її станових прав [15, с. 99–100]. Стаття 503 під загрозою покарання у виді арешту забороняла умисне неповернення самовільно взятої чи утримуваної дитини, що не досягла 14 років, попри законні вимоги її батьків чи осіб, що їх замінюють, крім випадку, якщо таке неповернення чи утримування не зроблено через співчуття до дитини. До особи, котра залишила в себе підкинуту дитину чи дитину, яка заблукала, і протягом двох тижнів не повідомила про це місцеву поліцію, її батьків чи осіб, що їх замінюють, могло бути застосовано грошове стягнення (ст. 504) [15, с. 100].

Кримінальне уложення передбачало відповідальність також за викрадення жінки. Так, ст. 505 встановлювала покарання за: 1) викрадення неповнолітньої від 14 до 16 років без її згоди, або хоча за її згодою, але на шкоду її невинності; 2) викрадення дівчини, що досягла 16 років, без її згоди, якщо таке викрадення вчинено для «непотребства». Діяння, передбачене пунктом 1 цієї статті, каралося ув'язненням у виправний будинок, а діяння, передбачене пунктом 2, – ув'язненням у виправний будинок строком до трьох років. Останньому покаранню підлягав також винний у викраденні особи жіночої статі у віці від 14 до 21 року, без її згоди, з метою зашкодити її честі розголошенням цієї події. Як і попереднє Уложення, Кримінальне уложення 1903 р. під загрозою покарання забороняло викрадення незаміжньої жінки для вступу з нею у шлюб без її на те згоди (ст. 506) [15, с. 100]. Відповідальності за викрадення осіб чоловічої статі розглядувана пам'ятка права не передбачала.

Кримінальне уложення 1903 р. так і не набрало чинності у повному обсязі. З-поміж проаналізованих норм у дію була введена лише ст. 500 у тій її частині, що передбачала відповідальність за позбавлення особистої свободи жінки, не внесеної до списку публічних жінок, в кублі розпусти [16, с. 38]. До 1917 р. чинним залишалося Уложення про покарання кримінальні та виправні.

На українських землях, що перебували у складі Австрійської (з 1867 р. – Австро-Угорської) монархії, протягом XIX – поч. XX ст. діяли кілька кримінальних законів: Всезагальний закон про злочини та їх покарання 1787 р. (в юридичній літературі його ще називають Йозефіною), Кримінальний закон про тяжкі злочини та тяжкі поліцейські проступки 1803 р. (його називають також Францішканою), Кримінальний кодекс 1852 р. (у правовій літературі його називають також загальним кримінальним кодексом Франца Йосифа) [17; 18, с. 40–64], Угорське кримінальне уложення про злочини і проступки 1877 р. Вказані кодифіковані акти передбачали відповідальність у т. ч. й за

злочини проти особистої свободи людини. Так, Кримінальний кодекс 1852 р., який залишався основним джерелом кримінального права на території Східної Галичини аж до 1932 р., встановлював відповідальність за протиправне обмеження свободи особи (§ 93), викрадення людини (§ 90), трактування людини як невільника (§ 95). Злочини проти особистої свободи відносились австрійським кримінальним кодексом 1852 р. до групи приватних злочинів (злочинів проти безпеки окремих осіб) [18, с. 85]. Угорське кримінальне уложення про злочини і проступки 1877 р., яке діяло на території Закарпаття, в розділі 18 «Посягання на особисту свободу з боку приватних осіб» містило статті про відповідальність за викрадення дітей (§§ 317, 318, 319), дівчат у віці до 14 років (§ 320) та жінок проти їх волі з наміром вступити з ними у шлюб. За вказані діяння покарання коливалось від п'яти років ув'язнення за викрадення жінки до 10–15 років, за викрадення дітей і неповнолітніх жіночої статі, якщо в процесі викрадення їм були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження, або ж вчинено їх згвалтування чи розбещення [19, с. 46; 20, с. 17].

Після встановлення на території України радянської влади і прийняття КК УСРР 1922 р. основні підходи, що стосувалися протидії злочинам проти особистої свободи, не змінилися. Однак новий законодавець, на відміну від попереднього, передбачив лише чотири склади³ розглядуваних злочинів (ст. ст. 159–162), включивши їх до глави V під назвою «Злочини проти життя, здоров'я, волі і гідності особи». Така назва глави зберігалася і в наступних радянських кодексах. У ст. 159 була встановлена відповідальність за насильницьке незаконне позбавлення будь-кого волі (свободи), вчинене шляхом затримання чи поміщення його в будь-якому місці. Таким чином, насильницький характер незаконного позбавлення свободи був обов'язковою ознакою складу даного злочину. Крім того, відповідальність за цією статтею наставала тільки в разі незаконного позбавлення волі, тобто за умови, що суб'єкт, який позбавив іншу особу свободи, не мав на це законного права. Тривалість насильницького незаконного позбавлення свободи, на відміну від уложень 1845 і 1903 рр., для кваліфікації вчиненого значення не мала. Посилена відповідальність передбачалася за позбавлення свободи способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або ж таке, що супроводжувалося його стражданнями (ст. 160). КК УСРР 1922 р. вперше виокремив статтю про відповідальність за поміщення в лікарню для душевнохворих завідомо здорової особи з корисливих чи інших особистих спонукань (ст. 161). Вказане діяння тогочасним законодавцем визнавалося найтяжчим порівняно з іншими злочинами проти особистої свободи людини – за його вчинення суд міг призначити покарання у виді позбавлення волі на строк не менше п'яти років, тоді як, скажімо, за незаконне позбавлення волі без обтяжуючих обставин передбачалося покарання у виді позбавлення волі строком до одного року. Нарешті, ст. 162 розглядуваного кодексу встановлювала відповідальність за викрадення, приховування чи підміну чужої дитини з корисливою метою, з помсти або з інших особистих мотивів. Санкція цієї статті передбачала покарання у виді позбавлення волі до чотирьох років з суворою ізоляцією [22, с. 53]. Відзначимо, що тогочасна судова практика викрадення дорослої людини розцінювала як просте чи кваліфіковане незаконне позбавлення волі, однак якщо викрадення людини вчинялось з метою викупу за звільнення, і коли викра-

³ Слід відзначити, що проекти перших радянських кримінальних кодексів передбачали понад 10 складів злочинів проти особистої свободи, майже дослівно запозичених із Кримінального уложення 1903 р., котрі, однак, не увійшли до них [21, с. 277].

дення не було небезпечним для життя чи здоров'я й не супроводжувалось муками потерпілого, відповідальність наставала за замах на грабїж чи розбїй. Якщо ж викуп був заплачений, то діяння кваліфікувалося як закінчений грабїж чи розбїй. В окремих випадках вчинене кваліфікували за сукупністю злочинів як незаконне позбавлення свободи і вимагання [6, с. 18]. Перший КК Радянської України, як, зрештою, і наступні, не згадував про відповідальність за работоргівлю.

КК УСРР 1927 р. (був чинним аж до 1 квітня 1961 р.) продублював основні положення у розглядуваній частині, котрі містилися в КК УСРР 1922 р. КК 1927 р., об'єднав незаконне позбавлення волі (ч. 1) та позбавлення волі способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або ж таке, що супроводжувалося заповіданням йому фізичних страждань (ч. 2), в одну статтю (ст. 155), пом'якшивши при цьому покарання за цей злочин. Санкція ч. 1 вказаної статті передбачала позбавлення волі або виправні роботи на строк до одного року, а ч. 2 – позбавлення волі до трьох років. Як і попередній кодекс, КК 1927 р. також встановлював відповідальність за поміщення в лікарню для душевнохворих завідомо здорової людини з корисливих або інших особистих спонукань, однак тепер передбачав за це діяння менш суворе покарання – позбавлення волі на строк до трьох років (ст. 156). Натомість КК УСРР 1927 р. підвищив верхню межу покарання у виді позбавлення волі (до п'яти років) за викрадення, приховування чи підміну чужої дитини з корисливою метою, з помсти або з інших особистих мотивів, не згадуючи вже, однак, про сувору ізоляцію засудженого (ст. 157) [23, с. 40].

У КК УРСР 1960 р. (був чинним до 1 вересня 2001 р.) законодавець зменшив коло посягань на особисту свободу, передбачивши відповідальність лише за незаконне позбавлення волі (ст. 123) та викрадення чужої дитини (ст. 124). Як і в попередньому кодексі, ст. 123 включала основний (ч. 1) та кваліфікований (ч. 2) склади незаконного позбавлення волі. Санкція ч. 1 цієї статті передбачала тепер лише покарання у виді виправних робіт на строк до одного року, тоді як санкція ч. 2 ст. 123, в якій встановлювалося покарання за незаконне позбавлення волі, вчинене способом, небезпечним для життя або здоров'я потерпілого, або таке, що супроводжувалося заповіданням йому фізичних страждань, залишилась незмінною. Попри те, що ст. 124 КК 1960 р. мала назву «Викрадення чужої дитини», вона передбачала відповідальність за викрадення або підміну чужої дитини з корисливою метою, з помсти або з інших особистих мотивів. Санкція цієї статті передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк до п'яти років. Отже, загалом ст. 124 КК 1960 р. повторювала текст ст. 157 КК 1927 р. з тією лише різницею, що в ній не згадувалося про таку форму даного діяння, як приховування чужої дитини [24, с. 53–54].

На відміну від попередніх радянських кримінальних законів, КК 1960 р. вже не передбачав самостійної норми про відповідальність за незаконне поміщення у психіатричну лікарню. За умови масштабного використання в СРСР каральної психіатрії стаття про відповідальність за вказане діяння, вочевидь, видавалася в законодавстві зайвою, і радянський законодавець вирішив не включати відповідне діяння до переліку кримінально-караних. Відзначимо також, що наявність прямої кримінально-правової заборони незаконного поміщення в психіатричну лікарню у перших радянських кодексах була декларативною, оскільки психіатрія в немедичних цілях у СРСР застосовувалась і в ці роки [25]. У період перебудови кримінальна відповідальність за незаконне поміщення в психіатричну лікарню була

знову запроваджена Указом Президії Верховної Ради УРСР від 10 лютого 1988 р. (ст. 123-2). Санкція ст. 123-2 передбачала, що злочин карається позбавленням волі на строк до двох років або виправними роботами на той же строк з позбавленням права займати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного року до трьох років чи без такого [26, с. 77].

Указом Президії Верховної Ради УРСР від 31 липня 1987 р. КК був доповнений ст. 123-1 «Захоплення заручників». Відповідальність за захоплення заручників (заручників) була передбачена завдяки приєднанню УРСР до Міжнародної конвенції про боротьбу із захопленням заручників, прийнятої 17 грудня 1979 р. на засіданні Генеральної Асамблеї ООН. Вказана стаття фактично передбачала два окремих різновиди цього злочину: за наявності «міжнародного елемента» (ч. 1 і 2) та за відсутності такого «елемента» (ч. 4 і 5). Диспозиції відповідних норм мали свої особливості. Так, ч. 1 ст. 123-1 була сформульована наступним чином: «Захоплення або тримання особи як заручника, поєднані з погрозою вбивством, заповіданням тілесних ушкоджень або дальшим триманням цієї особи, з метою спонукання держави, міжнародної організації, фізичної або юридичної особи чи групи осіб вчинити або утриматися від вчинення якої-небудь дії як умови звільнення заручника». Наведене формулювання фактично повторювало те, яке містилося в ч. 1 ст. 1 Конвенції. Ч. 2 встановлювала посилену відповідальність за ті самі дії, якщо вони спричинили тяжкі наслідки. Санкція ч. 1 ст. 123-1 передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк від 3 до 10 років, а ч. 2 цієї статті – позбавлення волі на строк від 7 до 15 років з конфіскацією майна або без такої. Водночас ч. 3 ст. 123-1 вказувала, що чинність попередніх її частин не поширюється на випадки вчинення такого злочину на території України, коли особа, яка захопила або тримає заручника, перебуває на території України, і ця особа, а також заручник є громадянами України. У ч. 4 зазначеної статті передбачалася відповідальність за розглядуване діяння за відсутності «міжнародного елемента». Диспозицію відповідної норми було сформульовано по-іншому, ніж диспозицію ч. 1. У ній вказувалося: «Захоплення чи утримання особи як заручника з метою спонукання державної, громадської установи або органу чи посадової особи вчинити або утриматися від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника». Коло кваліфікуючих ознак, визначених у ч. 5 ст. 123-1, було ширшим, ніж у ч. 2 цієї статті: дії, вчинені щодо працівника правоохоронного органу чи представника влади, а так само щодо його близьких родичів, або за попереднім зговором групою осіб, або особливо небезпечним рецидивістом чи поєднані із заповіданням потерпілому середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження. Санкція ч. 4 ст. 123-1 передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк від 3 до 7 років, а ч. 5 цієї статті – на строк від 5 до 15 років [26, с. 76]. Підхід радянського законодавця щодо відповідальності за захоплення заручників з огляду на наявність чи відсутність міжнародного елемента не відповідав Конвенції, а тому у ст. 147 чинного на сьогодні КК України, прийнятого 5 квітня 2001 р., не відображений.

Висновки. Таким чином, законодавство про кримінальну відповідальність за злочини проти особистої свободи людини, яке діяло на території українських земель, має доволі цікаву історію. Якщо законодавці XIX ст. недостатньо чітко уявляли сам об'єкт злочинного посягання – особисту свободу людини, а тому розосереджували відповідальність за відповідні діяння в різних структурних частинах тогочасних кримінальних законів, то пізніше дійшли висновку про необхідність забезпечу-

вати кримінально-правову охорону вказаного блага в межах одного розділу. Чималий прогрес був зроблений також у частині юридичної техніки: якщо спершу норми про відповідальність за розглядувані злочини хибували на надмірну казуальність, то згодом еволюціонували до того вигляду, якого вони набули сьогодні.

Література:

1. Безверхов А.Г. Проект Уголовного уложения Российской империи 1813 года: [монография] / А.Г. Безверхов, В.С. Коростелёв. – Самара : Издательство «Самарский университет», 2013. – С. 57–181.
2. Безверхов А.Г. Проект Уголовного уложения Российской империи 1813 года: [монография] / А.Г. Безверхов, В.С. Коростелёв. – Самара : Издательство «Самарский университет», 2013. – 192 с.
3. Верховланцева Т.Ю. Свод законов Российской империи: история создания, структура, издания / Т.Ю. Верховланцева // Библиокодекование. – 2009. – № 2. – С. 37–43.
4. Томсинов В.А. Юридическое образование и юриспруденция в России в первой трети XIX века: [учебное пособие] / В.А. Томсинов. – М. : Зерцало-М, 2011. – 280 с.
5. Свод законов Российской Империи, повелѣнием государя Императора Николая Павловича составленный. Законы уголовные. – СПб. : Тип. Второго отдѣления Собственной Его Императорскаго Величества Канцелярии, 1842. – 477 с.
6. Давитадзе М. Историко-правовой анализ установления уголовной ответственности за похищение человека / Мевлуд Давитадзе, Дмитрий Бауськов // Уголовное право. – 2003. – № 4. – С. 16–18.
7. Оганян Р.Э. Криминологическая теория и практика предупреждения преступлений, связанных с похищением людей : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Роман Эдуардович Оганян. – М., 2002. – 328 с.
8. Волженкин Б.В. Избранные труды по уголовному праву и криминологии (1963–2007 гг.) / Б.В. Волженкин. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2008. – 971 с.
9. Уложение о наказаниях уголовныхъ и исправительныхъ. – СПб. : Въ Типографіи Второго Отдѣления Собственной Его Императорскаго Величества Канцелярии, 1845. – 898+XVII с.
10. Бѣлогриць-Котляревскій Л.С. Учебникъ русскаго уголовнаго права. Общая и особенная части / Л.С. Бѣлогриць-Котляревскій. – Киевъ – Петербургъ – Харьковъ : Южно-Русское Книгоиздательство Ф.А. Иогансона, 1904. – IV+618 с.
11. Фойницкій И.Я. Курсъ уголовнаго права. Часть Особенная. Посягательства личныя и имущественныя / И.Я. Фойницкій. – СПб. : Типографія М.М. Стасюлевича, 1901. – 433 с.
12. Карасѣва М.Ю. Уголовная ответственность за преступления против свободы личности : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Майя Юрьевна Карасѣва. – М., 2007. – 186 с.
13. Наумов А.В. Международное уголовное право : [учебник для вузов] / А.В. Наумов, А.Г. Кибальник, В.Н. Орлов, П.В. Волосюк. – М. : Юрайт, 2013. – 463 с.
14. Уложение о наказанияхъ уголовныхъ и исправительныхъ 1885 года. Издано Н.С. Таганцевымъ. – СПб., 1892. – 796 с.
15. Уголовное уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. – СПб. : Сенатская типографія, 1903. – VII+144 с.
16. Амосов А.Е. Незаконное лишение свободы в уголовном праве России (виды и характеристика) : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Алексей Евгеньевич Амосов. – Владимир, 2008. – 199 с.
17. Бойко І. Покарання на українських землях за кримінальним законодавством Австрії та Австро-Угорщини (1772–1918 pp.) / І. Бойко // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2014. – Вип. 59. – С. 71–79.
18. Шуп'яна М.Ю. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині: [монографія] / М.Ю. Шуп'яна. – Львів, 2017. – 252 с.
19. Анисимов С. Преступления и проступки по Венгерскому уложению 1877 года / С. Анисимов. – Харьков: Въ Университетской типографіи, 1880. – 134 с.
20. Кораблев В.Г. Криминологическая характеристика и уголовно-правовые меры противодействия похищению человека : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Владимир Геннадьевич Кораблев. – СПб., 2005. – 189 с.
21. История советского уголовного права / [А.А. Герцензон, Ш.С. Грингауз, Н.Д. Дурманов и др.]. – М. : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 466 с.
22. Уголовный кодекс УССР, утвержденный ВУЦИК 23 августа 1922 г. – изд. 2-е, официальное. – Харьков : Изд. Наркомюста УССР, 1922. – 100 с.
23. Уголовный кодекс УССР 1927 г. – М. : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1942. – 104 с.
24. Кримінальний кодекс Української РСР. – К. : Державне видавництво політичної літератури УРСР, 1963. – 138 с.
25. Андрушко А.В. Каральна психіатрія та проблеми кримінально-правової протидії її використанню в Радянському Союзі / А.В. Андрушко // Сила права і право сили : історичний вимір та сучасне бачення проблеми: матеріали ХХХІІ Міжнародної історико-правової конференції (28–31 травня 2015 р., м. Полтава). – Київ – Полтава : ПУЕТ, 2015. – С. 327–331.
26. Кримінальний кодекс України (за станом законодавства на 1 вересня 1997 р.) / авт.-упоряд. М.І. Мельник, М.І. Хавронюк. – К. : А.С.К., 1997. – 320 с.

Андрушко А. В. Развитие законодательства об уголовной ответственности за преступления против личной свободы человека (XIX – нач. XXI в.)

Аннотация. В статье осуществлен историко-правовой анализ особенностей уголовной ответственности за преступления против личной свободы человека по законодательству, действовавшему на территории украинских земель в период с XIX в. до момента принятия УК Украины в 2001 г. Ретроспективный анализ соответствующих норм позволяет не только проследить их историческое развитие и выявить многообразие законодательных подходов по противодействию указанным посягательствам, но и позволяет учесть положительные и неудачные законодательные решения в процессе дальнейшего совершенствования уголовного законодательства.

Ключевые слова: личная свобода человека, незаконное лишение свободы, похищение человека, торговля людьми, незаконное помещение в психиатрическое учреждение, захват заложников.

Andrushko A. Development of legislation on criminal responsibility for offenses against individual freedom of a person (19th – beginning of the 21st centuries)

Summary. The article deals with the historical and legal analysis of the peculiarities of criminal responsibility for offenses against individual freedom of a person under the legislation that was in force on the territory of Ukrainian lands in the period from the 19th century to the moment of adoption of the current Criminal Code of Ukraine. Retrospective analysis of the relevant norms allows not only to follow their historical development and to identify a variety of legislative approaches to counteract these encroachments, but also allows to consider positive and unsuccessful legislative decisions in the process of further improvement of criminal legislation.

Key words: personal freedom of the person, illegal deprivation of liberty, kidnapping, trafficking in human beings, illegal placement in a psychiatric institution, seizure of hostages.

*Тильчик В. В.,**кандидат юридичних наук
Університет державної фіскальної служби України**Овдієнко М. Ю.,**Університет державної фіскальної служби України*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ «ІНВЕСТИЦІЙНОГО КЛІМАТУ» В УКРАЇНІ

Анотація. У статті висвітлено сучасний стан адміністративно-правового забезпечення формування «інвестиційного клімату» в Україні, окреслені проблеми та загрози, які мають місце в рамках його формування, а також зосереджено окрему увагу на контролюючих та правоохоронних органах, які безпосередньо впливають на створення прозорих умов ведення «бізнесу» в Україні.

Ключові слова: інвестиційний клімат, адміністративно-правове забезпечення, інституційна реформа, ДФС України, податкова міліція, державна служба, корупція.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день, у зв'язку з становленням України на шлях європейського співтовариства, прийняттям «безвізового режиму» в країні Європейського союзу, а також враховуючи прийняття 21 грудня 2016 року Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України (далі – ПК України) щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» [5], а також в умовах інституційної реформи органів Державної фіскальної служби України (далі – ДФС України) та в умовах боротьби з «корупцією» в країні, особливої актуальності набувають питання, пов'язані зі створенням прозорого інвестиційного «майданчику» на території нашої держави шляхом формування «інвестиційного клімату», який, в свою чергу, відіграє ключову роль щодо забезпечення економічної стабільності України, розвитку економіки у цілому і, як наслідок, – підвищення рівня життя населення, що є ключовим елементом адаптації України до європейських реалій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання формування «інвестиційного клімату» України у тому числі й проблематика адміністративно-правового його забезпечення висвітлено в окремих наукових доробках вітчизняних учених, серед яких В. Л. Андрущенко, М. М. Богуславський, О. Д. Василик, А. Г. Голуб, А. Г. Загородний, К. М. Крамаренко, І. І. Лукинов, Ю. В. Николинко, Л. Н. Павлова, Н. Я. Пітель, О. П. Рябченко, О. В. Тильчик, А. С. Філіпенко, Д. М. Черваньов, С. І. Юрій, та інші. Не зважаючи на велику кількість публікацій у даному напрямі, питання адміністративно-правового забезпечення формування «інвестиційного клімату» в Україні не ставало окремим предметом дослідження.

Виклад основного матеріалу. На виконання основних завдань, спрямованих на формування прозорого інвестиційного клімату в Україні, як зазначалося, Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» [5], відповідно до якого чинний Податковий кодекс України [8] зазнав суттєвих змін щодо діяльності контролюючих органів у сфері адміністрування податків, контролю за дотриманням вимог податкового та митного законодавства, тим

сам продовжуючи інституційне становлення ДФС України, як сервісного органу, спрямованого на обслуговування бізнесу на засадах партнерства, на прикладі країн Європейського союзу та Сполучених штатів Америки. З урахуванням цього, податкова реформа є однією з найбільш очікуваних реформ для бізнесу та інвесторів в Україні. Історія постійних змін до податкового законодавства відходить ще до не далеких 90-х. Проте, за всі ці роки, жодна влада так і не змогла побудувати ефективної податкової системи. Це погіршує розвиток бізнесу в Україні та позиції нашої держави на світовому економічному ринку, а тінізація економічних відносин опосередковує останні місця в міжнародних економічних рейтингах. На жаль, чергова податкова реформа для України – це вже не процес, який має окреслені часові рамки, а перманентний стан, в якому вона перебуває останніх 20 років.

Інституційна реформа органів Державної фіскальної служби України є запорукою успішного проведення реформи податкової системи, поступової зміни світогляду платників податків від правового нігілізму до зростання соціальної відповідальності у формі добровільної та сумлінної сплати податків.

Зупиняючись на теоретичному підґрунті реформування контролюючих органів, що реалізують податкову та митну політику варто відзначити, що в Україні не використовується загальновізнана методика та методологія реформування, яка використовуються розвиненими демократичними країнами. Поступово переходячи від теорії до практики, визначення мети реформування контролюючих органів, що реалізують податкову та митну політику, запропоновано Міністерством фінансів України у концепції податкової реформи ще у вересні 2015 року. Відповідно, основною метою реформи є побудова простої, прозорої, справедливої податкової системи, що стимулює інвестиції, створює умови для сталого розвитку національної економіки з одночасним забезпеченням потреб Державного та місцевих бюджетів на виконання пріоритетних видатків.

Звертаючись до Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» [10], метою податкової реформи є побудова податкової системи, яка є простою, економічно справедливою, з мінімальними затратами часу на розрахунок і сплату податків, створює необхідні умови для сталого розвитку національної економіки, забезпечує достатнє наповнення Державного бюджету України і місцевих бюджетів. Головним напрямком такої реформи є перехід від наглядово-каральної функції фіскальних органів до сервісної (обслуговуючої). Перевага сервісної функції полягає у тому, що вона допомагає у нарахуванні та сплати податків, тим самим робить адміністрування податкових платежів дійсно прозорим, а не має на меті наповнення бюджету за рахунок фінансових санкцій, пені, різного роду переплат; зменшення кількості податків, їх розміру, спрощення розрахунку та спла-

ти; впровадження у практичну роботу контролюючих органів електронних сервісів для платників податків; зменшення податкового навантаження на бізнес у цілому, що в подальшому призведе до детінізації певного відсотку економіки в державі, а також удосконалення податкового законодавства України та іншого, спрямованого на посилення боротьби зі схемами ухилення від сплати податків як юридичними, так і фізичними особами. Повертаючись до вищезгаданої Концепції Міністерства фінансів України, Верховна Рада України не визнала мету реформи контролюючих органів, проте окреслила ключові цілі:

- виведення економіки з тіні;
- створення унікальних фіскальних умов для розвитку бізнесу та відновлення економіки країни;
- роз'яснення ключових питань у сферах оподаткування та митної;
- стабільність та передбачуваність податкового законодавства;
- оздоровлення інвестиційного клімату.

На сьогоднішній день, одним із ключових питань в умовах формування прозорого «інвестиційного клімату» України є «доля» податкової міліції, підрозділи якої функціонують в складі органів ДФС України.

Повертаючись до вищевказаного Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» [5], Верховна Рада України фактично ліквідувала податкову міліцію, як державний правоохоронний орган у сфері економічної, фінансової безпеки держави, проте, враховуючи «технічну» помилку в нормах права, вказаних у даному Законі, податкова міліція й по сьогоднішній день функціонує, як раніше, але з мінливим правовим статусом, оскільки сьогодні виникає багато питань відносно цього, а саме відносно законності роботи податкової міліції, законності проведення слідчих дій та оперативно-розшукових заходів тощо. Незважаючи на різного роду суперечності з цього приводу, розділ 18 «Податкова міліція» ПК України [8] діятиме в складі цього Кодексу до прийняття нового Закону України про орган, на який буде покладено обов'язок щодо забезпечення запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, об'єктом яких є фінансові інтереси держави та фінансові інтереси місцевого самоврядування, замість податкової міліції України.

У рамках інституційного реформування ДФС України, новий орган замість податкової міліції розглядається в чотирьох варіантах, а саме:

Варіант 1. Створення фінансової поліції, як окремого центрального органу виконавчої влади, який підпорядковуватиметься безпосередньо Кабінету міністрів України.

Варіант 2. Служба фінансових розслідувань, яка буде діяти в складі Міністерства фінансів України.

Варіант 3. Служба фінансових розслідувань, як окремих незалежний центральний орган виконавчої влади, який також буде напряму підпорядкований Кабінету міністрів України.

Варіант 4. Створення Державного бюро, що забезпечуватиме фінансову безпеку України.

У свою чергу, слід зазначити, що прийняття будь-якого із вищезазначених законопроектів, призведе до повної та остаточної ліквідації податкової міліції, тим самим – відправлення її в минуле [11, с. 130-133].

Вважаємо, реформа податкової міліції дійсно є актуальною на сьогодні, оскільки сучасна діяльність даного право-

охоронного органу ускладнює перетворення контролюючих органів, а саме – фіскальної служби на сервісну та не сприяє підвищенню довіри платників податків до влади, відповідно, гальмує формування прозорого «інвестиційного клімату» нашої держави, оскільки викликає недовіру у інвестора у вигляді небезпеки за свої гроші, які інвестуються в українську економіку від неправомірного тиску на бізнес, який має місце в наш час.

Тому, слід виділити сім основних критеріїв реформування ДФС України:

- перетворення служби в консультативно-сервісну;
- відновлення довіри платників податків до контролюючих органів;
- добровільна сплата податків соціально відповідальним бізнесом;
- забезпечення органами ДФС України прав та законних інтересів громадян у сфері оподаткування та митної справи, неухильного дотримання положень Конституції України, неухильного виконання рішень судових органів;
- оптимізація та автоматизація всіх організаційних процесів ДФС України;
- збільшення інвестиційної привабливості України та сприяння створенню умов для розвитку бізнесу та економіки країни, пожвавлення ділової активності;
- зниження витрат на утримання апарату служби та державних підприємств, що підпорядковані службі [1, с. 36].

Немалозначним фактором в умовах формування прозорого «інвестиційного клімату» в Україні залишається боротьба з корупцією. На превеликий жаль, Україна до недавнього часу займала «топові» анти-місця з рівнем корупції в державі, у тому числі окремо й в державних органах.

Так, із метою ефективного зниження рівня корупції в Україні та корупційних ризиків загалом, законодавцем було прийнято ряд нормативно-правових актів щодо боротьби з нею, у тому числі й створення Національного антикорупційного бюро України [4] – державного правоохоронного органу, ключовим завданням якого є протидія корупції у вищих ешелонах влади, у тому числі й у топ-менеджменті державних підприємств.

Серед основних нормативно-правових актів, які були прийняті Верховною Радою України щодо протидії корупції в державі, ми вважаємо, слід виділити наступні: Закон України «Про державну службу» [2], в якому прописані ключові зміни щодо прийняття осіб на посади держслужбовців виключно на конкурсній основі у тому числі й із застосуванням новітніх методів перевірки кандидатів на посади шляхом застосуванням «поліграфу», тощо; Закон України «Про запобігання корупції» [3], який визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень, тощо; вищевказаний Закон України «Про Національне антикорупційне бюро»; окремих новостворений орган – Національне агентство з питань запобігання корупції, яке було створене з метою забезпечення формування та реалізації державної антикорупційної політики; а також Закон України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» [6] та Постанова Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2015 року № 265 «Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки» [9].

Вищевказаний «пакет» нормативно-правових актів спрямований саме на подолання корупційних проявів у державі, мінімізацію корупційних ризиків та ефективну боротьбу з нею.

До прикладу, основними функціями новоствореного Агенства з питань запобігання корупції є:

– проведення аналізу:

а) стану запобігання та протидії корупції в Україні, діяльності державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування у сфері запобігання та протидії корупції;

б) статистичних даних, результатів досліджень та іншої інформації стосовно ситуації щодо корупції;

– розроблення проектів «Антикорупційної стратегії» та державної програми з її виконання, здійснення моніторингу, координації та оцінки ефективності виконання «Антикорупційної стратегії»;

– підготовка та подання в установленому законом порядку до Кабінету Міністрів України проекту національної доповіді щодо реалізації засад антикорупційної політики;

– здійснення контролю та перевірки декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, зберігання та оприлюднення таких декларацій, проведення моніторингу способу життя осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;

– забезпечення ведення Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування та Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення;

– інші функції, визначені законодавством [7].

Так, виконання державою завдань із протидії корупції в Україні та мінімізації тенденцій її проявів, формує у інвестора привабливість до української економіки з точки зору безпеки капіталовкладень та загального враження щодо росту економіки, її макроекономічних показників у цілому.

Висновки. Підсумовуючи викладене, варто вказати, що так звану «інвестиційну проблему» в економіці України на нинішньому етапі її розвитку можна розв'язати шляхом забезпечення ефективного впровадження змін у функціонування державних інституцій, а саме перехід до сервісних методів роботи у вигляді взаємодії з громадянами, шляхом надання сервісних послуг відповідно до потреб суспільства, у тому числі й з бізнесом, особливо це стосується ДФС України, як контролюючого органу. Силкові та каральні методи роботи мають відійти в минуле, оскільки саме вони прямо пропорційно впливають на привабливість інвесторів до України.

Також варто врахувати фактор корупції в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, державних підприємствах, установах та організаціях, який в цілому ганьбить Україну на шляху до Європейського співтовариства та є одним із головних чинників дестабілізації економіки в країні, у зв'язку з чим законодавцем було створено ряд державних інституцій, прийнято ряд вищевказаних законодавчих актів з її протидії.

Усі вище перелічені фактори сприяють ефективному формуванню прозорого «інвестиційного клімату» в Україні у вигляді довіри інвестора до українського законодавства та суспільства в цілому, що є одним із пріоритетних напрямків розвитку економіки держави та підняття «спроможностей» України до рівня Європейських.

Окремо слід відзначити складність обраного предмету дослідження, який спонукає до подальших наукових розвідок, які будуть здійснені у наступних публікаціях.

Література:

1. Бочі А. Податкова реформа : аналіз державних рішень / А. Бочі, С. Кіщено. – Київ : МЦПД, 2015. – 40 с.
2. Закон України «Про державну службу» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2016. – № 4. – Ст. 43. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.
3. Закон України «Про запобігання корупції» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 49. – Ст. 2056. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
4. Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014. – № 47. – Ст. 2051. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.
5. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2017. – № 5-6. – Ст. 48. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1797-19>.
6. Закон України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 46. – Ст. 2047. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1699-18>.
7. Національне агентство з питань запобігання корупції [Електронний ресурс] // Офіційний сайт – Режим доступу до ресурсу: https://nazk.gov.ua/Національне_агентство_з_питань_запобігання_корупції.
8. Податковий кодекс України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
9. Постанова Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2015 року № 265 «Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки» [Електронний ресурс] // Кабінет Міністрів України. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-п>.
10. Указ Президента України «Про стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» [Електронний ресурс] // Президент України. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>.
11. Тильчик О. В. Інституційні спроможності державної фінансової служби України як суб'єкта детінізації економіки: сучасний стан та перспективи / О. В. Тильчик // Наука і правоохорона. – 2016. – № 3. – С. 187-191.

Тильчик В. В., Овдиенко М. Ю. Административно-правовое обеспечение формирования «инвестиционного климата» в Украине

Аннотация. В статье освещено современное состояние административно-правового обеспечения формирования «инвестиционного климата» в Украине, очерчены проблемы и угрозы, которые имеют место в рамках его формирования, а также сосредоточено особое внимание на контролирующих и правоохранительных органах, которые непосредственно влияют на создание прозрачных условий ведения «бизнеса» в Украине.

Ключевые слова: инвестиционный климат, административно-правовое обеспечение, институциональная реформа, ГФС Украины, налоговая милиция, государственная служба, коррупция.

Tylchyk V., Ovdiienko M. Administrative and legal support for the formation of the "investment climate" in Ukraine

Summary. The article highlights the current state of administrative and legal support for the formation of the «investment climate» in Ukraine, outlines the problems and threats that occur within the framework of its

formation, and also focuses on monitoring and law enforcement bodies that directly influence the creation of transparent conditions for the conduct of «business» in Ukraine.

Key words: investment climate, administrative and legal support, institutional reform, SFS of Ukraine, tax militia, public service, corruption.

*Плутницька К. М.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри кримінального права та правосуддя
Запорізького національного університету*

ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ БУЛІНГУ ЯК ФОРМИ ШКІЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА

Анотація. Наукова стаття присвячена висвітленню теоретичних підходів до розуміння поняття «шкільний булінг». У статті визначені його основні ознаки, види, суб'єктний склад. Наводиться авторське визначення шкільного булінгу.

Ключові слова: шкільне насильство, булінг, булінг-структура, фізичне насильство, психологічне насильство, булер, жертва, спостерігачі.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження шкільного насильства і, відповідно, його форм обумовлена тим, що діти значний час проводять саме у школах. Саме шкільні установи є одним із найважливіших інститутів соціалізації особистості, формування її моральних та психологічних властивостей. Водночас недоліки шкільного виховання, у тому числі прояви неприйнятної (агресивної) поведінки учнів, які часто ігноруються педагогічним складом, традиційно визнаються кримінологами одними з основних чинників, що обумовлюють злочинність, у тому числі неповнолітніх.

Шкільне насильство, однією з форм якого є булінг, особливо коли на нього не реагують дорослі (вчителі, шкільні психологи, адміністрація установи, батьки), створює передумови формування особистості злочинця, адже вже з раннього віку у дитини, підлітка починає формуватися впевненість у своїй безкарності, відчуття вседозволеності. З іншого боку, воно виступає віктимізуючим фактором, причиною соціальної дезадаптації особистості, що, в свою чергу, може спровокувати новий витік агресії, якщо не до дорослих, то до однолітків чи молодших школярів [1]. Актуальність дослідження булінгу обумовлюється настанням тяжких наслідків для жертв. Так, численними дослідженнями встановлено, що отриманий досвід булінгу у багато разів підвищує ризик розвитку суїцидальної поведінки у жертв цькування [2]. Крім того булінг може виражатися або бути пов'язаним із діяннями, які містять ознаки складів злочинів проти життя та здоров'я особи (ст. ст. 115-116, 119-129 Кримінального кодексу України (далі – КК України) та проти власності (ст. ст. 185-187, 189, 194-196 КК України).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Булінгу як формі шкільного насильства у всьому світі приділяється велика увага, що, перш за все, обумовлено його поширеністю. Проблематику шкільного насильства досліджувала низка науковців: Є. Грибанов, Р. Іванченко, Л. Нечипорук, О. Ожйова, В. Пономарьов, В. Соловйов, О. Шуміло та інші. Тим не менше булінг є відносно новим поняттям на теренах України, залишається поки що малодослідженим напрямом для вітчизняної науки.

Мета статті полягає у конкретизації поняття «шкільний булінг», виявленні його основних ознак, видів, суб'єктного складу для подальшого вдосконалення заходів із запобігання шкільному насильству.

Виклад основного матеріалу. Термін «булінг» походить від англійського дієслова «to bully». Відповідно до Кембриджського словника англійської мови дієслово «to bully» має наступне значення: «ображати або залякувати когось, хто є меншим або менш впливовим ніж ви, досить часто примушування такої особи до небажаних дій» [3]. Оксфордський словник визначає дієслово «to bully» як «прагнути завдати шкоду, залякати або примусити до небажаної дії уразливу особу або особу, яка сприймається як така» [4]. Українською мовою цей термін перекладається як «залякування», «цькування».

Норвезький психолог Д. Ольвеус в 1993 р. опублікував визначення булінгу в середовищі дітей і підлітків, яке стало загальноприйнятим, – це навмисна, систематично повторювана агресивна поведінка, що ґрунтується на нерівності соціальної влади або фізичної сили [5].

О. Морозов, Д. Булда та М. Бородаєва визначають булінг як агресивне переслідування одного з членів колективу іншими членами колективу або його частиною [6, с.262-263].

В. Пономарьов та О. Ожйова, досліджуючи феномен булінгу, зазначають, що така агресивна поведінка може проявлятися як у фізичному, так і у психологічному або комбінованому (фізичному і психологічному) насильстві. Крім того О. Ожйова вказує, що такі дії вчиняються з певною особистою метою [7, с. 126; 8].

Т. Докукіна розуміє булінг як агресивну поведінку однієї людини щодо іншої з метою заподіяти останній моральну або фізичну шкоду, принизити і в такий спосіб утвердити свою владу [9].

Більшість авторів вказують, що особи, залучені у булінг, виконують різні ролі:

- булери – учні, які мають соціальну вагу або наділені більшою фізичною силою, з високим потенціалом агресивності, що спрямована на інших учнів, вчителів.

- жертви – учні, які є об'єктами знущань. Ця категорія додатково поділяється на покірних і агресивних жертв. Агресивна жертва володіє тими ж якостями, що і кривдники. Вони вчиняють агресивні дії проти інших осіб і водночас є жертвами булінгу;

- спостерігачі (свідки) – учні, що спостерігають за булінгом. У свою чергу спостерігачів поділяють на тих, які надають допомогу (допомагають булеру, але безпосередньо не здійснюють агресивних дій, закликають до подальшого насильства однолітків, що їх оточують); посилювачів (відіграють лише незначну роль у булінгу, наприклад, вони можуть сміятися над образами кривдника); аутсайдерів (випадкові спостерігачі, які зовсім не беруть участі у булінгу, але є свідками); відповідачів (безпосередньо залучені для захисту або втішення жертви після знущань) [10, с. 152; 11].

Водночас Т. Докукіна у своєму визначенні вказує на агресивну поведінку лише однієї людини. Тим не менше, як було зазначено вище, булінг передбачає наявність зовнішніх проявів агресії в присутності спостерігачів (постійного оточення). Кількість же осіб, що входять до такого постійного оточення і

не здійснюють безпосереднього насильства, але виконують різні функції членів булінг-структури, може бути як мінімальною, так і значною, обмежуючись тільки розміром постійної групи (наприклад, класу), члени якої виконують функції, характерні для членів булінг-структури. Таким чином, навіть, якщо безпосередні агресивні дії вчиняє лише одна особа (булер), інші особи (спостерігачі, які надають допомогу) беруть пасивну участь у булінгу, надаючи оцінку жертві й діям булера, чим не тільки підтримують і провокують подальші знущання, а і, у випадку надання позитивної оцінки діям булера, вчиняють пасивне психологічне насильство.

Також розрізняють прямий булінг (застосування до дитини фізичного насильства, висловлювання в її адресу образ, псування речей, відбирання грошей, сексуально забарвлені коментарі та жести, погрози тощо) і непрямий (поширення чуток і пліток, бойкотування, уникнення, маніпуляція дружбою) [12, с. 50].

Аналіз вище зазначених визначень, положень та точок зору дає змогу виокремити такі ознаки шкільного булінгу:

1. Навмисність. Ми вважаємо, що у даному випадку необхідно розрізняти поняття «навмисність» і «умисел». Під умислом розуміється усвідомлювання особою суспільно небезпечного характеру свого діяння (дії або бездіяльності), передбачення його суспільно небезпечних наслідків і бажання або свідомого допущення їх настання. Говорячи про шкільний булінг, необхідно пам'ятати, що діти та підлітки, які вчиняють такі дії, хоча й усвідомлюють їх характер, але не завжди розуміють і передбачають наслідки, до яких можуть призвести ці дії. Таким чином, ознака навмисності стосується лише характеру дії, але не наслідків, не дивлячись на те, що в деяких випадках діти цілком здатні оцінити заподіяну шкоду.

2. Систематичність (повторюваність). Булінгом є лише ті дії, які регулярно повторюються протягом певного часу. Не є булінгом поодинокі епізоди соціального відторгнення чи неприйняття, одиничні образи, залякування, бійки чи інші акти агресії.

3. Агресивність. Згідно із Л. Берковіцем агресія – це поведінка, спрямована на нанесення образи або пошкоджень іншій людині чи предмету [13]. Зі значення цього терміну випливає, що агресивна поведінка може проявлятися як у фізичному, так і у психологічному насильстві.

Фізичне насильство полягає у застосуванні фізичної сили до учня і може виражатися у нанесенні різного ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, побоях, мордуванні, поштовхах, запотилничках тощо. Інколи може застосовуватися спортивний інвентар, зброя, наприклад, ножі, інші гострі предмети або палиці.

Психологічне насильство охоплює дії, спрямовані на ігнорування, відторгнення, контроль або ізоляцію дитини, її залякування, а також вплив на характер дитини й підірив почуття власної гідності, соціального та емоційного розвитку і добробуту. Такі дії можуть полягати у висловлюванні образ, приниження, висміюванні, погрозах заподіяння фізичної шкоди, анонімних телефонних дзвінків. Жертва навмисно ізолюється, ігнорується частиною класу або всім класом. Це може супроводжуватися поширенням записок, нашіптуванням образ, які можуть бути почуті жертвою, або принизливими написами на дошці або в громадських місцях (з дитиною відмовляються грати, займатися, не хочуть із нею сидіти за однією партою, не запрошують на дні народження тощо). Психологічне насильство викликає у жертви емоційну напругу, знижує самооцінку.

Крім того з розвитком комп'ютерних та інтернет-технологій з'явився такий вид психологічного переслідування, як кі-

бербулінг. Кібербулінг може полягати у показі або відправленні на електронну пошту жертви грубих, образливих текстових повідомлень; передражнювання жертви в режимі он-лайн або розміщення особистої інформації, фото або відео, спрямованих на заподіяння шкоди іншій дитині; ведення образливих, таких, що принижують гідність, блогів або форумів у соціальних мережах.

Деякі автори виокремлюють емоційне насильство – глузування, привласнення прізвищ, нескінченні зауваження, необ'єктивні оцінки, висміювання, приниження в присутності інших дітей тощо. З нашої точки зору, психологічне насильство цілком охоплює поняття емоційного насильства.

Треба зауважити, що, якщо вчасно не припинити психологічне насильство, воно має великі шанси перетворитися на фізичне.

Треба зазначити, що низка дослідників зводить булінг, як такий, до насильства [14; 15; 2], що з нашої точки зору, є не зовсім правильним. Ми цілком погоджуємось з Ю. Макаровою відносно того, що насильство є лише складовою булінгу і відбувається у постійному соціальному оточенні, яке безпосередньо не вчиняє агресивних дій, але входить до булінг-структури [16, с. 14]. Тобто, у більшості випадків агресія не є самоціллю. Важливість агресії для булера полягає у тому, щоб за його поведінкою хтось спостерігав.

4. Булінг є поведінкою. Треба зазначити, що деякі дослідники не визнають булінг поведінкою. Так, Д. Соловйов зазначає, що «булінг не є поведінкою, а є формою взаємодії, в якій виявляються різні типи поведінки. Булінг має структуру, характерну для конфлікту, але володіє специфічними рисами (тривалий повторюваний характер булінгу, дисбаланс сил кривдника і жертви, булінг-структура містить фіксовані типи учасників – кривдник, жертва, свідок, помічник буллі, захисник жертви), що відрізняють булінг від інших форм конфліктної взаємодії. Таким чином, під булінгом розуміється тип деструктивної конфліктної взаємодії в групі, при якому кривдником щодо жертви, нездатною себе захистити, здійснюються тривалі повторювані насильницькі дії [12]». Водночас таке визначення булінгу не суперечить його розумінню як поведінки. Адже поведінка – це взаємодія суб'єкта з навколишнім середовищем, опосередкована зовнішньою (рухомою) і внутрішньою (психічною) активністю; у практичному плані – слова, заяви, дії, акції, а також взаємопов'язані послідовності всього перерахованого особистості, групи, організації, держави, які підлягають спостереженню, вимірюванню, об'єктивній фіксації та оцінці [17].

5. Наявність булінг-структури, для якої необхідно є наявність не тільки булера і жертви, а і спостерігачів (свідків).

6. Уразливість жертви. Булінг часто спрямований на тих осіб, які мають помітні відмінності в зовнішності, поведінці, мають акцент або особливості голосу, високу або, навпаки, низьку академічну успішність. Приводом до булінгу може стати стать, національність, соціально-економічне становище, релігійна або етнічна приналежність, сексуальна орієнтація, захворювання, інвалідність.

Мотиви булінгу можуть бути різними. Але беручи до уваги те, що характерною ознакою булінгу є дисбаланс сил між жертвою і кривдником можна стверджувати, що провідним мотивом є прагнення до самоствердження і підвищення власної самооцінки коштом уразливої особи, дискредитації жертви в очах однолітків. Що стосується спостерігачів булінгу, то ними може керувати прагнення забезпечити себе від ізоляції, зайняти бажану соціальну позицію, «бути як всі», інтерес до питання «співвідношення сил» тощо.

Висновки. Таким чином, пропонуємо під шкільним булінгом розуміти форму навмисної, систематичної, агресивної поведінки одного чи декількох учнів стосовно іншого(их) із використанням дисбалансу влади чи фізичної сили за підтримки чи мовчазної згоди частини або всього колективу.

Зазначимо, що роботу з запобігання булінгу необхідно проводити не тільки з ймовірними булерами, а й зі спостерігачами (учнями та вчителями), адже часто діти не усвідомлюють, а дорослі не хочуть усвідомити всю серйозність і небезпеки булінгу.

Література:

1. Нечипорук Л. Віктимогенність шкільного середовища як чинник соціальної дезадаптації особистості [Електронний ресурс] / Л. Нечипорук // Український науковий журнал «Освіта регіону». – 2013. – № 3. – Режим доступу : <http://social-science.com.ua/article/1125>.
2. Кон И. Мальчик – отец мужчины [Електронний ресурс] / И. Кон. – М. : Время, 2009. – 704 с. – Режим доступу: <https://www.litmir.me/br/?b=111988>.
3. Meaning of “bully” in the English Dictionary [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/bully?q=bullying#translations>.
4. Main definitions of bully in English [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://en.oxforddictionaries.com/definition/bully>.
5. Olweus D. Bullying at school: what we know what we can do [Електронний ресурс] / Olweus D. – Malden, MA : Blackwell Publishing, 1993. – Режим доступу: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1002/pits.10114/abstract>.
6. Морозов О. А. Особенности буллинга и моббинга в России / О. А. Морозов, Д. А. Булда, М. В. Бородаева // Актуальные проблемы авиации и космонавтики. – 2010. – № 6. – С. 262-263.
7. Пономарёв В. И. Исследование акцентуаций характера участников буллинга в контингенте подростков регионального социального заведения для несовершеннолетних / В. И. Пономарёв // Світ медицини та біології. – 2013. – № 3. – С. 126-130.
8. Ожиёва Е. Н. Буллинг как разновидность насилия. Школьный буллинг [Електронний ресурс] / Е. Н. Ожиёва // Психология и социология. – 2008. – Режим доступу : http://www.rusnauka.com/33_NIEK_2008/Psihologia/37294.doc.htm.
9. Докукина Т. В. Буллинг – травля в школе [Електронний ресурс] / Т. В. Докукина // Офиц. сайт ОО «Беларусская организация врачей». – Режим доступа: http://belasma.gippokrat.by/bottom_news_block/children/bullying-v-shkolah/index.htm.
10. Петросянец В. Р. Проблема буллинга в современной образовательной среде / В. Р. Петросянец // Вестник Томского государственного педагогического университета. – 2011. – № 6. – С. 151–154.
11. School bullying [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://en.wikipedia.org/wiki/School_bullying#Victims.
12. Соловьев Д. Н. Модель профилактики буллинга среди школьников подросткового возраста [Електронний ресурс] / Д. Н. Соловьев // Интернет-журнал «НАУКОВЕДЕНИЕ». – 2014. – Выпуск 3 (май – июнь). – Режим доступу: <https://naukovedenie.ru/PDF/121PVN314.pdf>.
13. Энциклопедия практической психологии [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.litmir.me/br/?b=111988>.
14. Лэйн Д. А. Школьная травля (буллинг) [Електронний ресурс] // Детская и подростковая психотерапия / Под ред. Д. Лейна и Э. Миллера. – СПб. : Питер, 2001. – Режим доступу : www.supporter.ru/docs/1056635892/bullying.doc.
15. Berger K. Invitation to the Life Span [Електронний ресурс] / K. Berger. – New York: Worth Publishers. – 2014. – Режим доступу : <http://lp.bookbanc.com/invitation-to-the-life-span-text-only-1st-first-edition-by-k-s-berger.pdf?refhost=ideapod.toancauxanh.vn>.
16. Макарова Ю. Л. Теоретические подходы к определению буллинга // Научный форум: Педагогика и психология: сб. ст. по материалам X междунар. науч.-практ. конф. – № 7(9). – М. : Изд. «МЦНО», 2017. – С. 14-19.
17. Косолапов Н. А. Глоссарий по политической психологии / Н. А. Косолапов, авторский коллектив РУДН [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://vocabulary.ru/termin/povedenie.html>.

Плутыцкая Е. Н. Подходы к пониманию буллинга как формы школьного насилия

Аннотация. Научная статья посвящена рассмотрению теоретических подходов к пониманию понятия «школьный буллинг». В статье определены его основные признаки, виды, состав субъектов.

Ключевые слова: школьное насилие, буллинг, буллинг-структура, физическое насилие, психологическое насилие, буллер, жертва, наблюдатели.

Plutytska K. Approaches to understanding bullying as the form of abuse in the schools

Summary. The article is devoted to the theoretical approaches to the meaning of "school bullying". The author defines its main features, types, members of the bullying-group.

Key words: abuse at school, bullying, structure of the bullying, physical violence, psychological abuse, bully, victim, witnesses.

Боровик А. В.,*кандидат юридичних наук,**старший викладач кафедри кримінального права і правосуддя**Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янука*

ДОСЛІДЖЕННЯ ОСОБИ ПОТЕРПІЛОГО ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ ЗДОРОВ'Ю ОСОБАМ, ЩО ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Анотація. У положеннях наукової статті автор висвітлює результати власного емпіричного дослідження у формі анонімного опитування засуджених осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі в УВП, щодо заподіяння їм тілесних ушкоджень чи катувань. Використовуючи метод порівняльного аналізу, автор проводить детальну характеристику наукових досліджень вчених-криміналістів щодо злочинів, які вчиняються у виді заподіяння шкоди здоров'ю загалом та в місцях позбавлення волі зокрема. Автор визначає та проводить детальну характеристику рівнів взаємозв'язків (спілкування) потерпілого і злочинця. Проведений аналіз слідчо-судової практики по справах заподіяння шкоди здоров'ю засудженим, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, дозволив автору визначити такі види стосунків між потерпілим та злочинцем: по-перше, дружні; по-друге, нейтральні; по-третє, неприязні стосунки; по-четверте, відсутність будь-яких стосунків до виникнення злочинного результату. Автор пропонує вдосконалити положення криміналістики через розв'язання проблем висування версій, планування і визначення алгоритму розслідування, моделювання особи злочинця, виявлення способів вчинення злочину і протидії розслідуванню, вибору тактики слідчих дій тощо.

Ключові слова: злочин, здоров'я, особа, потерпілий, установа виконання покарань.

Постановка проблеми. Актуальність теми обумовлена, в першу чергу, тим, що закритість від незалежного контролю системи виконання покарань була і залишається одним із вагомих чинників, які дозволяють приховувати, залишати непокараними численні серйозні порушення прав людини в місцях несвободи, зокрема такі, як: жорстоке поводження із засудженими, неналежні умови утримання, відсутність адекватної медичної допомоги, примус до праці, що притримується до рабської, неможливість оскаржувати дії адміністрації або повідомляти про порушення, неадекватні дисциплінарні покарання [1, с. 6]. Зауважимо, що щорічні моніторингові дослідження прав людини свідчать про ганебні факти застосування фізичної сили до засуджених осіб, грубе поводження з ними та непоодинокі факти катувань. Так, наприклад, 20 травня 2014 року представники Харківської Правозахисної Групи та інформаційної агенції «Поряд з вами» здійснили перший візит без попередження для з'ясування, чи діють на практиці зміни до ст. 24 КВК України. Цей візит здійснили до ДВК-89 не випадково, оскільки 5 липня 2011 року в цьому закладі відбулося масове жорстоке побиття засуджених із застосуванням бійців спеціального підрозділу ДКВС України [2]. Але, незважаючи на докази чисельних тілесних ушкоджень і скарги самих засуджених, правоохоронні органи не спромоглися провести

об'єктивне і неупереджене розслідування минулих подій. Після звернень до національних судових інстанцій адвокати засуджених звернулись до Європейського суду з прав людини. Саме засуджені ДВК-89 після катувань та жорстокого поводження з боку персоналу чисельним голодуванням привернули увагу представників КЗК, які за результатами свого візиту до України в 2012 році й відвідування ДВК-89 повідомили у своїй доповіді про позитивні зміни, що стосуються дотримання прав людини в установі, у порівнянні з візитом у 2009 році, і зазначили, що це було пов'язано зі зміною керівництва [1, с. 9]. На наш погляд, саме такі факти вимагають вироблення як теоретичних, так і практичних рекомендацій щодо їх попередження за допомогою науково обґрунтованих пропозицій не лише в царині кримінального права, але й кримінології та криміналістики. Саме тому вважаємо, що розкриття теми та досягнення мети даної наукової статті слугуватиме одним із дієвих механізмів попередження заподіяння шкоди здоров'ю особам, що відбувають покарання у виді позбавлення волі.

Теоретичним підґрунтям даної статті стали праці українських учених у галузі кримінології, кримінального процесу, криміналістики а саме: Автухова К.А., Батиргарєєвої В.С., Бадири В.А., Батюка О.В., Богатирьова І.І., Денисової Т.А., Голіни В.В., Головкина Б.М., Джужи О.М., Дрозд В.Г., Лук'янчикова Є.Д., Колба О.Г., Конопельського В.Я., Копотуна І.М., Клименко Н.І., Рябих Н.В., Степанюка А.Х., Трубникова В.М., Яковець І.С., та ін.

Мета статті полягає у висвітленні результатів власного емпіричного дослідження методологічних і тактичних аспектів використання знань про особу потерпілого під час розслідування заподіяння шкоди здоров'ю особам, що відбувають покарання у виді позбавлення волі, та у практичній розробці пропозицій щодо вдосконалення положень чинного законодавства України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання, які стосуються особи потерпілого, завжди цікавили науковців різних галузей знань. Зауважимо, що одними з перших в цих дослідженнях були кримінологи, які на наш погляд, почали приділяти увагу вивченню особинності – віктимології [3; 4; 5]. Проте, проводячи аналіз наукової літератури та періодичних джерел із проблеми дослідження особи потерпілого, варто зауважити, що в науці криміналістики, на відміну від кримінально-правового поняття предмету злочину, безпосереднім предметом посягання розглядають людину, тобто її тілесну організацію, як фізико-біологічну систему, яка, вступаючи в різні форми взаємодії, відображає себе в матеріальному середовищі [6, с. 312].

На наш погляд, слушною є думка А.В. Старушкевича про те, що в досліджуваній категорії злочинів, які спрямовані проти особи, жертва як особа завжди виступає у вигляді об'єкту,

а як матеріальний субстрат (тіло і психіка) – у вигляді предмету замаху [7, с. 44]. Відповідно до цього, в разі заподіяння тяжких тілесних ушкоджень жертва злочину проявляє себе у криміналістичній характеристиці як елемент, який безпосередньо відображає ознаки об'єкта злочину, тобто під час заподіяння тяжких тілесних ушкоджень як свідомий і активний елемент кримінальної ситуації становить невід'ємний елемент механізму злочину і обстановки його вчинення [8, с. 56–57]. Зауважимо, що нерідко наслідки такого замаху відображаються і проявляються як на тілі, так і у психіці жертви. Сучасна криміналістика покликана займатися дослідженням жертв злочинів, їх властивостей, якостей їх дій як в момент безпосереднього вчинення злочину, так і до, і після нього, а також з'ясуванням їх ролі в механізмі злочину. Жертва злочину, зазначає П.С. Елькінд, – поняття більш широке, ніж поняття «потерпілий від злочину» [9, с. 90–91].

Варто погодитися з тими науковцями, які вважають, що у криміналістичній характеристиці злочинів взагалі та тяжких тілесних ушкоджень зокрема відомості про особу потерпілого мають дуже важливе значення. Так, володіючи відомостями про фізичні, психічні й соціальні ознаки потерпілого, слідчий у процесі розслідування може створити приблизну модель його особистості, а це, в свою чергу, сприяє висуненню версії про обставини, мотиви заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, про особу злочинця [8, с. 57].

Під час розслідування заподіяння шкоди здоров'ю особи, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі, вкрай важливо збирати такі відомості про особу потерпілого: вік, стать, фізичні особливості, стиль життя і недавні зміни у стані життя, соціальна адаптованість, інтелект, взаємовідносини, успішність у навчальному закладі (місці роботи), особливості темпераменту, манера поведінки, репутація вдома і на роботі, історія хвороби (фізичні і психічні особливості), особисті звички (вживання алкоголю, наркотиків), соціальні звички, захоплення, пристрасті, дружні та ворожі стосунки тощо. Саме тому вважаємо, що важливість наведених вище даних про потерпілих у криміналістичній характеристиці заподіяння шкоди здоров'ю особі, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі, варто пояснити щонайменше двома обставинами: перша – певна вибірковість у діях злочинця свідчить про взаємозв'язок між особливостями особи злочинця і потерпілого; друга – це наявність зв'язку між злочинцем та потерпілим, яка впливає на мету, мотив, місце, час, способи вчинення і приховання злочину. Ми вважаємо, що в особливих умовах установа виконання покарань (далі – УВП) жертва заподіяння шкоди здоров'ю тісно пов'язана із всіма компонентами криміналістичної характеристики даної категорії злочинів, але найбільший інтерес викликає її зв'язок зі злочинцем, адже саме він дозволяє розробити рекомендації, які забезпечують безпосередній «вихід» на злочинця. Ми погоджуємося з О.В. Батюком, який зазначає, що взаємозв'язки жертви і злочинця різноманітні та простежуються по лінії спільності їхніх персонаграфічних, морально-психологічних, поведінкових, цільових, мотиваційних, просторово-часових та інших характеристик і відношень [10, с. 137].

Проведений нами аналіз кримінальних справ про заподіяння шкоди здоров'ю особі, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі, дозволяє виділити щонайменше три рівні взаємозв'язків (спілкування) потерпілого і злочинця. На першому рівні знаходиться побутове та інше її оточення. Зв'язки жертви зі злочинцем в даному випадку постійні і досить міцні, оскільки особи знаходяться в закритому просторі УВП. Так, на-

приклад, 14 листопада 2014 року спільна група із працівників офісу Уповноваженого ВРУ з прав людини та Харківської правозахисної групи відвідала Бердичівську ВК № 70, де ще перебували двос осіб, яких було побито 12 листопада 2014 року. За результатами спілкування із засудженими та адміністрацією ВК-70 вдалося установити, що 12 листопада 2014 року в цьому закладі відбувся масовий обшук із залученням значної кількості співробітників пенітенціарних закладів Житомирської області (до 140 осіб). У ході цього обшуку, який здійснювався у брутальний спосіб, викидалися, вилучалися та знищувалися особисті речі, продукти засуджених. У результаті цього заходу 7 осіб зазнали видимих тілесних ушкоджень [1, с. 24].

На другому рівні знаходиться соціальне та інше оточення потерпілого. Зв'язок із цим оточенням відрізняється ситуаційністю, інерційністю та епізодичністю. Прикладом такого є повідомлення засудженого Р. про конфліктну ситуацію з майором Л., яка, зі слів засудженого, полягала у використанні майором нецензурної лексики до засудженого і в тому, що майор вимагав, аби адвокат засудженого не надсилав цінні листи, оскільки майор не хоче ходити на поштове відділення, щоб їх забирати [1, с. 120].

На третьому рівні можна вести мову про подальше оточення будь-якої особи, зв'язки з яким визначаються не міжособистими відносинами, як у попередніх, а просторово-часовими та іншими чинниками. Вважаємо, що саме цим зв'язком притаманна випадковість їх перетворення у відносини. Встановлення злочинця по даній категорії справ повинно здійснюватися по лінії переходу від дослідження найближчого зрізу до дослідження наступних рівнів оточення.

Проводячи емпіричне дослідження поведінки потерпілого, яка передувала заподіяння шкоди його здоров'ю, нами було отримано наступні результати: потерпілий ображав словами або жестами особу, яка потім заподіяла йому тяжкі тілесні ушкодження, або іншу особу – 38,0%; потерпілий першим починав вчинювати фізичний вплив – 22,0%, потерпілий першим починав сварку – 13,0% або чіплявся до засуджених осіб – 17,0%, і в 10,0% потерпілий мав інші варіанти поведінки [11].

Ми погоджуємося з В.Г. Дрозд, яка зазначає, що нейтральна поведінка жертви, це – всякі юридично та соціально правові вимоги, висловлювання зауважень щодо аморальної або неправомірної поведінки будь-кого, надмірне виховання, або настанови, втручання в спілкування інших осіб, рознімання бійки, відмова виконувати якісь дії (дати сигарету, щось купити і т. ін.), загрозу до інших осіб, нереагування на зауваження тощо. Взагалі під нейтральною поведінкою розуміють таку поведінку людини, яка не створює негативних, шкідливих умов або обставин і не викликає об'єктивної необхідності відповідної реакції людини [8, с. 59].

Варто також наголосити, що за результатами нашого емпіричного дослідження лише 52,0% потерпілих після отримання ушкодження здоров'я припиняють активну діяльність, намагаються уникати сторонніх осіб, залишитися на самоті та надають собі самостійно першу допомогу з метою приховати інцидент, досить рідко звертаються по допомогу до сторонніх осіб. Близько 30% потерпілих після отримання шкоди здоров'ю намагаються уникати місця, де було заподіяно ушкодження здоров'ю, проте 18% потерпілих, навпаки, намагаються продовжувати активні дії. В переважній більшості вони виражаються у спробі забрати знаряддя злочину, вчинити фізичне насильство стосовно свого кривдника. Приблизно 6% з них погрожують фізичною розправою або іншою помстою особі, яка заподіяла

шкоду їхньому здоров'ю. Саме погроза зі сторони потерпілого засудженого може бути здійснена як ним самим, так і його співкамерниками або особами, які знаходяться в одному загоні. Ми можемо це пояснити з точки зору науки психології, в першу чергу, проявами сильного душевного хвилювання, стресом, не рідко й страхом.

Ми погоджуємося з тими науковцями, які зазначають, що важливим у криміналістичному аспекті є встановлення взаємозв'язків жертви і злочинця залежно від їх характеру [8, с. 60]. Проведений нами аналіз справ слідчо-судової практики по справах заподіяння шкоди здоров'ю засудженим, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, дозволяє розрізнити наступні види стосунків між жертвою та злочинцем, а саме: по-перше, дружні; по-друге, нейтральні; по-третє, неприязні стосунки; по-четверте, відсутність будь-яких стосунків до виникнення злочинного результату. Проводячи характеристику видів стосунків між потерпілим та злочинцем, варто зауважити, що криміналістична значимість неприязних стосунків проявляється у можливості використання відомостей про них для встановлення особи злочинця, мотивів його поведінки, джерел інформації, для висування версій про мотив і мету злочину, про спосіб вчинення і приховування злочину, про місце знаходження об'єктів, що цікавлять слідство тощо. Відповідно до цього злочинці часто намагаються приховати конфліктність та неприязнь у стосунках з потерпілим від оточуючих. Відсутність відомостей про реальний характер стосунків жертви з різними особами серйозно ускладнює розкриття злочинів, вчинених в УВП.

Висновки. Як висновок варто зазначити наступне. По-перше, криміналістичне значення досліджуваних нами зв'язків у межах системи «злочинець – потерпілий» полягає в тому, що вони певним чином впливають на встановлення оточення потерпілого і характер взаємозв'язків із ним, виявлення у потерпілого специфічних інтересів, потреб, кола занять і типових місць спілкування з найближчим оточенням тощо. Ми вважаємо, що зазначені вище зв'язки можуть бути використані як теорії під час розробки проблем висування версій, планування і визначення алгоритму розслідування, моделювання особи злочинця, виявлення способів вчинення злочину і протидії розслідуванню, вибору тактики слідчих дій тощо.

По-друге, у криміналістичній характеристиці заподіяння шкоди здоров'ю особам, що відбувають покарання у виді позбавлення волі, відомості про особу потерпілого мають особливе значення, оскільки, володіючи відомостями про фізичні, психічні й соціальні ознаки потерпілого, слідчий у процесі розслідування може створити модель його особистості, а це, в свою чергу, сприяє висуванню версій про обставини, мотиви заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, про особу злочинця.

Література:

1. Павліченко О.М. Моніторинг прав людини в установах виконання покарань. Книга перша / О.М. Павліченко, В.І. Мельничук, А.А. Діденко ; ГО «Харківська правозахисна група». – Харків : ТОВ «Видавництво «Права людини», 2016. – 128 с.
2. Діденко А. Бійці спецпідрозділу Державної пенітенціарної служби знову масово калічать в'язнів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://khpg.org/index.php?id=1309969087>.

3. Минская В. Изучение личности потерпевшего / В. Минская // Социалистическая законность. – 1970. – № 8. – С. 24–26.
4. Франк Л.В. Виктимология и виктимность / Л.В. Франк. – Душанбе, 1972. – 346 с.
5. Джужа А.Н. Проблемы становления виктимологической профилактики в ИТУ / А.Н. Джужа. – К., 1987. – 24 с.
6. Салтевский М.В. Криминалистическая характеристика: структура, элементы / М.В. Салтевский // Специализированный курс криминалистики: [учебник]. – К. : НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1987. – С. 307–316.
7. Старушкевич А.В. Особа злочинця та потерпілого як елемент криміналістичної характеристики сексуальних убивств : [навчальний посібник] / А.В. Старушкевич. – Київ : НТВ «Правник». – НАВСУ, 1997. – 63 с.
8. Дрозд В.Г. Організаційні і тактичні аспекти розслідування умисних тяжких тілесних ушкоджень : дис. ... кандидата юридичних наук : спец. 12.00.09 / В.Г. Дрозд // Київський національний університет внутрішніх справ. – К., 2009. – 234 с.
9. Элькин П.С. Виктимологический аспект охраны прав личности в уголовном судопроизводстве / П.С. Элькин // Проблемы уголовного статуса личности в уголовном процессе. – Саратов, 1981. – С. 85–94.
10. Батюк О.В. Теорія і практика криміналістичного забезпечення розслідування злочинів, вчинених в пенітенціарних установах : [монографія] / О.В. Батюк. – Луцьк, 2014. – 320 с.
11. Боровик А.В. Результати анонімного опитування засуджених осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі в УВП, щодо заподіяння їм тілесних ушкоджень чи катувань / А.В. Боровик. – Рівне, 2017. – 12 с.

Боровик А. В. Исследование личности потерпевшего при расследовании причинения вреда здоровью лицом, отбывающим наказание в виде лишения свободы

Аннотация. В положениях научной статьи автор освещает результаты собственного эмпирического исследования в форме анонимного опроса осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы в УВП, о причинении им телесных повреждений или пыток. Используя метод сравнительного анализа, автор проводит подробную характеристику научных исследований ученых-криминалистов о преступлениях, совершаемых в виде причинения вреда здоровью в целом и в местах лишения свободы в частности. Автор определяет и проводит детальную характеристику уровней взаимосвязей (общения) потерпевшего и преступника. Проведенный анализ следственно-судебной практики по делам о причинении вреда здоровью осужденным, отбывающим наказание в виде лишения свободы, позволил автору определить такие виды отношений между потерпевшим и преступником: во-первых, дружеские; во-вторых, нейтральные; в-третьих, неприязненные отношения; в-четвертых, отсутствие каких-либо отношений перед возникновением преступного результата. Автор предлагает усовершенствовать положения криминалистики с помощью решения проблем выдвижения версий, планирования и определения алгоритма расследования, моделирования лица преступника, выявления способов совершения преступления и противодействия расследованию, выбора тактики следственных действий и т. п.

Ключевые слова: преступление, здоровье, лицо, потерпевший, учреждение исполнения наказаний.

Borovyk A. A study of the person of the victim in the investigation of injury to persons who are serving sentences in the form of imprisonment

Summary. In positions of scientific articles the author highlights the results of his own empirical research in the form of anonymous survey of convicted persons who are serving punishment of imprisonment in the institution of serving sentences about causing them bodily harm or torture. Using the method of comparative analysis the author provides a detailed specification of the scientific research of criminologists for crimes that are committed in the form of harm to health in General and in places of imprisonment in particular. The author defines and conducts a detailed characterization of the levels of relationships (communication) the victim and the

offender. The analysis of investigative and judicial practice in cases of harm to the health of the convicted who are serving sentences of imprisonment allowed the author to identify such kind of relations between victims and offender namely: firstly, friendly; Secondly, neutral; Thirdly, hateful relationship; Fourth, the absence of any relationship to criminal result. The author proposes to improve the position of science of criminology through explanation of the versions planning and definition of the algorithm of the investigation simulation of the person of the offender identify ways to commit a crime and counteraction to the investigation, choice of tactics of investigative actions, etc.

Key words: crime, health, person, victim, penitentiary institution.

*Халавко В. І.,
полковник внутрішньої служби,
начальник Софіївської виправної колонії № 45
Міністерства юстиції України*

НОРМИ ПРАВА, ЩО ВПЛИВАЮТЬ НА ФОРМУВАННЯ ПОВЕДІНКИ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Анотація. Статтю присвячено висвітленню сучасного розуміння норм права, що регулюють правовідносини у кримінально-виконавчій системі, та визначенню їх впливу на формування поведінки засуджених, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі. Зроблено висновок, що заохочувальні та заборонні норми мають найбільш суттєвий вплив на засуджених й можуть кардинально змінювати їх поведінку у процесі карально-виправного впливу.

Ключові слова: норми права, законодавство, джерела, засуджені, заохочувальні норми, заборонні норми, карально-виправний вплив.

Постановка проблеми. Майже щодня в державі спостерігається сплеск реформаторської діяльності, що стосується судової системи, правоохоронних органів, медицини, соціальних питань тощо. Для місць виконання покарань у вигляді позбавлення волі (або, як зараз прийнято називати, місць несвободи) кожне реформування взаємопов'язано із життєдіяльністю засудженого. Адже в процесі відбування покарань на нього поширюються не тільки положення Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК), а й законодавства житлового, адміністративного, цивільного, господарського, пенсійного, трудового та ін. Наприклад, реформуючи кримінальне законодавство в частині призначення покарань, варто подумати про його реформування в частині виконання і відбування, а також в частині звільнення від відбування покарання (умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, заміни невідбутої частини покарання більш м'яким). Також ми вважаємо, що з метою оптимального виконання завдання виправлення та ресоціалізації засуджених, на перше місце мають бути поставлені вимоги сьогодення: дотримання законності під час виконання покарань та звільнення від його відбування, а також гуманізація та справедливість як щодо засудженого, так і щодо потерпілої особи.

Тому важливим напрямом наукових досліджень є розробка комплексу проблем, пов'язаних з оцінкою ефективності діяльності діючої системи виправних установ із виконання покарання у вигляді позбавлення волі, вказувати як позитивні, так і негативні важелі.

Також ми вважаємо, що заради оптимального виконання завдання виправлення та ресоціалізації засуджених на перше місце мають бути поставлені вимоги сьогодення: узгодження з міжнародними стандартами норм законодавства та їх узгодженість, дотримання законності під час виконання покарань та звільнення від його відбування, а також гуманізація та справедливість як щодо засудженого, так і щодо потерпілої особи. Після відбуття покарання засуджені мають ставати кращими, більш прилаштованими до правослужняного життя у суспільстві.

Саме на такий результат має бути налаштована уся нормативна база, що охоплює життєдіяльність засудженого.

Мета статті – розкрити на основі теоретичного аналізу сутність норм права, що впливають на поведінку засуджених у разі виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі.

Виклад основного матеріалу дослідження. До Верховної Ради України надаються пропозиції й проекти Закону України «Про Державну пенітенціарну систему України» з метою узгодження її діяльності з європейськими стандартами. Оптимізація діяльності пенітенціарної служби передбачає, перш за все, відхід від каральної суті в'язниці і переорієнтацію на нові стандарти організації соціальної роботи з засудженими на основі безумовного дотримання прав і свобод особистості, вдосконалення організації відбування покарань та підвищення ефективності підготовки засудженого до життя в суспільстві. Навіть особам, які відбувають довічне позбавлення волі, найближчим часом може бути дозволено звільнитися умовно-достроково. Як підкреслив заступник міністра юстиції Д. Чернишов, необхідно давати шанс навіть найнебезпечнішим злочинцям [1].

Як відомо, здійснення карально-виправного впливу на засуджених означає примусити їх вірити в необхідність того, що належить зробити. Цьому допомагають наявні норми права. Загальні питання побудови норм та правозастосування досліджувались П.П. Андрушком, Ю.В. Бауліним, В.І. Борисовим, В.К. Гришуком, Н.О. Гуроровою, О.О. Житним, В.Т. Маляренком, М.І. Мельником, М.І. Пановим, В.І. Тютюгіним, П.В. Хряпінським тощо. До питань, пов'язаних із кримінально-виконавчим законодавством, звертались І.Г. Богатирьов, Т.А. Денисова, О.М. Джужа, В.О. Меркулова, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников та ін.

У теорії сучасного українського права норма права – це обов'язкове, формально визначене, цілісне, логічно завершене правило поведінки загального характеру, сформоване в суспільстві відповідно до визнаної в ньому справедливої міри свободи і рівності і забезпечене державою з метою регулювання, охорони та захисту суспільних відносин [2, с. 333].

Норми кримінально-виконавчого права – це встановлені державою загальнообов'язкові правила поведінки учасників суспільних відносин, що виникають у процесі виконання та відбування покарань [3, с. 32].

У сучасних умовах учасниками кримінально-виконавчих правовідносин є, з одного боку, органи виконання покарань, яким держава делегувала певні повноваження. З іншого – це засуджені, які відбувають покарання. А оскільки мова йде про кримінально-виконавчі правовідносини, доцільно вказати на те, що для реалізації їх повноважень, прав та обов'язків джерелами можуть виступати: «1) Конституція України; 2) закони України; 3) постанови Верховної Ради України; 4) підзаконні нормативні акти; 5) укази Президента України; 6) постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України; 7) міжвідомчі і відомчі нормативні акти, накази, правила, по-

ложення, інструкції; 8) міжнародно-правові акти, ратифіковані Верховною Радою України» [4, с. 433].

Як вказує Т.А. Денисова, від умов тримання в місцях позбавлення волі залежить виправлення чи хоча б достойна відповідальності за себе людини поведінка засуджених, оскільки важливі складові частини умов відбування покарання залежать від людського фактору в установі, де виконується покарання у вигляді позбавлення волі [5, с. 325].

Нами вже зазначалось, що практично у кожній галузі права ми знаходимо норми, що регулюють правовідносини між державою та засудженими. Таким чином, вирішуються житлові, соціальні, сімейно-побутові, інші багаточисельні проблеми, що виникають у процесі виконання та відбування покарань. Крім законодавства, до цього необхідно додати відомчі нормативні акти, зокрема, Правила внутрішнього розпорядку тощо.

Нами встановлено, що найбільш суттєво впливають на формування поведінки засуджених у місцях позбавлення волі заохочувальні та заборонні норми (останні в праві часто називають охоронними).

Як слушно зазначив П.В. Хряпінський, заохочення як метод правового регулювання значно відрізняється від примусу у вигляді кримінального покарання. Воно має принципово іншу інтелектуально-мотиваційну структуру. Суб'єкт заохочення на психологічному рівні сприймає правовий припис, він усвідомлює варіативність поведінки, яку надає йому законодавець, передбачає соціальні наслідки свого вибору та під впливом позитивності, соціальної схвальності чи вигідності обирає для себе варіант правомірної поведінки і, відповідно, виключає, усуває або пом'якшує кримінальну відповідальність чи покарання [6, с. 43]. Далі науковець продовжує, що кримінально-правове заохочення позитивної пенітенціарної та постпенітенціарної поведінки осіб під час призначення, відбування, а також після відбуття покарання здійснюється шляхом звільнення чи пом'якшення покарання, звільнення від подальшого відбування чи заміни покарання більш м'яким, а також достроковим зняттям судимості. Зокрема, він вказував: «Специфіка цього різновиду заохочувальних кримінально-правових норм полягає у тому, що вони: а) застосовуються в період призначення або відбування кримінального покарання, а також після його відбуття; б) спрямовані на досягнення цілей покарання виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами; в) поширюються на правомірну, соціально-корисну поведінку всіх засуджених і звільнених, починаючи з моменту призначення покарання, та завершуються зняттям судимості; передбачають зміну правового статусу засудженого або звільненого, що безпосередньо відображається у вироку чи постанові (ухвалі) суду [6, с. 217–218]. Аналогічної думки дотримуються В.А. Бадира та Т.А. Денисова, оскільки заохочення є не тільки своєрідною підтримкою, а й закріпленням правослухняної поведінки засудженої особи. Вони покликані корегувати антисуспільну спрямованість особи, підвищувати її правосвідомість, що в подальшому може утримати особу від злочинної поведінки. Багатовікова практика свідчить, що виховний процес у місцях позбавлення волі не може бути ефективним, якщо сам засуджений

не проявляє ініціативи і не бажає свого виправлення [7, с. 112]. Таким чином, загалом заохочувальні норми дійсно є стимулюючими і серйозно впливають на поведінку засуджених, які обрали шлях виправлення.

Проте не треба забувати, що недотримання норм права, злісна непокора тощо тягнуть за собою необхідність застосовувати до засуджених, порушників режиму виконання покарання, заборонних норм. Такі норми регулюються, як правило, кримінально-виконавчим законодавством і накладаються у виді стягнень. Найбільш суворим заходом впливу на засуджених, які порушують режим відбування покарання, є застосування ст. 391 «Злісна непокора вимогам адміністрації виправної установи» КК України. У першу чергу, це пов'язано із необхідністю забезпечення безпеки засуджених, а також закладено у самому змісті покарання.

Висновки. Таким чином, необхідно зазначити, що у разі здійснення карально-виправного впливу до засуджених застосовується не тільки кримінально-виконавче законодавство, а й інше. Крім того, правові норми містяться в низці джерел, серед яких Конституція України, постанови Верховної Ради України; підзаконні нормативні акти; укази Президента України тощо. Водночас функція стимулювання поведінки засуджених найбільш притаманна нормам-заборонам та заохочувальним нормам. Саме вони у повному обсязі відповідають завданням КВК України. Норми-заборони та заохочувальні норми щодо засуджених виводити за межі карально-виправного впливу не можна. Ці норми направлені як на процес стимулювання законослухняної поведінки засуджених, так і на формування бажаної поведінки через певні стримування, заборони та обмеження.

Література:

1. Чернышов Д. Нужно давать шанс даже особо опасным преступникам / Д. Чернышов // Факты. – 2017. – 15 декабря [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://fakty.ua/252534-nuzhno-davat-shans-i-osobo-opasnym-prestupnikam-ni-o-kakom-ispravlenii-nemozhet-idi-rechi-esli-u-osuzhdenno-ne-budet-hotya-by-malenkoj-nadezhdy-okazatsya-na-svobode>.
2. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. – Т. 3 : Загальна теорія права / редкол.: О.В. Петришин (гол.) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави та права імені В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. – 952 с.
3. Гель А.П., Семаков Г.С., Яковець І.С. Кримінально-виконавче право України [Навч. посібник] / За заг. ред. проф. А.Х. Степанюка. – Київ: Юрінком Інтер, 2008. – 624 с.
4. Кримінально-виконавче право [Навч. посібник] / 2-ге вид., змін. і доп. / За ред. Т.А. Денисової. – Київ: Істина, 2010. – 480 с.
5. Денисова Т.А. Криза призначення, виконання, відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк та шляхи її подолання // Проблеми пенітенціарної теорії і практики: Щорічний бюлетень / За заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. А.А. Музики. – К.: КЮІ КНУВС, 2005. – С. 324–332.
6. Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України [монографія] / П.В. Хряпінський. – Х. : Харків юридичний, 2009. – 840 с.
7. Бадира В.А., Денисова Т.А. Правові основи виправлення та ресоціалізації жінок, засуджених до позбавлення волі [Монографія] / В.А. Бадира, Т.А. Денисова. – Запоріжжя: Вид-во КПУ, 2009. – 168 с.

Халавко В. И. Нормы права, влияющие на формирование поведения осужденных к лишению свободы

Аннотация. Статья посвящена освещению современного понимания норм права, регулирующих правоотношения в уголовно-исполнительной системе и определению их влияния на формирование поведения осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы. Сделан вывод, что поощрительные и запретительные нормы имеют наиболее существенное влияние на осужденных и могут кардинально менять их поведение в ходе карательно-исправительного воздействия.

Ключевые слова: нормы права, законодательство, источники, осужденные, поощрительные нормы, запрещающие нормы, карательно-исправительное воздействие.

Khalavko V. Rules of law influencing the formation of the behaviour of persons sentenced to imprisonment

Summary. The article is devoted to the coverage of the modern understanding of the legal norms regulating legal relations in the penal system and determining their influence on the behavior of convicts serving sentences of imprisonment. It is concluded that incentive and prohibitive norms have the most significant effect on convicts and can radically change their behavior in the course of punitive and corrective actions.

Key words: norms of law, legislation, sources, convicts, incentive norms, prohibiting norms, punitive-corrective influence.

Козаченко В. В.,

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

АНАЛІЗ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЩОДО ХУЛІГАНСЬКИХ ДІЯНЬ, ВЧИНЕНИХ ДІТЬМИ

Анотація. Стаття присвячена аналізу судових рішень щодо хуліганських діянь вчинених дітьми. Проаналізовані рішення суду, прийняті відповідно до статті 296 Кримінального кодексу України, зокрема, судові рішення щодо хуліганства, вчиненого неповнолітніми. Звертається увага на складність прийняття рішень та критерії, за якими суди приймають такі вирoki.

Ключові слова: судові рішення, хуліганські діяння, злочинність неповнолітніх, громадський порядок.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день однією з найважливіших передумов побудови правової держави є реалізація та захист прав і свобод неповнолітніх. Незважаючи на достатню систематизацію та обґрунтованість національного законодавства з питань захисту прав і свобод молоді, а також велику кількість міжнародно-правих актів, що регулюють ті ж питання, залишаються недостатньо розглянутими та не вирішеними певні проблеми, пов'язаних з гідним рівнем життя, захистом, вихованням та використанням інших соціальних благ дітей. Ці питання є актуальними, особливо з погляду кримінального законодавства. Адже саме прогалини в кримінальному праві, пов'язані зі злочинністю неповнолітніх, і висока латентність таких злочинів сприяють обмеженню прав і свобод дітей.

Однією з необхідних умов нормального функціонування будь-якої держави є громадський порядок, який охороняється державою шляхом захисту конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян, інтересів суспільства в межах, визначених правовими нормами, з урахуванням традицій, звичаїв, норм моралі [1].

Хуліганство є одним із найпоширеніших правопорушень, спрямованих проти громадського порядку. Дитина, яка вчинила хуліганство, посягає на суспільні відносини, що забезпечують нормальні умови життя людей у різних сферах суспільно корисної діяльності, спокійний відпочинок і дотримання правил поведінки в суспільному житті та побуті, часто завдає шкоди особистим інтересам людей, їхньому здоров'ю, власності, навколишньому середовищу тощо [2].

Актуальність дослідження. Під час розгляду питання кримінологічної характеристики певного виду злочину, у нашому випадку – хуліганства, вчиненого дітьми, вагоме значення має дослідження останнього в структурі злочинності за певними кримінально-правовими та кримінологічними критеріями, що дасть змогу більш глибоко пізнати аналізоване явище, систематизувати відповідні знання та удосконалити заходи запобігання цьому виду злочинів [3, с. 3].

Проблеми кримінальної відповідальності за хуліганство, яке вчиняється дітьми, постійно досліджувались і їм було присвячено значну кількість наукових праць учених, серед яких особливий внесок становлять праці Г.З. Анашкіна, М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.Т. Дзюби, І.М. Даньшина, О.П. Ігнатова, Т.М. Кафарова, І.Я. Козаченка, М.Й. Коржанського, В.В. Кузнецов, М.Т. Куца, В.А. Ломачко, П.С. Матишевського, П.П. Ми-

хайленка, В.О. Навроцького, М.Л. Накловича, Г.І. Піщенко, Ю.М. Ткачевського, А.П. Тузова, Є.В. Фесенка, С.С. Яценка та ін. [3, с. 3].

Мета статті – проаналізувати судові рішення щодо хуліганських діянь, вчинених дітьми в Україні, та спробувати відшукати шляхи подальшого реформування вказаної сфери.

Виклад основного матеріалу дослідження. Чинним законодавством України кримінальну відповідальність за хуліганство встановлено ст. 296 Кримінального кодексу України (далі – КК України) [4].

Відповідно до статистичних даних МВС України протягом 2008–2011 рр. в Україні органами внутрішніх справ було зареєстровано майже 30 тис. хуліганств: у 2008 р. – 11 734, у 2009 р. – 10 475, у 2010 р. – 9 207, у 2011 р. – 8 866. Динаміка вчинення хуліганств у 2011 р. порівняно з 2010 р. склала – 3.7% [5].

Демографічні дані на підставі судової статистики України щодо хуліганства показують, що домінуючу роль серед засуджених відіграють чоловіки. Питома вага жінок, які засуджені за вчинення хуліганства – 5% [1]. На основі статистичних даних щодо осіб засуджених за хуліганство можна зробити висновок, що 43,8% злочинів вчиняються особами від 16 до 20 років [6].

Механізм хуліганського посягання проявляється у способі його вчинення, який характеризується обов'язковою ознакою – насильством у двох його взаємопов'язаних видах: психічному та/або фізичному насильстві, що дає підстави стверджувати про можливість вчинення хуліганства лише шляхом активних дій та заподіянням потерпілому або невизначеному колу осіб моральної, фізичної, а у певних випадках – матеріальної шкоди, яку слід розглядати злочинними наслідками. Також обов'язковою ознакою цього елемента злочину є наявність моральної шкоди, а під час вчинення більшості злочинів – фізичної та матеріальної шкоди, що утворюють злочинні наслідки хуліганства.

Відповідно до ч. 1 ст. 296 КК України хуліганство є умисним грубим порушенням громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, яке супроводжується особливою зухвалістю або винятковим цинізмом.

Наприклад, Вироком Ленінського районного суду м. Харкова Особу_2 визнано винним у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК України, та призначено йому покарання у вигляді одного року позбавлення волі, а також звільнено Особу_2 від кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК України на підставі пп. «а» ч. 1 ст. 1 Закону України «Про амністію у 2016 році» [7]. Підставами для винесення такого рішення суд зазначив, що 29.12.2015 р. приблизно о 2 годині 50 хвилин ОСОБА_2, перебуваючи на вул. Золочівській поблизу будинку 25 у м. Харкові, бажаючи продемонструвати громадянам зухвалість, а саме: ОСОБА_3, ОСОБА_4 та ОСОБА_5, а також невстановленим в ході досудового розслідування особам та випадковим громадянам, ма-

ючи умисел, направлений на скоєння хуліганства, тобто грубе порушення суспільного порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжувалося особливою зухвалістю, яка виразилася у знищенні загально небезпечним способом майна, усвідомлюючи в своїх діях суспільну небезпеку, підійшов до поліцейського автомобілю, яким виявився транспортний засіб «Toyota prius» екіпажу патрульної поліції за № 0401 з державним номерним знаком 1937, що знаходився поряд з супермаркетом «АТБ». Внаслідок хуліганських дій ОСОБА_2 пошкоджено майно Управління патрульної поліції Міністерства внутрішніх справ у місті ОСОБА_6 та спричинені збитки, відповідно до судової авто товарознавчої експертизи № 1173 від 9.06.2016, на суму 8 614 грн., а екіпаж патрульної поліції був змушений залишити квадрат обслуговування та спрямувати до Управління патрульної поліції Міністерства внутрішніх справ у місті ОСОБА_6. Суд вважає за можливе застосувати до ОСОБА_2 пп. «а» ч. 1 ст. 1 Закону України «Про амністію у 2016 році», оскільки на момент вчинення злочину він був неповнолітнім.

Хуліганські дії можуть бути вчинені в будь-якому місці. Найчастіше це відбувається на вулицях, у парках, у місцях проведення публічних заходів й інших громадських місцях. Але наявність у діях особи ознаки хуліганства законом не пов'язано з його вчиненням лише в громадських місцях. Вважається, що громадський порядок може бути порушений в окремій квартирі чи кімнаті, у безлюдному місці, у будь-який час доби, за відсутності сторонніх осіб, тобто в присутності лише потерпілого [2] ч. 2 ст. 296 КК України передбачає вчинення хуліганства групою осіб. Наприклад, Воловецьким районним судом Закарпатської області вироком від 14.11.17р. ухвалив ОСОБУ_4, ОСОБУ_5, ОСОБУ_2 визнати винуватим у вчиненні злочину, передбаченого ч.2 ст.296 КК України і призначити йому покарання у вигляді трьох років позбавлення волі. Обставинами справи встановлено, що ОСОБА_2, ОСОБА_4, ОСОБА_5 14 серпня 2017 р. близько 13 години 30 хвилин, знаходячись навпроти житлового будинку № 40 по вулиці Підгірній в селищі Воловець, де ОСОБА_4 підійшов до ОСОБА_7, і умисно, безпричинно, із хуліганських спонукань наніс йому два удари кулаком по обличчю, від яких він впав на гравійну поверхню дороги. Внаслідок своїх хуліганських дій ОСОБА_4, ОСОБА_5 та ОСОБА_2 спричинили потерпілому ОСОБА_7 тілесні ушкодження у вигляді синців на обличчі, спині та шні, які згідно з висновком експерта № 305 від 22.08.2017 р. відносяться до легких тілесних ушкоджень. Відповідно до ст.66 КК України обставиною справи, що пом'якшує покарання, є вчинення злочину неповнолітнім. Неповнолітнім є ОСОБА_2. Отже, ОСОБУ_2 було звільнено від відбування призначеного покарання на підставі п. «а» ст. 1 Закону України «Про амністію у 2016 році».

Прикладом притягнення до кримінальної відповідальності за ч.2 ст. 296 КК України є вирок Шевченківського районного суду м. Києва від 20.11.17 р., яким суд ухвалив ОСОБА_6 та ОСОБА_4 визнати винуватими у вчиненні злочину, передбаченого ч.2 ст.296 КК України та призначити обом покарання у виді 1 (одного року) позбавлення волі. Неповнолітньою особою, яка вчинила злочин, передбачений ч.2 ст. 296 КК України, є ОСОБА_4. Судом було з'ясовано, що 30.01.2017 р. приблизно о 15 год. 00 хв. обвинувачені ОСОБА_6 та неповнолітня ОСОБА_4, перебуваючи в парку «Нивки», за адресою: м. Київ, вул. Балаклівська, 2, вступили у словесний конфлікт із наочно знайомою дівчиною ОСОБА_7. При цьому ОСОБА_4 та ОСОБА_6 гучно висловлювалися в її бік нецензурними лайками. Очевидці, будучи обуреними поведінкою ОСОБА_4 та

ОСОБА_6, зробили їм усне зауваження та висловили вимогу припинити свої хуліганські дії, однак обвинувачені, бажаючи протиставити себе іншим громадянам, підійшли до ОСОБА_7 та, намагаючись самоутвердитися за рахунок приниження інших осіб, протиставити себе іншим громадянам, грубо порушуючи громадський порядок з мотивів явної неповаги до суспільства, прагнучи показати свою зневагу до існуючих правил і норм поведінки в суспільстві, супроводжуючи свої дії особливою зухвалістю та висловлюючись нецензурною лайкою, почали умисно наносити тілесні ушкодження ОСОБА_7. Як обставину, що пом'якшує покарання обом, суд визнає щире каяття. А щодо ОСОБА_4 – вчинення злочину в неповнолітньому віці. А також ОСОБА_4 на підставі пп. «г» ст. 1 Закону України «Про амністію у 2016 році» звільнено від відбування призначеного судом покарання [8].

Суб'єктивний бік хуліганства характеризується умисною виною і мотивами явної неповаги до суспільства. Це завжди злочин, вчинений з прямим умислом. Винний усвідомлює, що своїми діями грубо порушує громадський порядок, виражаючи тим самим явну неповагу до суспільства, і бажає цього. Не змінює характеру вини і вчинення хуліганських дій за наявності кваліфікуючих чи особливо кваліфікуючих ознак. Але, у деяких випадках, суд невірно застосовує статтю Кримінального кодексу України для кваліфікації, і тому відбувається перекваліфікація.

Наприклад, Вироком Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 01.11.17 р. дитину ОСОБУ_1 визнано винуватим у вчиненні злочину, передбаченого ст. 125 ч. 2 КК України, призначивши йому покарання у вигляді 120 (сто двадцять годин) громадських робіт. Але спочатку ОСОБУ_1 підозрювали у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК України. Суд вважає, що дії обвинуваченого невірно кваліфіковано за ст. 296 ч. 1 КК України, оскільки згідно з обставинами справи обвинувачений, 11.10.2015 р. приблизно о 5 год 30 хв, перебуваючи біля господарства ОСОБА_7, яке знаходиться за АДРЕСА_2, позаду весільного майданчика, діючи умисно, усвідомлюючи протиправний та суспільно небезпечний характер своїх дій, на ґрунті тривалих неприязних відносин, підійшов до ОСОБА_4 ІНФОРМАЦІЯ_3, та наніс останньому удар кулаком руки в ділянку голови, внаслідок чого ОСОБА_4 впав на землю. Після цього, обвинувачений наніс ОСОБА_4 декілька ударів ногами по різних частинах тіла, зокрема в ділянку голови, внаслідок чого потерпілий ОСОБА_4 втратив свідомість. Незважаючи на невизнання обвинуваченим своєї вини, його вина доводиться показаннями потерпілого, свідків, протоколами огляду місця події, прийняття заяви про вчинене кримінальне правопорушення, проведення слідчого експерименту, оглядів, висновками експертиз, іншими письмовими доказами, речовими доказами.

Відповідно до п. 3, 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22.12.2006 р. № 10 «Про судову практику у справах про хуліганство» під час вирішення питання про відмежування кримінально караного хуліганства від дрібного слід виходити з того, що відповідно до ч. 1 ст. 296 КК хуліганство – це умисне грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, яке супроводжується особливою зухвалістю або винятковим цинізмом. Якщо таке порушення не супроводжувалося особливою зухвалістю або винятковим цинізмом, його необхідно кваліфікувати як дрібне хуліганство за ст. 173 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Суди мають відрізнити хуліганство від

інших злочинів залежно від спрямованості умислу, мотивів, цілей винного та обставин учинення ним кримінально караних дій. Дії, що супроводжувалися погрозами вбивством, завданням побоїв, заподіянням тілесних ушкоджень, вчинені винним щодо членів сім'ї, родичів, знайомих і викликані особистими неприязними стосунками, неправильними діями потерпілих тощо, слід кваліфікувати за статтями КК, що передбачають відповідальність за злочини проти особи. Як хуліганство зазначені дії кваліфікують лише в тих випадках, коли вони були поєднані з очевидним для винного грубим порушенням громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства та супроводжувались особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом. Таких обставин судом не встановлено. Тобто суд вважає, що умисел обвинуваченого не був спрямований на безпричинне з мотивів явної неповаги до суспільства порушення громадського порядку і припинення весілля.

Отже, Вироком суду вчинення злочину ОСОБУ_1 було переоцінено, оскільки дії, за вчинення яких особу притягнуто до кримінальної відповідальності за зазначеною вище частиною ст. 296 КК України, не містили ознак складу цього злочину, а кваліфікували дії неповнолітньої особи за ст. 125 ч. 2 КК України.

Також необхідно навести приклад, коли особу звільняють від відповідальності у зв'язку з відсутністю складу злочину, передбаченого ст. 296 КК України і тому справу закривають [9].

Ухвалою Апеляційного суду Вінницької області від 04.10.17 р. апеляційну скаргу обвинуваченої ОСОБА_2, яка є неповнолітньою, задовольнити. А Вирок Новодністровського міського суду Чернівецької області від 24.05.2017 р. у кримінальному провадженні № 12016260140000195 з обвинувачення ОСОБА_2 за ч.1 ст. 296 КК України скасувати у зв'язку з відсутністю в її діях складу інкримінованого їй кримінального правопорушення, а кримінальне провадження у справі закрити. Суд встановив, що ОСОБА_2 10.05.2016 р. близько 11 год. 00 хв. в м. Сокирян, на вул. Центральна, в буд. 66, перебуваючи в службовому приміщенні Управління праці та соціального захисту населення Сокирянської районної державної адміністрації Чернівецької області, зайшла в кабінет до ОСОБА_5 з метою отримання інформації щодо призначення їй соціальної допомоги, будучи незадоволеною діями працівника через те, що остання почала додатково вимагати подачу довідок, почала висловлювати своє обурення щодо некомпетентності і незаконної діяльності на посадах державних службовців всіх працівників вищевказаної установи. Колегія суддів приходить до висновку, що в діях ОСОБА_2 відсутня така обов'язкова ознака суб'єктивної сторони хуліганства, як усвідомлене вчинення діяння з мотиву явної неповаги до суспільства, оскільки цей конфлікт виник через неправомірні дії працівників Сокирянського управління соціального захисту, які повторно вимагали подачу довідки, яка вже була надана заявницею під час первинної подачі документів, а її обурення було викликане неналежним виконанням своїх обов'язків працівником установи. Крім того, колегія суддів вважає, що в такому випадку в діях ОСОБА_2 відсутня й об'єктивна сторона хуліганства, оскільки, як пояснювала свідок ОСОБА_6 в суді 1 інстанції, її робота була припинена вже після приїзду працівників поліції, а не після вчинення своїх дій обвинуваченою. Тобто в діях обвинуваченої не було особливої зухвалості, що є обов'язковим показником грубого порушення громадського порядку.

Також прикладом закриття кримінального провадження за ст. 296 КК України є Ухвала Шевченківського районно-

го суду м. Києва від 15.11.17 р. Судом з'ясовано, що неповнолітні обвинувачені ОСОБА_9 2000 р. н. та ОСОБА_15 2000 р. н. разом із особами, які не досягли віку притягнення до кримінальної відповідальності – ОСОБА_18 2002 р. н., ОСОБА_19 2002 р. н., ОСОБА_20 2002 р. н., ОСОБА_11 2002 р. н. 28.01.2016 р. приблизно о 16 год. 00 хв., знаходячись в під'їзді № 1 будинку АДРЕСА_3, грубо порушуючи громадський порядок, з мотивів явної неповаги до суспільства, вчинили хуліганство, що супроводжувалось особливою зухвалістю та виразилось в заподіянні неповнолітній ОСОБА_1 тілесних ушкоджень. Обвинувачені ОСОБА_9 та ОСОБА_15 визнали себе винним у пред'явленому обвинуваченні, не оспорювали час, місце, спосіб, мотив і мету, форму вини за кримінальним правопорушенням, передбаченим ч.2 ст. 296 КК України, усі разом щиро і розкаючись у скоєному, публічно вибачились перед потерпілою ОСОБА_1. Суд вважає, що виправлення ОСОБА_9 та ОСОБА_15 можливе без застосування кримінального покарання. Вони вперше вчинили кримінальне правопорушення, яке віднесено до середньої тяжкості, позитивно характеризуються, навчаються, щиро розкаюлись, принесли вибачення потерпілій, публічно їх висловивши у судовому засіданні, отже, зробили належні висновки. Судом також прийняті до уваги запевнення законних представників про можливість здійснення за неповнолітнім належним контролем і виховання. Отже, з врахуванням вищевикладених обставин, суд вважає, що кримінальне провадження щодо вказаних осіб підлягає закриттю, а до них можуть бути застосовані примусові заходи виховного характеру у вигляді передачі їх під нагляд батьків на визначений судом строк, а саме – під нагляд матері строком на 1 рік [10].

Висновки. Необхідно зазначити, що Верховний Суд України в постанові від 04 жовтня 2012 р. у справі № 5-17 кс12, прийшов до правових висновків, згідно з якими хуліганські дії завжди посягають на громадський порядок та інші зазначені об'єкти захисту. Висновки про зміст і спрямованість цього діяння роблять із характеру дій особи, яка їх вчиняє, а також із стосунків, які склалися між такою особою та потерпілим. Особливість мотиву хуліганства полягає у причинній зумовленості. Наміри вчинити такі дії можуть бути різні. Поєднує їх те, що вони здебільшого позбавлені будь-якої необхідності, нерідко постають із бажання особи показати свою ніби вищість (винятковість), чи з розгнущаного самолюбства, пов'язаного з неповагою до особи, людської гідності, байдужим ставленням до законів і правил поведінки.

Вивчення хуліганства, яке вчиняється дітьми, у структурі злочинності має важливе наукове значення для всебічного та повного розуміння природи досліджуваного виду злочинів з метою розроблення ефективних заходів запобігання хуліганству дітей як поширеному негативному явищу соціальної дійсності.

Література:

1. Артюхова В.В. Щодо кількісно якісних показників хуліганства в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://law-dep.pu.if.ua/conference2014/articles/artjukhova.pdf>.
2. Розгляд судами кримінальних справ про хуліганство [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/B0DCABFE5CB7F216C2257B7C0042F42D](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/B0DCABFE5CB7F216C2257B7C0042F42D).
3. Наліцшин В.В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / Віктор Володимирович Наліцшин. – К., 2008. – 14 с.

4. Кримінальний кодекс України станом на 7 грудня 2017 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К. : Парлам. вид-во, 2006. – 131 с. – (Бібліотека офіційних видань).
5. Офіційний веб-сайт Міністерства внутрішніх справ України. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua/>.
6. Судова влада в Україні : Офіційний веб-портал. – Режим доступу : http://court.gov.ua/sudova_statystyka/.
7. Реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69846513>.
8. Реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70338115>.
9. Реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69463249>.
10. Реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70274136>.

Козаченко В. В. Аналіз судових рішень по хуліганським діянням, совершеним дітьми

Анотація. Стаття посвящена аналізу судових рішень стосовно хуліганських дій, совершених дітьми. Проаналізовані рішення суду, прийняті в відповідності до статті 296 Уголовного кодексу Укра-

їни, в частині, судові рішення про хуліганство, совершені неповнолітніми. Звертається увага на складність прийняття таких рішень і критерії, по яким суди виносять приговори.

Ключевые слова: судові рішення, хуліганські діяння, кримінальність неповнолітніх, громадський порядок.

Kozachenko V. Analysis of court verdicts concerning hooligan acts committed by children

Summary. The article is devoted to the analysis of judicial verdicts on hooligan acts committed by children. The court decisions, adopted in accordance with Article 296 of the Criminal Code of Ukraine, are analyzed, in particular, judgments concerning hooliganism committed by minors. Attention is drawn to the complexity of the adoption of such decisions and the criteria by which the courts make such sentences.

Key words: court verdicts, hooligan acts, juvenile delinquency, public order.

Рак С. В.,
 аспірант Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
 імені академіка В. В. Сташиса
 Національної академії правових наук України,
 асистент кафедри кримінального та адміністративного права і процесу
 Полтавського юридичного інституту
 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ФОРМА ТА ЗМІСТ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОГО ДІЯННЯ ПРИ ВЧИНЕННІ СЛУЖБОВОЇ НЕДБАЛОСТІ

Анотація. У даній статті здійснюється аналіз форм суспільно небезпечного діяння при вчиненні злочину, передбаченого ст. 367 КК України. Стверджується, що вчинення службової недбалості можливе у формі дії та у формі бездіяльності. При цьому малоімовірною є така форма об'єктивної сторони даного злочину як «змішана бездіяльність».

При з'ясуванні змісту суспільно небезпечного діяння при вчиненні службової недбалості обґрунтовується необхідність доведення того, що обов'язок вчинення певних дій має бути обумовлений службовим становищем особи, порушення обов'язків сталося через несумлінне ставлення до них, особа мала реальну можливість вчинити ці дії.

Ключові слова: службова недбалість, суспільно небезпечне діяння, службові обов'язки.

Постановка проблеми. При дослідженні об'єктивної сторони складу злочину важливе значення має правильне встановлення форми суспільно небезпечного діяння. Чітке і зрозуміле формулювання диспозиції статей Особливої частини Кримінального кодексу України (далі КК) є запорукою однозначного розуміння закону і на теоретичному, і на практичному рівні.

Ст. 367 КК передбачає відповідальність за вчинення такого злочину як службова недбалість. При цьому у диспозиції статті вказано, що службовою недбалістю є «невиконання або неналежне виконання службовою особою своїх службових обов'язків через несумлінне ставлення до них». Серед криміналістів не існує єдиної думки з приводу розуміння даного формулювання. Постає питання: службова недбалість може вчинятися як у формі бездіяльності, так і у формі дії? Як розуміти поняття «неналежне виконання обов'язків»?

Серед радянських та українських учених, котрі досліджували проблематику об'єктивної сторони службових злочинів (сьогодні злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг), слід назвати П.П. Андрушка, Б.В. Здравомислова, О.О. Дудорова, К.П. Задою, В.Ф. Кириченка, О.Я. Светлова, О.В. Кришевич, Д.Г. Михайленка, А.В. Савченка, В.І. Тютюгіна, Т.І. Слуцьку, В.Г. Хашева. Однак серед українських учених конкретні дослідження, присвячені саме об'єктивній стороні такого злочину як службова недбалість, відсутні.

Тому метою нашого дослідження є з'ясування форм та змісту суспільно небезпечного діяння при вчиненні злочину, передбаченого ст. 367 КК.

Виклад основного матеріалу. Об'єктивна сторона злочину – це процес суспільно небезпечного і протиправного посягання на інтереси, що охороняються кримінальним законом, котрий розглядається з точки зору послідовного розвитку тих

подій і явищ, які починаються зі злочинної дії (бездіяльності) і закінчуються настанням злочинного результату [1, с. 9]. У теорії кримінального права загальноприйнятною є позиція, відповідно до якої до об'єктивної сторони складу злочину відносять суспільно небезпечне діяння, суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок та обставини, що характеризують час, місце та спосіб вчинення злочину [2, с. 107].

Діяння (дія або бездіяльність) як обов'язкова ознака входить до об'єктивної сторони всіх складів злочинів. Його форми завжди або безпосередньо вказуються у диспозиції статті Особливої частини КК, або однозначно випливають з її змісту. Тому встановлення ознак діяння (дії чи бездіяльності) є обов'язковим у кожній кримінальній справі [3, с. 111].

Відповідно до диспозиції ст. 367 КК службова недбалість може виявлятися у формі: а) дії, коли покладені на суб'єкта службові обов'язки хоча і виконуються, але неналежним чином – не так, як того потребують інтереси служби; б) бездіяльності, коли суб'єкт повністю не виконує покладені на нього службові обов'язки.

При злочинній бездіяльності поведінка особи полягає у тому, що вона не вчиняє конкретних суспільно необхідних дій, які вона повинна була і могла вчинити у певних умовах [1, с. 85; 3, с. 118]. У дослідників не виникає дискусії з приводу вчинення службової недбалості у формі бездіяльності. Цілком логічним є те, що якщо особа недобросовісно ставиться до своїх обов'язків або взагалі їх не виконує, це може призвести до суспільно небезпечних наслідків. Типовими є ситуації, коли майстри лісу не роблять регулярних обходів ввірених їм територій протягом кількох місяців. Потім вони притягуються до відповідальності за ч. 1 чи ч. 2 ст. 367 КК, оскільки невідомими особами здійснюється незаконна вирубка лісу, що завдає істотної шкоди чи тяжких наслідків у вигляді матеріальної шкоди [4; 5; 6]. Досить поширеними є випадки, коли бухгалтери чи директори підприємств вчасно не подають звітні декларації чи інші документи, не контролюють і не забезпечують проведення перевірки об'єму виконаних робіт за договорами підряду [7; 8].

Питання серед науковців виникають й з приводу можливості вчинення службової недбалості у формі дії. Незрозумілим видається формулювання «виконання службових обов'язків неналежним чином». Російська дослідниця І.Г. Мінакова зазначає, що різниця між невиконанням і неналежним виконанням службових обов'язків полягає лише у ступені невиконання обов'язків. Тому службова недбалість може виражатися лише у формі бездіяльності [9, с. 86].

М.О. Тиняна вважає, що не можна ототожнювати поняття «невиконання обов'язків» та «неналежне виконання обов'язків». Останнє, на думку дослідниці, взагалі ускладнює розу-

міння об'єктивної сторони злочину, дає підстави по-різному тлумачити діяння службової особи, що є неприпустимим. Тому диспозицію службової недбалості необхідно змінити. Службові обов'язки можуть бути або виконані, або ні, відповідно, службову недбалість треба визначити лише як невиконання службовою особою своїх обов'язків [10, с. 140].

Для вирішення проблеми щодо можливості вчинення службової недбалості у формі дії необхідно звернутися до судової практики. Проаналізовані 525 судових справ за 2014-2017 роки дають підстави констатувати, що ситуація докорінно змінилася з часів останнього зведення статистичних даних (ще радянськими дослідниками) щодо пропорційного співвідношення службової недбалості, вчиненої у формі дії та у формі бездіяльності. У 70-х роках ХХ ст. воно було 1:10 [11, с. 186]. Якщо на підставі цих даних можна було сумніватися у доцільності такої форми діяння при службовій недбалості як дія, то проведено нами емпіричне дослідження свідчить, що сьогодні ситуація щодо співвідношення змінилася досить суттєво.

Тож у 68% справ при вчиненні службової недбалості має місце бездіяльність. А у решті випадків – активні дії. Безперечно, 32% – це значний показник.

Візьмемо для прикладу таке судове рішення. Бучацьким районним судом Тернопільської області було встановлено, що громадянин М., обіймаючи посаду начальника лісозаводу, допустив похибки при обмірах асортиментів лісопродукції. У вирозі вказано, що у даному випадку мало місце неналежне виконання службовою особою своїх службових обов'язків внаслідок несумлінного ставлення до них [12]. Фактично, начальник лісозаводу виконував свої обов'язки, діяв, але діяв несумлінно – неналежним чином, не так, як того потребують інтереси служби. Ми погоджуємося з О.Я. Светловим, котрий трактував поняття «неналежне виконання службових обов'язків», як «виконання службових обов'язків неточно, недбало, всупереч інтересам служби» [11, с. 186]. Є. В. Царьов зазначає, що неналежне виконання службових обов'язків зумовлено недобросовісним чи недбалим ставленням особи до своєї діяльності [13, с. 152].

Тож на підставі даних судової практики, які свідчать, що у 32 % судових справ службова недбалість вчинялася у формі дії, на підставі формулювання поняття «дія» у тлумачних словниках [14] зникають сумніви щодо можливості вчинення службової недбалості у такій формі. Формулювання диспозиції ст. 367 КК вбачається нам цілком логічним і доцільним.

Існує думка, що у випадках, коли службова особа «виконує свої обов'язки неналежно, діє не до кінця, не вчиняє всіх очікуваних від неї дій» має місце «змішана бездіяльність» [15, с. 1063]. Натомість Н.Ф. Кузнецова вважала, що змішаною бездіяльністю є невиконання покладених на особу обов'язків, але при цьому особа має вчинити активні дії, якими забезпечує це невиконання – ухиляючись від сплати аліментів особа активно змінює місце проживання, прізвище. Службова недбалість, на думку дослідниці, не характеризується змішаною бездіяльністю [16, с. 226].

Поняття «змішаної бездіяльності» досліджували М.І Панов, О.О. Дудоров, Н.П. Ярмиш. Аналіз поглядів дослідників свідчить, що є різні підходи до його визначення.

Ми поділяємо думку, що дія та бездіяльність є окремими формами суспільно небезпечного діяння, кожне з них має свої характерні особливості і тому їх вираження одне через одне вбачається малоймовірним [17, с. 45]. Звернемося до судової практики. Довгинцівським районним судом м. Кривого Рогу

Дніпропетровської області встановлено, що громадянка В., перебуваючи на посаді заступника головного бухгалтера відділу освіти, здійснила прийом електричних плит, але при цьому не перевірила відповідність документів та наявність необхідного маркування. Наслідком таких дій стало заподіяння істотної шкоди [18]. Аналогічна справа розглянута на засіданні Дмитровського міського суду Донецької області. Вироком суду засуджено громадянина К., котрий, перебуваючи на посаді заступника директора, начальника центрального складу, відвантажив із центрального складу вугілля без наявності у перевізників відповідних документів [19]. За обставинами аналізованих справ бачимо, що має місце різний ступінь виконання службовими особами своїх обов'язків. На нашу думку, ступінь невиконання обов'язків не є принциповим, адже суспільно небезпечні наслідки настали у обох випадках, отже, формою діяння є бездіяльність.

Для визначення об'єктивних ознак злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг необхідно у першу чергу з'ясувати специфіку суспільно небезпечного діяння, вчинюваного суб'єктом. Особливістю дії та бездіяльності у цих злочинах є те, що вони тісно пов'язані зі службовим становищем винної особи [20; с. 13; 21, с. 58; 11, с. 37,]. П. П. Андрушко зазначає, що вчинення діяння всупереч інтересам служби, хоч ця ознака зазначена лише у ст. 364 КК, є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони будь-якого злочину у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг (за винятком давання хабара) [22, с. 105- 106].

В.І. Тютюгін, аналізуючи злочини, передбачені розділом XVII КК, робить висновок, що відповідальність за злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг можлива лише за умови, якщо дії (бездіяльність) службової особи були зумовлені її службовим становищем, пов'язані з її владними чи службовими повноваженнями й вчинені всупереч інтересам служби [23, с. 7].

Законодавець, формулюючи диспозицію ст. 367 КК як «виконання чи неналежне виконання службових обов'язків», робить акцент на тому, що для даного злочину важливе значення має безпосередній зв'язок поведінки особи з її службовими обов'язками.

Для встановлення змісту службових обов'язків слід звернутись до ч. 3 ст. 18 КК, де міститься визначення службової особи. Аналіз даної правової норми дозволяє зробити висновок, що службовими обов'язками визнаються функції представників влади чи представників органів місцевого самоврядування або функції інших осіб (у тому числі, іноземців або осіб без громадянства) на підприємствах, установах чи організаціях незалежно від форми власності, пов'язані із виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських повноважень, або покладені на них функції в силу спеціальних повноважень.

Більшість дослідників поділяють думку, що під невиконанням службових обов'язків слід розуміти як нездійснення винною особою якихось конкретних, чітко визначених законом чи підзаконним актом дій, котрі входять до кола обов'язків службової особи (курсив наш – С. В. Рак) [20, с. 118; 11, с. 186].

Отже, важливе значення для кваліфікації службової недбалості має встановлення компетенції службової особи. Права та обов'язки службової особи мають бути закріплені юридично – законом чи підзаконним актом (останні, у свою чер-

гу, поділяються на відомчі та локальні акти), а також іншими нормативними актами, що видаються міністерствами та відомствами, різного роду положеннями, інструкціями т ін. При цьому необхідно встановити не лише компетенції службової особи, але і конкретні дії, які вона має вчинити у кожній конкретній ситуації [24, с. 36]

Отже, щоб визначити як службова особа виконувала свої обов'язки, необхідно обов'язково співвіднести визначені законом чи підзаконним актом обов'язки та повноваження з її фактичними діями чи бездіяльністю [11, с. 186].

Так, 27 лютого 2017 року Слов'янський міськрайонний суд Донецької області визнав громадянина В. невинним у інкримінованому йому злочині (ч. 1 ст. 367 КК відповідно). За обставинами справи гр. В., будучи начальником лінійного відділу на станції Слов'янськ УМВС України на Донецькій залізниці, не запобіг захопленню терористичною організацією «ДНР» адміністративної будівлі та майна Лінійного відділу. За вироком суду «стороною держаного обвинувачення не надано нормативного акту, який би чітко регламентував, яким чином повинен був діяти обвинувачений у даній ситуації», крім того не вказано, яким нормативним актом та які саме на громадянина В. були покладені обов'язки, в якому обсязі та порядку він повинен був їх виконати, але не виконав, в якій саме момент він повинен був прийняти рішення про евакуацію зброї, місце, куди зброя повинна була евакуюватися [25].

Вироком Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області було виправдано громадянина С., котрий перебував на посаді заступника начальника штабу Маріупольського МУ ГУМВС України в Донецькій області та обвинувачувався у тому, що допустив неодноразове вивезення зброї і боєприпасів за межі райвідділу не уповноваженими на те особами та без отримання на це письмового наказу або розпорядження керівника підрозділу. Під час проведення судового розгляду було встановлено, що конкретні обов'язки відповідальної особи та порядок їх виконання при екстремому вивезенню чи евакуації озброєння взагалі не передбачені Інструкцією із забезпечення контролю або будь-яким іншим нормативно-правовим документом. Крім того громадянин С. із наказом про призначення відповідальним його за озброєння та функціональними обов'язками з цього приводу не був ознайомлений [26].

При аналізі судової практики ми прослідкували, що кожне судове рішення у справі про службову недбалість містить перелік нормативно-правових актів, положень, інструкцій, які визначають перелік службових обов'язків особи. Таким чином, встановлюється факт обов'язку особи діяти відповідним чином.

Проблемний моментом, на думку І. Г. Мінакової, є те, що у більшості випадків у судових рішеннях не вказується, які конкретні службові обов'язки особа не виконала: формулюється висновок, що особа «не виконувала чи неналежно виконувала свої обов'язки» і наслідок, що настав [9, с. 92]. Аналіз судової практики показав, що і українські суди діють подібним чином. Лише у 41% проаналізованих нами судових справ вказано, які саме обов'язки службової особи не були виконані, в якому обсязі та порядку вона повинна була їх виконувати у відповідних умовах.

Для наявності складу службової недбалості слід також встановити, що службова особа мала реальну можливість виконати належним чином свої обов'язки. Визначення можливості (чи неможливості) виконання нею своїх обов'язків здійснюється за допомогою відповідних об'єктивних та суб'єктивних

факторів [15, с. 1063]. До об'єктивних факторів належать зовнішні умови, у яких службова особа здійснює свою діяльність, такі обставини не залежать від її волі. Це можуть бути особливості виробничого процесу, діяльність інших службових осіб, дія природних факторів. До суб'єктивних обставин належать особистісні характеристики особи – вік, фізичні дані, наявність досвіду роботи тощо [27, с. 186-187].

Слід зазначити, що для кваліфікації дії чи бездіяльності у складі недбалості, необхідно встановити чи службова особа у цей час виконувала постійно, тимчасово чи за спеціальними повноваженнями функції представника влади або організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські обов'язки. Тобто дії особи мають бути зумовлені її службовим становищем. За даними емпіричної бази при винесенні рішення суди у кожному випадку встановлюють, чи особа, яка притягується до кримінальної відповідальності, підпадає під ознаки ч. 2 ст. 18 КК.

Так, громадянка В., перебуваючи на посаді менеджера по банківському обслуговуванню юридичних осіб департаменту кредитування корпоративних клієнтів, не перевірила наявності заборгованості у юридичної особи приватного права та видала новий кредит. Вироком Слов'янського міськрайонного суду Донецької області 24 квітня 2017 року громадянку В. було виправдано. Суд у своєму рішенні зазначає, що з фактичних обставин та матеріалів справи не вбачається, що вона була наділена адміністративно-господарськими чи організаційно-розпорядчими функціями [28].

Дії, котрі особа виконувала, реалізуючи професійні функції, не можуть розцінюватися як службову недбалість, навіть якщо була заподіяна істотна шкода. У даному випадку порушення кваліфікується за наявності достатніх підстав за іншими статтями КК.

На думку М. І. Мельника службова недбалість та ряд інших злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг не можуть бути вчинені без використання службовою особою свого становища [15, с. 843]. Натомість П. П. Андрушко зазначає, що використання службовою особою свого службового становища при службовій недбалості можливе лише за наявності злочинної самовпевненості [22, с. 107].

Загалом щодо використання службовою особою свого становища, то воно виявляється у зловживанні авторитетом службової особи, престижем органу, організації чи установи, в якій вона здійснює свою службову діяльність, наявністю службових зв'язків і можливостей, що виникають завдяки посаді, що обіймається, можливістю здійснення впливу на діяльність інших осіб тощо.

На нашу думку, можливість використання службового становища при вчиненні такого злочину як службова недбалість можливе лише тоді, коли така ознака об'єктивної сторони як діяння відбувається у формі дії. При цьому цілком логічно говорити про таку необережну форму вини як злочинна самовпевненість. Але якщо службова недбалість вчиняється у формі бездіяльності, то використання особою свого становища вбачається малоймовірним.

Законодавець зазначає, що службова особа не виконуючи чи неналежно виконуючи свої обов'язки порушує інтереси служби. З приводу формулювання «інтереси служби» Б. В. Здравомислов стверджує, що діяння визнається вчиненим всупереч інтересам служби у випадках, коли воно суперечить як загальним вимогам до функціонування державного апарату, так і завдан-

ням конкретних ланок апарату. При цьому як виключення слід розглядати дії службової особи, коли вона неправильно розуміє інтереси установи чи організації [20, с. 18].

М.І. Мельник під інтересами служби розуміє насамперед інтереси держави та суспільства взагалі і, крім того, інтереси певного органу, підприємства, установи або організації, що не суперечать, не протиставляються інтересам суспільства та держави. Словосполучення «всупереч інтересам служби», на думку дослідника, передбачає, що службова особа не бажає рахуватися з покладеними на неї законом чи іншим нормативно-правовим актом обов'язками, діє всупереч їм, не звертає увагу на службові інтереси [15, с. 850].

Таким чином, можна зробити **висновок**, що вчинення службової недбалості може відбуватися як у формі дії, так і у формі бездіяльності. При цьому, на нашу думку, злочину, передбаченому ст. 367 КК не притаманна така форма діяння, як «змішана бездіяльність», оскільки у будь-якому разі ми маємо справу зі ступенем виконання обов'язків. Особа просто не виконує частину обов'язків, тобто говоримо про бездіяльність.

При кваліфікації службової недбалості необхідним є доведення, що обов'язок особи вчинити певні дії обумовлений її службовим становищем, особа має реальну можливість виконати свої обов'язки, порушення обов'язків сталося через неспроможність ставлення до них.

Література:

- Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. – Москва: Госюриздат, 1960. 244 с. URL: <http://www.twirpx.com/file/298385/> (дата звернення: 11.10.2017).
- Матишевський П.С. Кримінальне право України. Загальна частина: підруч. для студ. юрид. вузів і фак. – Київ: А.С.К., 2001. – 352 с.
- Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-е вид., перероб. і допов. – Харків: Право, 2010. – 456 с.
- Вирок Кам'янка-Бузького районного суду Львівської області від 17 червня 2016 р. № 446/149/16-к. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/60756935> (дата звернення: 11.11.2017).
- Ухвала Турківського районного суду Львівської області 30 червня 2016 року № 458/585/16-к. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58621057> (дата звернення: 15.11.2017).
- Вирок Сторожинецького районного суду Чернівецької області від 8 липня 2016 року № 723/1572/16-к. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58835347> (дата звернення: 15.11.2017).
- Ухвала Жовтневого районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 11 січня 2014 року № 212/5699/13-к. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37213837> (дата звернення: 15.11.2017).
- Ухвала Васильківського міськрайонного суду Київської області від 28 березня 2017 року № 362/4754/16-к. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65636075> (дата звернення: 15.11.2017).
- Минакова И. Г. Халатность: уголовно-правовые и криминологические аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2008. – 205 с. – URL: <http://www.twirpx.com/file/1559938/> (дата звернення: 11.11.2017).
- Тыняна М.А. Проблемы законодательного определения признаков объективной стороны халатности. // Весник Омского университета. Серия «Право», 2012. – № 1. – С. 139-142. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-zakonodatelnogo-opredeleniya-priznakov-obektivnoy-storony-halatnosti> (дата звернення: 11.11.2017).
- Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления / отв. ред. И.П. Лановенко. – Киев: «Наукова думка», 1978. – 303 с. – URL: <http://www.twirpx.com/file/1330590/> (дата звернення: 05.10.2017).
- Вирок Бучацького районного суду Тернопільської області від 18 травня 2017 року № 595/636/17. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66583260> (дата звернення: 11.10.2017).
- Царев С. В. К вопросу об определении объекта преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2014. – № 2 (26). – С. 150-154, С. 152. – URL: <https://cyberleninka.ru> (дата звернення: 11.10.2017).
- Словник української мови: у 11 т. / АН УРСР. Інститут мовознавства / за ред. І.К. Білодіда. – Київ: Наукова думка, 1970-1980. – Т.2. – С. 311. – URL: http://ukrlit.org/sloynyk/sloynyk_ukrainskoi_movu_v_11_tomakh/dia (дата звернення: 13.11.2017).
- Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 7-ме вид., перероб. і доп. – Київ: Юридична думка, 2010. – 1288 с.
- Курс уголовного права. Общая часть. Учебник для вузов / Под ред. Кузнецовой Н.Ф. и Тяжковой И.М. – Москва: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1999. – Т.1: Учение о преступлении. – 1999. – 592 с.
- Старосольська С. П. Кримінально-правовий аналіз поняття «ухилення від відбування покарання» // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Право. – 2015. – Вип. 2. – Т. 3. – С. 42-47.
- Ухвала Довгинцівського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 17 січня 2014 року № 211/6639/13-к. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36692473> (дата звернення: 11.10.2017).
- Вирок Димитровського міського суду Донецької області від 24 червня 2016 року № 226/539/16-к. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58565848> (дата звернення: 11.10.2017).
- Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. – Москва: «Юридическая литература», 1975. – 168 с. – URL: <http://www.twirpx.com/file/1186277/> (дата звернення: 11.10.2017).
- Кириченко В.Ф. Ответственность за должностные преступления по советскому уголовному праву. – Москва: Академия наук СССР, 1956. – 132 с. URL: <http://www.twirpx.com/file/1235967/> (дата звернення: 11.10.2017).
- Андрушко П.П., Стрижевська А.А. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика: навч. посіб. – Київ: Юрисконсульт, 2006. – 342 с.
- Тютюгін В.І., Гродецький Ю.В., Гзімчук С.В. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: навч.-практ. посіб. / за ред. В.Я. Тація, В.І. Тютюгіна. Харків: Право, 2014. – 232 с.
- Кириченко В.Ф. Виды должностных преступлений по советскому уголовному праву. – Москва, 1959. – 184 с.
- Вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 27 лютого 2017 року № 243/1463/15-к. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65025488> (дата звернення: 15.11.2017).
- Вирок Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області 26 червня 2015 року № 263/472/15-к. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45789983> (дата звернення: 15.11.2017).
- Волженкин Б. В. Служебные преступления: монография. – Москва: Юристъ, 2000. – 368 с. – URL: <http://www.twirpx.com/file/1223087/> (дата звернення: 11.10.2017).
- Вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 24 квітня 2017 року. № 243/2408/15-к. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66131843> (дата звернення: 15.11.2017).

Рак С. В. Форма и содержание общественно опасного деяния при совершении служебной халатности

Аннотация. В статье автор анализирует формы общественно опасного деяния при совершении преступления, предусмотренного ст. 367 УК Украины. Утверждается, что совершение служебной халатности возможно как в форме действия, так и в форме бездействия. При этом маловероятной является такая форма объективной стороны данного преступления как «смешанное бездействие».

Определяя содержание общественно опасного деяния при совершении служебной халатности необходимо дока-

зять, что действие и бездействие служащего обусловлено его служебным положением, и нарушение обязанностей произошло из-за недобросовестного отношения к ним.

Ключевые слова: служебная халатность, общественно опасное деяние, служебные обязанности.

Rak S. The form and the content of socially dangerous act in the commission of official negligence

Summary. In this article the author makes a detailed analysis of the forms of socially dangerous act in the commission of the crime under the Article 367 of the Criminal Code of

Ukraine. It is argued that the commission of official negligence is possible in the form of action and in the form of inactivity. The author thinks that such form of the objective side of the crime is unlikely to be considered as “mixed inactivity”.

It is very important to prove in determining the content of socially dangerous act in the commission of official negligence that the action and the inactivity are conditional to her official position and violation of duties occurred due to improper formation of them.

Key words: official negligence, socially dangerous act, official duties.

*Зеленяк П. А.,
ад'юнкту 1 курсу
кафедри кримінального права та кримінології
Національної академії внутрішніх справ*

ГЕНЕЗИС КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДІТЕЙ

Анотація. У статті досліджена історія становлення та види покарань за злочини проти життя і здоров'я, вчинені щодо дітей. Здійснено порівняльний аналіз кримінальної відповідальності за злочини, що посягають на життя і здоров'я дітей у вітчизняному законодавстві.

Ключові слова: генезис кримінальної відповідальності, діти, малолітні, неповнолітні, права та інтереси дітей, злочин, кримінальна відповідальність за злочини, вчинені щодо дітей.

Постановка проблеми. Злочини що посягають на життя і здоров'я дітей є найбільш небезпечними посяганнями на особистість. Дослідження становлення кримінальної відповідальності за злочини, що посягають на життя і здоров'я дітей, вкрай важлива так як саме на основі дотеперішніх законодавчих актів, що регулюють ці відносини побудовані і нинішні норми, які передбачають відповідальність. Досліджуючи та вивчаючи діючі раніше кримінально-правові норми, що охороняли дітей від будь яких посягань, можна сформулювати найбільш ефективні норми кримінального права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Ці питання вивчалися та описувалися в працях І.О. Бандурки, Т.С. Барила, О.Л. Беспаль, М.І. Ветрова, О.М. Джузи, А.О. Джузи, А.І. Долгової, А.П. Закалюка, К.Є. Ігошева, Т.Л. Кальченко, Н.В. Кулакової, О.М. Костенка, М.В. Костицького, І.П. Лановенка, Ф.А. Лопушанського, П.П. Михайленка, А.Й. Міллера, Г.М. Мінковського, А.Р. Ратинова, А.І. Селецького, С.А. Тарарухіна, Т.А. Третьякової, А.Т. Тузова, І.К. Туркевич та ін.

Мета статті – проаналізувати кримінальне законодавство і кримінальну відповідальність за окремі види злочинів, що посягають на життя і здоров'я дітей. Аналіз накопиченого історичного досвіду дозволяє краще використовувати все те, що було в кримінальному праві того часу, і вдосконалити та розширити його сьогодні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Згідно зі статистикою з роками в Україні, на превеликий жаль, злочини проти життя і здоров'я, вчинені щодо дітей, не зменшуються, а саме: за ч. 1 ст. 155 Кримінального кодексу (далі – КК) (статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості) вчинено у 2015 р. – 13, а у 2016 р. – 10; ч. 2 ст. 156 КК (розбещення неповнолітніх) вчинено у 2015 р. – 41, у 2016 р. – 38; ст. 166 КК (злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування) вчинено у 2015 р. – 31, у 2016 р. – 48; ч. 2 ст. 137 КК (неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей, якщо вони спричинили смерть неповнолітнього або інші тяжкі наслідки) вчинено у 2015 р. – 6, у 2016 р. – 5; ст. 117 КК (умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини) вчинено у 2015 р. – 10, у 2016 р. – 7; ст. 135 КК (залишення в небезпеці) вчинено у 2015 р. – 18, у 2016 р. – 21 [1].

Виходячи з вищеведеного, в основі становлення і розвитку кримінального права та відповідальності за окремі види злочинів, вчинених щодо дітей, лежать певні закономірності, під час виявлення яких необхідно використовувати відповідні методи. Серед таких особливу роль відіграє історичний метод, що дає можливість здійснювати порівняльний аналіз кримінальної відповідальності за злочини, що посягають на життя і здоров'я дітей.

Згідно з «Всесвітньою декларацією про забезпечення виживання, захисту і розвитку дітей», а саме: ч. 2 – діти світу невинні, вразливі і залежні. Вони також допитливі, енергійні і повні надії. Їх час має бути часом радості і миру, ігор, навчання і зростання. Їх майбутнє повинно ґрунтуватися на гармонії і співпраці. Їх життя повинно ставати більш повноцінним, у міру того, як розширюються їх перспективи, і вони знаходять досвід [2].

Крім того, відповідно до Закону України «Про охорону дитинства», а саме ст. 1, в якій роз'яснюється, що дитинство – період розвитку людини до досягнення повноліття; охорона дитинства – система державних та громадських заходів, спрямованих на забезпечення повноцінного життя, всебічного виховання і розвитку дитини та захисту її прав [3].

Довгий час у кримінальному законодавстві злочини проти сім'ї та неповнолітніх не виокремлювалися в окрему групу. У кодифікаційних актах містилися тільки згадки про злочини, які зараз можна назвати «проти сім'ї».

Одним із перших законів, що передбачає відповідальність за посягання на дітей є «Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р.». Згідно з від. 1 гл. 2 розд. 11 передбачалася відповідальність за зловживання батьківською владою. Зокрема, за примус дітей до шлюбу (ст. 1586), залучення дітей у злочин (ст. 1587), розбещення неповнолітніх (1588). У гл. 4 цього розділу була передбачена відповідальність за примушування до вступу в шлюб (ст. 1599) та відповідальність опікунів і піклувальників за втягнення в злочин. У від. 1 гл. 4 розд. 8 передбачалася відповідальність за схилення особами, що мають нагляд за малолітніми та неповнолітніми, до розпуску і інших пороків (ст. 993). Кримінальне укладення 1903 р. об'єднало в одну главу злочини проти шлюбного союзу і злочини проти дітей – гл. 19 «Про злочинні діяння проти прав сімейності».

Тут слід виокремити, по-перше, діяння, спрямовані проти шлюбу, по-друге, злочинні порушення дітьми своїх обов'язків щодо батьків і, зрештою, зловживання батьківською владою (ст. 1549 – 1600; ст. 143–144; ст. 418–426). Найбільш небезпечними злочинами визначені: жорстоке поводження батьків з дітьми, умисне розбещення моральності дітей, змушування їх до вступу в шлюб, залишення малолітнього без нагляду, якщо внаслідок цього ним скоєно злочин [4].

Дещо детальніше, але не в спеціальному розділі, регламентував відповідальність за вказані злочини Кримінальний кодекс 1926 р. УСРР. Так, вперше була введена кримінальна

відповідальність за викрадення, приховування або підміну чужої дитини з корисливою метою, з помсти або інших особистих спонукань (ст. 149). Зберігалася відповідальність за несплату аліментів на утримання дітей (ст. 158).

У 1935 р. була введена кримінальна відповідальність за підбурювання неповнолітніх або залучення їх до участі в різних злочинах, а також за примушування неповнолітніх до заняття спекуляцією, проституцією, жебрацтвом і т. ін. (ст. 732) та за використання опіки з корисливою метою і залишення опікуваних дітей без нагляду і необхідної матеріальної допомоги (ст. 1581) [5].

Кримінальний кодекс УСРР 1927 р. розширив перелік обтяжуючих обставин, передбачених основними началами кримінального законодавства СРСР та союзних республік. Так, у п. «є» ч. 2 ст. 47 КК УСРР 1927 р. було внесено такі доповнення: «здійснення злочину< ... > щодо осіб, підлеглих злочинцю чи тих, що знаходяться на його піклуванні, або в особливо-безпорадному за віком чи іншими умовами стані». Доповнення до терміна «безпорадне» поняття «особливо» виражає, як видно, прагнення законодавця підкреслити виняткову небезпечність неминучої смерті, стану потерпілого через його хворобу, малолітство, старість чи інші умови, усунути які має можливість тільки інша особа – особа, на піклуванні якої цей потерпілий знаходився, або яка своїми діями поставила потерпілого в такі умови.

Кримінальний кодекс УСРР 1927 р. відтворив традиційну для кримінального законодавства норму про кримінальну відповідальність за завідоме залишення без допомоги особи, що знаходиться у небезпечному для життя стані, і позбавленої можливості вжити заходів самозбереження через малолітство, старість, хворобу чи взагалі унаслідок своєї безпорадності (ст. 156). Така відповідальність можлива була у випадках, якщо особа, яка залишила без допомоги потерпілого, зобов'язана була піклуватись про залишеного і мала можливість надати допомогу. Однією з умов кримінальної відповідальності за ст. 156 КК УСРР 1927 р. було те, що обов'язок піклуватись про потерпілого «...повинен вже існувати в момент залишення без допомоги; а тому відмова від обіцяного догляду, наприклад, за хворим чи дитиною, якщо особа фактично не приступила до виконання своєї обіцянки, не може розглядатися як залишення без допомоги». Водночас важливо доповнити, що відповідальність за ст. 156 КК УСРР 1927 р. наставала за наявності завідомо для винного залишення без допомоги, це означало, що винному повинно бути відомо, що людина знаходиться в небезпечному для життя стані, і вона позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження.

Відповідно до існуючого на той час у судовій практиці, за ст. 156 КК УСРР 1927 р. звичайно кваліфікувалося підкидання дітей, зокрема і на території дитячих будинків, залишення важко хворих дітей без усякого догляду, залишення без усякої підтримки дітьми старих батьків і т. ін. У тих же випадках, коли підкинута чи залишена у небезпечному стані дитина гинула, винні в цьому притягувалися до відповідальності як за вбивство, тобто за ст. 136 КК УСРР 1927 р.

На жаль, радянське кримінальне законодавство, починаючи з 1949 р., коли редакція ст. 136 КК УСРР 1927 р. піддалася істотній зміні, не містило посилення на безпорадний стан як на кваліфікуючу ознаку вбивства. Логіку вітчизняного законодавця, що виключив цю кваліфікуючу ознаку зі складу вбивства, пояснити важко. І, зокрема, тому, що стосовно інших складів злочину, наприклад, згвалтування і залишення в небез-

печі, що значно відрізняються за ступенем суспільної небезпечки від вбивства, тим більше, кваліфікованого, безпорадність залишилася, щоправда, у ролі одного з обов'язкових ознак складу злочину [6].

Прийняття 01.09.2001 р. Кримінального кодексу стало значною подією в політичному, економічному і суспільному житті України, адже побудова і функціонування правової демократичної держави не може відбуватися без існування ефективної законодавчої бази, яка б належним чином регулювала і охороняла суспільні відносини. Ухваленню першого Кримінального кодексу незалежної України передувала багаторічна напружена робота провідних вчених та практиків України, результатом якої стало напрацювання низки базових, концептуальних положень (ідей), які не тільки втілилися у КК України, а й стали стрижнем сучасної кримінально-правової політики України та визначили подальший розвиток законодавства України про кримінальну відповідальність на наступні роки [7].

На сьогодні кримінальна відповідальність згідно з КК України 2001 р. за злочини проти життя і здоров'я дітей розширена порівняно з попередніми кодексами та закріплена в наступних статтях: ст. 117 (умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини); ч. 2 ст. 135 (залишення в небезпечі, вчинене матір'ю стосовно новонародженої дитини, якщо матір не перебувала в обумовленому пологами стані); п. 2 ч. 2 ст. 115 (умисне вбивство малолітньої дитини або жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності); ч. 1 ст. 135 (завідоме залишення без допомоги особи, яка перебувала в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження через малолітство); ч. 2 ст. 136 (ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, за можливості надати таку допомогу або неповідомлення про такий стан дитини належним установам чи особам); ч. 4 ст. 152 (згвалтування малолітньої чи малолітнього); ч. 3 ст. 153 (насилницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом, вчинене щодо малолітньої чи малолітнього); ч. 1 ст. 155 (статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості); ч. 3 ст. 120 (доведення до самогубства, якщо воно було вчинено щодо неповнолітнього); ч. 3 ст. 130 (зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншою невеликою інфекційною хворобою, вчинене щодо неповнолітнього); ч. 2 ст. 133 (зараження венеричною хворобою, вчинене щодо неповнолітнього); ст. 137 (неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей); ч. 2 ст. 140 (неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником, якщо воно спричинило тяжкі наслідки неповнолітньому); ч. 2 ст. 147 (захоплення заручників, вчинене щодо неповнолітнього); ч. 2, 3 ст. 149 (торгівля людьми або інша незаконна угода, щодо неповнолітнього та щодо малолітнього); ч. 3 ст. 152 (згвалтування неповнолітньої чи неповнолітнього); ч. 2 ст. 153 (насилницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом, вчинене щодо неповнолітньої та неповнолітнього); ч. 2 ст. 155 (статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості); ч. 2 ст. 181 (посагання на здоров'я людей під приводом проповідання релігійних віровчень чи виконання релігійних обрядів, вчинене щодо групи неповнолітніх); ч. 3 ст. 303 (сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією, вчинене щодо неповнолітнього); ч. 2 ст. 315 (схилення до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, вчинене щодо неповнолітнього); ч. 2 ст. 317 (організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних

речовин або їх аналогів, вчинені із залученням неповнолітніх); ст. 323 (спонукання неповнолітніх до застосування допінгу); ст. 324 (схилення неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів); ч. 1 ст. 442 (геноцид) [8].

У різні періоди кримінальне законодавство належним чином не охороняло життя і здоров'я неповнолітніх (якщо й мала місце кримінально-правова охорона вказаних об'єктів, то лише дорослих осіб). За радянських часів, кримінальні кодекси УСРР 1922 р. і 1927 р. не ставили за мету здійснювати особливу охорону найменш захищених осіб (малолітніх і неповнолітніх) від посягань на їхнє життя і здоров'я. Лише в КК 1960 р. були передбачені окремі норми, що додатково передбачали кваліфікуючу ознаку – неповнолітній вік потерпілого [9].

Висновки. Враховуючи вищезазначене, слід констатувати, що чинний КК України, порівняно з усіма попередніми, розширив межі охорони прав дітей щодо вчинення злочинів проти життя та здоров'я щодо них. Однак, не дивлячись на це, на сьогодні він потребує вдосконалення, спираючись на історію, практику, яка склалася роками, та зміни, які відбуваються в країні. Оскільки удосконалення кримінального законодавства сприятиме втілювати в життя права дитини та охорони її життя та здоров'я в повному обсязі.

Література:

1. Офіційний сайт Національної поліції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.npu.gov.ua/uk/publish/category/46874>.
2. Всесвітня декларація про забезпечення виживання, захисту і розвитку дітей. – Нью-Йорк, 2000. – 30 вересня [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/decl_child90.shtml.
3. Про охорону дитинства : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2402-14/ed20110710/page>.
4. Загальна характеристика злочинів проти сім'ї та неповнолітніх [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua-referat.com>.
5. Уголовный Кодекс РСФСР редакции 1926 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://ru.wikisource.org>.

6. Штирлов О.В. Генезис беспорядного стану особи потерпілого у вітчизняному кримінальному законодавстві [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://radnuk.info/statti/229-kriminal-pravo/14673-2011-0118-22-38-43.html>.
7. Тацій В.Я. Десять років чинності Кримінального кодексу України: здобутки та шляхи вдосконалення / В.Я. Тацій [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/SBORNIKI_2012/10_Let_KK_2011.pdf.
8. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
9. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 3. – С. 190-191.

Зеленяк П. А. Генезис уголовной ответственности за преступления, посягающие на жизнь и здоровье детей

Аннотация. В статье исследована история становления и виды наказаний за преступления против жизни и здоровья, совершенные в отношении детей. Осуществлен сравнительный анализ уголовной ответственности за преступления, посягающие на жизнь и здоровье детей в отечественном законодательстве.

Ключевые слова: генезис уголовной ответственности, дети, малолетние, несовершеннолетние, права и интересы детей, преступление, уголовная ответственность за преступления, совершенные в отношении детей.

Zelenyak P. Genesis of criminal liability for crimes that affect children's lives and health

Summary. The article investigates the history of formation and types of punishments for crimes against life and health committed against children. A comparative analysis of criminal responsibility for crimes that infringe upon the life and health of children in the domestic legislation is carried out.

Key words: genesis of criminal responsibility, childhood, minors, underage, rights and interests, crime, criminal responsibility for crimes committed against children.

*Сервецький І. В.,**доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри
Національної академії Служби безпеки України**Назаренко О. Л.,**аспірант відділу аспірантури і докторантури
Національної академії Служби безпеки України*

РОЛЬ СОЦІАЛЬНИХ ГАРАНТІЙ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ СПІВРОБІТНИКІВ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Анотація. Тлумачення ролі соціальних гарантій, механізмів їх реалізації у забезпеченні соціального захисту співробітників оперативних підрозділів СБ України, які здійснюють оперативно-розшукову та контррозвідальну діяльність. Такі соціальні гарантії обумовлені необхідністю удосконалення оперативно-службової діяльності оперативних співробітників СБ України в умовах розвитку демократії та гласності в Україні.

Ключові слова: соціальні гарантії, соціальна допомога, додатковий соціальний захист, оперативно-розшукова діяльність, співробітники оперативних підрозділів.

Постановка проблеми. Соціальні гарантії є однією зі складових соціального захисту співробітників оперативних підрозділів СБ України.

Незважаючи на суспільний інтерес до цієї проблеми наукові дослідження сутності і ролі соціальних гарантій у забезпеченні соціального захисту характеризуються низкою проблем, наявність яких потребує глибокого вивчення та врегулювання.

З'ясування ролі соціальних гарантій у забезпеченні соціального захисту співробітників оперативних підрозділів, їх ролі і місця в забезпеченні безпеки держави набуває особливої актуальності у складних сучасних умовах. Поняття «соціальні гарантії» не має точного законодавчого визначення і потребує подальшого удосконалення.

У законах та інших нормативно-правових актах СБ України недостатньо повно викладено тлумачення, сутність і роль соціальних гарантій у забезпеченні соціального захисту співробітників оперативних підрозділів, що може впливати на життя, безпеку, процеси державотворення та інші життєво важливі процеси, що відбуваються в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми тлумачення ролі і змісту соціальних гарантій завжди були предметом дискусій при дослідженні основних конституційних прав людини. Серед вчених, які займалися дослідженням соціальних гарантій, необхідно відзначити таких, як: В. С. Андрєєв, В. Андрушко, В. Бакіров, І. Бондар, Л. Гончарук, В. Дем'янишин, В. Котюк, О. Красавчиков, А. Крупник, С. Прилипка, О. Процевський, Б. Сташків, Г. Чанишева, О. Ярошенко та ін.

Серед зарубіжних вчених необхідно визначити таких як В. Артс, Р. Титмус, П. Пірсон, М. Ганслі Теренс, Й. Хендшель, П. Таундсен, С. Брю, М. Вебер, Дж. Гелбрейт, Р. Даль, Дж. М. Кейнс, Х. Ламіерт, А. Маршалл, А. Пігу, П. Самуельсон, М. Фрідмен, Ф. Хайек, П. Хейне та багато інших.

Дослідженням соціальних гарантій займалися такі вчені, як: Д. Богиня, І. Бондар, В. Брич, М. В. Гребенюк, О. Грیشнова,

Л. Денісова, Т. Кір'ян, А. Колот, В. Костриця, В. Латік, Е. Лібанова, М. Папієв, О. Савенко, М. Шаповал, П. Шевчук, В. Яцканич та ін.

Дослідженням соціальних гарантій оперативним співробітникам СБ України займалися І. Вітик, І. Гнибіденко, А. Гончаров, І. Гушин, Е. С. Дмитренко, Ю. П. Дмитренко, О. І. Єрмаков, О. А. Логінов, Б. Надточій, В. Новіков, В. Омельчук, В. Папієв, А. В. Попов, В. Полянський, І. Сирота, М. П. Стрельбицький, Д. П. Фещенко, В. Яценко та ін.

Не зважаючи на значний доробок, внесений відомими науковцями в розгляд даної проблеми, серед вчених дотепер не досягнуто єдності у визначенні категоріального статусу соціальних гарантій, форм та механізму їх реалізації. Це пов'язано, насамперед, із тим, що законодавче визначення соціальних гарантій у забезпеченні соціального захисту оперативних співробітників СБ України не є досконалим та потребує подальшого дослідження.

Метою даної статті є з'ясування сутності та змісту соціальних гарантій, систематизація їх складових, ролі і місця соціальних гарантій у системі соціального захисту, аналіз діючого законодавства, яке закріплює соціальні гарантії соціально-правового захисту співробітників оперативних підрозділів СБ України та дослідити проблеми реалізації цих гарантій на практиці.

Виклад основного матеріалу. У своїй основі правом громадянина є завжди право на те, що потрібно людині, на що вона претендує або те, що закон їй надає, чим закон її забезпечує, що служить інтересам людини, задоволенню її потреб, що визначається як соціальне благо, соціальна цінність. Тому право громадянина є за своєю сутністю правом на певне соціальне благо, певну соціальну цінність.

Основою професійної діяльності співробітників оперативних підрозділів СБ України є їх соціально-правовий статус, важливим елементом якого є гарантії соціально-правового захисту, які характеризують його з точки зору реальності, а також сприяють його практичній реалізації.

Перш за все важливо розглянути змістовну сутність категорії «соціальні гарантії». Поняття «гарантія» походить від французького «garantie» (від garantir – забезпечення, запорука), «соціальна» – від латинського «socialis» – суспільний.

Одним з основних видів прав, проголошених і закріплених в Конституції [1], є соціальні права. Варто зазначити, що деякі автори [2, с. 5] до соціальних прав (можливості, спрямовані на забезпечення людині гідного рівня життя і соціальної захищеності) відносять поряд із правом на соціальний захист, правом на житло, правом на достатній життєвий рівень та пра-

вом на охорону здоров'я і такі права, як право на працю, право на відпочинок, право на страйк, право на освіту, право на доступ до культурних цінностей, право на безпечне довкілля, а також право на сім'ю та право на свободу світогляду і віросповідання. Даний підхід можна охарактеризувати як розгляд соціальних прав у широкому розумінні.

Як відомо, не менш проблематичним, ніж визначення і закріплення соціальних прав, є їх гарантованість. У науковій літературі в різних областях знань існує багато визначень поняття «соціальні гарантії».

Серед них, на наш погляд, найбільш точне визначення соціальних гарантій дав С.С.Шаталін, розуміючи під ними «комплекс умов, що забезпечують права членів суспільства у виробництві, розподілі і споживанні. Головне призначення соціальних гарантій – забезпечення соціально рівних умов для всебічного, гармонійного розвитку здібностей всіх членів суспільства...» [3, с. 262].

Необхідно окремо зазначити, що соціальні права виникли і були закріплені вперше ще у радянському конституційному законодавстві та протягом всієї історії піддавалися постійним змінам. Перша Конституція РСФСР 1918 р. у розділі II «Загальні положення Конституції РСФСР» проголосила і закріпила в окремих нормах соціальні права [4].

У Конституції СРСР 1936 р. у розділі X «Основні права і обов'язки громадян» досить чітко були систематизовані і зафіксовані ці ж права [5]. Найповніший перелік соціальних прав приводиться в Конституції СРСР 1977 р. [6].

Водночас конституції демократичних держав практично до другої половини 40-х років не знали такого інституту, як соціальні права громадян. Нині спостерігається інша картина. Різні держави до рішення соціальних проблем у конституційному законодавстві підійшли по-різному.

Так, Конституція Японії 1947 р. у розділі III «Права й обов'язки народу» закріпила соціальні права членів свого суспільства.

У Конституції Іспанії 1978 р. у розділі I гл. 3 «Про керівні принципи соціальної й економічної політики» міститься положення, що держава бере на себе обов'язок піклуватися про соціальний захист іспанського народу, а в гл. 4 цього ж розділу закріплюються гарантії основних прав і свобод.

Конституція Греції 1975 р. у частині II «Публічні свободи і соціальні права» виділяє соціальні права з інших основних прав, таким же підходом відрізняється Конституція Італійської республіки 1947 р., у якій соціальні проблеми виділені в частині I розділі II «Етико-соціальні відносини».

Конституція Французької республіки 1958 р. у розділі XI «Економічна і соціальна рада» вводить економічну і соціальну раду з відповідними повноваженнями, мета якої складається в сприянні соціальному захисту громадян [7].

Насамперед підкреслимо, що соціальні права людини недостатньо закріпити в Конституції та законодавчих актах. Їх реальне втілення залежить від гарантій, завдяки яким об'єктивне право може бути реалізоване. Під гарантіями нами розуміється забезпечення прав людини державою, органами місцевого самоврядування або створення таких умов, завдяки яким особа сама здатна реалізувати суб'єктивне право. На відміну від реалізації, результатом якої є отримання особою конкретного блага за власною ініціативою чи ініціативою владних інституцій, гарантування передбачає сукупність механізмів і можливостей держави, що існують об'єктивно та закріплені конституційними і законодавчими нормами.

Гарантії, у свою чергу, поділяються на загальні (завдяки яким реалізується право незалежно від його змісту) і конкретні (завдяки яким реалізується право конкретне).

До загальних належать: судовий захист конституційних прав; принцип верховенства права; заборона дискримінації; право на правову допомогу; неможливість обмеження прав під час внесення зміни до чинних законів або під час прийняття нових, а також неможливість обмеження прав навіть у разі введення надзвичайного стану (крім випадків, передбачених виключно конституцією держави).

Гарантії конкретних прав розміщені у статтях конституцій, які визначають конкретне право. Соціальні гарантії деталізуються в законодавчих актах, що регулюють, у тому числі й процедури реалізації прав. Крім того, гарантування прав є не тільки конституційним зобов'язанням держави, а й дотриманням взятих Україною зобов'язань відповідно до Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950 р., Міжнародних пактів 1966 р. та інших міжнародних положень-стандартів у сфері захисту та гарантування прав людини. Акцентуючи увагу на соціальних гарантіях, ми розуміємо, що саме вони безпосередньо залежать від економічних можливостей держави [8, с. 76].

Стає очевидним, що саме соціальні права та їх гарантії роблять людину залежною від держави, тоді як економічні права дають можливість відчувати себе економічно незалежною. На залежність соціальних прав людини від економічних можливостей держави звертається увага і в ст. 22 Загальної декларації прав людини 1948 р., у якій зафіксовано, що «кожна людина, як член суспільства, має право на соціальне забезпечення і на здійснення необхідних для підтримання її гідності і для вільного розвитку її особи прав в економічній, соціальній і культурній галузях за допомогою національних зусиль і міжнародного співробітництва та відповідно до структури і ресурсів кожної держави» [9]. Схоже положення міститься і в Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. Відповідно до п. 1 ст. 2 цього Пакту передбачено, що «кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язується в індивідуальному порядку і в порядку міжнародної допомоги та співробітництва, зокрема в економічній і технічній галузях, вжити в максимальних межах наявних ресурсів заходів для того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визначених у цьому Пакті прав усіма належними способами, включаючи, зокрема, вжиття законодавчих заходів» [10].

Щодо соціальних гарантій прав людини особливе значення в Україні має рішення Конституційного Суду України від 9 липня 2007 р. № 6-рп/2007 (справа про соціальні гарантії), у мотивувальній частині якого було зазначено, що «... пільги, компенсації і гарантії є складовою конституційного права громадян на соціальний захист і достатній рівень життя кожного» [11]. Фактично цим рішенням Конституційний Суд України констатував, що звужувати при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних не можна не лише саме право, а й гарантії, завдяки яким право може бути реалізоване.

Соціальні гарантії підлягають також судовому захисту. Однак і до сьогодні для України залишається проблемою фінансування соціальних виплат як за рішеннями національних судів, так і компенсацій за рішеннями Європейського суду з прав людини у зв'язку з несвоєчасним виконанням рішень національних судів. Механізм судового захисту соціальних гарантій включає як національні суди, так і можливість звертатися до Європейського суду з прав людини. Як засвідчила практика

розгляду справ щодо соціальних гарантій, суди стали дієвим механізмом їх гарантування.

У цьому плані слід погодитися з О.А. Лукашевою, про появу такої соціальної якості, яка є не одностороннім обов'язком держави забезпечити соціальний захист громадян, а створює умови для їх взаємодії, усунення конфліктів, подолання інертності особи в розв'язанні тих проблем, від яких безпосередньо залежать його благополуччя та гідність [12, с. 94].

Так, право на соціальний захист співробітникам оперативних підрозділів гарантується: по-перше, загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; а по-друге – створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними.

Класифікацію соціальних гарантій, з огляду на поставлену проблему, доцільно розглядати у їх системному взаємозв'язку з категоріями: «пільги», «безоплатні послуги», «компенсації» та «привілеї», що схематично може бути представлено наступним чином на рис. 1.

Необхідно зазначити, що особливістю національного законодавства з питань соціального захисту співробітників оперативних підрозділів є, по-перше, відсутність належної систематизації; по-друге, велика кількість нормативних актів, які поряд із регулюванням інших відносин, що складаються під час проходження державної служби, регулюють і положення соціального захисту державних службовців та членів їх сімей; по-третє, чисто декларативний характер деяких норм; по-четверте, відсутність механізму запровадження окремих норм у життя та наявність багатьох прогалин і недоробок у чинному законодавстві. Крім того, більшість нормативно-правових актів не відповідають реаліям сьогодення. Не менш важливою проблемою, яка впливає на ефективність вирішення поставлених перед державними органами проблем, є недостатнє фінансування їх потреб із боку держави.

Так, Закон України «Про Службу безпеки України» у ст. 27 закріплює право військовослужбовців і працівників Служби безпеки України на соціальний і правовий захист. Правові гарантії захисту військовослужбовців Служби безпеки України

та громадян, які беруть участь у забезпеченні державної безпеки Військовослужбовців Служби безпеки України при виконанні покладених на них обов'язків є представниками влади, діють від імені держави і перебувають під її захистом. Недоторканість їх особи, їх честь і гідність охороняються законодавством. Близькі родичі військовослужбовців Служби безпеки України також підлягають державному захисту. Правопорушення щодо близьких родичів військовослужбовців Служби безпеки України, вчинені у зв'язку з виконанням покладених на цих військовослужбовців обов'язків, тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом.

Під захистом держави знаходяться особи, які допомагають і сприяють Службі безпеки України, а також пенсіонери Служби безпеки України. Особам, які допомагають і сприяють Службі безпеки України, гарантується конфіденційність відносин. Розголошення даних про такі відносини, інші правопорушення щодо цих громадян та членів їх родин, які здійснюються у зв'язку з їх діяльністю по забезпеченню державної безпеки, тягнуть за собою встановлену законодавством відповідальність. Працівники Служби безпеки України в разі залучення їх до заходів щодо забезпечення державної безпеки, не пов'язаних безпосередньо з їх функціональними обов'язками, користуються правами, які надаються військовослужбовцям Служби безпеки України пунктами 1, 4, 6 і 7 статті 25 цього Закону. У цих випадках на них поширюються гарантії правового захисту, встановлені для військовослужбовців Служби безпеки України.

Не допускається розголошення факту належності співробітників Служби безпеки України до її оперативних підрозділів [13].

Так, Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» визнає статус ветеранів війни, які діляться на учасників бойових дій, інвалідів війни та учасників війни. Особи, які відносяться до кожної із названих категорій, встановлюються в даному законі і в залежності від приналежності до окремої категорії наділяються відповідним об'ємом гарантій соціального захисту. Також варто зазначити необхідність гарантування державою відповідного матеріального рівня життя

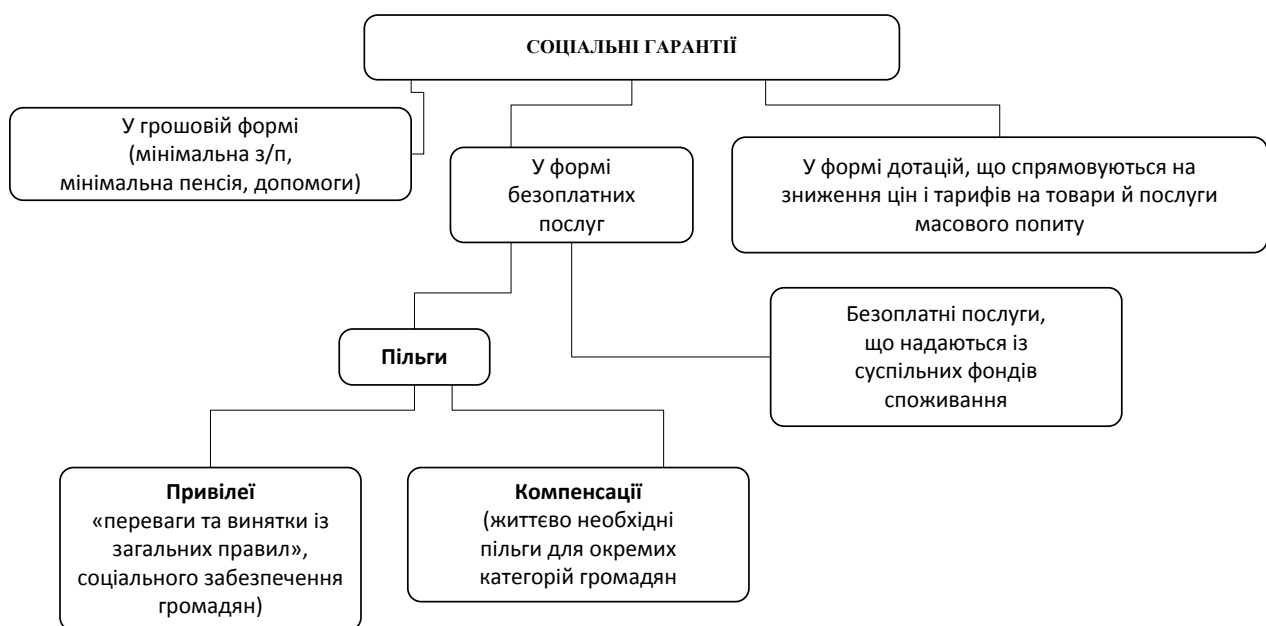


Рис. 1. Класифікація соціальних гарантій

співробітників оперативного підрозділу СБ України з огляду особливого виду їх службової діяльності [14].

Висновок. Стратегічною метою державної соціальної політики у сфері забезпечення соціального захисту співробітників державних силових структур, особливо співробітників оперативних підрозділів, які приймають безпосередню участь у оперативно-розшуковій і контррозвідувальній діяльності має бути доведення мінімальних соціальних гарантій до рівня нормативів вартості життя та удосконалення системи соціальної допомоги і виплат, механізмів захисту грошових доходів населення від інфляції.

Виконання законодавчих норм соціальних гарантій у сфері соціального захисту носить обов'язковий характер.

Крім того, соціальні гарантії є конституційною вимогою, закріпленою у відповідних статтях. Без реалізації цих норм у повсякденному житті вони залишатимуться гаслами й деклараціями, що може негативно позначатися на результативності оперативно-службової діяльності співробітників СБ України.

Словосполучення «соціальні гарантії» є тим поняттям, яке найбільш повно відображає соціальну захищеність співробітника оперативного підрозділу з боку держави.

Соціальні гарантії у сфері забезпечення соціального захисту співробітника оперативного підрозділу СБ України – це державні запоруки соціального захисту з метою досягнення належного рівня соціальної захищеності кожного співробітника оперативного підрозділу при виконанні ним службових обов'язків, та, у встановлених законом випадках, членів його сім'ї.

Таким чином, нами зроблена спроба порівняння національних та соціальних гарантій співробітника оперативного підрозділу СБ України із соціальними гарантіями в зарубіжних країнах, а також механізму урахування економічного стану держави в процесі законотворення.

Література:

- Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
- Погорілко В. Ф. Права та свободи людини і громадянина в Україні / В. Ф. Погорілко, В. В. Головченко, М. І. Сірий. – К.: Ін Юре, 1997. – 52 с.
- Шаталин С.С. Социальная защищенность и ответственность // Социальные ориентиры обновления: общество и человек. – М.: Политиздат, 1990. – 446 с.
- Конституция Российской Социалистической Федеративной Советской Республики. – М., 1918.
- Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик. – К.: Госполитиздат УССР, 1959. – 32 с.
- Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик.-К.: Политиздат Украины, 1979. – 64 с.
- Конституции зарубежных государств : учебное пособие. 2-е изд., исправ. и доп. – М.: Издательство БЕК, 1997. – 586 с.
- Соціальні гарантії прав людини та економічні можливості держави / Н. Г. Плахотнюк // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. – 2013. – № 3. – С. 77 – 85.
- Загальна декларація прав людини від 10 груд. 1948 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
- Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 груд. 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
- Рішення Конституційного Суду України від 09.07.07 р. № 6-рп/2007 у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 29, 36, частини другої ст. 56, частини другої ст. 62, частини першої ст. 66, пунктів 7, 9, 12, 13, 14, 23, 29, 30, 39, 41, 43, 44, 45, 46 ст. 71, ст. 98, 101, 103, 111 Закону України «Про Державний бюджет України на 2007 рік» за конституційним поданням 46 народних депутатів України (справа про соціальні гарантії громадян) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0a6p710-07>.
- Лукашева Е.А. Европейские модели социального качества: параметры модернизации социального государства [Конституционные права и свободы личности в контексте взаимодействия гражданского общества и правового государства: конф. 13–16 апреля 2010 г.] / Е. А. Лукашева // Государство и право. – 2010. – № 12. – С. 93–102.
- Про Службу безпеки України: Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1992. – № 27. – Ст. 382.
- Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1992. – № 45. – Ст. 425.

Сервецкий И. В., Назаренко Е. Л. Роль социальных гарантий в обеспечении социальной защиты сотрудников оперативных подразделений Службы безопасности Украины

Аннотация. Толкование роли социальных гарантий, механизмов реализации социальных гарантий в обеспечении социальной защиты сотрудников оперативных подразделений СБ Украины, которые осуществляют оперативно-разыскную и контрразведывательную деятельность. Такие социальные гарантии обусловлены необходимостью усовершенствования оперативно-служебной деятельности оперативных сотрудников СБ Украины в условиях развития демократии и гласности в Украине.

Ключевые слова: социальные гарантии, социальная помощь, дополнительная социальная защита, оперативно-разыскная деятельность, сотрудники оперативных подразделений.

Servetskyi I., Nazarenko O. Role of social guarantees is in providing of social defence of employees of operative departments of Security Service of Ukraine

Summary. Interpretation of role of social guarantees, mechanisms of realization of social guarantees in providing of social defence of employees of operative departments of Security Service of Ukraine, which realize out operational search and counterintelligence activity. Social guarantees are the improvements of operational activities of employees of operative departments of Security Service of Ukraine conditioned by a necessity in the conditions of development of democracy and publicity in Ukraine.

Key words: social guarantees, social help, additional social defence, operational search activity, employees of operative departments.

Трагнюк Р. Р.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НАЦІОНАЛЬНА ПОЛІЦІЯ ЯК ОСНОВНИЙ ОБ'ЄКТ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Анотація. Стаття присвячена проблемам визначення Національної поліції як основного об'єкта прокурорського нагляду на сучасному етапі. Характеризуються повноваження поліції та функції прокуратури, в межах реалізації яких вона взаємодіє із Національною поліцією.

Ключові слова: прокуратура, прокурорський нагляд, Національна поліція, повноваження поліції, функції прокуратури.

Постановка проблеми. В умовах обмеження функцій прокуратури, яке мало місце в результаті Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р., основним напрямом діяльності прокуратури на сучасному етапі є здійснення організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку. Основним органом правопорядку в Україні, який здійснює досудове розслідування та провадить оперативно-розшукову діяльність на сучасному етапі є Національна поліція України. В цих умовах набуває актуальності дослідження останньої як основного об'єкта прокурорського нагляду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми, виділення невіршених раніше частин загальної проблеми. Дослідження вказаної проблематики зумовлює необхідність звернення до попередніх наукових напрацювань як дослідників у сфері прокурорського нагляду, так й Національної поліції. Проблеми прокурорського нагляду, в тому числі за органами Національної поліції, досліджували В. С. Бабкова, П. М. Каркач, М. В. Косюта, А. В. Лапкін, М. В. Руденко та ін. Питання організації та діяльності Національної поліції вивчали О. М. Бандурка, І. В. Зозуля, О. О. Панова, О. С. Проневич, С. О. Шатрава та ін. У той же час, проблеми визначення Національної поліції як основного об'єкта прокурорського нагляду досі не стали предметом самостійного наукового дослідження.

Метою дослідження є заповнення вказаної теоретичної прогалини шляхом проведення теоретичного та практичного аналізу організації і функціонування Національної поліції як основного об'єкта прокурорського нагляду на сучасному етапі.

Виклад основного матеріалу дослідження. Національна поліція України (далі – поліція) визначається законом як центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку (ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію») [1]. У науковій юридичній літературі наводяться такі основні кваліфікуючі ознаки поліції: 1) поліція є невід'ємним елементом державної виконавчої влади, оскільки перебуває у складі розгалуженої і координованої урядом системи органів державної влади (управлінського апарату), уповноважених на вживання заходів із метою забезпечення законності, прав і свобод людини,

забезпечення публічної безпеки, охорони публічного порядку, надання допомоги населенню в усуненні загроз для охоронюваного блага; 2) є системою державних органів у структурі центрального органу виконавчої влади, відповідального у цілому за внутрішню безпеку; 3) поліція належить до правоохоронних органів, уповноважених державою на примусове припинення посягань на права і свободи громадян і чинний правопорядок у державі [2, с. 256-257].

Саме визначення поліції як правоохоронного органу (органу правопорядку) дозволяє віднести її до об'єктів прокурорського нагляду. При цьому варто звернути увагу на той факт, що Закон України «Про Національну поліцію» в жодному своєму положенні прямо не визначає Національну поліцію як орган правопорядку. Більше того, Національна поліція ніби відмежовується законодавцем від інших органів правопорядку. Так, у ст. 5 «Взаємодія поліції з органами державної влади та органами місцевого самоврядування» цього Закону йде мова про те, що «поліція у процесі своєї діяльності взаємодіє з органами правопорядку та іншими органами державної влади, а також органами місцевого самоврядування відповідно до закону та інших нормативно-правових актів». Показово, що законодавець при визначенні суб'єктів такої взаємодії не вжив конструкції «з іншими органами правопорядку», який би вказував на віднесення поліції до цих органів. Подібна ситуація спостерігається і в інших нормах Закону України «Про Національну поліцію», де йдеться про ті чи інші форми взаємодії поліції з органами правопорядку: Національна поліція ніби штучно відмежовується від цих органів.

У той же час, визначення переліку правоохоронних органів наводиться у ст. 1 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», згідно з якою до числа правоохоронних органів належать, зокрема, органи Національної поліції (поряд із такими органами, як органи прокуратури, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції) [3]. Таким чином, в Україні законодавчо визначений статус Національної поліції як правоохоронного органу. В умовах відсутності законодавчо визначеного поняття й переліку органів правопорядку останніми варто вважати існуючі правоохоронні органи. Таким чином, Національна поліція є органом правопорядку.

Згідно із п. 2 ст. 131-1 Конституції України, прокуратура здійснює нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку. Розглядаючи структуру прокурорсько-наглядових правовідносин, П. М. Каркач виділяє об'єкти і суб'єкти прокурорського нагляду, розуміючи під першими органи, в яких проводяться прокурорські перевірки до-

держання законів, а під другими – учасників прокурорсько-наглядової діяльності, тобто прокурорів, які проводять перевірку додержання і застосування законів на об'єктах нагляду [4, с. 7]. Таким чином, органи Національної поліції як органи правопорядку належать до об'єктів прокурорського нагляду. З цієї категорії тісно пов'язане й визначення предмету прокурорського нагляду, який формулюється у науковій юридичній літературі як відповідність закону нормативних актів, що видаються піднаглядними прокуратури органами і посадовими особами, а також дій цих органів і осіб, прийняття піднаглядними органами і особами заходів щодо попередження порушень законів тощо [5, с. 6]. Отже, в цьому контексті Національна поліція виступає одним із об'єктів прокурорського нагляду в межах конституційної функції, що розглядається, а додержання законності у її діяльності становить частину предмета відповідної наглядової діяльності прокуратури.

Разом із тим, необхідно враховувати, що не вся діяльність поліції входить до сфери прокурорського нагляду. Так, згідно із ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію», завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг із допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

Серед вказаних завдань найголовніше значення для прокуратури має діяльність поліції у сфері протидії злочинності, що розкривається як одна зі сфер соціального управління, яка впливає на причини та умови конкретних злочинів та на саму злочинність як соціальне явище з метою запобігання її самодетермінації. Вона охоплює всі види впливу на злочинність з метою її скорочення, мінімізації кількості кримінально караних діянь, починаючи від розробки законодавства та його застосування і закінчуючи соціальним забезпеченням процесів формування особистості та її виховання, у тому числі правового впливу на неї з метою недопущення відхилень поведінки.

Провідними напрямками діяльності поліції у сфері протидії злочинності є такі: 1) виявлення, усунення або нейтралізація причин злочинності, окремих її видів, а також умов, що їй сприяють; 2) виявлення та усунення ситуацій на певних територіях або в певному середовищі, безпосередньо мотивуючих або провокуючих вчинення злочинів; 3) виявлення у структурі населення груп підвищеного кримінального ризику і зниження цього ризику; 4) виявлення осіб, поведінка яких указує на реальну можливість учинення злочинів, і чинення на них стримуючого і коригуючого впливу, а в разі необхідності – і на їх найближче оточення [6, с. 17].

Характерним при цьому є те, що прокуратура, крім здійснення нагляду за відповідною діяльністю органів поліції, також уповноважена координувати діяльність поліції та інших органів правопорядку у сфері запобігання злочинності, що передбачає узгодження і спрямування діяльності цих органів при виконанні ними різноманітних функцій щодо протидії злочинності, як у сфері кримінального провадження, так і поза нею [7, с. 325]. Координаційна діяльність прокуратури передбачена ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру», відповідно до якої Генеральний прокурор, керівники регіональних та місцевих прокуратур, їх перші заступники та заступники відповідно до розподілу обов'язків, здійснюючи нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяль-

ність, дізнання, досудове слідство, координують діяльність правоохоронних органів відповідного рівня у сфері протидії злочинності. Координаційні повноваження прокурори здійснюють шляхом проведення спільних нарад, створення міжвідомчих робочих груп, а також проведення узгоджених заходів, здійснення аналітичної діяльності. Очевидно, що в контексті конституційних змін координаційна діяльність має розглядатися в межах функції прокуратури, передбаченої п. 2 ч. 1 ст. 131-1 Конституції України. Таким чином, виконання Національною поліцією завдання із запобігання злочинності є пріоритетним для прокуратури при реалізації різних аспектів функції організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку.

Під час здійснення нагляду за діяльністю Національної поліції прокурор передусім перевіряє відповідність закону дій і рішень поліцейських при здійсненні покладених на них повноважень. У науковій юридичній літературі повноваження поліції поділяються на такі види: організаційні (наприклад, організація служби підготовки і стажування поліцейських і працівників Національної поліції), контрольні (наприклад, здійснення контролю за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі), охоронні (наприклад, здійснення на договірних засадах охорони фізичних осіб і об'єктів права приватної й комунальної власності), розшукові (наприклад, розшук осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухиляються від виконання кримінального покарання, пропали безвісти, інших осіб у випадках, визначених законом), примусові (наприклад, прийняття рішення про застосування адміністративних стягнень), профілактичні (наприклад, превентивна та профілактична діяльність, спрямована на запобігання вчиненню правопорушень), сервісні (наприклад, надання соціальної й правової допомоги громадянам, сприяння державним органам, підприємствам, установам та організаціям у виконанні покладених на них законом обов'язків) [8, с. 34]. Очевидно, що серед наведених груп повноважень поліції в полі першочергової уваги прокуратури має перебувати реалізація поліцією розшукових повноважень.

Перелік повноважень поліції передбачено у ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію». Серед наведених у ній повноважень до предмету прокурорського нагляду можна віднести наступні: 1) здійснення превентивної та профілактичної діяльності, спрямованої на запобігання вчиненню правопорушень (передусім, кримінальних); 2) виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню кримінальних правопорушень, вжиття у межах своєї компетенції заходів для їх усунення; 3) вжиття заходів з метою виявлення кримінальних правопорушень; припинення виявлених кримінальних правопорушень; 4) вжиття заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального правопорушення; 5) здійснення своєчасного реагування на заяви та повідомлення про кримінальні правопорушення або події; 6) здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень у межах визначеної підслідності; 7) розшук осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухиляються від виконання кримінального покарання, пропали безвісти, та інших осіб у випадках, визначених законом; 8) доставляння у випадках і порядку, визначених законом, затриманих осіб, підозрюваних

у вчиненні кримінального правопорушення; 9) забезпечення безпеки взятих під захист осіб на підставах та в порядку, визначених законом; 10) здійснення оперативно-розшукової діяльності відповідно до закону; 11) вжиття заходів для забезпечення публічної безпеки і порядку під час примусового виконання судових рішень (передусім, у кримінальному провадженні) тощо.

Серед вказаних функцій і повноважень Національної поліції найбільшої уваги заслуговує її діяльність як органу, що проводить досудове розслідування та здійснює оперативно-розшукову діяльність.

Так, згідно із абз. 2 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [9], оперативно-розшукова діяльність здійснюється оперативними підрозділами Національної поліції, а саме підрозділами кримінальної та спеціальної поліції. Здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності покладається на органи прокуратури, що передбачено ст. 25 Закону України «Про прокуратуру» та ст. 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Вказаний нагляд має низку особливостей, що проявляються, зокрема, у визначенні спеціальних суб'єктів його здійснення. Так, відповідно до ч. 1 ст. 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», вказаний нагляд здійснюється Генеральним прокурором, його заступниками, керівниками регіональних прокуратур, їх першими заступниками та заступниками, а також уповноваженими наказом Генерального прокурора прокурорами Генеральної прокуратури України та уповноваженими наказом керівника регіональної прокуратури прокурорами відповідних регіональних прокуратур. При цьому керівник місцевої прокуратури, а також уповноважені його наказом прокурори відповідної місцевої прокуратури здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності в оперативно-розшукових справах, заведених піднаглядними їм територіальними оперативними підрозділами правоохоронних органів. Оскільки на місцевому рівні піднаглядними прокуратурі оперативними підрозділами є саме підрозділи органів поліції, то саме керівники місцевих прокуратур та уповноважені ним прокурори є основними суб'єктами здійснення нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю, що проводиться органами Національної поліції.

Також особливості цього нагляду проявляються у наділенні прокурорів спеціальними повноваженнями, передбаченими у ч. 3 ст. 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Так, при здійсненні цього нагляду прокурор у межах своєї компетенції уповноважений безперешкодно входити в усі приміщення органів Національної поліції, які проводять оперативно-розшукову діяльність; вимагати для перевірки розпорядження, інструкції, накази та інші акти щодо оперативно-розшукової діяльності, оперативно-розшукові справи, реєстраційні, облікові, звітні, статистичні, аналітичні документи та інші відомості щодо здійснення оперативно-розшукових заходів; доручати керівникам відповідних органів Національної поліції проведення у підвідомчих їм підрозділах перевірок із метою усунення порушень закону; давати письмові вказівки про проведення оперативно-розшукових заходів та ін. Отже, в межах нагляду за законністю оперативно-розшукової діяльності прокурори досить тісно взаємодіють із відповідними оперативними підрозділами Національної поліції та наділяються щодо них широкими повноваженнями владно-розпорядчого характеру.

Найголовнішим напрямом впливу прокуратури на Національну поліцію є організація і процесуальне керівництво

досудовим розслідуванням, яке проводиться її слідчими підрозділами. Згідно із пп. а) п. 1 ч. 1 ст. 38 КПК України, слідчі підрозділи органів Національної поліції віднесені до органів досудового розслідування (органів, що здійснюють дізнання і досудове слідство). Підслідність слідчих органів Національної поліції визначена ч. 1 ст. 216 КПК України, згідно з якою вони здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, крім тих, які віднесені до підслідності інших органів досудового розслідування. Таким чином, Національна поліція, в оцінках дослідників, має найширшу, універсальну або загальну підслідність, що дозволяє визначити її найголовнішим органом досудового розслідування в Україні [10, с. 103]. Зважаючи на це, саме забезпечення законності досудового розслідування, яке здійснюється слідчими підрозділами Національної поліції, займає основну питому вагу в структурі прокурорської діяльності з організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Показово при цьому, що саме в діяльності органів Національної поліції прокуратура виявляє найбільшу кількість різноманітних порушень закону. Так, згідно зі статистичними даними, у 2016 р. із загальної кількості 3 250 виявлених прокурорами заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, які були приховані від обліку органами досудового розслідування, 3 204 (98,6 %) були укріті саме органами поліції; із загальної кількості 27 843 скасованих прокурорами постанов про закриття кримінальних проваджень 26 763 або 96,1 % були винесені слідчими органів поліції; із 321 винесеної прокурорами постанови про відновлення досудового розслідування 249 або 77,6 % стосувалися рішень про зупинення досудового розслідування, прийнятих слідчими поліції тощо. Одночасно з цим, статистика свідчить, що найбільшу активність щодо надання письмових вказівок прокурорами-процесуальні керівники досудового розслідування виявляють саме відносно слідчих поліції: так, із загальної кількості 162 368 письмових вказівок, наданих прокурорами у 2016 р., 153 495 або 94,5 % стосувалися слідчих цього органу [11].

Висновки. На підставі викладеного можна дійти висновку, що на сучасному етапі Національна поліція є основним об'єктом прокурорського нагляду, головним органом правопорядку, на якому зосереджено конституційну функцію прокуратури з організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляду за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку. При цьому відносно Національної поліції прокуратура здійснює свої повноваження за такими напрямками: 1) організація і процесуальне керівництво досудовими розслідуваннями, які здійснюються слідчими Національної поліції як основним органом досудового розслідування в Україні; 2) нагляд за проведенням оперативними підрозділами поліції оперативно-розшукової діяльності; 3) координація діяльності Національної поліції у сфері запобігання злочинності з відповідною діяльністю інших органів правопорядку. Також на перехідний період прокуратура здійснює нагляд за застосуванням Національною поліцією примусових заходів, що обмежують особисту свободу громадян, в межах реалізації функції нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

Література:

1. Про Національну поліцію [Електронний ресурс]: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19>. – Заголовок з екрана.
2. Проневич О. С. Поняття «поліція» («міліція») в адміністративному (поліцейському) праві сучасних держав / О. С. Проневич // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 3. – С. 249-257.
3. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів [Електронний ресурс]: Закон України від 23.12.1993 р. № 3781-XII. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3781-12/print>. – Заголовок з екрана.
4. Каркач П. М. Організація роботи районної, міської прокуратури : наук.-практ. посіб / П. М. Каркач. – Х.: Право, 2013. – 336 с.
5. Гаврилов В. В. Сущность прокурорского надзора в СССР. Предмет. Объект. Функция. Компетенция / В.В. Гаврилов; Под ред.: В. И. Новоселова. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1984. – 152 с.
6. Закон України «Про Національну поліцію» : наук.-практ. комент. / за заг. ред. д-ра юрид. наук, доц. В. В. Сокурєнка ; [О. І. Безпалова, К. Ю. Мельник, О. О. Юхно та ін. ; передм. В. В. Сокурєнка]. – Харків, 2016.
7. Лапкін А. В. Координаційна діяльність органів прокуратури України у сфері кримінального провадження // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право». – 2013. – № 1082. – С. 322-326.
8. Катрич Д. К. Адміністративно-правовий статус Національної поліції України: поняття і зміст / Д. К. Катрич // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право. – 2016. – Випуск 36. – Том 2. – С. 31-35.
9. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
10. Лапкін А. В. Організація судових та правоохоронних органів України: навч. посіб. у схемах / А. В. Лапкін. – 5-те вид., змін. і допов. – Х.: Право, 2016. – 168 с.
11. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>. – Заголовок з екрана.

Трагнюк Р. Р. Национальная полиция как основной объект прокурорского надзора на современном этапе

Аннотация. Стаття посвящена проблемам определения Национальной полиции как основного объекта прокурорского надзора на современном этапе. Характеризуются полномочия полиции и функции прокуратуры, в рамках реализации которых она взаимодействует с Национальной полицией.

Ключевые слова: прокуратура, прокурорский надзор, Национальная полиция, полномочия полиции, функции прокуратуры.

Tragnyuk R. National police as the main object of public prosecutor's supervision at the present stage

Summary. Article is devoted to problems of definition of National police as main object of public prosecutor's supervision at the present stage. It is characterized powers of police and prosecutor's office function within which realization it cooperates with National police.

Key words: prosecutor's office, public prosecutor's supervision, National police, powers of police, prosecutor's office function.

*Касаноглу С. О.,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та кримінології
Національного сільськогосподарського університету*

ДОПУСТИМІСТЬ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА ПРЕДСТАВНИКАМИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Анотація. Стаття присвячена вирішенню питання щодо доцільності реалізації представниками громадянського суспільства норм кримінального процесуального права у формі застосування.

Ключові слова: норми кримінального процесуального права, реалізація норм, застосування норм, представники громадянського суспільства.

Постановка проблеми. Реалізація норм кримінального процесуального, як і норм інших галузей права здійснюється у чотирьох формах: використання, виконання, дотримання, застосування. Остання форма реалізації норм права є притаманною для учасників кримінального провадження, наділених владними повноваженнями. Однак останнім часом законодавець розглядає питання про доцільність наділення повноваженнями щодо реалізації норм процесуального права у формі застосування представників громадянського суспільства.

22 квітня 2015 р. Верховна Рада України прийняла за основу проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами» (реєстраційний № 1165 від 2 лютого 2014 р.) [1]. 4 червня 2015 р. цей проект Закону підписав Голова Верховної Ради України і надіслав до Президента України. Останній зробив істотні зауваження та пропозиції і надіслав проект до Українського Парламенту, де 3 жовтня 2017 р. його включено до порядку денного першої сесії VIII скликання [2; с. 3]. Відтак, можна констатувати, що актуальність зазначеного законопроекту ні в політичному, ні в правовому, ані в теоретичному аспектах наразі не втрачена. Однак реалізація норм права громадськими організаціями та фізичними особами у формі застосування є проблемним питанням, зважаючи на те, що вони не мають владних повноважень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання допустимості застосування норм кримінального процесуального права представниками громадянського суспільства в загальному плані поставлене ще в 2010 р. В.Г. Лукашевичем [4]. Однак подальшого розвитку в науковій літературі зазначене питання так і не отримало.

Мета статті – з'ясувати питання про допустимість і доцільність визначення в законі суб'єктами застосування норм кримінального процесуального права осіб, які не мають владних повноважень на прикладі проекту Закону України № 1165 від 2 лютого 2014 р.

Виклад основного матеріалу дослідження. У березні 2014 р. ініціатор і один зі співавторів законопроекту Ю. Тимошенко (на той час – кандидат в Президенти України) зазначила: «Коли цей закон почне діяти, він змінить країну за лічені тижні. Кожен, хто захоче боротися з безправ'ям, корупцією, а та

кож свавіллям чиновників всіх рівнів, отримає імперативний інструмент цієї боротьби» [5].

Сутність змін, які пропонували автори законопроекту в редакції від 2 грудня 2014 р. полягала у тому, що будь-яка фізична чи юридична особа надіялася правами: виявляти і фіксувати кримінальні правопорушення, передбачені статтями 364, 365, 365-2, 366, 368, 370 (усього шість складів) Кримінального кодексу України (далі – КК); обвинувальну заяву і додані до неї матеріали, які свідчать про вчинення корупційного кримінального правопорушення, – подати безпосередньо до суду, не повідомляючи про це органи досудового розслідування та прокурора, і підтримувати перед судом обвинувачення. Автори законопроекту, по суті, пропонували реанімувати порядок, що існував за КПК 1960 р. і згідно з яким кримінальні справи розглядалися судом в порядку приватного обвинувачення за трьома складами злочинів, якими шкода завдавалася приватним інтересам громадян. Автори проекту сукупність правових норм, якими вони пропонували доповнити чинний КПК, називали «інститутом приватного кримінального переслідування», хоча йшлося про переслідування злочинів, якими шкода завдається публічним інтересам. У главі 36 КПК, яка визначає підстави і процесуальний порядок здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, встановлено, що норми кримінального процесуального права починають застосовуватися у стадії досудового розслідування і суб'єктами їх застосування винятково слідчий, прокурор керівник органу досудового розслідування, слідчий суддя. За законопроектом № 1165, такою особою мав стати приватний обвинувач, який вправі «звертатися до суду з клопотаннями про вживання заходів із забезпечення кримінального провадження відповідно до цього Кодексу», «звертатися до суду з кримінальним позовом» тощо.

Тобто ті норми, які за чинним КПК застосовуються винятково службовими особами органів досудового розслідування, прокуратури і суду, у разі прийняття проекту як закону отримали б право застосовувати приватні фізичні особи, які би в повному обсязі здійснювали підготовку кримінального позову до суду, використовуючи в певних випадках процесуальні повноваження державних службовців. І це попри те, що КПК 2012 р. відмовився від приватного обвинувачення у такому вигляді з причини того, що приватна особа має вкрай обмежені можливості з'ясувати обставини вчиненого кримінального правопорушення у обсязі, необхідному для звернення до суду зі «своїм» обвинуваченням.

Можна критично ставитися до положень законопроекту за багатьма параметрами (не відповідність доктринальним положенням кримінального процесу щодо змагальності, суміщення функцій суб'єктами, вільної оцінки доказів та ін.), але нас цікавить лише питання визначення у проекті закону суб'єк-

тами застосування норм кримінального процесуального права осіб, які не мають владних повноважень.

Критика законопроекту, висловлена Головним науково-експертним управлінням Верховної Ради України, посприяла доопрацюванню розглядуваного законопроекту. У березні 2015 р. проект № 1165 було подано у новій редакції. Автори відмовилися від ідеї самостійної підготовки приватними особами кримінального позову до суду, але не відмовилися від того, що у певних випадках (за двома складами злочинів – статті 368 та 370 КК) «громадські активісти» будуть здійснювати громадське (а не приватне, як було у попередній версії проекту) обвинувачення як «помічники» слідчого, прокурора у виявленні і фіксації корупційних злочинів «підручними» засобами. Так, наприклад, правами громадського обвинувача в досудовому розслідуванні можуть стати «збирання доказів на підтвердження своєї заяви» (п. 3 ч. 4 ст. 59-1 проекту); «звернення до слідчого, прокурора з клопотанням про звернення до суду з клопотанням про застосування заходів забезпечення кримінального провадження відповідно до цього Кодексу; а у разі відмови слідчого, прокурора – *безпосередньо до суду*» та ін. Водночас, статус громадського обвинувача згідно з редакцією проекту (ч. 6 ст. 479-1) дозволяє йому мати одночасно статус свідка і потерпілого чи іншого учасника провадження (за винятком слідчого, прокурора, судді).

Зважаючи на те, що застосування норм права, як відомо, спрямоване на індивідуальне регулювання суспільних відносин, дозволяти приватним особам, хоч і частково, застосовувати норми кримінального процесуального права видається нелогічним, таким, що суперечить традиційним, усталеним уявленням про суб'єктів застосування норм права, як про державних службовців. Це – по-перше.

По-друге, службові особи діють у кримінальному процесі на підставі визначених законом повноважень або, як зазначається у загальній теорії права, – «правообов'язків», які не можна не реалізувати в публічних інтересах [3, с. 56]. Для громадського обвинувача формула «правообов'язок» («право + обов'язок») не діє. У нього для реалізації своїх цілей є лише права, які він може використовувати за власним бажанням, зокрема і всупереч правовій позиції «офіційного» обвинувачення, здійснюваного слідчим та прокурором. Враховуючи, що далеко не кожен громадський обвинувач має юридичну освіту та стаж роботи у галузі застосування норм кримінального процесуального права, ефект від його (обвинувача – С.К.) участі у кримінальному провадженні може бути далеким від очікуваного ініціаторами законопроекту. Замість «помічника» слідчого і прокурора громадський обвинувач може перетворитися на чинник протидії нормальному, законному перебігу кримінального провадження.

По-третє, дані, отримані внаслідок «застосування» громадським обвинувачем спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації та надані громадським обвинувачем під час подання ним слідчому, прокурору заяви, повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, за будь-яких умов, пропонується визнавати доказами (ч. 4 ст. 87 у редакції проекту). Тобто, якщо слідчий чи прокурор застосовують зазначені спеціальні технічні засоби, то вони зобов'язані дотримуватися процесуального порядку, визначеного відповідними процесуальними нормами, зокрема і в частині отримання дозволу слідчого судді. А якщо громадянин таємно застосовує такі технічні засоби, то він здійснює це на власний розсуд. Відтак, громадянин, з одного боку, на-

чебто й застосовує норми (бо здобуває «докази»), а з іншого боку, норми процесуального права його не стосуються (він не «зв'язаний» процесуальним порядком). Така ситуація здатна призвести до використання стороною обвинувачення громадських обвинувачів для здобування доказів у «спрощеному» (не обмеженому формальностями) порядку, що нестиме загрозу порушення конституційних прав громадян.

По-четверте, для слідчого, прокурора процесуальним законом передбачені випадки, коли він в силу різноманітних причин, має бути позбавлений права застосовувати норми права в конкретному кримінальному провадженні, тобто підлягає відводу, наприклад, якщо він є заявником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, членом сім'ї або близьким родичем сторони, заявника, потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача. Громадський обвинувач, який водночас має статус заявника, свідка тощо, не може бути відведений від участі у кримінальному провадженні (ч. 4 ст. 479-1 проекту).

Висновки. Використовуючи вищевикладене, слід констатувати, що зазначені обставини є підставою для обґрунтованих сумнівів в об'єктивності застосування громадським обвинувачем норм кримінального процесуального права, а відтак й у доцільності віднесення громадського обвинувача до числа осіб, які вправі реалізувати норми кримінального процесуального права у формі їх застосування. У подальшому варто продовжити дослідження доцільності реалізації представниками громадянського суспільства норм кримінального процесуального права у інших, окрім застосування, формах в кримінальних провадженнях, де вони не є зацікавленими учасниками.

Література:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами : проект Закону України [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами : Закон України з пропозиціями Президента України від 19.06.2015 (доопрацьований) [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.
3. Про порядок денний сьомої сесії Верховної Ради України восьмого скликання : Постанова Верховної Ради України // Відомості Верховної Ради. – 2017. – № 42–43. – Ст. 385.
4. Лукашечко В.Г. До визначення поняття правоохоронної діяльності // Акт. проблеми розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах: матер. Міжнар. наук.-практ. конф., 5 листопада 2010 р., м. Запоріжжя: у 3 ч. – Запоріжжя : Юрид. ін-т ДДУВС. – 2010. – Ч. 1. – С. 71–73.
5. Громадський обвинувач. Хто як не ми самі? [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www2.tymoshenko.ua/antikorupsiya/gromadskij-obvinuvach-hto-yak-ne-mi-sami/>.

Касапоглу С. А. Допустимість применення норм уголовного процессуального права представителями гражданского общества

Анотация. Стаття посвящена решению вопроса о целесообразности реализации представителями гражданского общества норм уголовного процессуального права в форме применения.

Ключевые слова: нормы уголовного процессуального права, реализация норм, применение норм, представители гражданского общества.

Kasapoglu S. Admissibility of the use of the standards of criminal procedural law by representatives of civil society

Summary. The article was devoted to the decision on the expediency of the realization of the standards of criminal pro-

cedural law by the representatives of civil society in the form of application.

Key words: standards of criminal procedural law, realization of standards, application of norms, representatives of civil society.

*Мамка Г. М.,**кандидат юридичних наук,
професор кафедри кримінального права та кримінології
Університету державної фіскальної служби України*

ГЕНЕЗИС ТА СУЧАСНИЙ СТАН ДОКТРИНИ ЗАСАД (ПРИНЦИПІВ) У ЗАГАЛЬНІЙ ТЕОРІЇ ПРАВА, ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

Анотація. Стаття присвячена з'ясуванню генезису та сучасного стану доктрини засад (принципів) у загальній теорії права, теорії кримінального процесу та юридичній науці. Встановлено, що з самого початку свого виникнення принципи кримінального процесуального права існують як модифіковані та пристосовані до правової сфери деякі загальносоціальні принципи, що перебувають у діалектичній єдності. Головними джерелами цих принципів є політика, економіка, мораль, ідеологія, соціальне життя, юридична практика.

Ключові слова: принципи права, засади кримінального провадження, мораль, політика, економіка, ідеологія, юридична практика у механізмі формування засад кримінального провадження.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Як відомо, принципи права є найважливішою юридичною категорією, що виступає з'єднувальним ланцюжком між філософською та юридично-догматичною інтерпретаціями права. Принципи безпосередньо відображають сутність права, розкривають та конкретизують його загальне поняття, формулюють загальні напрями, за якими повинно здійснюватися та розвиватись нормативне врегулювання суспільних відносин.

Проблема принципів є однією із центральних у науці кримінального процесу. Як справедливо зазначала Т.М. Добровольська, якщо ми хочемо дізнатися, яким є кримінальний процес певної держави, ми повинні встановити, якими є принципи, що визначають зміст цього процесу [1, с. 5].

Чинний КПК України, на відміну від КПК України 1960 року, містить окрему главу (глава 2), в якій перераховані засади, що лежать в основі змісту та форми кримінального провадження (ст. 7), а також визначає у загальному виді їх зміст (ст. 8–29). Загальні засади кримінального провадження у своїй основі співзвучні із нормами Конституції України, які визначають сутність взаємовідносин людини і громадянина з державою (її органами та посадовими особами), закріплюють права, свободи та обов'язки людини і громадянина у таких взаємовідносинах, встановлюють основи організації та діяльності правоохоронних і правозахисних органів, суду та визначають основні засади (принципи) судочинства, зокрема в кримінальному провадженні.

Загальні засади кримінального провадження пов'язані між собою, підпорядковані чіткій логіці і створюють єдину ієрархічну систему, в якій порушення будь-якої однієї засади неминуче призводить до порушення й інших, зокрема принципів-максимумів, до яких відносять засади верховенства права та законності [2, с. 38–39].

Слід визнати, що усі визначені та визнані теорією права загальноправові принципи і, зокрема ті, що закріплені в Конституції України, знаходять свій прояв в усіх галузях права, у тому числі в сфері кримінального процесуального права, однак діють у кожній із них зі специфікою [3, с. 47–50].

Враховуючи дискусійність питань, пов'язаних із системою засад (принципів) кримінального процесу, їх класифікацією, специфікою дії загальноправових і процесуальних принципів у сфері кримінального провадження, дослідження генезису та сучасного стану доктрини засад кримінального провадження видається необхідним і актуальним.

Ступінь розробленості теми. Принципам права загалом, як і кримінального процесуального права зокрема, приділяється достатньо уваги у навчальній та науковій літературі. У теорії, науці кримінального процесу ця проблематика постійно висвітлюється у відповідних розділах підручників і навчальних посібників, присвячених їй і окремі монографічні дослідження (зокрема, С. А. Альперта, А. В. Гриненка, Ю. М. Грошевого, А. Я. Дубинського, Т. М. Добровольської, П. М. Давидова, І. Л. Зінченка, Г. К. Кожевнікова, А. В. Кочури, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, В. Т. Маляренка, М. А. Маркуш, М. М. Михасенка, В. Т. Нора, В. О. Попелюшка, В. М. Тертишника, О. Л. Ципкіна, В. П. Шибіка, М. Л. Якуба та ін.), а також наукові конференції. Однак варто визнати, що ці різнобічні зусилля до цього часу не призвели до формування у вітчизняній науці кримінального процесу загальновизнаного уявлення про засади (принципи) кримінального процесуального права, їх сутність і систему, про дію основоположних загальноправових принципів у сфері кримінального провадження тощо.

Окрім того, окремі питання, що були досліджені з урахуванням положень та практики застосування КПК України 1960 року, на цей час втратили актуальність і практичну значущість, і відповідно, потребують нового наукового осмислення.

Метою цієї статті є з'ясування генезису та сучасного стану доктрини засад (принципів) у загальній теорії права, теорії кримінального процесу та юридичній науці.

Виклад основного матеріалу. Насамперед, варто зауважити, що протягом усього періоду розвитку доктрини принципів права, у тому числі і кримінального процесуального права, як і на сучасному етапі, можна зустріти декілька варіантів термінологічного позначення тих вихідних положень, основ, які є базовими для права загалом і окремих його галузей зокрема. Йдеться, перш за все, про використання термінів «принцип» і «засада», відмінності між якими, як у нормативно-правових текстах, так і в юридичній літературі, пояснюються вкрай рідко.

Самі поняття «засада», «принцип» мають декілька визначень. Так, у Великому тлумачному словнику української мови наводяться такі інтерпретації цих слів: 1) вихідне положення,

основний закон якої-небудь науки, теорії, наукової системи, напрямку та інше; 2) особливість, правило або спосіб, покладені в основу створення, здійснення або діяльності чого-небудь; 3) переконання, норма, правило, яким хто-небудь керується в житті, поведінці; 4) основа чогось; те головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь; вихідне, головне положення, принцип; основа світогляду, правило поведінки [4, с. 891]. У філософському значенні принцип є першопочатком, тим, що лежить в основі певної сукупності фактів, теорії, науки [5, с. 519]. Схоже визначення поняттю «принцип» дає логіка, в якій під принципом розуміють першооснову, основне положення, вихідний пункт, передумову якої-небудь теорії, концепції [6, с. 477].

Виходячи з цього, у такому значенні поняття «засада» є синонімом поняття «принцип».

Саме у такому варіанті зазвичай використовуються зазначені терміни у текстах нормативно-правових актів, зокрема й КПК України, та юридичній літературі.

Так, у ст. 7 КПК України йдеться про загальні засади кримінального провадження, а вже у ст. 8 КПК України одна із загальних засад – верховенство права, іменується принципом.

Зважаючи на те, що у загальній теорії права більш усталеним є використання терміну «принцип», при дослідженні генезису та сучасного стану доктрини принципів (засад) у загальній теорії права та юридичній науці, використовуватимемо саме його.

Безумовно, будь-які принципи, у тому числі і принципи права, є продуктом людської діяльності, результатом якої вони виступають і інтереси якої вони задовольняють. Принципи є соціальними явищами, як за джерелом виникнення, так і за змістом: їх виникнення зумовлюється потребами суспільного розвитку і у них відображаються закономірності суспільного життя. Без урахування таких істотних моментів неможливо пояснити і зрозуміти те особливе значення принципів для послідовного узгодження людської діяльності з вимогами об'єктивних соціальних закономірностей [7, с. 92–93]. Усе це у повній мірі стосується і принципів права – специфічного прояву певної частини загальносоціальних принципів у правовій системі, а відповідно, і засад кримінального процесуального права, як частини принципів права, що регулює специфічний вид державно-правової діяльності.

Питання правових засад загалом, як і засад кримінального провадження зокрема, мають глибокі історичні коріння.

Свого часу Платон, Арістотель та інші давньогрецькі філософи створили логіко-гносеологічне вчення про ідеї, вважаючи, що ідеальна держава та справедливі закони можливі за умови найбільш повного втілення ідей у земному, політичному та правовому житті [8, с. 411–412].

Варто зазначити, що окрім суто філософського обґрунтування вчення про засади (принципи) права, багато правознавців глибоко досліджували і правову сторону питання, зокрема і засад (принципів) кримінального процесу.

Західноєвропейські юристи середньовіччя, продовжуючи традиції давньогрецької філософії, зробили спробу синтезувати норми на більш високому рівні, а засади (принципи) об'єднати у цільну систему права (*corpus juris*). При цьому вони використовували римські правила (*regulae*) в якості універсально справедливих незалежних засад (принципів). Це значно збагатило вчення про засади (принципи) права, оскільки з цього моменту вони стали вважатись приписами, що наділені нормативним змістом.

Так, В. Случевський яскраво та метафорично продемонстрував значення засад (принципів) у судовій діяльності. Як писав автор, шляхом довгого історичного розвитку сучасний кримінальний процес базується на принципах, що належать до різних формацій його утворення. Ці принципи пронизують усі моменти його руху; нерідко суддя не зміг би вирішити процесуальний казус, що трапився йому на шляху, та вийти із складного становища, в яке його ставлять недоліки та прогалини закону, якби не існувало їх, вони відіграють для судді роль маяків, які освітлюють йому шлях [9, с. 215–217].

Питання, що стосуються визначення засад (принципів), розкриття їх змісту, розглядали в своїх працях М. В. Духовской, С. В. Познишев, М. М. Розін, С. І. Вікторський, Д. Г. Тальберг, І. Я. Фойницький та інші дослідники. Разом із тим, варто зауважити, що засади (принципи), які ними розглядались, не були об'єднані в єдину логічну систему і у переважній своїй більшості стосувались лише судової діяльності.

Після революції 1917 року кримінальний процес, а відповідно, і його наукове забезпечення, зазнали значних змін. Наукові розробки того періоду характеризуються суто практичною спрямованістю та відсутністю глибоких теоретичних пошуків. Серйозним недоліком науки того періоду слід визнати тотальне заперечення досягнень філософії та юриспруденції минулих років. Вітчизняне право фактично було усунене від світового історичного джерела, а усі демократичні засади (принципи) по суті були замінені «революційною доцільністю».

Так, зокрема, висловлювались позиції про чужорідність презумпції невинуватості вітчизняному праву. Будучи прибічником такого підходу, С. О. Голунський писав, що усякі презумпції, якими б вони не були, є спробою створення абстрактної істини, відірваної від конкретних обставин справи. Усякі презумпції неминуче вносять у процес елементи формалізму, штовхають суд на те, аби замість подолання труднощів дослідження того чи іншого питання йти шляхом найменшого супротиву, схилитись до наперед підготовленого рішення [10, с. 60].

Разом із тим, у цей період виходять у світ роботи відомих юристів, в яких системі принципів відводиться особливе місце і роль у досягненні мети кримінального процесу, визначаються перспективи розвитку правової науки у цьому напрямі (це, зокрема праці М. С. Строговича, М. Л. Якуба, М. О. Чельцова та ін.).

Водночас, доводиться визнати, що більшість досліджень того часу представляла собою суто теоретичні пошуки, що мали опосередковане відношення до проблем правотворчості та правозастосування. Це було обумовлене поставленим перед юридичною наукою завданням необхідності обґрунтування доцільності чинного законодавства і тим самим підтвердження ефективності державного керівництва.

Надалі (у другій половині XX ст.) у теорії та науці кримінального процесу розвивається напрям щодо забезпечення практичної реалізації принципів кримінального процесуального права (зокрема, у працях С. А. Альперта, Ю. М. Грошевого, Т. М. Добровольської, О. С. Коблікова та ін.).

Після прийняття Конституції СРСР 1977 року з'явилося багато публікацій, присвячених проблематиці втілення конституційних положень у кримінальний процес. У роботах С. А. Альперта, І. Я. Дюрягіна, Ц. М. Каз, В. П. Нажимова, М. М. Михеєнко, Я. О. Мотовіловкера, І. Л. Петрухіна, В. М. Савицького, Ю. І. Стецовського, М. С. Строговича та інших авторів піднімалися питання нормативного вираження та реалізації як окремих принципів, так і їх системи загалом.

Із прийняттям у 1996 році Конституції України розпочався новий етап розвитку вітчизняної науки кримінального процесу. З цього моменту зусилля вітчизняних науковців були спрямовані на приведення діючого галузевого законодавства у відповідність із вимогами Основного закону та міжнародними стандартами в галузі прав і свобод людини.

У науковій літературі з'явилося багато публікацій, що орієнтували вітчизняного законодавця на світову судову практику та норми міжнародного права. Все частіше висловлювались пропозиції щодо закріплення у тексті нового КПК України (про необхідність прийняття якого йшлося у Концепції судово-правової реформи 1992 року) принципів кримінального процесу у виді цілісної системи норм-приписів, а також розробки окремих норм, які б забезпечували позитивну реалізацію цих принципів під час кримінального провадження.

Окрім цього, засади (принципи) кримінального процесу та питання їх реалізації на різних стадіях кримінального провадження стали предметом значної кількості дисертаційних досліджень (зокрема, В. П. Божьєва, Ю. М. Грошевого, О. П. Гуляєва, А. Я. Дубинського, О. В. Капліної, Л. М. Карнеєвої, З. Ф. Ковриги, В. М. Корнукова, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, В. З. Лукашевича, В. Т. Маляренка, М. А. Маркуш, В. В. Навроцької, В. В. Назарова, В. Т. Нора, Р. Д. Рахунова, В. М. Тертишника, В. Я. Чеканова, П. С. Елькінд, О. Г. Яновської та ін.).

Не втрачає тематика засад (принципів) кримінального процесу своєї актуальності і сьогодні. У чинному КПК України наявні позитивні зрушення у питанні нормативного врегулювання засад кримінального провадження, адже, на відміну від КПК України 1960 року, чинний КПК України присвятив їм окрему главу (глава 2), об'єднавши у ній 22 засади, які на думку законодавця є загальними засадами кримінального провадження.

Водночас, було б неправильним вважати, що усі питання нормативного врегулювання та практичного застосування принципів права у сфері кримінального провадження на сьогодні вичерпані. Це підтверджується й тим, що вже за матеріалами чинного КПК України та практики застосування його положень захищені ряд дисертацій, виконані монографії, в яких проблемні питання нормативного врегулювання засад кримінального провадження, їх практичної реалізації на тому чи іншому етапі здійснення кримінальної процесуальної діяльності або при прийнятті окремих процесуальних рішень стали предметом наукових досліджень.

Це, зокрема, роботи О. Г. Дехтяр («Засада безпосередності дослідження показань, речей і документів та її реалізація у кримінальному провадженні», 2014 р.), Г. М. Куцкір («Засада недоторканності права власності: поняття, зміст і реалізація у кримінальному провадженні», 2015 р.), М. А. Костенко («Рівність перед законом і судом як засада кримінального провадження», 2015 р.), О. В. Білоуса («Засада недоторканності житла чи іншого володіння особи у досудовому кримінальному провадженні», 2015 р.), Н. С. Моргун («Засада недоторканності права власності у досудовому кримінальному провадженні», 2015 р.), Д. А. Пешого («Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні», 2016 р.), К. Є. Лисенкової («Принцип змагальності сторін у досудовому кримінальному провадженні», 2016 р.), О. П. Трохлюка («Реалізація засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі Україні», 2017 р.) та ін.

Розглядаючи питання генезису принципів кримінального процесуального права, необхідно вказати і на особливу роль

і місце в їх створенні моралі, політики, економіки, ідеології, юридичної практики.

Загальновідомо, що історично право виникає значно пізніше від моралі. При цьому такі моральні категорії, як добро, зло, честь, совість, гідність, справедливість тощо, органічно влітаються у правові норми, стають основними критеріями (принципами) належної поведінки учасників правовідносин.

Зрозуміло, що названі принципи не абстрактні, у кожному історичному епоху вони набували конкретного змісту, що детермінувався умовами життя суспільства. Але у правових норм і принципів є ще одна специфічна форма буття, вони набувають офіційного виразу в системі нормативно-правових актів. Моральні норми і принципи зафіксовані в моральних поняттях і свідомості, а тому вони більш незалежні, багатоваріантні, не мають фіксованої форми [7, с. 92–93].

Орієнтування держави на інтереси соціуму закономірно тягне за собою формування та послідовну реалізацію соціальної державної політики, до якої відносять і політику праву, зокрема й у сфері кримінальної юстиції.

У сфері кримінального провадження політика держави не лише відіграє важливу роль при формуванні та ухваленні відповідних законів, а й повинна забезпечувати так зване «політичне прогнозування». Зокрема, слід враховувати, яким чином прийняття того чи іншого рішення у сфері кримінальної процесуальної політики може вплинути на інші сфері державної політики та суспільного життя.

Крім цього, слід враховувати, що кримінальна процесуальна політика не є політикою суто внутрішньою. Кримінальна процесуальна діяльність та міжнародні відносини держави є взаємообумовленими.

Так, міжнародне співробітництво у сфері кримінального провадження (розділ IX КПК України) регулює основні питання надання правової допомоги у кримінальному провадженні, здійснення екстрадиції тощо. Така діяльність має зовнішньополітичний, міжнародний характер і потребує додаткового врегулювання шляхом підписання міжнародних договорів і угод.

Громадяни та суспільство прагнуть не стільки боротьби із небезпекою, скільки захисту, тобто безпеки. Таким чином, кримінальна процесуальна політика повинна орієнтуватись на призначення та завдання кримінального провадження захищати особу, суспільство та державу не тільки від кримінальних правопорушень, а від їхніх негативних наслідків, забезпечувати баланс особистих і державних інтересів під час здійснення кримінального провадження.

Економічні фактори формування права, його засад проглядаються, насамперед, через принцип приватної власності, який поступово стає найважливішою ідеєю права. Власність оголошується природним правом людини, джерелом його волі і рівності з іншими людьми. При цьому органічний зв'язок між юридичною формою і власністю проглядається протягом усієї історії їх існування.

У сучасному кримінальному провадженні недоторканності права власності визначена як одна із загальних засад (ст. 16 КПК України). Ця засада детально регулюється і низкою міжнародних нормативних актів, які підписала та ратифікувала Україна (Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права та ін.).

Ідеологія також є витоків принципів права, оскільки будь-які розумні дії людини переслідують певну мету, а ідеологія – це вербальна модель, що передбачає мету і, виходячи з цього,

оцінку діянь людини, держави, інших соціальних суб'єктів з точки зору загальносуспільних інтересів [7, с. 96].

Яскравим прикладом впливу ідеології та загальносуспільних цінностей на формування засад кримінального провадження є формулювання у теорії кримінального процесу та кримінальному процесуальному законодавстві мети кримінального процесуального доказування.

Не вступаючи до дискусії стосовно істини як мети доказування в кримінальному провадженні, зазначимо, що ідеологія здійснює свій вплив не лише на загальному рівні формування правової, у тому числі кримінальної процесуальної, ідеології в державі, а й на індивідуальному рівні (у структурі правосвідомості).

Висновки. Отже, з самого початку свого виникнення принципи кримінального процесуального права існують як модифіковані та пристосовані до правової сфери деякі загальносоціальні принципи, що перебувають у діалектичній єдності. Головними джерелами цих принципів є політика, економіка, мораль, ідеологія, соціальне життя, юридична практика.

Література:

1. Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса / Т. Н. Добровольская. – М.: Юрид. лит., 1971.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шушила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
3. Мамка Г. О специфике действия общеправовых принципов в сфере уголовного производства / Г. Мамка // LEGEA SI VIATA. – 2015. – № 5/2. – С. 46–50.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Кер. вид. проекту П. М. Мовчан, В. В. Німчук, В. Й. Клічак. – К.: Видавництво «Дніпро», 2009. – 1332 с.
5. Філософський енциклопедичний словник : довідкове видання / [гол. ред. В. І. Шинкарук]. – К.: Абрис, 2002. – 742 с.
6. Кондаков Н. П. Логический словарь-справочник / Н. П. Кондаков. – М.: Изд-во «Наука», 1975. – 720 с.
7. Колодій А. М. Конституція і розвиток принципів права (методологічний аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01, 12.00.02. – К., 1998. – 385 с.
8. Нерсесянц В. С. Философия права : [учебник] / В. С. Нерсесянц. – М.: Инфра-М, Норма, 1997. – 652 с.
9. Случевский Вл. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство–судопроизводство. – СПб, 1910. – 684 с.

10. Голунский С. А. О вероятности и достоверности в уголовном суде / С. А. Голунский // Проблемы уголовной политики. – Кн. 4. – М.: Юриздат, 1937. – С. 56–63.

Мамка Г. Н. Генезис и современное состояние доктрины принципов в общей теории права, теории уголовного процесса и юридической науке

Аннотация. Статья посвящена установлению генезиса и современного состояния доктрины принципов в общей теории права, теории уголовного процесса и юридической науке. Установлено, что с самого начала своего возникновения принципы уголовного процессуального права существуют как модифицированные и приспособленные к правовой сфере некоторые общесоциальные принципы, которые находятся в диалектическом единстве. Основными источниками этих принципов являются политика, экономика, мораль, идеология, социальная жизнь, юридическая практика.

Ключевые слова: принципы права, принципы уголовного производства, мораль, политика, экономика, идеология, юридическая практика в механизме формирования принципов уголовного производства.

Mamka G. Genesis and the current state of the doctrine of the principles in the general theory of the right, the theory of criminal procedure and jurisprudence

Summary. The article is devoted to establishment of genesis and the current state of the doctrine of the principles in the general theory of the right, the theory of criminal procedure and jurisprudence. It is established that from the very beginning of the emergence the principles of a penal procedural law exist as some all-social principles modified and adapted for the legal sphere which are in dialectic unity. The main sources of these principles are the policy, economy, morals, ideology, social life, legal practice.

Key words: principles of the right, principles of criminal proceedings, morals, policy, economy, ideology, legal practice in the mechanism of formation of the principles of criminal proceedings.

Резнікова Г. І.,

кандидат юридичних наук, старший викладач

Київського національного торговельно-економічного університету,
старший юрист АО «Нацина Рачук»

ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: КРИМІНАЛІСТИЧНИЙ ПОГЛЯД

Анотація. У статті йдеться про те, що порушення стану інформаційної безпеки адвокатської діяльності можливе внаслідок існування внутрішніх, зовнішніх і змішаних загроз. Першим класом загроз інформаційної безпеки є внутрішні загрози адвокатської діяльності, тобто незаконна діяльність інсайдерів (адвокатів, їх помічників, стажистів, осіб, які перебувають у трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням, а також осіб, щодо яких припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю). Другий клас загроз інформаційної безпеки адвокатської діяльності становлять зовнішні загрози кіберпростору – віруси, мережеві хробаки; фітінг, вішинг; хакерські атаки тощо. Третій клас становлять змішані форми загроз, тобто поєднання зусиль зовнішніх і внутрішніх порушників інформаційної безпеки.

Ключові слова: адвокатська діяльність, адвокатська таємниця, адвокатське досє, інформаційна безпека, інформаційні ресурси, інформаційне поле, інформаційна інфраструктура.

Постановка проблеми. Інформаційна глобалізація світового співтовариства наприкінці XX – XXI ст. детермінувала виникнення проблем, пов'язаних із забезпеченням інформаційної безпеки людства. Ера інформаційних технологій (далі – ІТ), з одного боку, відкрила світу безпрецедентні цифрові можливості створювати, використовувати та поширювати інформацію, а з іншого, – зумовила виникнення інформаційних загроз. Це сприяло утвердженню актуальності дослідження проблем правового та організаційно-технічного забезпечення інформаційної безпеки, стану захищеності інформаційного середовища, захисту інформаційних прав і свобод особи¹, а також необхідності використання інформаційних ресурсів в інтересах особи, суспільства і держави [21].

Забезпечення інформаційної безпеки ускладнюється й тим, що нині світ гостро відчуває зміну акцентів з технологій фізичного знищення супротивників, які характерні для індустріальних суспільств, на нові «гібридні» інструменти введення війн, синтетичний характер яких дозволяє поєднати фізичний та інформаційно-психологічний вплив². Переосмислені й можли-

вості використання технологій інформаційного впливу на свідомість людей (від впливу на маркетингові показники, лобювання інтересів чи просування певних осіб, ідей, брендів тощо до розпалювання національної (релігійної) ворожнечі, поширення ідей війни, насильницької зміни конституційного ладу країн і т. ін.). Паралельно до цього, спостерігається зростання кількості та потужності кібератак, здійснюваних в інтересах окремих країн, груп та осіб³. Відповідно, постійне оновлення ІТ детермінує трансформування національної і транснаціональної злочинності, зміну способів вчинення злочинів, докорінне оновлення арсеналу знарядь і засобів останніх, адже обстановка вчинення більшості злочинних посягань нині значно інформатизована.

Аналіз останніх досліджень. Відповідно, перед органами державної влади і місцевого самоврядування, представниками громадського суспільства, науковою спільнотою й особливо працівниками правоохоронних органів постає актуальне завдання – *забезпечення інформаційної безпеки особи, суспільства і держави*, яке має вирішуватися не лише шляхом удосконалення механізму правового регулювання інформаційних відносин, але й розробки і впровадження дієвих механізмів запобігання та протидії злочинам у цій сфері. Йдеться про розробку в сучасну оперативно-слідчу, судову та адвокатську практику криміналістичних прийомів, методів і рекомендацій, втілених у системі криміналістичних методик розслідування злочинів, що посягають на інформаційну безпеку особи, суспільства та держави. Останні мають ґрунтуватися на окремому криміналістичному вченні, об'єктом якого виступають ІТ, відносини, які виникають з огляду на їх використання у злочинній діяльності та діяльності із досудового розслідування та судового провадження порушень, вчинених щодо інформаційної безпеки держави, суспільства та особи. В.В. Білоус зауважує, що нині в Україні бракує досліджень теоретичних засад формування і практичного застосування ІТ у криміналістиці, місце їх у науці невизначено, а рекомендації із їх використання в судово-слідчій діяльності несформовані [1, с. 166]. Втім, зарубіжна криміналістика (наприклад, США) вже давно відносить ІТ до об'єктів наукового пізнання, зокрема, вченими запропоновано виокремлювати у системі судових наук так звану «цифрову криміналістику» (**Digital Forensics**). За аналогією з цим, М. М. Федотов пропонує створити нову науку – **Форензику**, присвячену розкриттю злочинів, пов'язаних з комп'ютерною інформацією, методам отримання та дослідження доказів

¹ Примітка. Світове співтовариство погодило «Пакт про електронний напад», що розроблявся під егідою ООН, яким встановлено правила поведінки в Інтернеті, заборону кібератак на критичну інфраструктуру в мирний час і використання ІТ терористами з метою пропаганди незаконних дій (Див.: Пакт про електронний напад: 20 країн домовились не вести між собою кібервійни: Dero. Світ. – URL: <https://www.dero.ua/ukr/svit/elektronnyj-pakt-pro-neparad-20-krayin-dotovilis-ne-vesti-17082015072100> (дата звернення: 01.10.2017).

² Примітка. Прикладом застосування гібридних методів війни є анексія АРК та окупація Луганської і Донецької обл. РФ. Застосування спеціальних інформаційно-психологічних операцій дозволило ворогу суттєво впливати на українське суспільство та світ. Такі дії руйнують систему світової та регіональної безпеки. Тому система безпеки має носити випереджувальний характер, опираючись на пронозування та запобігання цим загроз. Прикладом такої системи кібербезпеки слугує підрозділ кіберрозвідки Ізраїлю чисельністю 7 500 операторів (це 80% складу Аману) (Див.: Филатова О. Как Израиль удаётся бороться с терроризмом с помощью соцсетей. – URL: <http://uinp.info>. (дата звернення: 01.10.2017).

³ Примітка. Прикладом кібератаки в Україні є атака віруса «Ретуа», який шифрує файли на жорсткому диску ПК, перезаписує і шифрує головний завантажувальний запис (MBR). У результаті всі файли, що зберігаються на комп'ютері, стають недоступними, а програма вимагає грошовий викуп у біткоїнах (від 300 до 800 доларів США). Від вірусу «Ретуа» постраждали: Італія, Ізраїль, Угорщина, Румунія, Польща, Німеччина, Велика Британія, США, Данія, Нідерланди тощо. Втім найбільше постраждалих в Україні, – 75 % уражених ПК енергетичних компаній, банків, аеропортів, АЕС та ін. (Див.: Ransom.Petya – Removal: SYMANTEC. – URL: https://www.symantec.com/security_response/writeup.jsp?docid=2016-032913-4222-99&tabid=3 (дата звернення: 01.10.2017).

у формі електронно-цифрової інформації, застосуванню технічних засобів [25, с. 8]. З цим важко погодитись, адже в системі криміналістики одним з елементів є окрема криміналістична теорія (вчення), на статус якої й має претендувати «Форензика». Окрім того, більш вдалими є найменування – «цифрова криміналістика» або «електронно-цифрова криміналістика». Розвиток цифрової криміналістики як окремого криміналістичного вчення, дослідження природи та видів інформаційних загроз, сприятиме побудові окремих криміналістичних методик розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням стану інформаційної безпеки особи, суспільства та держави, синтезу знань із криміналістичного забезпечення розслідування цих злочинів.

Мега статті – проаналізувати розбудову системи окремих криміналістичних методик розслідування злочинів, що посягають на інформаційну безпеку особи, суспільства та держави, і спробувати розробити криміналістичну класифікацію й характеристики цих злочинів, які є підґрунтям для формування окремих методик.

Виклад основного матеріалу дослідження. Криміналістична характеристика видів (груп) злочинів є структурним компонентом окремих криміналістичних методик розслідування злочинів, для формування якої, пише В. А. Журавель, будують криміналістичну класифікацію окремого виду чи групи злочинів. Класифікація є системоутворюючою формою різних за змістом криміналістичних характеристик [6, с. 69].

В Україні кримінальне законодавство називає групу суміжних злочинів, склади яких покликані охороняти інформаційну безпеку особи, суспільства, держави. З-поміж них можна назвати такі: ст. 111, 114, 132, 145, 163, 168, 182, 209-1, 231, 232, 232-1, 328, 329, 330, 361-2, 362, 381, 387, 397, 422 Кримінального кодексу України (далі – КК України) [14]. Ці склади злочинів утворюють окрему групу злочинів, що захищають інформаційну безпеку особи, суспільства та держави, що передбачені різними розділами Особливої частини КК України, оскільки, за визначенням законодавця, мають різні родові об'єкти. В.В. Крилов пише, що під час аналізу протиправних дій, які вчиняються щодо документованої й комп'ютерної інформації, стає зрозуміло, що законодавець як підставу для віднесення того чи іншого делікту до родового об'єкта називає головну цінність, яка охороняється, і не звертає уваги на механізми та характер вчинюваних з інформацією дій. Між тим, нерідко «слідова картина» та способи пошуку слідів злочинів, не дивлячись на остаточної кримінально-правової кваліфікації дій, будуть достатньо схожими [16, с. 154]. Кримінально-правова класифікація злочинів є орієнтиром, базою для криміналістичних класифікаційних досліджень, пояснює В.А. Журавель, бо дозволяє визначити рівні та підрівні криміналістичної класифікації злочинів [6, с. 70]. Вчені намагались об'єднати усю сукупність злочинів у галузі інформаційних відносин в «інформаційні злочини» [16, с. 164]. Втім, практичне значення для діяльності правоохоронних органів мають криміналістичні класифікації менших груп злочинів, які виокремлено за криміналістично значущими ознаками. Так, для злочинів щодо розголошення професійних таємниць є значущими такі криміналістичні ознаки: предмет злочину, спосіб учинення злочину та особа злочинця, синтез яких дозволив побудувати криміналістичну класифікацію названої групи злочинів [23, с. 20]. Зауважимо, що якщо розголошення професійних таємниць вчиняються особою під час виконання професійних, службових чи процесуальних обов'язків, то досліджувану групу можливо диференціювати за критерієм сфери здійснення діяльності. Будь-яке розголошення таємниці вчиняється у відпо-

відній обстановці, – *порушеному стані інформаційної безпеки певної професійної діяльності*, тому ці злочини, на підставі такої ознаки, диференціюються на підгрупи. У підгрупі злочинів щодо розголошення професійних таємниць юридичної діяльності, виокремлюється такий вид, як: **порушення встановлених гарантій діяльності захисника чи представника особи та їх професійної таємниці**. Цей вид, на підставі статусу особи злочинця, можливо подальше диференціювати на *підвиди*: 1) розголошення, вчинене адвокатом; 2) розголошення, вчинене помічником адвоката; 3) розголошення, вчинене стажистом адвоката; 4) розголошення, вчинене особами, які перебувають у трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро чи об'єднанням (бухгалтер, секретар та ін.); 4) розголошення, вчинене особою, право на заняття адвокатською діяльністю якої припинено або зупинено. Така криміналістична класифікація злочинів щодо розголошення професійних таємниць, яка була фундаментом у створенні криміналістичної характеристики **міжродового рівня**, може сприяти справі розбудови системи окремих криміналістичних методик розслідування групи злочинів (підгрупи, видів чи підвидів), що посягають на інформаційну безпеку особи, суспільства і держави. Зосередимо увагу на такому окремому виді злочинів, як розголошення адвокатської таємниці, що входить до названої системи криміналістичних методик розслідування злочинів.

Виток інформації з обмеженим доступом, що захищається правовим режимом адвокатської таємниці, відбувається в *обстановці порушеного стану інформаційної безпеки адвокатської діяльності*. Надання якісної правничої допомоги, здійснення захисту осіб та представництво їх інтересів адвокатом, можливе за умови дотримання головного принципу адвокатської діяльності – *конфіденційності*, порушення якого може мати місце через дії *зовнішніх* (шкідливого програмного забезпечення – вірусів, троянських програм, руткітів, шпигунів; суб'єктивно вмотивованих хакерських атак; фішингу або вішингу тощо), *внутрішніх* (інсайдерів) і *змішаних інформаційних загроз*.

Основні гарантії конфіденційності адвокатської діяльності закріплені як у *національному законодавстві України* (Конституція України [11], Кримінальний кодекс України [14], Кримінальний процесуальний кодекс України [12], Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [25] і т. ін.), так і у **міжнародних актах** (Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод [3], Рекомендація (2000) 21 Комітету Міністрів Ради Європи про свободу професійної діяльності адвокатів [27], Основні положення ООН про роль адвоката (далі – «Основні положення») і т. ін. [22]. Так, п. 22 Основних положень передбачає, що уряди повинні визнавати і додержуватися конфіденційності комунікацій і консультацій між адвокатом і клієнтом у межах відносин щодо виконання адвокатом своїх професійних обов'язків⁴. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р., № 5076-VI (далі – Закон № 5076-VI) визначає **адвокатську таємницю** як будь-

⁴ Примітка. Основні положення встановили, що уряди забезпечують адвокатам: а) можливість здійснювати професійні обов'язки без залякування, перешкод, завдання турботи й недоречного втручання; б) можливість вільно пересуватися і консультувати клієнта у своїй країні та за кордоном; в) неможливість надавати покаранню або погрозувати його застосуванням та можливості обвинувачення, адміністративних, економічних та інших санкцій за дії, здійснені відповідно до визначених професійних обов'язків, стандартів та етичних норм. Обов'язком влади є забезпечення адвокату можливості своєчасно знайомитися з інформацією, документами і матеріалами справи, аби мати можливість надавати ефективну правову допомогу клієнтам (Див.: Основні положення про роль адвокатів (Див.: Прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року. – URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_835).

яку інформацію, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, його стажисту, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, й питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро або об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, а також інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності [22].

Адвокатська діяльність є яскравим прикладом соціологічної професії, що передбачає активну взаємодію з людьми, й належить до професії типу «людина – людина», що ґрунтується на зборі, обробці, використанні, зберіганні та поширенні значної за обсягом і різної за змістом інформації, яка потребує комплексного захисту організаційно-технічними та правовими засобами. Водночас, за своєю природою, адвокатська таємниця не є абсолютною і за певних умов може бути обмежена. Інформація може втратити статус таємниці за письмовою заявою клієнта. Лише інформація щодо клієнта, з яким у адвоката укладено договір про надання допомоги, захищається режимом адвокатської таємниці, а дані щодо третіх осіб захищаються законодавством щодо захисту персональних даних, тобто правовим режимом конфіденційної інформації.

Адвокат, адвокатське бюро, адвокатське об'єднання, зобов'язані забезпечити умови, що унеможливають доступ сторонніх осіб до таємниці або її розголошення. З огляду на це, на адвоката покладаються такі обов'язки, як: дотримуватися присяги та правил адвокатської етики; повідомляти клієнта про виникнення конфлікту інтересів; без згоди клієнта не розголошувати адвокатську таємницю, не використовувати її у своїх інтересах або інтересах третіх осіб тощо [22]. Реалізувати ці обов'язки дозволяють встановлені Законом № 5076-VI заборони, зокрема, на: втручання і перешкоди здійсненню адвокатської діяльності; вимагання від адвоката, його помічника, стажиста, особи, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро або об'єднанням, а також від особи, щодо якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю (далі – «носії таємниці»), надання відомостей, що є таємницею. З цих питань носії таємниці не допитуються, крім випадків, звільнення їх від обов'язку зберігати таємницю клієнтом, а ОРЗ чи слідчі дії здійснюються виключно з дозволу суду, на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генпрокурора, його заступників, прокурора АРК, області, міст Києва та Севастополя. Забороняється проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із адвокатською діяльністю, а також залучення адвоката до конфіденційного співробітництва у процесі ОРЗ чи слідчих дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане або може призвести до розкриття адвокатської таємниці; окремо забороняється втручання у приватне спілкування адвоката з клієнтом тощо [22]. Задля дотримання цих гарантій встановлена кримінальна відповідальність у низці статей: 374, 397, 398, 399 КК, ст. 400 КК України [11].

Втім, аналітичні і статистичні дані свідчать про активну протидію адвокатам з метою утруднення чи повного блокування їх діяльності, що виявляється у недопущенні адвоката до підзахисного під час проведення слідчих (розшукових) дій, ототожненні клієнта з адвокатом, наслідком чого є підозра захисника у пособництві або співучасті у вчиненні злочину, виклик і допит як свідка адвоката в кримінальному проваджен-

ні, в якому останній є захисником. Дані Єдиного звіту про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2016 року [3] свідчать, що за вказаний період було вчинено: 4 злочини, кваліфіковані за ст. 374 КК; 55 правопорушень – за ст. 397 КК, з яких жодного не направлено з обвинувальним актом до суду; 31 – кваліфіковані за ст. 398 КК, з яких до суду направлено 2. Цікавим виглядає рядок ст. 400 «Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги» КК України, адже в останньому не відображено жодного факту, пов'язаного з посяганням на життя адвокатів, що реально мали місце. Зокрема, «Звіт про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні 2013-2016» дає такі дані про злочини вчинені відносно адвокатів: вбивства та посягання на життя (2 і 1 випадок відповідно у 2015 р., 2 вбивства у 2016 р.); кримінальне переслідування (3 і 2 випадки у ті самі роки, відповідно); фізична розправа (3 випадки у 2015 і 2016 рр.); погрози (3 і 2 випадки у ті самі роки відповідно); знищення майна (3 випадки у 2015 і 2016 рр.); обшуки (5 випадків у 2015 і 2016 рр.); здійснення НС(Р)Д (3 і 1 випадків у ті ж роки) та ін. Отримання адвокатами погроз, насильство над ними, незаконні обшуки, внаслідок яких вилучаються джерела адвокатської таємниці, є результатом активного представництва інтересів клієнтів і свідчить про нівелювання принципу адвокатської діяльності – *заборони ототожнення адвоката та клієнта* [6]. Такий стан справ викликає занепокоєння щодо реальності відображення стану дотримання прав адвокатів і гарантій їх діяльності, й ефективності досудового розслідування та судового розгляду кримінально караних порушень відносно них.

Протидія адвокатами гостро відчувається у процесі кримінального провадження, зокрема на досудовому розслідуванні. Так, проведення С(Р)Д з порушенням підстав і порядку, які встановлено КПК України (незаконні обшуки, вилучення джерел адвокатської таємниці, допити адвокатів з питань, які захищаються професійною таємницею), порушує не лише професійні права захисників, але й права підозрюваних (обвинувачених) на захист, унеможливаючи його. Згідно з ч. 5 і 6 ст. 46 КПК України захисник має право брати участь у допиті та інших процесуальних діях, що проводяться за участі підозрюваного, обвинуваченого, до першого допиту підозрюваного мати з ним *конфіденційне побачення без дозволу слідчого, прокурора, суду*, а після першого допиту – такі ж побачення без обмеження кількості та тривалості. Ці зустрічі можуть відбуватися під візуальним контролем службової особи, але за виключенням прослуховування чи підслухування. Документи, пов'язані з виконанням захисником його обов'язків, без його згоди не підлягають огляду, вилученню чи розголошенню слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом [9]. Захисник зобов'язаний, без згоди підозрюваного, обвинуваченого не розголошувати відомості, які стали відомі у зв'язку з участю в кримінальному провадженні, які становлять адвокатську або іншу охоронювану таємницю [10].

Особливою гарантією збереження адвокатської таємниці є заборона, що передбачена ч. 2 ст. 275 КПК України, – залучення до конфіденційного співробітництва під час проведення НС(Р)Д адвоката, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру, під загрозою визнання недопустимими отримані докази [11, с. 694]. Втім такі гарантії порушуються. Незаконна протидія адвокатській діяльності відбувається, зокрема, за допомогою реєстрації відносно адвокатів відомостей у ЄРДР, з подаль-

шою можливістю здійснення С(Р)Д щодо нього (наприклад, обшуку). Проведення слугує прикриттям інформаційної розвідки органів досудового розслідування щодо певного клієнта адвоката, що унеможливило захист.

Стаття 30 Конституції України не допускає проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. Так, ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. встановлює, що кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Чинне законодавство України передбачає, що, у разі проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката слідчий суддя, суд у своєму рішенні в обов'язковому порядку зазначає перелік речей, документів, що планується відшукати, виявити чи вилучити під час проведення слідчої дії чи застосування заходу забезпечення кримінального провадження. Під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону. Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії [22]. Неявка останнього при завчасному повідомленні, не перешкоджає проведенню процесуальної дії [22]. Втім, часто службові особи правоохоронних органів зловживають оціночною категорією «завчасно», й здійснюють повідомлення за дуже незначний часовий період.

Такий стан справ є не лише грубим порушенням вітчизняного законодавства, але й нехтування принципами, які визнаються та гарантуються цивілізованих країнах. Зауважимо, що нині внесено зміни до чинного КПК України, зокрема Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 16.11.2017 р., № 2213-VIII. Так, встановлено, що нині мають визнаватися судом недопустимими докази отримані під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи у зв'язку з недопущенням адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії. Факт недопущення до участі в обшуку адвокат зобов'язаний довести в суді під час судового провадження (ч. 3 ст. 87 КПК). Право безперешкодного фіксування проведення обшуку за допомогою відеозапису, надається стороні захисту (ч. 1 ст. 107 КПК), що, безумовно, є суттєвим покращенням ситуації.

Повертаючись до питань обшуків саме у адвокатів, зауважимо, що нині сформована практика ЄСПЛ щодо проведення обшуків у приміщеннях, які належать адвокату, що може бути ефективно застосована. Зокрема, пп. 62, 63 рішення ЄСПЛ «Головань проти України» встановлюють, що присутність та дійова участь незалежного спостерігача завжди повинні бути доступними під час обшуку офісу адвоката для забезпечення того, щоб матеріал, який захищається адвокатською таємницею, не було вилучено. Спостерігач повинен мати юридичну кваліфікацію та повноваження, щоб бути спроможним запобігти втручанням в таємницю [20]. Це дозволяє забезпечити справедливий підхід до приватних і публічних інтересів і за-

хисту адвокатської таємниці, що сприяє утвердженню принципу верховенства права та довіри до діяльності правоохоронних органів.

Виток адвокатської таємниці можливий внаслідок дії різних загроз. Нині, індустрія інформаційної безпеки розвивається у напрямку протидії зовнішнім загрозам, які утворилися у зв'язку з розвитком ІТ, і чим ефективнішою є боротьба з ними, тим активніше модернізуються внутрішні загрози інформаційної безпеки, на які припадає 70% усіх інцидентів⁵. Тому дослідження природи внутрішніх, зовнішніх і змішаних загроз інформаційної безпеки адвокатської діяльності має стати підґрунтям для розбудови системи криміналістичних методик розслідування окремих груп, підгруп, видів і підвидів злочинів, відносно інформаційної безпеки особи, суспільства і держави, й має сприяти систематизації останніх [2, с. 5-10]. Відповідно, розголошення адвокатської таємниці можливе внаслідок недоліків забезпечення інформаційної безпеки такої діяльності на рівні *інформаційних ресурсів, інформаційної інфраструктури та інформаційного поля*⁶. Аналізуючи стан забезпечення інформаційної безпеки адвокатської діяльності, можливо виокремити недоліки у забезпеченні інформаційної безпеки, які сприяють витоку інформації. Недоліки у забезпеченні безпеки «інформаційних ресурсів»⁷ адвокатської діяльності, включають прорахунки в організації конфіденційного діловодства, кадрового, інформаційно-аналітичного та матеріально-технічного забезпечення безпеки інформаційних ресурсів. Організаційні заходи забезпечення інформаційної безпеки є найбільш вразливими [9]. Не дивлячись на суттєві досягнення у галузі програмного забезпечення із запобігання витокам конфіденційної інформації, величезна кількість випадків «компрометування даних» (порушення їх конфіденційності), пов'язано саме з паперовими джерелами. Отже, проблема полягає не стільки у відсутності певних засобів захисту інформації, скільки у недостатній регламентації порядку роботи працівників з паперовими джерелами, і низькій обізнаності у галузі забезпечення інформаційної безпеки, що є суттєвим недоліком організаційної складової захисту інформації [9]. Необізнаність працівників, породжує їх недбале поводження з джерелами таємниці, що обумовлює необхідність ретельного добору, підготовки та інструктажу кадрів до функціональних обов'язків яких, буде входити збір і опрацювання інформації. Маємо враховувати й психологічні особливості інсайдера – носія адвокатської таємниці. Особливістю адвокатської діяльності є взаємодія

⁵ Примітка. Результати досліджень проведених Computer Security Institute (CSI) спільно з Federal Bureau of Investigation (FBI) США свідчать, що співвідношення зовнішніх і внутрішніх загроз становить 62% та 48% відповідно. За оцінками CSI та FBR обсяг втрачаної від витоків інформації з обмеженим доступом складає більше 70 мільярдів доларів США, що випередило віруси (27 млн. доларів США), хакерські атаки (65 млн. доларів США), фінансові шахрайства (10 млн. доларів США). Середній розмір втрачаної від дії інсайдерів склали 300 тис. доларів США. (Див.: 2010/2011 Computer Crime and Security Survey: 15th annual report by the CSI. – URL : <https://cours.etsmtl.ca/gti619/documents/divers/CSISurvey2010.pdf>).

⁶ Примітка. Розуміння інформаційної безпеки в аспекті забезпечення безпеки інформаційних ресурсів, безпеки інформаційної інфраструктури, а також безпеки «інформаційного поля» було запропоновано А. І. Марущаком у дослідженні проблем забезпечення інформаційної безпеки банків. (Див.: Марущак, А. І. Інформаційна безпека банківської установи: структура та система забезпечення : тези. доп. на Міжнародній науково-практичній конференції «М. Севастополь, 1–2 жовтня 2010 р.» – Суми : ДВНЗ «УАБС НБУ», 2010. – С. 21–24).

⁷ Примітка. Інформаційні ресурси установи – взаємопов'язана, упорядкована, систематизована і закріплена на матеріальних носіях інформація, яка або була надана або належить їй (Див.: Марущак, А. І. Інформаційна безпека банківської установи: структура та система забезпечення : тези. доп. на Міжнародній науково-практичній конференції «М. Севастополь, 1–2 жовтня 2010 р.» – Суми : ДВНЗ «УАБС НБУ», 2010. – С. 21–24).

з людьми, що передбачає активну комунікацію та отримання значного масиву даних, що нерідко викликає у працівника особливий психологічний стан, – «емоційного вигорання» [18]⁸.

Окремою проблемою, яка сприяє витоку інформації є відсутність спеціального діловодства або неналежна організація та контроль за виконанням його вимог. Йдеться про внутрішні положення, які визначають правила здійснення діловодства в адвокатській діяльності як самозайнятих адвокатів, так і адвокатських бюро, об'єднань, юридичних фірм. Нині доцільно розробляти положення щодо формування, введення, зберігання та знищення адвокатських досьє, які затверджуються наказом (розпорядженням) керівника та доводяться до відома працівників під розпис. Ці положення передбачають строки, порядок зберігання та утилізації інформації з обмеженим доступом, яка захищається правовим режимом адвокатської таємниці. Недбале ведення досьє, журналів з реєстрації вхідної та вихідної інформації, журналів з реєстрації адвокатських запитів тощо, сприяє неконтрольованому витоку таємниці. Окрім того, досьє, у сучасних умовах систематичного порушення професійних прав адвокатів, є превентивним заходом неконтрольованого витоку інформації. Досьє є засобом збереження таємниці, оскільки законодавством України забороняється проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності, а у разі порушення цих вимог відомості та матеріали, які містяться в досьє, не можуть бути використані як докази при формуванні повідомлення про підозру чи обвинувачені.

Досьє відображає стратегію і тактику допомоги, захисту та представництва клієнта адвокатом у певній справі, яка ґрунтується на фактичних обставинах й враховує позиції сторін. Організацію та контроль за введенням досьє здійснює особа у провадженні якої перебуває справа або особа, визначена наказом керівника, яка забезпечує збереження та оперативне оновлення змісту досьє. Формування адвокатських досьє відбувається у паперовій формі та в електронно-цифровому вигляді, у процесі створення автоматизованого робочого місця (далі – АРМ) носіїв адвокатської таємниці захист яких має бути надійно забезпечений на організаційно-кадровому та матеріально-технічному рівні. Коли адвокат вступає до справи, яка вже певним чином об'єктивувалась у досудовому чи судовому провадженні, останній ознайомиться з наявними матеріалами для чого, завжди, здійснюється матеріальне або електронно-цифрове копіювання справи, що нерідко містить відомості не лише щодо клієнта, але й окремих органів державної влади, їх посадових осіб, підприємств, установ або організацій, їх посадових осіб та інших громадян, які потрапили до орбіти правового конфлікту. Носії адвокатської таємниці зобов'язані забезпечити достатні умови збереження цілісності і конфіденційності досьє, документів і речових доказів, отриманих у процесі допомоги⁹.

Другим рівнем інформаційної безпеки адвокатської діяльності є рівень забезпечення безпеки інформаційної інфра-

структури¹⁰, що включає недоліки та прорахунки у функціонуванні і забезпеченні безпеки використання ІТ адвокатами, зокрема, засобів обчислювальної техніки (ПК), їх програмного забезпечення, телекомунікаційних засобів зв'язку. Так, сприяють розголошенню адвокатської таємниці: відсутність або незадовільний стан технічних засобів забезпечення безпеки інформаційної інфраструктури; фрагментарність або несправність засобів захисту, технічного і програмного середовища; відсутність криптографічного захисту для інформації під час її обробки ЕОМ, системах та мережах ПК і електрозв'язку об'єднання; відсутність ідентифікації користувача та здійснюваних ним операцій за допомогою паролів, ключів; відсутність відображення дати та часу дій користувачів з інформаційними та програмними ресурсами у ЕОМ, комп'ютерних мережах, протиправних спроб доступу до них; відсутність програмного забезпечення, що розпізнавало б передачу інформації незахищеними лініями зв'язку [17, с. 23]¹¹.

Зауважимо, що розголошенню таємниці сприяють й інші недоліки у забезпеченні безпеки інформаційних ресурсів, зокрема, недостатній рівень обмеження доступу сторонніх осіб до приміщень, в яких обробляється (зберігається) інформація з обмеженим доступом (наприклад, архів); відсутність заходів контролю за роботою працівників із носіями таємниці; низький рівень дисципліни та професійна деформація працівників; відсутність ефективної системи виявлення та реагування на протиправні дії відносно таємниці; ненадійна система охорони та зберігання джерел інформації (неналежний технічний стан сейфів тощо), що не виключає можливість ознайомлення з нею.

Окремою популярності серед адвокатів набули месенджери, – програми швидкого обміну повідомленнями, розроблені для оперативного спілкування за допомогою мережі Інтернет. Месенджери дозволяють обмінюватися текстовими файлами, здійснювати голосовий і відеозв'язок, а також обмінюватися файлами. Нині популярні Skype, WhatsApp, ICQ, Viber, Telegram, Line, Facebook Messenger тощо, кожен з яких має особливості із захисту інформації та положення про конфіденційність, і кожне з яких не раз піддавалося хакерським атакам, внаслідок чого відбувався виток інформації. Не варто забувати й про можливість контролюваного зняття інформації з каналів зв'язку.

Третій рівень включає недоліки в безпеці «інформаційного поля» адвокатської діяльності, який утворюється з несистематизованих потоків інформації, що оприлюднюються різними учасниками інформаційних відносин (телерадіоорганізаціями, ЗМІ) [17, с. 23]. Втім, адвокат може, за погодженням з клієнтом, умисно передає певну інформацію до ЗМІ, що становить частину обраної стратегії захисту прав і представництва інтересів клієнта, та становить контрольований виток таємниці, що є допустимим¹².

¹⁰ Примітка. Безпека інформаційної інфраструктури передбачає стан захищеності ПК, систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, що забезпечують цілісність і доступність інформації, що в них обробляється (Див.: Марущак А. І. Інформаційна безпека банківської установи: структура та система забезпечення : тези доп. на Міжнар. наук-практ. конф. (м. Севастополь, 1–2 жовтня 2010 року). – Суми : ДВНЗ «УАБС НБУ», 2010. – С. 21).

¹¹ Примітка. Розпізнають передачу конфіденційної інформації незахищеними лініями зв'язку DLP-системи, які виявляють публікації в мережі Інтернет, під час аналізу матеріалів за допомогою пошукових систем шляхом формулювання до них кількох запитів, що містять ключові слова (Див.: Федотов Н.Н. Расследование инцидентов ИБ: Как расследовать разглашение конфиденциальной информации в блогах и форумах? – URL: http://forensics.ru/investigation_blogs.html).

¹² Примітка. М.М. Федоров пише, що приймати рішення про коректність інформації, що надається до ЗМІ, може лише уповноважена особа – піар-цензор, який не лише є відповідальним за попереднє ознайомлення працівників з існуючою внутрішньою цензурою, й реально контролює будь-яке спілкування із ЗМІ (Див.: Федотов, Н.Н. Расследование инцидентов ИБ: Как расследовать разглашение конфиденциальной информации в блогах и форумах? – URL: http://forensics.ru/investigation_blogs.html).

⁸ Примітка. Емоційне вигорання виявляється у таких професійних деформаціях: професійна індиферентність (передбачає прояв байдужості, емоційної сухості, жорстокості), негативного сприйняття етичних норм і правил поведінки (Див.: Зеер Э.Ф. Психология профессий : учеб. пособ. – 2-е изд., перераб., доп. – М. : Деловая книга, 2003. – С. 114–115).

⁹ Примітка. На них розміщується напис: «У сейфі зберігаються джерела інформації, яка становить адвокатську таємницю. Проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності забороняється (п. 4 ч. 1 ст. 23 Закону України № 5076-VI). За порушення встановлених законом гарантій адвокатської таємниці винні особи несуть кримінальну відповідальність (ст. 397 КК України)».

Висновки. Таким чином, інформаційна безпека адвокатської діяльності має специфічний характер через особливості цієї професійної діяльності, головним принципом якої є конфіденційність. Розголошення адвокатської таємниці передбачає порушення стану інформаційної безпеки адвокатської діяльності і включає недоліки у забезпеченні інформаційної безпеки на трьох самостійних рівнях, зокрема, на рівнях безпеки інформаційних ресурсів, безпеки інформаційної інфраструктури, а також безпеки «інформаційного поля». Це дозволяє комплексно проаналізувати різні недоліки у забезпеченні інформаційної безпеки адвокатської діяльності, а також попередити у майбутньому неконтрольований виток інформації з обмеженим доступом.

Література:

1. Білоус В.В. Інформаційні технології у криміналістиці: постановка проблеми // Проблеми законності. – 2013. – Вип. 121. – С. 166.
2. Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод : Конвенція ратифікована Законом від 17.07.97 р., № 475/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
3. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення: форма № 1 (місячна), затв. наказом ГПУ від 23 жовтня 2012 р. № 100 за погодженням з Держстатом України Генеральною прокуратурою України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112661&libid=100820.
4. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції : монографія В.А. Журавель. – Харків : Апостіль, 2012. – С. 122–123
5. Журин С.И. Инсайдер: основная характеристика и комплексность противодействия [Електронний ресурс] / С.И. Журин // Безопасность информационных технологий : науч. журнал ВНИИПВТИ. – 2011. – № 4. – С. 178. – Режим доступу : http://www.pvti.ru/articles_34.htm.
6. Захист прав адвокатів та гарантії адвокатської діяльності: заключення та рекомендації від 09 червня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.justicereformukraine.eu/wp-content/uploads/2016/06/ProtectingAdvocatesMemo_FINAL_ukr.pdf.
7. Зеер Э.Ф. Психология профессий : учеб. пособ. / Э.Ф. Зеер. – 2-е изд., перераб., доп. – М. : Деловая книга, 2003. – С. 114–115.
8. Исследование утечек информации и конфиденциальных данных из компаний и госучреждений России в 2012 году : отчет об уровне защиты конфиденциальных данных. – 2013. – С. 13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.infowatch.ru/node/3013?sid=5358>.
9. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року, 254к/96-вр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
10. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012, № 4651-VI. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page>.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар : у 2 т. / Національна академія правових наук України ; ред.: В.Я. Тація, В.П. Пшонки. – Харків : Право, 2012. – Т. 1. – С. 694.
12. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05 квітня 2001 року, № 2341-III. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page11>.
13. Крылов В.В. Расследование преступлений в сфере информации: монография / В.В. Крылов. – М. : Изд-во «Городец», 1998. – С. 164.
14. Марущак А.І. Інформаційна безпека банківської установи: структура та система забезпечення : тези доп. на Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Севастополь, 1–2 жовтня 2010 р.). / А.І. Марущак.– Суми : ДВНЗ «УАБС НБУ», 2010. – С. 21–24.
15. Основні положення про роль адвокатів : Прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_835.
16. Островська М. Практика ЄСПЛ в контексті обшуків у адвокатів : стаття / Марія Островська // Юридичний вісник – 2016 – № 33. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/publications/print/1730-praktika-espl-v-konteksti-obshukiv-u-advokativ.html>.
17. Петрик В. Сутність інформаційної безпеки держави, суспільства та особи В. Петрик. // Юстиніан : електрон. наук. фахове вид. – 2009. – Вип. 5. [Електронний ресурс]. – URL : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3222>.
18. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 року, № 5076-VI. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
19. Резникова Г. І. Криміналістична характеристика злочинів щодо розголошення професійних таємниць : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Харків, 2015. – 20 с.
20. Про свободу професійної діяльності адвокатів : Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів. 2000. – 25 жовтня. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.scout.gov.ua/clients/vsu/.../Рекомендація%20№%20R%20\(2000\)%2021.doc](http://www.scout.gov.ua/clients/vsu/.../Рекомендація%20№%20R%20(2000)%2021.doc).
21. Russia's military on Thursday revealed plans for a United Nations-backed plan for a global non-aggression pact, banning cyberwarfare attacks in peacetime between all leading powers. [Електронний ресурс]. – URL : <http://sputniknews.com/science/20160204/1034202933russia-militarycyberwarfare-nonaggression.html>.
22. Федотов Н.Н. Форменка – компьютерная криминалистика / Н.Н. Федотов. – М. : Юрид. Мир, 2007. – 432 с.
23. Федотов, Н. Н. Расследование инцидентов ИБ: Как расследовать разглашение конфиденциальной информации в блогах и форумах? [Електронний ресурс]. / Н.Н.Федотов. – Режим доступу : http://forensics.ru/investigation_blogs.html.
24. Филагова О. Как Израилу удается бороться с терроризмом с помощью соцсетей [Електронний ресурс]. / О. Филагова. – Режим доступу: <http://uinp.info>.

Резникова А. И. Информационная безопасность адвокатской деятельности: криминалистический взгляд

Аннотация. Нарушение состояния информационной безопасности адвокатской деятельности возможно вследствие существования внутренних, внешних и смешанных угроз. Первым классом угроз информационной безопасности являются внутренние угрозы адвокатской деятельности, то есть незаконная деятельность инсайдеров (адвокатов, их помощников, стажеров, лиц, находящихся в трудовых отношениях с адвокатом, адвокатским бюро, адвокатским объединением, а также лиц, в отношении которых прекращено или приостановлено право на занятие адвокатской деятельностью). Второй класс угроз информационной безопасности адвокатской деятельности составляют внешние угрозы киберпространства вирусы, сетевые черви, руткиты клавиатурные шпионы. Третий класс – смешанные формы угроз, то есть объединение усилий внешних и внутренние нарушителей информационной безопасности.

Ключевые слова: адвокатская тайна, информационные ресурсы, информационное поле, информационная инфраструктура, адвокатское дело.

Reznikova H. Information security of advocacy: a criminalistic view

Summary. Violation of the state of information security of the advocacy may be due to the existence of internal, external and mixed threats. The first class of threats to information security is the internal threats of lawyer activity, that is, the illegal activities of insiders (lawyers, their assistants, trainees, persons in labor relations with a lawyer, law office, lawyer's association, as well as persons who are suspended or stopped the right to practice advocacy). The second class of threats to information security attorney activities are external threats to cyberspace viruses, network worms, phishing, vinging, hacking attacks, etc. Third class are mixed forms of threats, that is, the combination of efforts of external and internal violators of information security.

Key words: advocacy, lawyer's secret, lawyer's dossier, informational security, information resources, information field, information infrastructure.

Загородній І. В.,

аспірант кафедри криміналістики

Національного університету «Одеська юридична академія»

ОСОБА ПОТЕРПІЛОГО ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НАНЕСЕННЯМ ТІЛЕСНИХ УШКОДЖЕНЬ

Анотація. У статті розглянуто особливості криміналістичної характеристики особистості потерпілих у злочинах, пов'язаних з нанесенням тілесних ушкоджень. Визначено, що потерпілий становить криміналістичний інтерес як носій доказової інформації, як фізичний об'єкт, що може мати на собі сліди злочину, а також як джерело відомостей, опрацювання яких надає змоги висунути слідчі версії та швидко і повно розкрити і розслідувати злочин. Встановлено, що важливе значення для розслідування злочинів вказаної категорії має вивчення соціально-демографічних і соціально-рольових ознак потерпілого, його психологічного портрета, способу життя до вчинення щодо нього злочину, а також характеру стосунків зі злочинцем.

Ключові слова: тілесні ушкодження, розслідування нанесення тілесних ушкоджень, криміналістична характеристика нанесення тілесних ушкоджень, потерпілий, криміналістична характеристика потерпілого.

Постановка проблеми. Однією з актуальних проблем вітчизняної криміналістичної науки є розробка і вдосконалення сучасних науково обґрунтованих методик розслідування насильницьких злочинів, зокрема злочинів, пов'язаних з нанесенням тілесних ушкоджень. Оскільки у структурі криміналістичної характеристики злочинів зазначеної категорії важливе місце посідають відомості щодо особистості потерпілого, науковий інтерес являє вивчення його соціально-демографічних і соціально-рольових ознак, психологічного портрета, способу життя до вчинення щодо нього злочину, а також характеру стосунків зі злочинцем.

Дослідження за темою. Проблемам побудови методики розслідування насильницьких злочинів, а також розробці їх криміналістичної класифікації приділено увагу в працях Ю.П. Аленіна, В.С. Богданової, В.Г. Дрозд, В.П. Колмакова, В.В. Логінової, В.О. Коновалової, М.І. Панова, С.О. Сафронова, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітька, Б.В. Щура та інших дослідників.

Мета статті – визначення соціально-демографічних, соціально-рольових ознак потерпілого у злочинах, пов'язаних з нанесенням тілесних ушкоджень, його психологічного портрета, способу життя до вчинення щодо нього злочину, а також характеру стосунків зі злочинцем.

Виклад основного матеріалу. У структурі криміналістичної характеристики злочинів, пов'язаних з нанесенням тілесних ушкоджень, підвищена увага традиційно приділяється особливостям особистості потерпілих.

Як зазначається в літературі, на початковому етапі розслідування злочину доволі часто саме потерпіла особа виступає одним з основних джерел отримання інформації, використання якої сприяє швидкому його розкриттю. Ретельне вивчення особи потерпілого та його поведінки дозволяє висунути слідчі

версії про особу, яка вчинила злочин, а також найповніше та найточніше виявити обставини, які сприяли його вчиненню. Підкреслюється, що потерпілий становить криміналістичний інтерес ще й тому, що є не лише джерелом доказової інформації як суб'єкт, що повідомляє про обставини вчиненого злочину, а й фізичним об'єктом, який може мати на собі (тілі чи одязі) або на речах, які є у нього, різні сліди, виявлення та криміналістичне дослідження яких дозволяє отримати інформацію, що сприятиме повному, всебічному та швидкому розслідуванню злочину [7, с. 116].

Криміналістами зазначається, що перелік відомостей про потерпілого, які встановлюються і використовуються під час виявлення, розслідування і криміналістичної профілактики злочинів, є досить широким і містить в собі значну кількість елементів, які можуть змінюватися залежно від виду злочину та категорії потерпілого [8, с. 203].

На нашу думку, важливе значення для розслідування злочинів вказаної категорії має вивчення, насамперед, соціально-демографічних і соціально-рольових ознак потерпілого, його психологічного портрета, способу життя до вчинення щодо нього злочину, а також характеру стосунків зі злочинцем.

Що ж до базових соціально-демографічних ознак потерпілого, то за даними Б.О. Шелудько, найчастіше в ролі потерпілих виступають чоловіки (79,2%) у віці 20–25 років (39,3%) [12, с. 77]. С.О. Сафронов стверджує, що в більшості випадків (57%) злочини, пов'язані з умисним нанесенням тілесних ушкоджень, вчиняються чоловіками щодо чоловіків. Значним є відсоток тілесних ушкоджень, заподіяних чоловіками щодо жінок – 30%. Водночас, лише 6% злочинів зазначеної категорії вчиняється жінками щодо чоловіків та 7% – жінками щодо жінок. За даними автора, жертвами тілесних ушкоджень, в основному, стають особи у віці від 30 до 50 років (52%), від 20 до 30 років – 18%, від 50 до 60 років – 17%, понад 60 років – 7%, від 16 до 20 років – 3%, від 14 до 16 років – 2%, від 10 до 14 років – 0,5%, до 10 років – 0,5% [11, с. 31–32].

Проведене В.Г. Дрозд дослідження потерпілих від нанесення тяжких тілесних ушкоджень показало, що із загальної кількості постраждалих чоловіки становлять 73%, тобто щодо жінок, незважаючи на слабку стать, вчиняється лише кожне четверте тяжке посягання на тілесну цілісність. У свою чергу, за віковими характеристиками потерпілі в злочинах зазначеної категорії розподілилися наступним чином: до 18 років – 18,1%, 18–25 років – 25,3%, 25–30 років – 21,9%, 30–40 років – 11,6%, 40–50 років – 12,3%, 50–60 років – 7,5%, понад 60 років – 6,2% [4, с. 209].

З наведених даних у цілому вбачається, що в більшості випадків злочинець і потерпілий відносяться до однієї статі у чоловіків, однак жінки в цілому однаково часто наносять тілесні ушкодження як самим жінкам, так і представникам протилежної статі. Статистично найбільш уразливою для нанесення

тілесних ушкоджень є категорія молодих людей, переважно у віці до 40 років.

Для результатів розслідування, безперечно, важливе значення має наявність та характер зв'язків між винною особою та потерпілим до вчинення насильницьких дій. Від того, чи були знайомі злочинець і потерпілий, залежить місце і обстановка вчинення злочину, а також спосіб заподіяння тілесних ушкоджень.

У криміналістичній літературі відзначається, що у більшості випадків потерпілий і обвинувачений раніше були знайомі або знаходилися в родинних чи подружніх стосунках, рідше – не були знайомі один з одним. При цьому, коли злочинець і жертва раніше знали один одного, у кожному п'ятому випадку вони відчували обопільне неприємне відношення, а 14% перебували один з одним у сварці. [11, с. 32] За даними А.О. Карєвої, у 48% випадків злочинець був знайомим потерпілого, у 29% – родичем, у 8% – товаришем по службі, у 3% – попутником, і лише у 12% – невідомим. [6, с. 46]

Аналізуючи питання щодо зв'язку злочинця з потерпілим у справах про нанесення тяжких тілесних ушкоджень, В.Г. Дрозд зазначає, що злочини вказаної категорії вчиняються особами, що перебувають з потерпілим: у родинних стосунках (4,5% – брат чи сестра, 3,4% – батько або мати, 6,7% – інші родичі), у дружніх стосунках (сусіди – 13,5%, друзі по роботі, навчанню – 16,9%), познайомилися напередодні злочину – 19,7%. Водночас, за даними автора, значна кількість таких злочинів вчиняється особами, які незнайомі потерпілому – 35,4%, що на першому етапі розслідування ставить питання про вжиття усіх можливих заходів для встановлення додаткових джерел інформації про особу злочинця [5, с. 10].

За даними О.О. Щербатих, у 90% випадків злочинець і потерпілий раніше були знайомі, у 20% випадків виявлено родинні зв'язки, у 70% випадків злочинець і потерпілий були друзями або знайомими. [14, с. 95]

Оскільки для організації пошукової роботи важливе значення мають відомості про місце проживання потерпілого і злочинця, фахівцями проводились дослідження, які показали, що 26% злочинців і потерпілих мешкали в одній квартирі, 1,8% – у під'їзді одного будинку, 7,4% – в одному будинку, 6,8% – на одній вулиці, 47,6% – в одному населеному пункті, 9,1% – у різних населених пунктах. Отримані результати свідчать про тісний зв'язок злочинця з потерпілим за місцем їх проживання, що слід враховувати в процесі висування і перевірки слідчих версій. [4, с. 209–210]

Поряд з вивченням та узагальненням соціально-демографічних ознак потерпілих, суттєве значення традиційно надається віктимологічним аспектам проблеми.

Нанесення тілесних ушкоджень є злочином, в якому не останню роль відіграє поведінка самого потерпілого і його особистісні якості.

У сучасній криміналістиці залежно від ролі потерпілого (жертви) під час реалізації злочинного наміру розрізняють декілька видів його типової поведінки:

- 1) позитивна – спрямована на запобігання конфліктній ситуації, на припинення злочину й затримання злочинця;
- 2) нейтральна (байдужа) – не сприяє вчиненню злочину, але й не перешкоджає йому;
- 3) провокуюча – своїм характером, тривалістю і інтенсивністю сприяє реалізації злочинного наміру. [10, с. 155]

Дані слідчої та судової практики свідчать, що у більшості випадків жертви злочинів, пов'язаних з нанесенням тілесних

ушкоджень, самі характеризуються негативно, відрізняються протиправною поведінкою, раніше вдавалися до насильницьких дій.

Так, вказуючи, що особистість злочинця у справах зазначеної категорії характеризується, як правило, асоціальною поведінкою, В.С. Бурданова і Л.М. Нікітін водночас зазначають, що те ж саме часто можна сказати і про потерпілого [1; 4]. Таким чином, жертви своєю поведінкою нерідко сприяють вчиненню щодо них насильницьких злочинів.

А.В. Варданян звертає увагу, що багато жертв насильницьких злочинів самі характеризувались негативно, відрізнялися аморальною поведінкою, мали різні контакти з представниками кримінального середовища. Більшість осіб, які ставали жертвами кримінального насильства в неповнолітньому віці, пізніше самі вдавалися до різних форм насильства. З огляду на це, автор доходить висновку, що процеси криміналізації і віктимізації часто мають однакові витоки. Багато осіб, винних у вчиненні тяжких насильницьких злочинів проти особи, і потерпілі внаслідок таких дій належать до одного соціального середовища. На думку автора, вказані обставини багато в чому пояснюють той факт, що значна частка потерпілих не звертається до правоохоронних органів, що обумовлює доволі високий рівень насильницької злочинності [2, с. 27]. До цього слід додати труднощі в розкритті та розслідуванні злочинів зазначеної категорії, не зацікавленість у цьому потерпілих і відсутність бажання встановити належний контакт зі слідчими.

Узагальнюючи дані щодо поведінки потерпілого до моменту заподіяння йому тілесних ушкоджень, С.О. Сафронов зазначає, що у 29% випадків потерпілий ображав особу, яка завдала йому тілесних ушкоджень, або іншу особу, у 21% – потерпілий першим почав здійснювати фізичний вплив, у 15% – першим почав сварку, у 14% випадків – потерпілий чіплявся до інших осіб [11, с. 33].

У правовій літературі зазначається, що жертви насильницьких злочинів іноді відіграють навіть більш активну роль, ніж сам правопорушник. Так, за даними І.В. Горшкова та Р.М. Зулкарнесєва, лише у 23,8% випадків вчинення тяжких насильницьких побутових злочинів поведінка потерпілих була правомірною [3; 14].

Як зазначає Б.О. Шелудько, у деяких випадках особливості поведінки жертви і її взаємовідносини зі злочинцем сприяють зародженню злочинного замислу, стимулюють його антисуспільну установку, зумовлюють спосіб і вибір засобів вчинення злочину, а іноді є обов'язковими умовами вчинення злочину щодо конкретної жертви. За висновками автора, вчиненню вказаних злочинів нерідко передують і активна провокація з боку потерпілого, тобто образи, погрози, побої, мордування, наклепницькі вигадки, а також вчинки, спрямовані проти особи, що наносить шкоду здоров'ю, її близьких [12, с. 77–78].

Потерпілі, зазвичай, походять з того ж соціального середовища, що й злочинці. Достатньо високою серед них є питома вага осіб, що ніде не працюють і не навчаються, мають низький рівень освіти, зайняті некваліфікованою працею.

Значна кількість злочинів вказаної категорії вчиняється, коли у стані алкогольного сп'яніння перебувають і злочинець, і потерпілий, причому алкоголь нерідко вживається сумісно. За даними вибіркового дослідження, на момент нанесення тілесних ушкоджень у стані алкогольного сп'яніння перебувало від 37% до 80% потерпілих та 4% – у стані наркотичного сп'яніння [11, с. 33; 4, с. 209; 12, с. 77].

До «типових» потерпілих у злочинах про нанесення тілесних ушкоджень криміналісти відносять осіб, які в побуті та сім'ї самі практикують фізичне насильство до своїх близьких. Частіше, це чоловіки у віці від 35 років, що страждають на алкоголізм, нерідко раніше судимі, особи, що постійно конфліктують зі своїми сусідами в результаті незгоди з приводу користування комунальними квартирами, присадибними ділянками тощо. Серед останньої категорії потерпілих вирізняються жінки середнього і старшого віку, що страждають на розлади нервової системи і характеризуються підвищеною агресивністю [12, с. 78].

Слід зазначити, що в багатьох випадках нанесення тілесних ушкоджень може і не бути пов'язане з протиправною, аморальною або провокуючою поведінкою потерпілого. Поведінка потерпілого нерідко може бути і правомірною, пов'язаною з вимогами припинити насильницькі дії, розніманням бійки, висловленням зауважень щодо аморальної поведінки злочинця тощо.

Рідше зустрічається нейтральна поведінка потерпілого.

Серед жертв нанесення тілесних ушкоджень можуть бути діти, особи похилого віку, хворі. Посягання на малолітніх і осіб похилого віку, як правило, вчиняються злочинцями щодо своїх батьків або батьків подружжя (також найчастіше у стані алкогольного сп'яніння). Вказані факти пояснюються, насамперед, впевненістю і зухвалістю злочинців, які усвідомлюють слабкість, а іноді і безпорадність жертви.

За даними Б.О. Шелудько, питома вага подібних фактів становить 8,5%, а агресивна поведінка злочинця може бути обумовлена безпорадністю потерпілого (50% випадків), дачею показань потерпілим у іншій кримінальній справі (25%), виконанням громадського обов'язку (25%) [13, с. 99].

У деяких випадках злочини зазначеної категорії вчиняються щодо двох або більше потерпілих, будучи пов'язані єдністю мотивів та цілей. Як зазначається дослідниками, вказані випадки переважно мають місце, коли сварка виникає на ґрунті сімейного конфлікту, і хто-небудь з близьких потерпілого заступається за нього. Дії винного під час вчинення таких злочинів відрізняються підвищеною агресивністю, і особи, що їх вчиняють, являють підвищену суспільну небезпеку [9, с. 27].

Досліджуючи особливості поведінки потерпілого після заподіяння йому тілесних ушкоджень, С.О. Сафронов зазначає, що більшість жертв (91%) припиняють активну діяльність, закликають на допомогу інших осіб. Через сильне душевне хвилювання або страх відразу після заподіяння тілесного ушкодження 5% жертв бігли (йшли) з місця, де їм було безпосередньо заподіяно тілесне ушкодження. Активні дії продовжували лише 4% жертв: в основному вони виражалися у спробі забрати знаряддя злочину, вчинити фізичне насильство щодо злочинця. Певна кількість потерпілих (3%) погрозували фізичною розправою або іншою помстою злочинцю. Погрози здійснювалися як безпосередньо самим потерпілим, так і його родичами, подружжям або знайомими [11, с. 34].

Водночас, на досудовому розслідуванні необхідно враховувати і можливу зацікавленість потерпілого в результатах розслідування кримінального провадження. Він може приховувати або викривляти ті чи інші обставини злочину, а також події, які йому передували, зокрема власну аморальну та протиправну поведінку. Вивчення особистості потерпілого, налагодження психологічного контакту з ним допомагає перевірити достовірність його показань і сприяє успішному досягненню цілей кримінального провадження.

Висновки. Для розслідування злочинів, пов'язаних з нанесенням тілесних ушкоджень, важливе значення має вивчення соціально-демографічних і соціально-рольових ознак потерпілого, його психологічного портрета, способу життя до вчинення щодо нього злочину, а також характеру стосунків зі злочинцем, оскільки це дозволяє оптимізувати процес досудового розслідування, висунути слідчі версії та ефективно досягти цілей кримінального провадження.

У більшості випадків потерпілий і злочинець відносяться до одного соціального середовища, були знайомі до вчинення злочину або є родичами, проживали сумісно, по сусідству або в одному населеному пункті. Вчиненню злочину часто передують протиправна або аморальна поведінка самого потерпілого, сумісне вживання алкоголю та наркотиків, сімейні та інші побутові сварки. Окрему групу потерпілих становлять малолітні, особи похилого віку та інші слабкі і безпорадні жертви.

Під час досудового розслідування потерпілі можуть виявляти протиправну зацікавленість у результатах досудового розслідування – викривляти обставини злочину, приховувати власну протиправну поведінку, безпідставно звинувачувати інших осіб у вчиненні злочинів.

Література:

- Бурданова В.С. Расследование умышленного причинения вреда здоровью / В.С. Бурданова, Л.Н. Никитин : учеб. пособ. – Изд. 3-е, испр. и доп. – СПб., 2000. – 72 с.
- Варданян А.В. Виктимологический аспект личности потерпевшего в структуре криминалистических признаков признаков тяжких преступлений против жизни и здоровья человека / А.В. Варданян // Философия права. – 2010. – № 6 (43). – С. 25–28.
- Горшков И.В. Тяжкие преступления в семье / И.В. Горшков, Р.М. Зулкарнеев : учеб. пособ. / под ред. Ю.М. Антопяна. – М. : ВНИИ МВД России, 1997. – 72 с.
- Дрозд В.Г. Криміналістична характеристика злочинця та особи потерпілого при заподіянні тяжких тілесних ушкоджень / В.Г. Дрозд // Митна справа. – 2011. – № 4(76), ч. 2. – С. 206–210.
- Дрозд В.Г. Організаційні і тактичні аспекти розслідування умисних тяжких тілесних ушкоджень : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.Г. Дрозд. – К., 2009. – 19 с.
- Карева А. Значение оценки способа преступления при расследовании умышленного причинения вреда здоровью / А. Карева // Закон и право. – 2006. – № 6. – С. 45–46.
- Карпенко В.В. Криміналістична характеристика заподіяння тілесних ушкоджень, чинених неповнолітніми / В.В. Карпенко // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2016. – № 4. – С. 113–117.
- Козицька О. Особа потерпілого як елемент криміналістичної характеристики злочинів, вчинених відносно дітей / О. Козицька // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 11(249). – С. 202–206.
- Коновалов В.С. Криміналістическая характеристика причинения вреда здоровью / В.С. Коновалов // Юристы-Правоведь. – 2007. – № 4(23). – С. 22–27.
- Коновалова В.О. Юридична психологія / В.О. Коновалова, В.Ю. Шепітько : акад. курс. – К. : Ін Юре, 2004. – 424 с.
- Сафронов С.О. Методика розслідування умисного заподіяння тяжких і середньої тяжкості тілесних ушкоджень / С.О. Сафронов. – Харків, 2003. – 175 с.
- Шелудько Б.А. Криміналістически значимые сведения о личности потерпевшего в ходе расследования умышленного причинения вреда его здоровью / Б.А. Шелудько // Закон и право. – 2011. – № 3. – С. 77–79.
- Шелудько Б.А. Способы причинения вреда здоровью и сокрытия его следов / Б.А. Шелудько // Закон и право. – 2009. – № 4. – С. 98–100.
- Щербатых Е.А. Криміналістическая характеристика умышленного причинения вреда здоровью как основа формирования методики профессиональной защиты / Е.А. Щербатых // Закон и право. – 2009. – № 7. – С. 92–95.

Загородный И. В. Личность потерпевшего как элемент криминалистической характеристики преступлений, связанных с нанесением телесных повреждений

Аннотация. В статье рассмотрены особенности криминалистической характеристики личности потерпевших по преступлениям, связанным с нанесением телесных повреждений. Определено, что потерпевший представляет криминалистический интерес как носитель доказательственной информации, как физический объект, который может носить на себе следы преступления, а также как источник сведений, обработка которых предоставляет возможность выдвинуть следственные версии и быстро и полно раскрыть и расследовать преступление. Установлено, что важное значение для расследования преступлений указанной категории имеет изучение социально-демографических и социально-ролевых свойств потерпевшего, его психологического портрета, образа жизни до совершения в отношении него преступления, а также характера отношений с преступником.

Ключевые слова: телесные повреждения, расследование нанесения телесных повреждений, криминалистическая характеристика нанесения телесных повреждений,

потерпевший, криминалистическая характеристика потерпевшего.

Zagorodny I. Person of victim as an element of forensic characterization of crimes related to causing bodily harm

Summary. The article examines the characteristics of the criminalistic characteristics of the victims' personalities in crimes related to the infliction of bodily injuries. It is determined that the victim represents forensic interest as a carrier of evidentiary information, as a physical object that can carry the traces of a crime, as well as as a source of information, the processing of which provides an opportunity to put forward investigative versions and quickly and fully reveal and investigate the crime.

It is established that the study of the socio-demographic and socially-role properties of the victim, his psychological portrait, the way of life before committing a crime against him, and the nature of the relationship with the criminal is important for investigating crimes of this category.

Key words: bodily injuries, investigation of bodily injury, forensic characteristics of causing bodily harm, victim, forensic characteristics of the victim.

*Безпала В. В.,
аспірант кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ*

ПРО ПРИЧИНИ ТА УМОВИ ІСТОТНИХ ПОРУШЕНЬ ВИМОГ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНУ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню характеру причин та умов істотних порушень вимог кримінального процесуального закону на сучасному етапі розвитку вітчизняної правозастосовної практики, з'ясуванню співвідношення об'єктивних та суб'єктивних факторів, що призводять до таких порушень. Встановлено, що прямий зв'язок із порушеннями вимог кримінального процесуального закону мають суб'єктивні фактори, що пов'язані з особистістю суб'єкта правозастосування, у той час як фактори об'єктивного характеру пов'язані з порушеннями кримінального процесуального закону опосередковано. Розроблення системи заходів, спрямованих на усунення та подолання саме суб'єктивних причин істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, визнано не лише перспективним, а й необхідним напрямом розвитку науки та практики.

Ключові слова: істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, причини та умови порушень закону, об'єктивні та суб'єктивні фактори порушень вимог закону, скасування або зміна судового рішення у кримінальному провадженні.

Постановка проблеми. Як засвідчує аналіз правозастосовної практики, сьогодні ще наявна значна кількість недоліків, у тому числі у сфері кримінального провадження, що не дозволяє з достатньою повнотою виконувати визначені кримінальним процесуальним законом завдання – захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також 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 або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу, і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст. 2 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК України)).

Так, за даними судової статистики у 2016 році до місцевих судів надійшло 86,2 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування, що на 31,5% більше порівняно з 2015 роком. За результатами розгляду задоволено 75,5% від загальної кількості розглянутих клопотань і скарг [1].

Протягом I півріччя 2017 року Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ переглянуто судові рішення у кримінальних справах щодо 1,2 тис. осіб, з них скасовано та змінено судові рішення стосовно 545 осіб, або 46%.

Зокрема, переглянуто вироки судів першої інстанції щодо 439 осіб, з них скасовано – стосовно 141 особи, або 32,1% пе-

реглянутих вироків [38%], з них із призначенням нового розгляду в суді першої інстанції – стосовно 39 осіб, або 28,1%; з призначенням нового розгляду в суді апеляційної інстанції – щодо 100 осіб, або 71,9%; стосовно 2 осіб вироки скасовано із закриттям кримінального провадження та щодо 27 осіб – вироки змінені.

Основною підставою скасування вироків суду першої інстанції було істотне порушення вимог кримінального процесуального закону (скасовано вироки щодо 122 осіб, або 87,8% скасованих вироків із призначенням нового розгляду). Істотне порушення вимог кримінального процесуального закону стало основною підставою і до скасування вироків судів апеляційної інстанції (було скасовано вироки щодо 22 осіб, або 56,4% скасованих вироків з призначенням нового розгляду) [2].

Варто зауважити, що з метою недопущення порушень вимог кримінального процесуального закону у слідчій та судовій практиці на постійній основі здійснюється низка заходів загального та персонального характеру (внесення відповідних змін до кримінального та кримінального процесуального законодавства, прийняття відомчих нормативно-правових актів з питань забезпечення законності в роботі владних суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, здійснення узагальнень та формулювання роз'яснень, правових позицій вищих судових інстанцій з питань дотримання вимог кримінального процесуального закону та забезпечення єдності правозастосовної практики, проведення моніторингів правозастосовної практики щодо дотримання вимог кримінального процесуального закону та оприлюднення їх результатів, проведення відповідних методичних занять, інформаційно-роз'яснювальної роботи як серед владних суб'єктів кримінального провадження, так і серед населення, притягнення винних у допущенні порушень вимог кримінального процесуального закону до відповідальності тощо). Разом із тим, кількість порушень вимог кримінального процесуального закону уповноваженими державними органами та посадовими особами, як засвідчують дані правової статистики, не знижується, а за окремими напрямками – навіть збільшується.

Наведені обставини засвідчують актуальність і практичну значущість для науки та практики кримінального процесу вивчення не тільки правової сутності порушень вимог кримінального процесуального закону, зокрема й тих, що мають істотний характер, та засобів їх запобігання і нейтралізації, а й причин, які призводять до цих порушень.

Незважаючи на наявність значної кількості робіт таких учених, як: С.І. Вікторський, І.Я. Фойницький, М.С. Строгович, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, О.В. Капліна, О.С. Кашка, О.Ю. Костюченко, І.І. Котубей, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.І. Сліпченко, В.О. Попелюшко, Н.Р. Бобечко, Н.В. Кіцен, Ю.М. Мирошніченко та інших, що присвячені дослідженню процедури судового розгляду, ухвалення судового рішення, апеляційно-

му та касаційному провадженню, ряд питань, пов'язаних із повноваженнями судів вищих інстанцій, встановленням ними недоліків судових рішень нижчестоящих судів, застосуванням підстав для їх скасування або зміни, не знайшли свого однозначного вирішення, а після прийняття та набрання чинності діючим КПК України окремі з них вимагають нового наукового аналізу. Зокрема, залишаються недостатньо дослідженими питання, що стосуються сутності та видів порушень вимог кримінального процесуального закону як підстави для скасування та зміни судових рішень, факторів, які призводять до їх виникнення як у досудовому, так і в судовому кримінальному провадженні.

Метою статті є дослідження характеру причин та умов істотних порушень вимог кримінального процесуального закону на сучасному етапі розвитку вітчизняної правозастосовної практики, з'ясування співвідношення об'єктивних та суб'єктивних факторів, що призводять до таких порушень.

Виклад основного матеріалу дослідження. Насамперед, зазначимо, що в нормативному формулюванні підстави для скасування та зміни судових рішень, передбаченої п. 3 ч. 1 ст. 409, ст. 412, п. 1 ч. 1 ст. 438 КПК України, законодавець використав оціночне поняття – «істотне порушення». При цьому в ч. 1 ст. 412 КПК України законодавцем наведено орієнтовні ознаки цього поняття – це такі порушення вимог КПК України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обгрунтоване судове рішення, а в ч. 2 цієї ж статті – перелік порушень вимог кримінального процесуального закону, які законодавцем безумовно визнаються істотними (за наявності підстав для закриття судом провадження у кримінальній справі його не було закрито; судове рішення ухвалено незаконним складом суду та ін.).

Вважаємо, що використання у законодавстві оціночного поняття «істотні порушення» є доцільним і обгрунтованим, оскільки не будь-яке порушення кримінального процесуального закону стає перешкодою чи може стати перешкодою для суду ухвалити законне та обгрунтоване судове рішення.

Використання оціночних понять у нормативному врегулюванні тих чи інших відносин, загалом, дає суб'єкту правозастосування можливість прийняти рішення з урахуванням усіх фактичних обставин конкретної ситуації, сукупність яких далеко не завжди може бути врахована в законі.

Зрозуміло, що прояви (форми) порушень вимог кримінального процесуального закону можуть бути доволі різноманітними.

Використання законодавцем оціночного поняття «істотні порушення», формулювання загальних ознак такого порушення, а також переліку порушень, що є безумовно істотними, орієнтує суд вищої інстанції в кожному конкретному випадку перегляду судового рішення брати до уваги конкретні фактичні обставини, від яких залежатиме вирішення питання щодо істотності допущених порушень.

Такий підхід дозволить суду вищої інстанції, по-перше, відокремити одну підставу для скасування або зміни судового рішення від іншої, а по-друге, визначити, в яких випадках встановлене порушення має стати підставою для скасування судового рішення, а у яких – для його зміни [3, с. 19, 21–22].

Як відомо, будь-яке явище має свою причину та умови.

Як правило, під причинністю розуміють генетичний зв'язок між окремими станами видів і форм матерії у процесах її руху та розвитку. Сутністю причинності є породження причиною наслідку. Причинність завжди має об'єктивний характер.

У загальнофілософському розумінні причинність є всезагальною, бо не існує явищ, які б не мали певних причин. І водночас не існує явищ, які б не породжували тих чи інших наслідків [4, с. 108–109].

Отже, в дослідженні істотних порушень вимог кримінального процесуального закону важливо виходити з того, що необхідний зв'язок між причиною та наслідком. І в цьому контексті істотне порушення вимог кримінального процесуального закону є наслідком дії відповідних причин і умов. І якщо причиною є те, що безпосередньо породжує, зумовлює наслідок, то умова – це явище, яке формує причину або створює можливість її дії.

Таким чином, якщо причини істотних порушень вимог кримінального процесуального закону – це явища, що породжують їх, то умови – це явища, які безпосередньо не породжують таких порушень (наслідку), але в певний спосіб впливають на розвиток причинного зв'язку, сприяючи або не перешкоджаючи істотним порушенням.

Водночас необхідно враховувати, що оцінка одних явищ як причин, а інших – як умов завжди матиме відносний характер, оскільки в одних випадках певне явище (обставина) може бути причиною істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, а в інших – їх умовою.

Проте зауважимо, що явище стає причиною тільки за наявності конкретних умов, що сприяють їй [4, с. 109]. При цьому дія причини завжди залежить від умов, тому вона й змінюється зі зміною останніх. Одна й та ж сама причина за різних умов може породжувати різні наслідки, і навпаки.

Так, не всі учасники кримінального провадження, діючи за практично однакових обставин, що можуть бути розцінені як потенційні причини порушень закону, допускають такі порушення.

У соціальній сфері (до якої належить і кримінальна процесуальна діяльність) причини та умови явищ і процесів, як правило, поділяють на об'єктивні та суб'єктивні. Такий розподіл дає можливість у кожному конкретному випадку встановити як зовнішні фактори впливу на поведінку людини, так і вплив особливостей самого індивіда на його вчинки.

Таким чином, вважається, що будь-яке порушення закону є результатом взаємодії соціально набутих особистих якостей індивіда та зовнішніх факторів. При цьому провідну роль у такій взаємодії може відігравати або соціальне середовище (зовнішні фактори), або тип особистості суб'єкта правозастосування (внутрішні фактори).

Аналіз змісту ст. 412 КПК України засвідчує, що законодавець, унормовуючи істотні порушення вимог кримінального процесуального закону як підставу для скасування або зміни судового рішення, дотримувався так званої «бінарної теорії», що відображає безпосередній зв'язок двох явищ, за якого причина здійснює односторонній вплив і породжує наслідок. Прибічники «бінарної концепції», визнаючи саму особистість причинним фактором вчинення порушень закону, заперечують визнання зовнішніх факторів причинами порушень, вважаючи їх лише умовами. Як вказує Н.О. Ярмиш, нестабільність суспільно-політичної та економічної ситуації, недосконалість механізму державного управління та відсутність реального дієвого громадського контролю за діяльністю органів державної влади, зниження життєвого рівня населення, корупція у всіх, без винятку, гілках влади, у тому числі й у правоохоронних органах, створили умови для розвитку і утвердження злочинності в суспільному житті держави [5, с. 1].

Умовами (причинами, факторами) порушень закону у сфері кримінального провадження визнаються доволі різні обставини. Водночас, незважаючи на те, що дослідження цієї проблематики, як і формулювання переліку умов порушень кримінального процесуального закону, здійснювалось у різні часи, окремі із них набувають характеру «традиційних».

Так, найбільш часто серед умов (причин, факторів) порушень закону у сфері кримінального провадження називають: недосконалість кримінального процесуального законодавства, низький рівень фахової підготовки суб'єктів правозастосування та їх правосвідомості, проблеми організації кримінальної процесуальної діяльності (недоліки підбору кадрів, нестабільність правозастосовної практики, неналежна організація праці, великий обсяг робочого навантаження тощо).

Разом із тим, слід погодитись із висновками, зробленими свого часу М.Є. Токаревою про те, що фактори об'єктивного характеру пов'язані з порушеннями кримінального процесуального закону опосередковано, в той час, як прямий зв'язок з ними мають суб'єктивні фактори, що пов'язані з особистістю суб'єкта правозастосування [6, с. 17–18].

На підтвердження такого висновку свідчить і те, що, незважаючи на постійне реформування кримінального процесуального законодавства, системи органів кримінальної юстиції (як органів досудового розслідування, прокуратури, так і судових органів), системи підготовки професійних кадрів для органів досудового розслідування, прокуратури та судових органів, вжиття окремих заходів до покращення матеріального забезпечення посадових осіб вказаних органів та організації їх роботи, кількість порушень вимог кримінального процесуального законодавства не зменшується (про що свідчать дані правової статистики, зокрема ті й, що наведені на початку статті), а їхніми умовами (причинами, факторами), як правило, вказуються усе ті ж обставини.

Дослідження матеріалів кримінальних проваджень, а також опублікованих узагальнень слідчої та судової практики засвідчують, що переважна більшість порушень вимог кримінального процесуального закону могла не відбутись за належного ставлення до виконання вимог закону безпосередньо посадовою особою, яка допустила таке порушення, а також бути усуненими за умови ефективного здійснення процесуального контролю та процесуального нагляду. Це повною мірою стосується тих порушень вимог кримінального процесуального закону, які визнаються істотними та мають значення підстави для скасування або зміни судового рішення (ст. 412 КПК України).

На підтвердження наведемо декілька прикладів із судової практики.

Так, ухвалою від 25 червня 2015 року Апеляційний суд м. Києва встановив наявність істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, допущених судом першої інстанції під час ухвалення рішення про повернення обвинувального акту прокуророві. Зокрема, досліджуючи обвинувальний акт, суд першої інстанції, всупереч вимогам п. 3 ч. 3 ст. 314 КПК України, під час підготовчого судового засідання здійснив його аналіз не лише за формою, а й за змістом (оцінка правильності кваліфікації дій особи), чим фактично перейшов до розгляду кримінального провадження по суті. Тим самим висновки суду першої інстанції вийшли за межі його компетенції на підготовчій стадії судового розгляду [7].

Ухвалою від 28 липня 2015 року Апеляційний суд Полтавської області встановив наявність істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, допущених судом

першої інстанції під час ухвалення рішення щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності. Зокрема, всупереч вимогам ст. 285 КПК України суд першої інстанції не роз'яснив обвинуваченій підставу звільнення від кримінальної відповідальності, наслідки і право заперечувати проти закриття кримінального провадження та, не отримавши згоди, звільнив її від кримінальної відповідальності [8].

Ухвалою від 23 лютого 2016 року Апеляційний суд м. Києва встановив наявність істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, допущених судом першої інстанції під час судового розгляду та ухвалення за його результатами рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Зокрема, всупереч вимогам ч. 2 ст. 54 КПК України, суд першої інстанції, отримавши від адвоката заяву обвинуваченого про відмову від його адвокатських послуг, відповідне питання в судовому засіданні не розглянув і протокол відмови обвинуваченого від захисника не склав, чим порушив вимоги кримінального процесуального закону, що пов'язані з порушенням права обвинуваченого на захист [9].

Ухвалою від 18 січня 2017 року Апеляційний суд м. Києва встановив наявність істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, допущених судом першої інстанції під час ухвалення та виготовлення судового рішення – обвинувального вироку. Зокрема, всупереч вимогам ч. 1, 6 ст. 376 КПК України друкований текст вироку, як і його копія, не був підписаний головою, а його копія не була вручена прокурору. Таким чином, вирок підлягає скасуванню з призначенням нового розгляду в суді першої інстанції в іншому складі суду, оскільки необхідність прийняття такого рішення прямо передбачена п. 3 ч. 1 ст. 415 КПК України [10].

Висновки. З урахуванням вищевикладеного можна зробити висновок, що удосконалення кримінального процесуального законодавства, видання відомчих нормативно-правових актів, а також актів локального характеру щодо врегулювання окремих напрямів кримінальної процесуальної діяльності, оптимізація органів кримінальної юстиції та судових органів, реформування системи юридичної (правничої, правоохоронної) освіти, налагодження організації роботи органів досудового розслідування, прокуратури та судів, безперечно, є важливими та необхідними кроками на шляху до ефективності кримінального провадження. Водночас основним засобом недопущення істотних порушень вимог кримінального процесуального закону в кожній конкретній ситуації, на наш погляд, була, є і буде професійна компетентність суб'єкта правозастосування, його особисте ставлення до вирішення поставленого перед ним професійного завдання. А тому перспективним напрямом розвитку науки та практики у цьому аспекті має стати розроблення системи заходів, спрямованих на усунення та подолання саме суб'єктивних причин істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, що є необхідним в умовах сучасного правозастосування.

Література:

1. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей та міста Києва у 2016 році : Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : офіційний сайт. Судова статистика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.
2. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ у I півріччі 2017 року // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : офіційний

- сайт. Судова статистика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.
3. Безпала В.В. Щодо істотності порушень вимог кримінального процесуального закону як підстави для скасування або зміни судового рішення / В.В. Безпала // Пріоритетні напрямки розвитку правової системи України : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 27–28 січня 2017 р.). – Львів, 2017. – С. 19–22.
 4. Кримінологія: Курс лекцій / Ю.В. Александров, А.П. Гель, Г.С. Семаков. – К. : МАУП, 2002. – 295 с.
 5. Ярмиш Н.О. Механізм протидії злочинності у сфері громадської безпеки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Н.О. Ярмиш. – Х., 2016. – 16 с.
 6. Токарева М.Е. Современные проблемы законности и прокурорский надзор в досудебных стадиях уголовного процесса : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / М.Е. Токарева. – М.: 1997. – 83 с.
 7. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 25 червня 2015 року у справі №11-кп/796/1158/2013 // Єдиний державний реєстр судових рішень : офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45706300>.
 8. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 28 липня 2015 року у справі № 11-кп/786/417/15 // Єдиний державний реєстр судових рішень : офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50339265>.
 9. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 23 лютого 2016 року у справі №11кп/796/282/2016 // Єдиний державний реєстр судових рішень : офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56753395>.
 10. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 18 січня 2017 року у справі № 11-кп/796/29/2017 // Єдиний державний реєстр судових рішень : офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64534787>.

Безпала В. В. О причинах и условиях существенных нарушений требований уголовного процессуального закона

Аннотация. Статья посвящена исследованию характера причин и условий существенных нарушений уголовного процессуального закона на современном этапе развития отечественной правоприменительной практики, установлению соотношения объективных и субъективных факторов, приводящих к таким нарушениям. Установлено, что прямую связь с нарушениями требований уголовного

процессуального закона имеют субъективные факторы, которые связаны с личностью правоприменителя, в то время, как факторы объективного характера связаны с нарушениями требований уголовного процессуального закона опосредованно. Разработка системы мер, направленных на устранение и преодоление именно субъективных причин существенных нарушений требований уголовного процессуального закона, признана не только перспективным, но и необходимым направлением развития науки и практики.

Ключевые слова: существенное нарушение требований уголовного процессуального закона, причины и условия нарушений закона, объективные и субъективные факторы нарушений требований закона, отмена либо изменение судебного решения в уголовном производстве.

Bezpal V. About the reasons and conditions of essential violations of requirements of the criminal procedural law

Summary. The article is devoted to a research of character of the reasons and conditions of essential violations of the criminal procedural law at the present stage of development of domestic law-enforcement practice, to establishment of a ratio of the objective and subjective factors leading to such violations. It is established that subjective factors which are connected with the identity of the law enforcement official while factors of objective character are connected with violations of requirements of the criminal procedural law indirectly have direct link with violations of requirements of the criminal procedural law. Development of the system of the measures directed to elimination and overcoming subjective reasons of essential violations of requirements of the criminal procedural law is recognized not only the perspective, but also necessary direction of development of science and practice.

Key words: essential violation of requirements of the criminal procedural law, reason and condition of violations of the law, objective and subjective factors of violations of requirements of the law, cancellation or change of the judgment in criminal proceedings.

ТИПОВА ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ОБСТАНОВКИ ВЧИНЕННЯ УМИСНОГО ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ЕЛЕКТРОЕНЕРГЕТИКИ

Анотація. У статті на основі аналізу матеріалів слідчо-судової практики та наукових джерел досліджено типові характеристики особи злочинця, а також особливості обстановки вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики. Доведено, що ці елементи криміналістичної характеристики цих злочинців є одними з ключових та виявляють тісні кореляційні зв'язки.

Ключові слова: криміналістична характеристика, типова особа злочинця, обстановка вчинення злочину, місце, час, умисне пошкодження об'єктів електроенергетики.

Постановка проблеми. Ефективність розслідування злочину залежить від вміння слідчого виявляти його необхідні криміналістично значущі риси та зіставляти їх з узагальненими відомостями про подібні злочини. Це досягається шляхом аналізу злочину з криміналістичних позицій, тобто шляхом опису його криміналістичної характеристики. Криміналістична характеристика являє собою своєрідний засіб (інструмент) до розкриття злочину, адже допомагає слідчому встановити пріоритети і спрямованість проведення слідчих, оперативно-розшукових та інших дій. Отже, дослідження її елементів у межах різних груп (видів) злочинів і далі є актуальним та необхідним для підвищення ефективності їх розслідування.

Нині криміналістична характеристика злочинців є важливою і цілком науково самостійною понятійною категорією криміналістики, тому цілком логічно, що проблеми, пов'язані з окремими аспектами цієї категорії розглядалися у працях багатьох відомих вчених-криміналістів: Ю.П. Алєніна, В.П. Бахіна, Т.В. Варфоломєєвої, В.Г. Гончаренка, В.А. Журавля, А.Н. Колєснїченка, В.Г. Лукашевича, С.П. Мітїичева, М.В. Салтєвського, В.В. Тищенка, В.Ю. Шепїтька тощо.

Варто зазначити, що вчені не виявляють однастайності як щодо визначення криміналістичної характеристики злочину загалом, так і щодо її елементного складу. Однак такі елементи, як обстановка вчинення злочину та типова особа злочинця, визнаються як обов'язкові для аналізу та вивчення більшістю з них.

Мета статті – визначити типову особу злочинця та особливості обстановки вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики як важливих елементів криміналістичної характеристики цього виду злочинів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Вагомою складовою частиною криміналістичної характеристики злочину є *обстановка його вчинення*. Саме вмїле використання у процесї розслідування криміналістичної інформації про обстановку вчинення злочину дає змогу більш повно усвідомити просторово-часові межї злочину, його механїзм, ймовїрні місця збереження і збування викраденого, побудувати версії про кількїсть та характеристики злочинців [1]. Крім того, обстановка вчинення злочину суттєво впливає на поведїнку злочинця та

вибїр ним об'єкту, способу, засобів злочину. Необхідно також наголосити на методологїчному принципі взаємної детермінації обстановки та інших елементів криміналістичної характеристики злочинів [2, с. 191].

Аналіз запропонованих у криміналістичних джерелах дефініцій обстановки вчинення злочину дав нам змогу в узагальненому вигляді визначити цей елемент криміналістичної характеристики як систему взаємопов'язаних та взаємозумовлених елементів події злочину, обмежену просторово-часовими рамками, яка виявляє кореляційні зв'язки з іншими складовими елементами криміналістичної характеристики та має значення для вироблення стратегії розслідування та попередження певного виду чи групи злочинів.

На нашу думку, для криміналістичної характеристики умисного пошкодження об'єктів електроенергетики найбільш важливого значення набувають такі складові елементи обстановки вчинення цього злочину, як відомості про час, місце вчинення та приховування слідів цього злочину, а тому вони підлягають обов'язковому дослідженню та встановленню закономірних зв'язків між ними.

Очевидно, що встановлення часу вчинення злочину має важливе криміналістичне значення. Насамперед, це пов'язано із впливом часу на всі етапи виникнення, існування та використання доказової інформації. Урахування впливу часового чинника на процес розслідування дає змогу: а) визначити час події злочину; б) встановити часові зв'язки між фактами; в) з'ясувати черговість подій, дій або фактів; г) поррахувати тривалість різних подій та ін. [3, с. 277].

Варто зазначити, що визначення точного часу вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики здебільшого є надзвичайно ускладненим. Це пов'язано з тим, що такі об'єкти часто знаходяться поза межами населених пунктів і їхні пошкодження виявляються не одразу, а через певний (їноді досить тривалий) час представниками обслуговуючих підприємств. У цьому контексті хотїлося б зауважити на взаємозв'язку таких елементів криміналістичної характеристики, як предмет злочинного посягання, місце та час вчинення злочину.

На основі аналізу матеріалів слідчо-судової практики можна зробити висновок, що за порою року найбільша кількість означених злочинів вчиняється навесні (33%), приблизно однакова їх кількість вчиняється взимку та восени (26% та 24% відповідно), і найменша кількість припадає на літній період (19%). Дозволимо собі висловити припущення, що такий розподїл пов'язаний зі збільшенням влітку тривалості світлового дня, а більшість умисних пошкоджень об'єктів електроенергетики вчиняється саме в темний час доби. Зокрема, 65% таких злочинів відбуваються у пізній вечірній та нічний час (з 19:00), 17% – у денний час (з 12:00 до 18:00) та лише 6% означених злочинів трапляються вранці (до 12:00). Отже,

більшість досліджуваних злочинів вчиняється у зимово-весняний період року, у темний час доби, що зумовлено особливостями місця локалізації предмету злочинного посягання та тривалістю світлового дня.

Місце злочину завжди має певне відношення до злочинця. Поняття «місце вчинення злочину» традиційно використовується в літературі в значенні місця події, що розуміють як ділянку місцевості (території, акваторії) або приміщення, будівлі, в межах якої було вчинено злочин чи знайдено його матеріальні наслідки [4, с. 4–6].

Важливе значення мають також ті місця, де здійснювалася підготовка до вчинення злочину чи залишені сліди, пов'язані зі злочинною подією, або приховані їх ознаки. Під час розслідування багатьох злочинів варто враховувати: а) місце, де відбувалися підготовчі дії до вчинення злочину; б) місце безпосереднього вчинення злочину; в) місце, де залишені сліди (у широкому розумінні) злочинного посягання; г) місце приховування слідів злочину, знарядь і засобів його вчинення, предмета злочинного посягання [3, с. 276–277].

Так, місця заподіяння умисного пошкодження об'єктів електроенергетики розподілялися наведеним нижче чином. Більшість таких злочинів (53%) вчиняються поза межами населених пунктів (вздовж трас, поблизу залізничних станцій, у лісосмугах, на територіях колишніх підприємств), значна їх частина (40%) відбувається у селах та прилеглих до них територіях (ферми, зернотоки), на міста припадає лише 7% означених злочинів. Ці характеристики місця вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики вкотре виявляють взаємозв'язок цього елемента криміналістичної характеристики з особливостями локалізації предмету злочинного посягання.

Аналіз масиву судових вироків за ст. 194-1 КК України дав змогу виявити цікаву особливість локалізації даних злочинів з точки зору географії їх поширення. Зокрема, 54% з опрацьованих вироків припадають на осіб, що вчинили такий злочин у східних регіонах нашої країни, з них: у Запорізькій області – 42%, у Дніпропетровській області – 23%. Очевидно, дані щодо Донецької та Луганської областей не можуть бути оцінені об'єктивно. Цей факт може пояснюватися концентрацією на території цих областей розгалуженої системи об'єктів електроенергетики.

Варто також зазначити, що загальною особливістю місця вчинення злочину, що досліджується, є вільний доступ до відповідних об'єктів. Зокрема, вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики, які перебувають у вільному доступі, становить 74% від загальної кількості таких злочинів. Це, у свою чергу, позначається на умовах та обстановці скоєння злочину, а саме відсутність огороження та охорони об'єктів електроенергетики.

Щодо характеристики місць приховування слідів злочину, знарядь і засобів його вчинення, а також предмета злочинного посягання, то узагальнення матеріалів кримінальних проваджень означеної категорії дало змогу встановити, що злочинці ще на етапі підготовки до вчинення злочину намагаються визначитись зі шляхами збуту викраденого майна: приватні особи (46%), пункти прийому металобрухту (38%), власні потреби (6%) та ін. Водночас до моменту безпосередньої реалізації викраденого проходить певний час, протягом якого це майно (а також знаряддя та засоби вчинення злочину) зберігається у різних місцях, найбільш поширеними з яких є: територія поблизу місця скоєння злочину (лісосмуги, узбіччя доріг, закинуті

будівлі тощо); за місцем проживання злочинця; у транспортному засобі, який використовувався під час вчинення злочину.

Особа злочинця є одним з основоположних елементів криміналістичної характеристики будь-якого злочину. Ґрунтовне дослідження саме цього елемента криміналістичної характеристики дає змогу встановити психологічні особливості вчинення конкретного злочину, що, в свою чергу, забезпечує формування ефективної методики розслідування злочину.

Особливого значення набуває формування типової моделі злочинця у разі створення методичного підґрунтя для розслідування умисного пошкодження об'єктів електроенергетики, оскільки ці злочини вчинюються зазвичай в умовах неочевидності.

Більшість вчених розглядають особу злочинця як систему, що складається з певних структурних елементів. Зокрема, В.Г. Лукашевич і М.В. Салтєвський визначають особу злочинця як соціально-біологічну систему, властивості й ознаки якої відображаються у матеріальному середовищі та використовуються з метою розкриття та розслідування злочинів. До таких властивостей, на думку авторів, належать фізичні, біологічні та соціальні [5, с. 22].

Доволі розгалужену криміналістичну картину структури особистості злочинця пропонує В.М. Мельничок: а) соціально-демографічні ознаки як соціальне походження (сімейний стан, посада, національна й професійна належність, рівень матеріального статку); б) рівень розумового розвитку (освітньо-культурний рівень, знання, навички, вміння); в) моральні якості, ціннісні орієнтири й прагнення особистості, її соціальні позиції та зв'язки, інтереси, потреби, схильності, звички; г) психічні процеси, властивості та стани особистості; ґ) біофізіологічні ознаки, такі як стать, вік, стан здоров'я, особливості фізичної конституції тощо [6, с. 101].

Пропонуємо визначити типову особу злочинця, який вчинив умисне пошкодження об'єкта електроенергетики, на основі аналізу кримінальних проваджень, пов'язаних із цими злочинами.

Безсумнівно, вік злочинця значною мірою визначає хід його мислення, особливості поведінки та спрямованість протиправних дій. За віком особи, які вчинили цей злочин (98% є особами чоловічої статі) розподіляються таким чином: від 14 до 16 років – 3%; від 16 до 18 років – 4%; від 18 до 24 років – 11%; від 24 до 30 років – 33%; від 30 до 45 років – 49%. Більшість (52%) із зазначених осіб раніше мали судимість. При цьому 43% із раніше засуджених притягалися до кримінальної відповідальності за майнові злочини. Частка злочинців, які на момент вчинення злочину перебували у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння, становить 45%. Частка одружених осіб, які вчинили цей злочин, становить 54%.

Серед злочинців мешканці міста становлять 42%, а мешканці сільської місцевості – 58%. Загальноосвітній рівень характеризується таким чином: 33% злочинців мали базову загальну середню освіту, 54% – повну загальну середню освіту, 7% – базову вищу освіту (молодший спеціаліст), 6% – повну вищу освіту (спеціаліст). На момент вчинення злочину 87% засуджених не були працевлаштовані.

Цілком погоджуємось із думкою Б.К. Слободянюка про те, що психічні властивості осіб, що визначають характер людини – індивідуальні, будучи тісно пов'язаними з іншими властивостями та характеристиками, мають більшу сталість порівняно з ними, і тому проявляються в діях, вчинках (у тому числі злочинних) і поведінці у процесі слідства [7, с. 64].

Більшість злочинців (66%), які вчинили досліджувані злочини, характеризуються оточенням позитивно, 24% – виключно негативно, а у характеристиках інших осіб (10%) наявні суперечливі відомості, що надійшли з різних джерел. Вважаємо, що вказану обставину можна пояснити поверхневим та неуважним ставленням оточення до вивчення особистісних якостей громадян, а також формування таких характеристик за єдиним шаблоном, стереотипно, без належної об'єктивності.

Характеристика особи типового злочинця передбачає визначення найбільш поширених мотивів вчинення злочину. Мотив і мета умисного пошкодження об'єктів електроенергетики здебільшого не впливають на кваліфікацію злочину, передбачену ст. 194-1 КК України, проте їх встановлення є важливим у контексті відмежування його від інших злочинів. Так, якщо під час пошкодження об'єктів електроенергетики знищено або пошкоджено інше рухоме або нерухоме майно, то вчинене за наявності підстав потребує додаткової кваліфікації за відповідною статтею КК України, що передбачає відповідальність за знищення чи пошкодження такого майна (зокрема, за ст. 194 КК України). У разі, коли пошкодження або руйнування об'єктів електроенергетики було пов'язане з викраденням електричної енергії, вчинене за наявності складу такого викрадення, варто кваліфікувати за сукупністю злочинів – ст.ст. 188-1 і 194-1 КК України. Якщо ж метою злочину, спрямованого проти об'єктів електроенергетики, буде ослаблення держави, то вчинене кваліфікуватиметься як диверсія за ст. 113 КК України [8, с. 10].

Аналіз судової і слідчої практики з розслідування умисного пошкодження об'єктів електроенергетики показує, що більшість (86%) таких злочинів вчиняється з корисливих мотивів і лише порівняно незначна кількість злочинців, що їх вчиняють (14%), керується іншими мотивами (для задоволення власних потреб, хуліганські мотиви тощо). Цікавим з точки зору аналізу мотивів вчинення злочину, що розглядається, є такий нижченаведений приклад.

Приклад. 21.03.2014 р. ОСОБА_3, перебуваючи на власній земельній ділянці поблизу господарства за місцем проживання за АДРЕСА_1, маючи умисел на пошкодження чужого майна, з мотивів незгоди з розміщенням електроопор на земельній ділянці, оскільки, на його думку, останні заважають обробляти землю, за допомогою пилки по металу обрівав дрот електромережі, що розміщені на вищевказаних електроопорах. Внаслідок таких дій ОСОБА_3 у період з 14:58 до 21:27 без електропостачання було залишено 22 господарства вищевказаного населеного пункту, чим порушено нормальну роботу об'єкту електроенергетики, а саме Гошанського РЕМ ПАТ «Рівнеенерго» України [9].

За даними вивчення кримінальних проваджень цього виду, характерною особливістю злочинів, передбачених ст. 194-1 КК України, є їх вчинення за попередньою змовою групою осіб (78%), що передбачено ч. 2 зазначеної статті як кваліфікуюча ознака. Такий злочин визначається вчиненням за попередньою змовою групою осіб у разі його вчинення кількома (двома і більше) суб'єктами цього злочину, які заздалегідь домовилися про спільне вчинення пошкодження або руйнування об'єктів електроенергетики. Учасники вчинення злочину групою осіб діють узгоджено, зі спільним умислом, і кожен із них безпосередньо виконує діяння, що повністю чи частково утворює об'єктивну сторону складу злочину. При цьому можливий розподіл функцій, за якого кожен співучасник виконує певну роль у вчиненні злочину [10].

Важко не погодитися з думкою М.В. Капустіної про те, що відомості про такого роду групи дають змогу простежити причинний зв'язок між особами злочинців і способами їхніх дій у разі вчинення злочину, між суб'єктами злочину і предметом злочинного посягання [11, с. 56]. Так, під час вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики, ще на стадії підготовки до злочину учасники групи намагаються віднайти особу, яка володіє певними знаннями, вміннями та досвідом роботи із зазначеними об'єктами. Такими особами, зокрема, можуть бути колишні або діючі співробітники енергообслуговуючих підприємств та організацій (електромонтер, електротехнік, інженер-електрик тощо). Участь такої особи, з одного боку, забезпечує злочинців від помилкових (а іноді і смертельно небезпечних) дій, а, з іншого, впливає на особливості способу вчинення злочину та формування відповідної слідчої картини, що в подальшому може допомогти слідчому звузити коло підозрюваних осіб.

Висновки. Таким чином, аналіз типової особи злочинця та обставинки вчинення умисного пошкодження об'єктів електроенергетики дав змогу встановити, що найчастіше такі злочини вчиняються чоловіками у віці від 30 до 45 років, одруженими, із середньою спеціальною освітою, мешканцями сільської місцевості, без постійного місця працевлаштування. Крім того, більшість таких злочинів вчиняється поза межами населених пунктів, переважно у зимово-весняний період року, у темну пору доби. Практичне значення встановлених характеристик означених злочинів полягає у тому, що їх розслідування часто проходить в умовах інформаційного дефіциту, викликаного майже повною відсутністю свідків таких злочинів, що зумовлено особливостями локалізації об'єктів електроенергетики.

Література:

- Куликов В.И. Криминалистическое понятие обстановки совершения преступления / В.И. Куликов // Вестник Моск. ун-та. – Сер. 11. Право. – 1982. – № 5. – С. 74–81.
- Динту В.А. Обстановка злочину як елемент криміналістичної характеристики злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.А. Динту. – Одеса, 2014. – 218 с.
- Криміналістика: Підручник / Кол. авт.: В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова, В.А. Журавель та ін. / За ред. проф. В.Ю. Шепітька. – 4-е вид., перероб. і доп. – Х.: Право, 2010. – 464 с.
- Герасимов И.Ф. Криминалистическая классификация и особенности расследования преступлений в зависимости от места совершения преступных действий. Особенности расследования отдельных видов и групп преступлений / И.Ф. Герасимов. – Свердловск, 1980. – С. 4–6.
- Лукашевич В.Г., Салтвский М.В. Дидактические материалы к специализированному курсу криминалистики. Научные основы криминалистической методики: в помощь слушателям оперативно-розыскной специализации / В.Г. Лукашевич, М.В. Салтвский. – К.: КВШ МВД СССР, 1986. – 35 с.
- Мельничок В.М. Криміналістична характеристика соціально-психологічних ознак особистості злочинця / В.М. Мельничок // Юридична Україна. – 2008. – № 11. – С. 97–102.
- Слободянюк Б.К. Розслідування умисного знищення або пошкодження чужого майна : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Б.К. Слободянюк. – Ірпінь, 2016. – 238 с.
- Розслідування умисного пошкодження об'єктів електроенергетики (ст. 194-1 КК України): метод. рек. / Вакуленко О.Ф., Чернявський С.С., Бриковська О.М., Вознюк А.А., Бурлака В.В., Аксенко В.Д., Герасименко Л.В. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2015. – 92 с.
- Рішення Гошанського районного суду Рівненської області у справі № 557/598/14-к. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39609703>.

10. Про судову практику у справах про злочини проти власності : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09>.
11. Капустіна М.В. Методика розслідування крадіжок, вчинених на залізничному транспорті : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / М.В. Капустіна. – Харків, 2007. – 215 с.

Шурашкевич В. Н. Типичная личность преступника и особенности обстановки совершения умышленного повреждения объектов электроэнергетики

Аннотация. В статье на основе анализа материалов следственно-судебной практики и научных источников исследованы типичные характеристики личности преступника, а также особенности обстановки совершения умышленного повреждения объектов электроэнергетики. Доказано, что данные элементы криминалистической характеристики этих преступлений являются одними из ключевых и проявляют тесные корреляционные связи.

Ключевые слова: криминалистическая характеристика, типичная личность преступника, обстановка совершения преступления, место, время, умышленное повреждение объектов электроэнергетики.

Shurashkevich V. The typical offender's personality and the peculiarities of the situation of deliberate damage to the objects of the electric power industry

Summary. In this article the typical characteristics of the offender's personality as well as the peculiarities of the situation of deliberate damage to the objects of electric power industry are investigated on the basis of analysis of materials of investigative and judicial practice and scientific sources. It is proved that these elements of forensic characteristics of these crimes are one of the key and reveal tight correlations.

Key words: forensic characteristic, offender's personality, situation of crime, place, time, deliberate damage to the objects of electric power.

Шевчук О. О.,
аспірант кафедри порівняльного і європейського права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У КОНТЕКСТІ РОЗВИТКУ ПРОСТОРУ СВОБОДИ, БЕЗПЕКИ ТА ЮСТИЦІЇ В ЄС

Анотація. У статті проведено аналіз динаміки розвитку простору свобод, безпеки та юстиції в Європейському Союзі з огляду на необхідність гарантування безпеки обміну персональними даними, як важливого інструменту в політиці внутрішньої безпеки ЄС. Автор піднімає питання про необхідність створення стратегічного підходу для обміну персональними даними в ПСБЮ, щоб збалансувати права окремих осіб щодо обміну персональними даними між учасниками ПСБЮ.

Ключові слова: захист персональних даних, обмін інформацією, простір свободи, безпеки та юстиції, поліцейське співробітництво, транснаціональна злочинність, Європейський Союз.

Постановка проблеми. Обмін інформацією в ПСБЮ став домінуючим інструментом у співпраці поліцейських та судових органів у ЄС. Особисті дані обмінюються не тільки між державами-членами, але й між державами-членами та третіми країнами. Таким чином, ризики зловживання повноваженнями та можливість порушення прав особи зростають з кожною передачею даних. Передача, обробка і використання даних, з метою прямо не пов'язаною з виконанням завдань та цілей компетентного органу або передача помилкової інформації, можуть привести до економічної, політичної або соціальної дискримінації. На цьому тлі зростає необхідність підвищення рівня взаємодії між суб'єктами ПСБЮ та створення ефективних механізмів контролю за дотриманням прав особи при передачі особистих даних.

Мега статті. Дана стаття ставить за мету проведення аналізу різних режимів захисту даних і існуючих механізмів, що забезпечують обмін персональними даними в ПСБЮ, що є необхідним для виявлення можливих недоліків у цій складній структурі співпраці.

Стан дослідження. Питанню захисту персональних даних в контексті розвитку простору свободи, безпеки та юстиції в Євросоюзі присвячені численні праці вітчизняних та європейських науковців. Зокрема значний внесок у дослідження питання формування та правового регулювання системи захисту персональних даних Євросоюзу внесли такі вчені: Р. Р. Шамсутдінова, А.В. Пазюк, В.І. Муравйов, В.М. Брижко, С. Ю. Кашкін, А. О. Четверіков та П. А. Калініченко, Жак Барро, Крістофер Кунер, Семюель Ворен, Поль Де Херт, Хезер Граббе, Франціска Боем.

Виклад основного матеріалу. Гарантування свободи, безпеки та належного доступу до правосуддя громадян ЄС передбачає широкий перелік заходів: дотримання прав людини та громадянина; розвиток спільної імміграційної політики та Європейської системи притулку; прикордонне, поліцейське та судове співробітництво; зближення норм кримінального права держав-членів; створення нових органів і агенцій та вдосконалення роботи існуючих; інтегруван-

ня політик у сфері свободи, безпеки та юстиції у зовнішню політику ЄС [1].

У 1999 році Амстердамський договір формально заклав основи для створення в Європейському Союзі простору свободи, безпеки та юстиції, який включав в себе поліцейську діяльність, судову співпрацю в кримінальних та цивільних справах, прикордонний контроль, імміграцію, притулок та інші. З того часу простір свободи безпеки та юстиції став одним із ключових політичних пріоритетів для Європейського Союзу [2].

Спільна політика безпеки та юстиції – це поняття, яке охоплює кілька політик, об'єднаних під егідою всеохоплюючої концепції. Введена Амстердамським договором і розроблена далі в Лісабонському договорі, ця політика спрямована на забезпечення полегшення вільного пересування осіб, одночасно забезпечуючи «безпеку і захист своїх народів шляхом створення простору свободи, безпеки і юстиції» [3]. Стаття 3(2) Договору про Європейський Союз визначає цю мету, підкреслюючи, що «Союз пропонує своїм громадянам свободу, безпеку і юстицію без внутрішніх кордонів, в яких вільне переміщення осіб забезпечується в поєднанні з відповідними заходами щодо зовнішнього контролю, притулку, імміграції та попередження злочинності та боротьби з нею» [4].

Хезер Граббе ще на початку 2000-х рр. зауважувала [5], що для поглиблення співробітництва у сфері простору свободи, безпеки та юстиції слід використовувати ті самі підходи, що й у внутрішньому ринку, а саме: застосовувати центральний принцип єдиного ринку – принцип «взаємного визнання» (відповідно до п.2 ст. 26 ДФЄС, внутрішній ринок охоплює простір без внутрішніх кордонів, де забезпечено вільне переміщення товарів, осіб, послуг та капіталу). Цей принцип спочатку згадувався у висновках програми Тампере, затвердженою Європейською радою у 1999 р., присвяченої питанням – свободи, безпеки та юстиції в ЄС [6].

Вивчаючи цю категорію, Р. Р. Шамсутдінова визначає простір свободи, безпеки та правосуддя як «сукупність правових та організаційних форм співробітництва правоохоронних і судових органів держав – членів Євросоюзу, а також інститутів та допоміжних органів ЄС у сфері протидії кримінальній і транснаціональній злочинності» [7]. В. І. Муравйов визначає ПСБЮ як «простір ЄС, у межах якого забезпечено свободу, безпеку та належне правове середовище для громадян Союзу». На думку В. І. Муравйова ПСБЮ охоплює спеціальні сфери правового регулювання, які стосуються прикордонного контролю, надання притулку, імміграції, співпраці судів із цивільних справ, співпраці судів із кримінальних справ, співпраці поліцейських органів [8].

Розглядаючи сам термін «простір свободи, безпеки та юстиції» слід зазначити, що вперше він був введений до установчих договорів Євросоюзу за пропозицією Комісії в 1997 р. У Прем'юбулі до нового Договору про Європейський Союз (Амстердамського договору) було зазначено, що для того, щоб сприяти

вільному переміщенню осіб і водночас гарантувати при цьому безпеку та захист своїм народам, держави-члени вирішили застосувати ПСБЮ [9].

С. Ю. Кашкін, А. О. Четверіков та П. А. Калініченко наголошують, що ПСБЮ «позначає, з одного боку, мету, до якої має прагнути Європейський Союз, з другого особливу сферу його компетенції» [10].

Загалом цей простір складається з трьох складових – свободи, безпеки та юстиції, що потребують гармонійного розвитку. Вони, згідно з Договором про функціонування Європейського Союзу, на даний час охоплюють комплекс заходів, які здійснюються за такими напрямками: політика щодо прикордонних перевірок, притулку та імміграції; судове співробітництво у цивільних справах; судове співробітництво в кримінальних справах; поліцейське співробітництво [11].

В сферах, пов'язаних із правоохоронним і судовим співробітництвом, такими, як простір свободи, безпеки та юстиції (ПСБЮ), обмін інформацією, включаючи обмін персональними даними, став важливим інструментом в політиці внутрішньої безпеки ЄС. Захист даних є одним із основних питань, піднятих у процесі розвитку європейського простору свободи, безпеки та юстиції (ПСБЮ) [12].

Процес європейської інтеграції значно сприяв створенню в цій сфері органів, агентств та інформаційних систем Союзу. Традиційні національні правоохоронні та судові структури доповнюються горизонтальними угодами ЄС, які все частіше регулюються мережевим типом управління. Особисті дані не тільки передаються між державами-членами та третіми державами, але також і між органами ЄС. Тому аналіз обміну інформацією, що відбувається на рівні ЄС між відповідними суб'єктами ЄС, є складним завданням.

ПСБЮ реалізується через багаторічні робочі програми, які визначають загальні пріоритети і політичні цілі в цій галузі. Для визначення політики, яку охоплює ПСБЮ були прийняті чотири різні стратегічні робочі програми: Віденська (1998 р.), Тампере (1999 р.), Гаага (2004 р.) та Стокгольмська програма (2009 р.) [13]. Хоча багаторічні робочі програми не є юридично обов'язковими документами, ці програми встановлюють різні політичні цілі, які згодом юридично реалізуються інструментами, доступними європейському законодавцю, в першу чергу за допомогою директив і рішень Ради. В результаті ці програми мають істотний вплив на майбутню інституційну політику і часто безпосередньо впливають на законодавчі дії в цій галузі.

Гаазька програма, прийнята в 2004 році, наприклад, сприяла посиленій співпраці суб'єктів в ПСБЮ і представила «принцип доступності», який із тих пір повинен регулювати обмін даними з правоохоронними органами [14]. Для обміну даними і, зокрема, для зміцнення міжвідомчого співробітництва були передбачені двосторонні угодами між органами ЄС [15]. Інші заходи спрямовані на забезпечення взаємного доступу до баз даних або їх спільного використання. В якості реалізації цього інструменту, що охоплює період з 2005 року по кінець 2009 року, все більше і більше даних були розділені, а учасники ПСБЮ співпрацювали тісніше, ніж раніше. Період після 2009 року охоплено Стокгольмською програмою, що діяла з 2010 по 2014 рік, що схвалює принцип доступності, повторюючи вимоги про захист даних.

Гаазька програма і Стокгольмська програма [16] сприяли розширенню співробітництва та координації правоохоронних органів та інших установ у рамках ПСБЮ [17]. Під їх впливом раніше не зв'язані з цим сфери такі, як запобігання злочин-

ності та імміграція, тепер пов'язані і ведуть до інтенсивного співробітництва між суб'єктами ПСБЮ [12]. За відсутності єдиного підходу до захисту даних судових і кримінальних справ і без колишніх базових обмежень, юридично і структурно різні органи, здійснюють обмін і передачу персональних даних в межах і за межами ЄС [18]. У результаті дані, зібрані для однієї конкретної мети, можуть бути передані і використані для інших цілей.

Як стверджує Жак Барро, Стокгольмська програма – це відповідь ЄС на відкриті питання про те, яким чином поважаються права людини та захист їхньої безпеки. Дійсно, Стокгольмська програма відхиляється від свого попередника (Гаазька програма), визначивши своїм завданням – забезпечення поваги фундаментальних свобод та чесності, одночасно гарантуючи безпеку в Європі. Першорядне значення має те, що правоохоронні заходи та заходи щодо захисту прав індивідуума, верховенства права та правил міжнародного захисту супроводжуються одним і тим же напрямком і взаємно посилюються» [2].

Цей історичний фон є причиною того, що до прийняття документів щодо захисту даних в ЄС, таких як Директива щодо захисту даних 95/46, Стаття 16 ДФЕС і стаття 8 Хартія основних прав, інструменти права Ради Європи грали центральну роль в інтерпретації принципів захисту даних в контексті ЄС.

Економічно орієнтовані Керівні принципи ОЕСР 1980 року, що регулюють захист приватного життя та транскордонних потоків персональних даних (Керівництво ОЕСР) і Конвенція Ради Європи про захист осіб у зв'язку з автоматичною обробкою персональних даних (Конвенція № 108) були першими міжнародними документами, які включали правила захисту даних в Європі. Крім цих перших інструментів тлумачення статті 8 ЄКПЛ Європейським судом з прав людини (ЄСПЛ) сприяло визначенню основних принципів захисту даних.

До прийняття Лісабонського договору Директива 95/46, і стаття 286 Договору про Європейський Союз (тепер стаття 16 ДФЕС) гарантували правила захисту даних у колишніх питаннях першої опори. Винятком зі сфери застосування цих документів була обробка даних у питаннях колишньої другої і третьої опори. Обробка даних у цих областях тривалий час регулювалася виключно вищезазначеними документами Ради Європи.

Конвенція Ради Європи № 108 – Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних – забезпечує юридично обов'язкове перерахування принципів захисту даних, що стосуються якості даних, включаючи ряд принципів, починаючи від справедливого і законного збору до обмеження мети та адекватного, відповідного, а не надмірного збору (стаття 5); спеціальних категорій даних (стаття 6); безпеки даних (стаття 7) і права суб'єктів даних (стаття 8). Через обмеження сфери дії Директиви 95/46/ЄС Конвенція 108 є основним орієнтиром у галузі поліцейського і судового співробітництва. Кілька інструментів третього рівня (інструменти, прийняті в рамках розділу VI Договору про Європейський Союз), які передбачають спеціальні положення про захист даних, використовують цю Конвенцію як порогове значення. Однак Конвенція передбачає, що її гарантії захисту даних можуть бути представлені до законних відступів, коли вони передбачені законодавством Договірної сторони і коли вони являють собою «необхідний захід у демократичному суспільстві в інтересах: а) захисту Державної безпеки, суспільної безпеки, фінансових інтересів держави або боротьби з кримінальними злочинами» (стаття 9). Крім того, Конвенція була розроблена до того, як

нові інформаційні технології, такі, як інтелектуальний аналіз даних і профілювання, були доступні в їх нинішніх великих масштабах, а також ризикує не виправдати очікувань в тому, що стосується надання захисту від нових проблем.

Тому доречно зауважити, що першими інструментами, що визначають право на захист даних на європейському рівні, є не інструменти ЄС, а інструменти ОЕСР та Ради Європи.

Директива 95/46/ЄС – так звана Директива щодо захисту даних є основною частиною законодавства, що стосується захисту даних в ЄС. Мета Директиви щодо захисту даних двояка: вона спрямована як на захист «основних прав і свобод фізичних осіб, і зокрема їх права на недоторканність приватного життя стосовно обробки персональних даних» (стаття 1 (1)), так і забезпечення вільного потоку персональних даних (стаття 1 (2)). Однак вона не застосовується до обробки даних «в ході діяльності, яка виходить за рамки законодавства Співтовариства, наприклад, передбаченої розділами V і VI Договору Європейського союзу і в у будь-якому випадку, до операцій із обробкою даних, що стосуються суспільної безпеки, оборони, державної безпеки (включаючи економічний добробут держави, якщо процес обробки стосується питань державної безпеки) і діяльності держави в сфері кримінального права (стаття 3(2) пункт 1) [19].

Важливим стало прийняття Радою ЄС у 2008 році Рамкового рішення 2008/977/ІНА про захист персональних даних, що опрацьовуються в рамках поліцейського та судового співробітництва в кримінальних справах. При розробці тексту Рішення, Рада ЄС спиралася на принципи, зазначені в Конвенції № 108 Ради Європи та Директиви 95/46. Відповідно до пункту 6 Прембули Рішення 2008/977/ІНА метою прийняття даного документу є запобігання, розслідування і виявлення кримінальних злочинів чи виконання кримінальних покарань. При передачі даних, вони можуть використовуватися тільки компетентними органами з метою для якої їх було передано. Відповідно до Рамкового Рішення держава, до якої передаються дані, має поважати обмеження щодо обміну даними, що передбачені державою-членом, яка їх передає. При передачі даних третім особам, якщо такі дані отримані в процесі транскордонного співробітництва, потребує відповідного дозволу держави-члена. Компетентні органи повинні вжити всіх необхідних заходів для уникнення будь-якого незаконного використання даних при їх обробці. Також компетентні органи повинні розглядати скарги осіб щодо порушення їх прав та свобод при обробці даних компетентними органами.

Серед інших заходів потрібно виділити Рішення Ради (ЄС) № 2008/615/ІНА про посилення транскордонного співробітництва, зокрема у боротьбі з тероризмом та транскордонною злочинністю (Прюмське рішення). У 2008 році Прюмським рішенням було включено Прюмську угоду до права ЄС. Прюмська угода – це міжнародний договір щодо поліцейського співробітництва між Австрією, Бельгією, Францією, Люксембургом, Німеччиною, Нідерландами та Іспанією, який був укладений у 2005 році. Завданням Прюмської угоди було поліпшення обміну інформацією з метою запобігання та боротьби зі злочинністю щодо протидії тероризму, транскордонній злочинності та нелегальній міграції [20].

Із Лісабонським договором, який був підписаний 13 грудня 2007 року та вступив у силу в грудні 2009 року, була створена більш міцна основа для розробки чіткішої і ефективнішої системи захисту даних. Два комплекси реформ можуть мати істотний вплив на захист даних в області свободи, безпеки та

юстиції: (I) посилене визнання права на захист даних, а також (II) різний розподіл повноважень щодо прийняття рішень.

З огляду на транскордонний характер сфери свободи, безпеки та справедливості і її політики, крах трьохопорної структури з включенням Розділу V в області свободи, безпеки і юстиції в ДФЕС (статті 67-89 ДФЕС), є важливою подією в цій галузі. Розділ V включає також політику третього рівня, таку, як співпраця поліції (статті 87-89 ДФЕС) і судове співробітництво у кримінальних справах (стаття 82-86 ДФЕС), в яких обмін даними є основним питанням. Крім того, як і в випадку ст. 16 (2) ДЕС, зазвичай застосовується «звичайна законодавча процедура». Враховуючи збільшення «інтернаціоналізації» доступу до даних і актуальність міжнародних угод про співробітництво в галузі боротьби з тероризмом і співробітництво поліцейських органів, введення «звичайної законодавчої процедури» матиме істотний вплив на дані про свободу, безпеку і правосуддя, оскільки вона гарантує, на підставі ст. 218 (5) (v), необхідність отримання згоди Європейського Парламенту при укладанні міжнародних угод.

Одним із найбільш важливих інструментів для досягнення ПСБЮ, передбачених у статті V ДФЕС, є посилене поліцейське і судове співробітництво (статті 82-89 ДФЕС), яке здійснюється також шляхом спільного використання та обміну персональними даними. Стаття 87 ДФЕС роз'яснює, що ЄС встановлює співробітництво поліції за участю всіх компетентних органів держав-членів, включаючи поліцейські, митні та інші спеціалізовані правоохоронні служби. З цієї метою заходи, пов'язані зі збором, зберіганням, обробкою, аналізом і обміном відповідною інформацією, можуть бути встановлені Європейським парламентом і Радою. Таким чином, в цій області здійснюється обмін інформацією «для аналізу загроз безпеки, виявлення тенденцій у злочинній діяльності або оцінки ризиків в суміжних сферах політики» [21].

Крім вищесказаного, зазначені вище зміни, внесені Лісабонським договором, є вирішальними не тільки для захисту даних, а й для всієї області співпраці поліції та судових органів у кримінальних питаннях.

Наступний вагомий крок був здійснений у грудні 2015 році, коли після трьох років тристоронніх переговорів між Європейським парламентом, Комісією і Радою, було досягнуто згоди по затвердженню остаточного тексту Директиви «Про захист фізичних осіб стосовно обробки персональних даних компетентними органами з метою запобігання, розслідування, виявлення та переслідування кримінальних злочинів або виконання кримінальних покарань, а також щодо вільного переміщення таких даних та скасування Рамкового Рішення Ради 2008/977/ІНА» [22].

Директива створює міцне підґрунтя для діяльності органів з обробки даних із метою запобігання, розслідування, виявлення або судового переслідування кримінальних злочинів чи виконання кримінальних покарань, у тому числі для запобігання загроз суспільній безпеці. Директива 95/46/ЄС не застосовується до обробки персональних даних щодо діяльності правоохоронних органів. Держави-члени мають у своєму розпорядженні дворічний період для імплементації Директиви в своє національне законодавство та повинні прийняти відповідні законодавчі акти на національному рівні, які необхідні для дотримання Директиви до 6 травня 2018 року. Директива (ЄС) 2016/680 гармонізує законодавство в державах-членах щодо обміну інформацією між поліцією і судовими органами. Директива належить як до прикордонної, так і до внутрішньої оброб-

ки персональних даних і спрямована на поліпшення співпраці держав-членів у боротьбі з тероризмом і інших серйозних злочинів у всіх державах-членах ЄС. Також Директива гарантує, що персональні дані, передані за межами ЄС між правоохоронними органами, будуть належним чином захищені [23].

На практичному рівні поліцейське і судове співробітництво здійснюється мережею європейських агентств, органів влади держав-членів, які обмінюються інформацією між собою, а також із третіми сторонами на основі ініціатив ЄС, адміністративних угод або міжнародних договорів.

У цьому контексті важливим виступає співробітництво між суб'єктами ПСБЮ, такими як Європол, Євроюст або Фронтекс, а також підрозділом Комісії по боротьбі з шахрайством Олаф, яке в останні роки призвело до укладення угод, які передбачають взаємний обмін інформацією. Крім того, доступ правоохоронних і судових органів до даних, що зберігаються в європейських інформаційних системах, таких як Шенгенська (ШПС) або Візова інформаційна система (ВІС) і Євродак займає все більш важливе місце в ПСБЮ.

Повага захисту даних і проблеми приватного життя є одним з основних принципів, які Комісія, як правило, бере до уваги при оцінці існуючих систем. Огляд управління інформацією в ПСБЮ обмежується короткими коментарями до загальних інструментів, представляючи короткий описовий огляд заходів ЄС, що регулюють управління персональними даними в ПСБЮ. Це надає громадянам загальне уявлення про те, яка інформація про них збирається, зберігається і обмінюється, ким і з якою метою, посилаючись на різні діючі в даний час інструменти, на стадії реалізації або розгляду. З усіх різних інструментів, тільки шість (з більш ніж 20) вважаються такими, що збирають і опрацьовують персональні дані на рівні ЄС. Тут мова йде про такі інформаційні системи, як ШПС, ВІС, МІС і Євродак, а також агентства Європол і Євроюст [12].

Ідея створити умови для ефективної співпраці між європейськими правоохоронними органами в боротьбі з транснаціональною злочинністю та міжнародним тероризмом виникла ще в 1970-х роках. На цьому підґрунті було підписано у 1995 році Конвенцію про заснування Європейського поліцейського офісу (Європолу). У 1999 році Європол провадив свою діяльність в основному в якості організації для злагодженої роботи поліції в Європейському Союзі. Наразі, Європол – це правоохоронна агенція ЄС, мандат якої регламентується Рішенням Ради (ЄС) 2009/371 від 6 квітня 2009 року «Про заснування Європейського поліцейського офісу» [24].

Однією з основних баз даних Європолу є Інформаційна система Європолу (ІСЄ). За допомогою цієї системи держави-члени можуть обмінюватися і отримувати інформацію про осіб, які відповідно до національного права держав-членів скоїли або підозрюються у скоєнні злочинів що відносяться до компетенції Європолу. Діапазон даних, які можуть бути опрацьовані в ІСЄ обмежується тими, які є виключно необхідними для виконання Європолом, поставлених перед ним завдань.

Рішенням Ради 2009/371 передбачено створення посади Офіцера із захисту даних, який є незалежним у виконанні покладених на нього повноважень та володіє доступом до усіх даних, що опрацьовуються Європолом. Пріоритетним завданням, поставленим перед ним є забезпечення законності та дотримання положень Рішенням Ради 2009/371 у роботі з персональними даними [24].

Відповідно до статті 27 Рішенням Ради 2009/371 визначено, що Європол під час виконання своїх завдань враховує принци-

пи Конвенції Ради Європи про захист фізичних осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних від 28 січня 1981 року і Рекомендації № R (87) 15 Комітету міністрів Ради Європи від 17 вересня 1987 р та дотримується цих принципів при обробці персональних даних, в тому числі коли йдеться про автоматизовані або неавтоматизовані дані.

Задля дотримання прав особи при обробці персональних даних у структурі Європолу створено Спільний наглядовий орган, який перевіряє та контролює діяльність агенції на предмет дотримання відповідного законодавства про захист персональних даних [25].

З метою посилення координації діяльності та співробітництва між компетентними судовими органами держав-членів ЄС у кримінальних справах у 1999 році було створено Європейське бюро судової співпраці (Євроюст).

Євроюст має всеосяжну і надійну систему захисту даних, засновану на принципах, що містяться в Конвенції 108 Ради Європи і в Директиві 95/46/ЄС, але з урахуванням конкретного мандата і цілей Євроюсту.

Євроюст у межах своєї компетенції з метою виконання поставлених перед ним завдань може опрацьовувати персональні дані за умови, що це необхідно виключно для досягнення його цілей. Проте ці дані мають обмежуватися лише конкретною інформацією про осіб, які підозрюються у скоєнні чи участі в кримінальному правопорушенні, або яких засуджено за скоєння правопорушення. У виключних випадках, коли це необхідно для розслідування скоєного правопорушення, протягом обмеженого періоду часу, Євроюст має право опрацьовувати більш широкий об'єм персональних даних щодо підозрюваного.

З метою підвищення ефективності своєї діяльності в межах своєї компетенції Євроюст може співпрацювати з іншими інституціями, органами та агенціями ЄС і обмінюватися з ними персональними даними.

У коло повноважень Євроюсту входить покращення координації між органами слідства та обвинувачення держав-членів, збір та передача відповідної інформації у кримінальних справах, забезпечення правової експертизи національного кримінального законодавства чи організації координаційних зустрічей з метою надання підтримки компетентним органам держав-членів у ефективному здійсненні ними своїх повноважень у розслідуванні злочинів, що стосуються двох та більше держав-членів ЄС.

Із метою зміцнення оперативної здатності Євроюсту, інтенсифікації обміну інформацією та спрощення співробітництва між національними органами, 16 грудня 2008 року було прийнято Рішення Ради 2009/426 «Про зміцнення Євроюсту та внесення змін до Рішення Ради 2002/187». Відповідно до даного Рішення Ради в рамках Євроюсту була створена «Система менеджменту справ», що складається з тимчасових робочих файлів, які зберігаються протягом часу, необхідного для виконання Євроюстом конкретних поставлених перед ним завдань. Цю систему створено для спрощення доступу до інформації, підтримки координації розслідувальних та каральних заходів, у яких Євроюст надає допомогу та здійснює моніторинг за законністю і відповідальністю нормам права ЄС під час обробки персональних даних [26]. Моніторинг за діяльністю Євроюсту загалом у сфері обробки персональних даних на предмет її відповідності положенням Рішення Ради 2009/426 здійснює окремо створений Спільний наглядовий орган, який має повний доступ до усіх робочих файлів із персональними даними.

Висновок. Обмін інформацією в ПСБЮ став домінуючим інструментом у співпраці поліцейських та судових органів у ЄС. Особисті дані обмінюються не тільки між державами-членами, але й між державами-членами та третіми державами. Таким чином, ризики зловживання повноваженнями та можливість порушення прав особи зростають із кожною передачею даних. Передача, обробка і використання даних, із метою прямо не пов'язаною з виконанням завдань та цілей компетентного органу або передача помилкової інформації, можуть привести до економічної, політичної або соціальної дискримінації. На цьому тлі зростає необхідність підвищення рівня взаємодії між суб'єктами ПСБЮ та створення ефективних механізмів контролю за дотриманням прав особи при передачі особистих даних.

Із метою захисту персональних даних та гарантування безпеки при обміні інформацією, що відбувається на рівні ЄС між відповідними органами ЄС, необхідно постійно покращувати координацію та співробітництво між різними інституціями, органами та агенціями ЄС, зокрема Європолом, Євроюстом, Європейським офісом по боротьбі з підробками Фронтексом, та іншими, а також створити умови для ефективної співпраці між європейськими правоохоронними органами у боротьбі з транснаціональною злочинністю та міжнародним тероризмом.

Література:

- Макаруха З. М. Правові засади застосування та розвитку простору свободи, безпеки та юстиції в рамках Європейського Союзу : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.11 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2012. – 543 арк.
- Elspeth Guild and Sergio Carrera «The European Union's Area of Freedom, Security and Justice ten years», Centre for European Policy Studies, Place du Congrès 1, B-1000 Brussels. – P. 13.
- Consolidated version of the Treaty on European Union, OJ 2010, C-83/13, preamble.
- Consolidated version of the Treaty on European Union, Article 3(2).
- Шамсутдинова Р. Р. Пространство свободы, безопасности и правосудия Европейского Союза: становление, развитие и основные формы сотрудничества государств-членов : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Шамсутдинова Рамила Равилевна; Казанский государственный университет им. В. И. Ульянова-Ленина. – Казань, 2009. – 175 с.
- Presidency Conclusions on Tampere European Council, 15 and 16 October 1999 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm.
- Grabbe H. Justice and Home Affairs: faster decisions, secure rights [Електронний ресурс] / H. Grabbe. – Режим доступу : http://www.cer.org.uk/sites/default/files/publications/attachments/pdf/2012/policybrief_jh_a-5411.pdf.
- Європейське право: право Європейського союзу : підручник : у трьох кн. / за заг. ред. В. І. Мурайова. – К. : Ін Юре, 2015 – Кн. третя : Право зовнішніх зносин Європейського союзу / В. І. Мурайов, М. М. Миківич, І. Г. Білас та ін. – К. : Ін Юре, 2015. – 408 с.
- Пухаленко В. П. Правове регулювання судового співробітництва в цивільних справах у Європейському Союзі: Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидат. юрид. наук : 12.00.11. – Київ, 2015. – 254 с.
- Право Европейского Союза: учеб. пособие / [отв. ред. С.Ю. Кашкин]. – М.: ТК Велби, изд-во «Прспект», 2008. – 304 с.
- Consolidated version of the Treaty on European Union, Article 67(2).
- F. Boehm, Information Sharing and Data Protection in the Area of Freedom, Security and Justice, DOI 10.1007/978-3-642-22392-1_2, Springer Verlag Berlin Heidelberg 2012. – 466 p.
- Opinion of the European Data Protection Supervisor on the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, an area of freedom, security and justice serving the citizen of the 10 July 2009, para 4.
- The Hague Programme: strengthening freedom, security and justice in the European Union, Council doc. 16054/04 of the 13 December 2004.
- Mitsilegas (2009), p. 222 for the emerge of agencies in the intergraded administration structure of the EU in recent years, compare Hofmann and Türk (2009), in particular pp. 362-365; Hofmann and Türk (2006).
- The Hague Programme: strengthening freedom, security and justice in the European Union, Council doc. 16054/04 of the 13 December 2004.
- The Stockholm Programme – an open and secure Europe serving the citizen, Council doc. 17024/09 of the 2 December 2009. – Point 4.1. – P. 35-36.
- Council framework decision 2008/977/JHA of 27 November 2008 on the protection of personal data processed in the framework of police and judicial cooperation in criminal matters.
- Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, art 1(1), art 1(2), art 3(2).
- Агенція Європейського Союзу з питань основоположних прав та Рада Європи «Посібника з Європейського права у сфері захисту персональних даних», 2014. – С. 164-165.
- The Stockholm Programme – an open and secure Europe serving the citizen, Council doc. 17024/09 of the 2 December 2009. Point 4.2.2. – P. 37-38.
- Letter from Eurojust President Aled Williams to Commissioner Viviane Reding, 23 April 2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://eurojust.europa.eu/doclibrary/Eurojust_framework/dpafterlisbon/Letter%20of%2017-12-10%20from%20the%20President%20of%20Eurojust%20to%20Commissioner%20Reding/Letter-to-CommissionerVivianeReding-2010-12-17-EN.pdf.
- SLC Forum “The Police and Criminal Justice Data Protection Directive: comment and analysis” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.vub.ac.be/LSTS/pub/Deher/411.pdf>.
- Європейське право: право Європейського Союзу: підручник: у трьох кн. / за редакцією В.І. Мурайова. – К. : Ін Юре, 2015. – Кн. Третя: Право зовнішніх зносин Європейського Союзу/ В.І. Мурайов, М.М. Миківич, І.Г. Білас та ін. – К. : Ін Юре, 2015. – 405 с.
- Агенція Європейського Союзу з питань основоположних прав та Рада Європи «Посібника з Європейського права у сфері захисту персональних даних». – 2014. – С. 168-169.
- Європейське право: право Європейського Союзу: підручник: у трьох кн./за редакцією В.І. Мурайова. – К. : Ін Юре, 2015. – Кн. Третя: Право зовнішніх зносин Європейського Союзу/ В.І. Мурайов, М.М. Миківич, І.Г. Білас та ін. – К. : Ін Юре, 2015. – С. 181.

Шевчук А. А. Защита персональных данных в контексте развития пространства свободы, безопасности и юстиции в ЕС

Аннотация. В статье проведен анализ динамики развития пространства свободы, безопасности и юстиции в Европейском Союзе с учетом необходимости обеспечения безопасности обмена персональными данными, как важного инструмента в политике внутренней безопасности ЕС. Автор поднимает вопрос о необходимости создания стратегического подхода для обмена персональными данными в ПСБЮ, чтобы сбалансировать права отдельных лиц по обмену персональными данными между участниками ПСБЮ.

Ключевые слова: защита персональных данных, обмен информацией, пространство свободы, безопасности и юстиции, полицейское сотрудничество, транснациональная преступность, Европейский Союз.

Shevchuk O. Personal data protection in the context of the development of the EU area of freedom, security and justice

Summary. The paper is devoted to analyze the dynamics of the development of the area of freedom, security and justice in European Union in view of the need to ensure the security of the exchange of personal data as an important tool in the EU's in-

ternal security policy. The author raises the question of the need for a strategic approach for the exchange of personal data in the AFSJ in order to balance the rights of individuals with regard to the exchange of personal data among the participants of the AFSJ.

Key words: protection of personal data, information exchange, area of freedom, security and justice, police cooperation, transnational crime, European Union.

*Мурадова Вусала Хагани кызы,
диссертант Института Права и прав человека
Национальной Академии наук Азербайджана*

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕХАНИЗМА МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОЛЛЕКТИВНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Аннотация. В статье «Актуальные проблемы механизма международно-правового обеспечения коллективной безопасности в условиях глобализации» рассматривается необходимость развития правовых критериев обеспечения международной безопасности и международной ответственности. Автор анализирует приоритетные правовые способы обеспечения глобальной безопасности. Критериями эффективности механизма обеспечения глобальной безопасности должны выступать полнота и добросовестность выполнения норм международного права участниками международных отношений.

Ключевые слова: международное право, коллективная безопасность, глобализация, критерии эффективности, нормы, правовые акты.

Становление и развитие права международной безопасности как новой отрасли общего международного права продуцируется объективной потребностью в консолидации совместных усилий суверенных государств для обеспечения глобальной безопасности. В сложном и крайне противоречивом процессе функционирования системы международных отношений международное право становится многоотраслевой системой, претерпевая изменения как в самой системе, так в содержании отраслей. Появление новых вызовов и глобальных угроз вследствие экономической и политической экспансии постиндустриального мира должны находить отражение в международном праве безопасности, выступающим в качестве легитимного инструмента в решении спорных вопросов в области международных отношений.

Международное право безопасности предусматривает использование достаточно болезненных для суверенных государств средств принуждения, в частности, разнообразных санкций, принуждений к миру, исключение из членов международной организации, вмешательство по гуманитарным основаниям и др. Проблемы механизма международно-правового обеспечения коллективной безопасности в условиях глобализации вызывают острые дискуссии среди правоведов, особенно в контексте практической реализации средств принуждения [7; 8; 9; 12; 13].

Особым вызовом мировому сообществу является формирование такой правовой конструкции миропорядка, которая бы в равной степени защищала бы суверенные государства от рисков и вызовов глобализации и обязывала бы субъектов международного права соблюдать ответственность за отражение всех видов угроз. В этом контексте не подлежит сомнению востребованность анализа актуальных проблем механизма международно-правового обеспечения коллективной безопасности в условиях глобализации.

Глобализационные процессы резко умножают количество и масштабы угроз как национальной, так и международной безопасности. Значительно активизируются внешнеполитические процессы, на которые воздействуют факторы, находящиеся вне контроля национальной власти, а их влияние на международную жизнь становится все тревожнее. Эти политико-правовые факторы актуализируют исследование правового механизма, отвечающего современным потребностям обеспечения международной безопасности и обеспечивающим минимизацию рисков и угроз глобализации.

Фундаментальные основы и международно-правовые принципы всеобъемлющего подхода к укреплению глобальной безопасности и консолидированному сотрудничеству, направленному на поддержание международного мира, определяются Уставом ООН. Основные цели и принципы права международной безопасности, являясь одновременно целями и принципами международного права в целом, в своем скоординированном системобразующем взаимодействии по достижению глобальной безопасности формирует единый механизм обеспечения глобальной безопасности. Таким образом, механизм правового регулирования глобальной безопасности складывается из совокупности средств, способов и методов воздействия международного права на международные отношения.

Содержательный признак механизма правового регулирования глобальной безопасности выражается в обеспечении беспрепятственного движения интересов субъектов, то есть суверенных государств, к ценностям, определенным в Уставе ООН. В частности, разрешение международных споров мирными средствами таким образом, чтобы не подвергать угрозе международный мир, безопасность и справедливость, воздержание в международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, не совместимым с целями ООН [1].

Формальным признаком правового механизма обеспечения глобальной безопасности выступает система различных по своей природе и функциям правовых средств, позволяющих достигать поддержания международного мира. Специфика формального признака механизма глобальной безопасности определяется уникальностью своих всеобъемлющих параметров, включающих международную политику «высокого и низкого уровня» [11, с. 85]. Международно-правовое регулирование «политики низкого уровня», т.е. в сфере международной торговли, информации, продовольственной и экологической безопасности, отдельных отраслях экономики, туризма и т.д. имеет значительные достижения [10, с. 104].

В то же время международно-правовое регулирование традиционных аспектов международной безопасности, признаваемых в качестве «политики высокого уровня», включающей военные, политические и правовые аспекты, имеет значительные сложности. Существующие правовые подходы и практика формирования новых режимов в области безопасности могут вступать в определенные противоречия вследствие «трансформации политико-правового содержания государственного суверенитета, его функционированием и развитием в условиях глобализованного мира» [3, с. 4).

Принципы суверенного равенства государств, территориальной целостности, права народов на самоопределение, нерушимости государственных границ, выступая фундаментальными принципами международного права безопасности, играют доминирующую роль в международном взаимодействии по разрешению территориальных споров. Меняющиеся реальности глобального развития выдвигают проблему корректировки толкование этих принципов. Однако утверждение основных и специальных принципов международного права не сопровождается достаточно четким определением путей, методов и средств их реализации.

Продвижение международного сотрудничества в борьбе с угрозами глобализации зависит от согласованных и консолидированных действий субъектов международного права и международных отношений по разработке соответствующего правового механизма обеспечения глобальной безопасности. На рубеже третьего тысячелетия отчетливо проявляется политическая значимость реализации этой актуальной проблемы, так как механизм правового регулирования выступает на глобальной арене как система правовых средств, способов и методов воздействия международного права на международные отношения. Именно конструктивный механизм правового регулирования способен претворять в жизнь содержащиеся в нормах международного права способы борьбы с новыми угрозами миропорядка.

После создания ООН на различных этапах развития международных отношений правовые средства обеспечения коллективной безопасности в определенной мере трансформируются, сосредотачиваясь на развитии приоритетных и наиболее эффективных. На современном этапе функционирования международных отношений такими приоритетными правовыми способами выступают меры доверия и правомерное применение силы в соответствии с Уставом ООН.

Дальнейшая институционализация международной юстиции определяет такой актуальный тренд глобальной безопасности как отказ от угрозы силой или ее применения в международных отношениях, законодательно уравнивающим права и ответственность всех государств-членов ООН вне зависимости от их территориальных масштабов, политических режимов и военно-политических потенциалов.

В современном неделимом, взаимосвязанном и взаимозависимом мире нарастает усложнение функционирования системы международного взаимодействия, что выдвигает задачу укрепления глобальной безопасности как объективно приоритетную в системе международных отношений. В Резолюции 377 (V) Генеральной Ассамблеи ООН «Единство в пользу мира» подчеркивается необходимость «поддерживать международный мир и безопасность, и с этой целью принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии или других нарушений мира и проводить мирными средствами, в согласии

с принципами справедливости и международного права, улаживание или разрешение международных споров или ситуаций, которые могут привести к нарушению мира» [5).

Система коллективных мероприятий, предусмотренная Уставом ООН, охватывает: меры по запрещению угрозы силой или ее применения в отношениях между государствами (п. 4 ст. 2); меры мирного разрешения международных споров (гл. VI); меры разоружения (ст. 11, 26, 47); меры по использованию региональных организаций безопасности (гл. VIII); временные меры по пресечению нарушений мира (6, ст. 40); принудительные меры безопасности без использования вооруженных сил (6, ст. 41) и с их использованием (6, ст. 42). Закрепленные в Уставе ООН десять основных принципов международного права получили развитие в Декларации о принципах международного права 1970 года [1]. Хельсинкский заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 года подтвердил, что применение силы или угроза ее применения не могут быть методом урегулирования международных проблем.

Декларация об усилении эффективности принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях 1987 года обязывает государства воздерживаться от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, не совместимым с целями ООН [2].

Признавая особую значимость вышеназванных нормативно-правовых актов, необходимо отметить, что устойчивая система коллективной безопасности так и не завершила процесс своего формирования. Более того, угрозы и вызовы мирному существованию возрастают, равно, как и увеличиваются факты вооруженных конфликтов, а их динамика становится все более интенсивной. Таким образом, закрепленная Уставом ООН система коллективной безопасности явно недостаточно обеспечена законодательными нормами и требует адекватного новым вызовам глобализации решения проблем по укреплению международной безопасности.

Повышение эффективности механизма международно-правового обеспечения коллективной безопасности в условиях глобализации на основе осознанного добровольного объединения суверенитетов национальных государств «предполагает взаимную адаптацию различных внутригосударственных и регионально-блоковых норм в целях их превращения в международные нормы» [4]. Эффективность механизма международно-правового обеспечения глобальной безопасности предопределяется полнотой, всесторонностью и добросовестностью выполнения норм международного права участниками международных отношений, в первую очередь, государствами.

Глобализационные угрозы вызывают настоятельную потребность в развитии правовых критериев обеспечения международной безопасности и международной ответственности. Повышения уровня международно-правовой ответственности субъектов международных отношений выступает важным фактором глобальной безопасности. Турбулентность мировой политики и возросшие сложности поддержания глобальной безопасности требуют усиления значимости права международной ответственности.

Постоянное усложнение системы международного взаимодействия и логика глобализационного развития продуцирует одновременно два системных процесса:

• во-первых, расширение сферы международной юстиции, не вступающей в противоречие с национальным законодательством и национальной судебной практикой,

• во-вторых, укрепление роли государственного суверенитета, выступающего основой современной системы международных отношений и способствующего мирному развитию человеческой цивилизации в целом.

Измерения национального развития и мировой политики определяют логику формирования стабильного и безопасного миропорядка, который может функционировать только в условиях динамичного и эффективного управления системой международных отношений на основе совершенствования механизма международно-правового обеспечения глобальной безопасности.

Литература:

1. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН. 24 октября 1970 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml.
2. Декларация об усилении эффективности принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях. 18 ноября 1987 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml.
3. Диденко Н.С. Трансформация политико-правового содержания государственного суверенитета на рубеже XX-XXI вв.: Теоретико-правовое исследование: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Р-Д., 2006. – 28 с.
4. Зоркин В. Вызовы глобализации и правовая концепция мироустройства [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rg.ru/2010/09/10/zorkin.html>.
5. Резолюция 377 (V) Генеральной Ассамблеи ООН «Единство в пользу мира» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.un.org/ga/5/docs/5res.shtml.
6. Устав ООН. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-i/index.html.
7. Charlotte Ku, Harold K. Jacobson. Democratic Accountability and the Use of Force in International Law. Cambridge University Press. – 2003. – 440 p.
8. Danesh Sarooshi. The United Nations and the Development of Collective Security: The Delegation by the UN Security Council of Its Chapter VII Powers Oxford University Press. – 2000. – 417 p.
9. David Armstrong, Theo Farrell, Hélène Lambert. International Law and International Relations (Themes in International Relations) 2nd Edition. Cambridge University Press, 2012. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511808753>.

10. Koenig N. EU Security Policy and Crisis Management: A Quest for Coherence. Routledge. – 2016. – 259 p.

11. Mario Telò. International Relations: A European Perspective. Routledge. – 2016. – 234 pages.

12. Nicholas Tsagourias, Nigel D. White. Collective Security: Theory, Law and Practice. – 2013. – 518 pages.

13. Ramesh Thakur. The United Nations, Peace and Security: From Collective Security to the Responsibility to Protect. Cambridge University Press. – 2006. – 408 pages.

Мурадова Вусала Хагані кизи. Актуальні проблеми механізму міжнародно-правового забезпечення колективної безпеки в умовах глобалізації

Анотація. У статті «Актуальні проблеми механізму міжнародно-правового забезпечення колективної безпеки в умовах глобалізації» розглядається необхідність розвитку правових критеріїв забезпечення міжнародної безпеки та міжнародної відповідальності. Автор аналізує пріоритетні правові способи забезпечення глобальної безпеки. Критеріями ефективності механізму забезпечення глобальної безпеки повинні виступати повнота і сумлінність виконання норм міжнародного права учасниками міжнародних відносин.

Ключові слова: міжнародне право, колективна безпека, глобалізація, критерії ефективності, норми, правові акти.

Muradova Vusala Khagani gizi. Actual problems of the mechanism of the international legal support for collective security in the conditions of globalization

Summary. The article «Actual problems of international legal support mechanism for collective security in the context of globalization» deals the need to develop legal criteria for ensuring international security and international responsibility. The author analyzes the priority legal ways to ensure the global security problems. Criteria for the effectiveness of the mechanism for ensuring global security should be the completeness and conscientiousness of international law implementation by the participants in international relations.

Key words: international law, collective security, globalization, efficiency criteria, norms, legal acts.

ЗМІСТ

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<i>Іванюта Н. В.</i> ПОЛІТИЧНА ФУНКЦІЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА.....	4
<i>Гордієнко А. В.</i> ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВІДНОСИН ІНВЕСТИВАННЯ В ОБ'ЄКТИ НЕЖИТЛОВОГО БУДІВНИЦТВА.....	8
<i>Щербина Б. С.</i> ЗДІЙСНЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ	12
<i>Малойван В. В.</i> ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ СУБ'ЄКТІВ ІННОВАЦІЙНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ.....	17
<i>Тетерятник Б. С.</i> ТЕНДЕНЦІЇ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ ТА ВІРТУАЛІЗАЦІЇ ЯК ВЕКТОР СУЧАСНОГО РОЗВИТКУ СВІТОВОГО ГОСПОДАРСТВА.....	21
<i>Кравцов С. В.</i> ПОНЯТТЯ ТА СИСТЕМА СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВА СПІЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....	24
<i>Білусов С. М.</i> ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОЦЕДУРИ САНАЦІЇ УБ'ЄКТІВ НЕКОМЕРЦІЙНОЇ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	27
<i>Гуйван О. П.</i> ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ІНФОРМАЦІЙНІЙ СФЕРІ.....	32

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

<i>Кучма О. Л.</i> ОКРЕМІ АСПЕКТИ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ ОСІБ, ЯКІ ВИКОНУЮТЬ РОБОТИ ЧИ НАДАЮТЬ ПОСЛУГИ НА ПІДСТАВІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ.....	38
<i>Сімутіна Я. В.</i> МОМЕНТ ВИНИКНЕННЯ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ПРОФСПІЛКИ В КОНТЕКСТІ ПРИНЦИПУ ЗАБОРОНИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВАМИ.....	41
<i>Костюченко О. Є.</i> РОЛЬ ТРУДОВОГО ПРАВА В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СОЦІАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ.....	45
<i>Адам В. М.</i> ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ ВИРІШЕННЯ ТРУДОВИХ СПОРІВ.....	49
<i>Любчик О. А.</i> МІСЦЕ І РОЛЬ КОДИФІКАЦІЇ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	52
<i>Бородкін М. В.</i> СТРАХОВИЙ СТАЖ ЯК ПІДСТАВА ВИНИКНЕННЯ СОЦІАЛЬНО-СТРАХОВИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	55

ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ, ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

<i>Максіменцева Н. О.</i> АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В ГАЛУЗІ ОХОРОНИ НАДР.....	60
---	----

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

<i>Дрьомін В. М.</i> СУЧАСНІ ФУНКЦІЇ КРИМІНОЛОГІЇ.....	64
---	----

НОТАТКИ

НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

Науковий збірник

Виходить шість разів на рік
№ 29, том 2, 2017

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.
Комп'ютерна верстка Калабухова С.Ю.

Підписано до друку 28.12.2017 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 19,35, ум.-друк. арк. 17,20.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 2812-17.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)
Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua