

Журнал основан в 1918 г.

УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ
ТАВРИЧЕСКОГО НАЦИОНАЛЬНОГО
УНИВЕРСИТЕТА им. В. И. ВЕРНАДСКОГО

Научный журнал

Серия «Юридические науки»

Том 24 (63). № 1

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского
Симферополь, 2011

ISSN 1606-3716

Свидетельство о регистрации – серия КВ № 15713-4184Р
от 28 сентября 2009 года

Список научных специализированных изданий Украины
Постановление Президиума ВАК Украины № 1-05/2 от 10.03.2010 г.

Редакционный совет журнала

«Ученые записки Таврического национального университета имени В. И. Вернадского»:

1. Багров Н. В. – д. г. н., проф., академик НАНУ (главный редактор)
2. Шульгин В. Ф. – д. хим. н., проф. (зам. главного редактора)
3. Дзедолик И. В. – д. ф.-м. н., доц. (отв. секретарь)

Члены Совета (редакторы серий и разделов серий):

1. Бержанский В. Н. – д. ф.-м. н., проф.
2. Богданович Г. Ю. – д. филол. н., проф.
3. Вахрушев Б. А. – д. геогр. н., проф.
4. Гришконец В. И. – д. х. н., проф.
5. Казарин В. П. – д. филол. н., проф.
6. Климчук С. В. – д. эк. н., доц.
7. Копачевский Н. Д. – д. ф.-м. н., проф.
8. Подсолонко В. А. – д. э. н., проф.
9. Ротань В. Г. – д. ю. н., проф.
10. Темуриянц Н. А. – д. б. н., проф.
11. Шоркин А. Д. – д. филос. н., проф.
12. Юрченко С. В. – д-р. полит. н., проф.

Редакционная коллегия серии «Юридические науки»

- Ротань В. Г., д. ю. н., проф. (редактор серии)
Даниленко В. М., д. ист. н., проф., член-корр. НАНУ
Носик В. В., д. ю. н., проф., член-корр. АПРНУ
Бахин В. П., д. ю. н., проф.
Карпов Н. С., д. ю. н., проф.
Рыскельдиева Л. Т., д. филос. н., проф.
Донская Л. Д., к. ю. н.
Бугаев В. А., к. ю. н., доц.
Михайлов М. А., к. ю. н., доц.
Сонин О. Е., к. ю. н., доц. (отв. секретарь)

Печатается по решению Ученого совета Таврического национального университета
им. В. И. Вернадского, протокол № 6 от 20.06.2011 г.

Подписано в печать 22.06.2011. Формат 70x100 1/16
28 усл. п. л., Х.Х уч.-изд. л. Тираж 500. Заказ № 27/6-УЗ.
Отпечатано в информационно-издательском отделе ТНУ.
пр. Академика Вернадского, 4, г. Симферополь, 95007
http://science.crimea.edu/zapiski/zapis_god.html

«Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського»

Науковий журнал. Серія «Юридичні науки». Том 24 (63). № 1.
Сімферополь, Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, 2010
Журнал заснований у 1918 р.

Адреса редакції: пр. Академіка Вернадського, 4, м. Сімферополь, 95007
Надруковано в інформаційно-видавничому відділі Таврійського національного університету
ім. В. І. Вернадського. Пр. Академіка Вернадського, 4, м. Сімферополь, 95007

© Таврический национальный университет, 2011 г.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

УДК 340.11(477)

МІСЦЕ РОЗ'ЯСНЕНЬ ПЛЕНУМУ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ ПРАВА УКРАЇНИ: МИНУЛЕ ТА СУЧАСНІСТЬ

Мазур М. В.

*Луганський державний університет внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка,
м. Луганськ, Україна*

Статтю присвячено з'ясуванню правової природи роз'яснень Пленуму Верховного Суду України та їх місця в системі джерел права України починаючи з радянських часів до сьогодні. Зроблено висновки про необхідність повернення Верховному Суду України повноважень надавати роз'яснення з питань застосування законодавства.

Ключові слова: джерело права, роз'яснення, тлумачення норм права, судова практика.

Пошук шляхів підвищення ефективності правового регулювання суспільних відносин – це одне з основних завдань сучасної юридичної науки. В умовах широко-масштабних правових реформ в Україні відбувається становлення кардинально нових суспільних відносин, які вимагають удосконалення не лише законодавства, але й усієї правової системи з тим, щоб усі її елементи розвивалися синхронно в одному напрямі. Для цього важливо досліджувати питання вдосконалення системи джерел вітчизняного права, оскільки саме наявність чіткої, ієрархічної та узгодженої системи формально-юридичних джерел права є чи не найважливішим чинником забезпечення ефективності правового регулювання, його повноти, послідовності й несуперечливості.

Останнім часом правознавці все частіше звертають увагу на судову практику (судовий прецедент, акти органів судової влади тощо) як на перспективне джерело права України. Зокрема, це питання досліджували Духон Ф., Євграфов П., Кисіль В., М. Козюбра, Малишев Б., Паліюк В., Примак В., П'янова Я., Рабінович П., Селіванов А., Серьогіна С., Скакун О., Тацій В., Тесленко М., Тихий В., Тодика Ю., Федик С., Христова Г., Шаповал В., Шевчук С. та інші. Проте ця проблема є досить великою та охоплює цілу низку конкретних питань, які сьогодні потребують якнайшорішого розв'язання.

Так, внаслідок судової реформи 2010 року, обумовленої набранням чинності Закону "Про судоустрій і статус суддів" № 2453-VI від 7 липня 2010 року, були істотно змінені обсяг і зміст повноважень Верховного Суду України (далі – ВСУ), зокрема, було скасовано повноваження його Пленуму надавати судам роз'яснення з питань застосування законодавства. Але чи правильно зробив законодавець і чи не існує сьогодні практичної потреби повернення ВСУ такого повноваження? Пошук

відповіді на це питання і є метою даної статті. Для цього пропоную ще раз звернутися до аналізу правової природи указаних роз'яснень і з'ясувати їх дійсне значення й місце в системі джерел вітчизняного права в минулому й сьогодні.

Роз'яснення Пленуму Верховного Суду можна назвати "винаходом" радянського періоду. Зокрема, такими повноваженнями вперше був наділений саме Верховний Суд СРСР: згідно п. "а" ст. 43 Конституції СРСР від 31 січня 1924 року до компетенції названого суду відносилось "надання Верховним Судом союзних республік керівних роз'яснень з питань загальносоюзного законодавства". Пізніше схожі повноваження отримали й Верховні Суди республік. Зокрема, Верховний Суд УРСР був наділений правом надавати судам керівні роз'яснення з 1961 року.

Ще в 1940 році П. Орловський зазначив, що керівні вказівки пленуму Верховного суду СРСР мають велике значення для однакового вирішення судами правових спорів і вчать суди "правильно розуміти та застосовувати радянський соціалістичний закон" [1, с. 97]. Водночас, він підкреслював, що саме керівні вказівки пленуму Верховного суду СРСР, які є обов'язковими для нижчих судів, а не окремі постанови й ухвали хоча б і найвищого судового органу країни складають "судову практику", що є джерелом права [1, с. 96]. Подібного погляду додержувалися професори Полянський М. і Ісаєв М., які наголошували, що окремі рішення Верховного суду СРСР не створюють прецедент, але керівні вказівки його пленуму є джерелом права. Положення ж ст. 112 Сталінської Конституції, відповідно до якого суди є незалежними та підкорюються лише законам, на їх думку, не слід було розуміти як формулу "все, що не є законом, не може вважатися джерелом права" [2, с. 41, 43; 3, с. 77-78].

У 1955-1956 роках на сторінках журналу "Радянська держава та право" після публікації статті Тішкевича І. "Чи є керівні вказівки пленуму Верховного суду СРСР джерелом права?", в якій автор доводив відсутність у судів правотворчих функцій [4], розгорнулася ціла дискусія з цього приводу. Названа публікація отримала велику кількість відгуків, які були направлені до редакції журналу. На підтримку позиції Тішкевича І. виступив лише український правознавець Орзіх М. Слід зазначити, що Орзіх М. Ф. був не першим, хто заперечував правотворчу роль радянського суду. Зокрема, такої позиції в 1940 роках дотримувалися: Вишинський А., Брайнін Я., Строгович М., Зівс С., Нікіфоров Б., Лівшиц В. [2, с. 41-43; 48, с. 6; 6, с. 29-44]. Інші автори (Ходунов М., Юркевич М., Матвієнко Є., Волжан В., Кікоть В.) наводили аргументи проти його доводів. До останніх приєдналася й редакція журналу "Радянська держава та право" [7; 8].

У 60-80-х роках ХХ століття значення судової практики в системі джерел права й механізмі правового регулювання досліджували багато радянських вчених (Безіна А., Братусь С., Венгеров А., Гурвіч М., Комісаров К., Лазарев В., Леушин В., Ткачова С. та інші). Більшість із них дотримувалися позиції, що роз'яснення пленумів Верховних Судів СРСР і союзних республік є джерелом права та мають надзвичайно важливе значення в процесі правозастосування. Скажімо, Братусь С. і Венгеров А. обґрунтовували своє переконання тим, що в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду республіки та Пленуму Верховного Суду СРСР містяться правоположення, які, хоча і не мають усіх елементів норми права й механізму, що забезпечує їхню

безумовну реалізацію, але наділені певною мірою нормативності, тобто загальності та обов'язковості [9, с. 16, 25-26].

Таким чином, чимало радянських вчених, які досліджували цю проблему, визнавали керівні вказівки Верховного Суду СРСР і Верховних Судів республік джерелом права, підкреслюючи їх вагоме значення. Більше того, правовий статус роз'яснень Верховного Суду України тривалий час не змінювався й після проголошення незалежності України. У 1997 році професор Коржанський М. Й. навіть говорив про необхідність "надання Пленумові ВСУ законодавчих повноважень" [10, с. 17].

Проте в 1998 році Президент України звернувся до Голови ВСУ із зауваженням, що надання Пленумом ВСУ керівних роз'яснень (п. 3 § 3 Тимчасового регламенту Пленуму ВСУ [11, с. 105]) не відповідає положенням статті 129 Конституції України. Пленум не погодився з Президентом і у своїй постанові від 17 квітня 1998 року № 11 визнав положення про надання Пленумом керівних роз'яснень загальним судам у питаннях застосування законодавства таким, що відповідає Конституції та чинному законодавству, але дію п. 3 § 3 Тимчасового регламенту призупинив до вирішення питання в законодавчому порядку [12]. Воно вирішилося 21 червня 2001 року, коли Верховною Радою України було внесено пакет змін до деяких законодавчих актів. Так, Закон "Про внесення змін до Закону України "Про судоустрій України" від 21 червня 2001 року із вислову "керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України" виключив слово "керівні", а також наголосив, що роз'яснення Пленумів Вищих спеціалізованих судів носять рекомендаційний характер. Аналогічні положення пізніше були закріплені в Законі "Про судоустрій України" від 7 лютого 2002 року (ст. 18, 39, 44, 47, 55 Закону) і в Регламенті Пленуму ВСУ [13].

Таким чином, у період між судовими реформами 2001 і 2010 років законодавство України визнавало компетенцію Пленуму ВСУ щодо надання роз'яснень, але не вирішувало питання щодо юридичної природи цих роз'яснень, не називаючи їх ані "керівними" (тобто обов'язковими), ані "рекомендаційними", що створювало певну невизначеність на практиці.

Отже яку правову природу мали роз'яснення Пленуму ВСУ в указаний період?

Деякі вчені зайняли позицію, що названі роз'яснення перестали бути обов'язковими з 2001 року та не можуть бути визнані джерелом права України. Наприклад, такої думки дотримувався Малишев Б., котрий наголошував, що обов'язкова сила роз'яснень ВСУ суперечить статтям 147 та 150 Конституції України, де вказано, що Конституційний Суд України (далі – КСУ) є єдиним органом конституційної юрисдикції, до компетенції якого входить надання обов'язкових та остаточних офіційних тлумачень, що здійснюються ним у випадку "практичної необхідності у з'ясуванні або роз'ясненні, офіційній інтерпретації положень Конституції та законів України", а також "наявності неоднозначного застосування положень Конституції або законів судами України, іншими органами державної влади" (ст. 93 та 94 Закону "Про Конституційний Суд України") [14, с. 272].

Аналізуючи це твердження в 2009 році, я не погодився із цим ним з огляду на наступне.

Особливий статус КСУ як єдиного органу конституційної юрисдикції, визначений Основним Законом України, безперечно, дає підстави говорити, що його рішення

ня з питань офіційного тлумачення Конституції та законів України має вищу юридичну силу, ніж постанови Пленуму ВСУ, в яких судам надаються роз'яснення щодо застосування законодавства. Проте, на мою думку, це не означає, що надання ВСУ до середини 2010 року подібних роз'яснень суперечило статтям 147 та 150 Конституції України, підміняючи офіційне тлумачення, яке здійснюється КСУ. Як відомо, тлумачення правових норм є невід'ємною частиною будь-якої правозастосовної діяльності, у тому числі судової: застосовуючи правову норму до конкретного випадку, суддя завжди повинен спочатку з'ясувати її зміст, а вже потім ухвалювати рішення по справі. Ці міркування підтверджуються ухвалою КСУ № 62-у/2002 від 5 грудня 2002 року, в якій зазначається, що "стаття 83 Закону України "Про Конституційний Суд України" передбачає зупинення провадження у справі лише в разі виникнення в процесі загального судочинства спору щодо конституційності норми закону, яка застосовується судом. Зупинення провадження у справі в процесі загального судочинства й порушення (перед КСУ) питання щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України законом не передбачено, оскільки це було б відмовою в правосудді" [15]. Разом із тим, різні судді при розгляді аналогічних справ нерідко розуміють зміст тих чи інших норм права неоднозначно, що призводить до порушення принципу рівності громадян перед законом. Тому в Законі "Про судоустрій України" 2002 року особливо підкреслювалося, що ВСУ не тільки "здійснює правосуддя", але й "забезпечує однакове застосування законодавства усіма судами загальної юрисдикції" (ч. 1 ст. 47), оскільки це є однією з гарантій єдності системи судів загальної юрисдикції (ч. 4 ст. 18). З цією метою, як було указано в Законі, ВСУ "дає судам роз'яснення з питань застосування законодавства на основі узагальнення судової практики та аналізу судової статистики" (п. 2 ч. 2 ст. 47). Наведені положення Закону "Про судоустрій України" 2002 року повністю узгоджувалися з нормами Закону "Про Конституційний Суд України", який єдиною підставою для конституційного звернення до КСУ щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України називає наявність їх "неоднозначного застосування... судами України, іншими органами державної влади" (ст. 94). Крім того, не дивлячись на те, що в названій період часу і Закон "Про судоустрій України", і Закон "Про Конституційний Суд України" передбачали можливість звернення судів загальної юрисдикції до КСУ із поданнями з питань офіційного тлумачення Конституції України та законів України, КСУ в деяких випадках відмовляв у відкритті конституційного провадження за такими конституційними поданнями, наприклад, через відсутність "практичної необхідності" в цьому [15] або у зв'язку з невідомістю КСУ "питань, які потребують не офіційного тлумачення, а законодавчого врегулювання" [16]. За цих умов до середини 2010 року Пленум ВСУ фактично залишався єдиним найвищим і компетентним органом, який мав згідно із законом право роз'яснити судам, як слід вирішувати конкретні справи в умовах неясності, неповноти чи суперечливості законодавчих приписів.

Для прикладу, одразу після прийняття в 1996 році нової Конституції України важливе значення в системі джерел конституційного права України відігравала постановою Пленуму ВСУ № 9 від 1 листопада 1996 року "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя", в якій наводилися важливі приписи щодо по-

долання ієрархічних колізій, що існували на той момент між конституційними й законодавчими нормами. Скажімо, у п. 8 цієї постанови було зазначено, що суд не вправі відмовити особі в прийнятті позовної заяви чи скарги лише з тієї підстави, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку, або з підстав, передбачених законом, який обмежує право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Пункт 12 передбачав, що "при розгляді трудових спорів судам слід мати на увазі, що ч. 3 ст. 43 Конституції використання примусової праці заборонено. У зв'язку з цим не можуть застосовуватись як такі, що суперечать Конституції, правила статей 32, 33, 34 Кодексу законів про працю, відомчих положень чи статутів про дисципліну тощо, які передбачають можливість тимчасового переведення працівника без його згоди на іншу роботу в порядку дисциплінарного стягнення, у разі виробничої необхідності або простою, а також можливість виконання ним роботи, не передбаченої трудовим договором". У п. 20 йшлося, що члени сім'ї чи близькі родичі обвинуваченого, цивільного позивача або цивільного відповідача не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за відмову від дачі показань, передбаченої в ст. 179 Кримінального кодексу України 1960 року [17]. У деяких випадках завдяки роз'яснення Пленуму ВСУ заповнювали прогалини в праві, що виникають внаслідок визнання КСУ неконституційними окремих норм законів чи інших правових актів. Так, Рішенням КСУ від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 були визнані такими, що не відповідають Конституції України, ті положення ч. 6 ст. 234, ч. 3 ст. 236 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг на постанови слідчого, прокурора стосовно приводів, підстав і порядку порушення кримінальної справи щодо певної особи. КСУ, таким чином, сформулював правову позицію, згідно з якою гарантії ст. 55 Конституції України поширюються також на право особи оскаржувати в суді постанови про порушення кримінальної справи щодо неї. У зв'язку з тим, що механізму реалізації даного права на законодавчому рівні закріплено не було, 11 лютого 2005 року було прийнято постанову Пленуму ВСУ № 1 "Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи", в якій було визначено терміни оскарження указаних постанов, порядок і строки розгляду судом відповідних скарг. Лише через два роки після цього ВРУ прийняла Закон від 14 грудня 2006 року № 462-V "Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо оскарження постанови про порушення кримінальної справи", в якому було враховано більшість положень, викладених у постанові Пленуму ВСУ № 1 від 11 лютого 2005 року. У зв'язку з тим, що це питання було врегульовано на законодавчому рівні, ВСУ скасував свою постанову від 11 лютого 2005 року [18]. Рішенням Конституційного Суду України від 30 червня 2009 року №16-рп/2009 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин сьомої, дев'ятої, пункту 2 частини шістнадцятої статті 236-8 КПК визнані такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), окремі положення частин сьомої, дев'ятої, пункту 3 частини дванадцятої, пункту 2 частини

шістнадцятої статті 236-8 КПК. У зв'язку з цим, Пленум ВСУ незадовго до судової реформи 2010 року прийняв ще одне роз'яснення з цього питання, що містилося в постанові № 6 від 4 червня 2010 року "Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи".

Таким чином, у 2009 році автор дійшов висновку, що хоча вказані роз'яснення Пленуму ВСУ містять окремі положення, які інтерпретують зміст законодавчих норм, вони за своєю природою істотно відрізняються від офіційного тлумачення Конституції та законів України, що здійснюється КСУ. По суті, вони не є інтерпретаційними актами, адже приймалися в результаті узагальнення ВСУ позиції судів щодо вирішення тих чи інших категорій справ, включаючи не тільки питання тлумачення норм права, але й практику заповнення прогалин і подолання колізій у законодавстві. Звідси було зроблено висновок, що в Законі "Про судоустрій України" не випадково було використане саме формулювання "роз'яснення з питань застосування законодавства", а не "роз'яснення законодавства" чи "тлумачення законодавства". [19, с. 127-130]

Тоді ж автор висловив переконання, що роз'яснення Пленуму Верховного Суду України продовжують виконувати свою функцію щодо забезпечення однакового застосування законодавства й фактично враховуються всіма судами, навіть незважаючи на те, що вони перестали бути "керівними". Так, в результаті соціологічного опитування суддів Луганської області (кількість респондентів – 49 осіб), проведеного мною в січні 2008 року, було з'ясовано, що на той момент 79 % суддів називали роз'яснення Пленуму ВСУ рекомендаційними, а 21 % – обов'язковими. У той же час, на запитання "Чи сприяють, на Вашу думку, роз'яснення Пленуму ВСУ, досягненню правильного й одноманітного застосування судами законодавства України?" 98 % опитаних суддів відповіли "так" і лише 2 % – "ні".

Отже, специфічний зміст названих роз'яснень, а також оформлення їх у вигляді постанов Пленуму ВСУ, які мали усі формальні ознаки нормативно-правового акту, давали підстави до середини 2010 року відносити їх до джерел права України. За своєю правовою природою вони містили приписи, які деталізували положення Конституції України, законів і підзаконних нормативних актів на основі їх тлумачення, заповнювали прогалини в праві, визначали правила подолання законодавчих колізій і вказували судам, що необхідно робити в тих чи інших ситуаціях. При цьому відсутність у чинному на той момент законодавстві про судоустрій України вказівки на обов'язковий характер зазначених постанов зовсім не робив їх необов'язковими. Зокрема, повноваження щодо перегляду судових рішень, які тоді згідно із процесуальним законодавством мав ВСУ, фактично створювали механізм забезпечення обов'язковості його роз'яснень.

Проте, як уже зазначалося вище, ситуація докорінно змінилася внаслідок набрання чинності Законом "Про судоустрій і статус суддів" № 2453-VI від 7 липня 2010 року, який істотно обмежив повноваження ВСУ, у тому числі щодо перегляду судових рішень. У ст. 45 цього Закону в переліку повноважень Пленуму ВСУ відсутня згадка про можливість надання ним будь-яких роз'яснень, хоча б рекомендаційних. Відповідно до п. 6 ст. 36 указанного Закону "роз'яснення рекомендаційного ха-

рактеру з питань застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції" дають Пленуми вищих спеціалізованих судів за результатами узагальнення судової практики.

Враховуючи це, Хавронюк М. висловив думку, що Постанови Пленуму ВСУ, які містять роз'яснення законодавства, і були видані до набрання чинності Закону "Про судоустрій та статус суддів" від 7 липня 2010 року, втратили свою силу. В обґрунтування своєї позиції він зауважив, що новий закон не передбачає права ВСУ приймати подібні постанови, а тому він не може внести зміни та доповнення в раніше видані постанови, які "щодня і щогодини" застарівають, змінивши свою точку зору та, відповідно, практику інших судів і органів, які звикли застосовувати ці постанови. "Якщо піти від зворотного, і вважати що Постанови ВСУ зберігають свою силу, ми не зможемо відповісти на питання, до якого часу вони будуть діяти", – додає вчений. Він зауважує, що сьогодні видання постанов такого роду покладено на Вищі спеціалізовані суди, які повинні роз'яснювати законодавство. "У разі винесення постанов вищих спеціалізованих судів з питань, раніше викладених у Постановах Пленуму ВСУ, виникне конфлікт – законодавство, приміром, не змінилося, а вищий суд зайняв відмінну від ВСУ позицію – це ще один аргумент на користь того, що не можуть одночасно діяти роз'яснення різних судів. Постанови Пленуму ВСУ відійдуть в історію, стануть чимось на рівні наукової доктрини (з датуванням – на конкретну дату це роз'яснення було актуально)", – підсумовує правознавець. Але у той же час, на його думку, суди за звичкою будуть враховувати Постанови Пленуму ВСУ у своїй практиці, але не обов'язково відображати їх у судових рішеннях: "Пленум ВСУ не просто "штампував" постанови, він випишував їх дуже скрупульозно, на основі узагальнень судової практики, враховувалися різні точки зору... Судді не зможуть їх просто відкинути. У законі написано, що судді керуються тільки законом, але закон не можна використовувати "в чистому вигляді", він підлягає тлумаченню та роз'ясненню". [20]

Отже, після судової реформи 2010 року статус роз'яснень Пленуму ВСУ, які були прийняті до її проведення, став ще більш невизначеним і неясним, але у той же час автор не може погодитися із категоричним твердженням Хавронюка М., що ці постанови втратили силу. Зокрема, оскільки названі постанови свого часу були прийняті ВСУ в порядку та в межах, визначених законом, то ті з них, які не були прямо скасовані ВСУ, продовжують діяти в частині, що не суперечить чинному сьогодні та в майбутньому законодавству. Це загальна практика правонаступництва – якщо немає ніякої спеціальної вказівки в законі та якщо відповідні нормативно-правові акти не були скасовані, то вони діють у частині, що не суперечить законодавству, навіть якщо були ліквідовані орган, які їх приймали (таких прикладів у практиці сучасного державного й правового життя України існує досить багато). Зазначимо, що Україні досі не прийнято Закону "Про нормативно-правові акти" чи будь-якого іншого аналогічного законодавчого акту, який би містив загальні положення щодо дії різних видів правових актів, у тому числі щодо порядку припинення їх дії. У той же час, можна навести доречні в даному аспекті положення ч. 3 п. 2.21 Порядку подання нормативно-правових актів на державну реєстрацію до Міністерства юстиції України та проведення їх державної реєстрації, затвердженого наказом Міністерства

юстиції України від 12 квітня 2005 р. № 34/5: "У разі припинення нормотворчих повноважень відповідного суб'єкта нормотворення питання про внесення змін, визнання таким, що втратив чинність, чи скасування нормативно-правового акта такого суб'єкта нормотворення вирішуються уповноваженим відповідно до Конституції чи законів України органом". На жаль, Закон "Про судоустрій та статус суддів" 2010 року не містить жодних указівок щодо подальшої долі роз'яснень ВСУ. Отже, найближчим часом потрібно внести зміни до цього закону з метою, як мінімум, вирішення цієї проблеми.

На сьогодні суди продовжують використовувати роз'яснення Пленуму ВСУ під час відправлення правосуддя, у тому числі посилаючись на них у своїх рішеннях. Так, за допомогою пошукової форми Єдиного державного реєстру судових рішень автор знайшов 69 796 судових актів, прийнятих у період з 1 вересня 2010 року до 30 квітня 2011 року судами всіх інстанцій, що містять посилання на постанови Пленуму ВСУ, у тому числі:

1) за формою судового акту – 1 638 вироків, 43 472 постанов, 24 686 рішень;

2) за формою судочинства – 4 107 актів, прийнятих в межах кримінального судочинства, 35 325 – адміністративного, 22 601 – цивільного, 5 514 – господарського, 2 249 – у справах про адміністративні правопорушення;

3) прийнятих вищими судовими органами України – 24 рішення ВСУ, 5 рішень Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, 7 постанов Вищого адміністративного суду України та 662 постанови Вищого господарського суду України.

Наведені цифри дають змогу скласти чітке уявлення про те, наскільки важливе значення мають роз'яснення Пленуму ВСУ в судовій практиці навіть після судової реформи 2010 року. Гадаю, що відповідні постанови Пленуму ВСУ можна і сьогодні вважати джерелом права України в тій частині, в якій вони не суперечать чинному законодавству. При цьому в найближчому майбутньому на законодавчому рівні доцільно повернути Пленуму ВСУ повноваження щодо надання таких роз'яснень, що сприятиме формуванню правильної та однозначної судової практики. В іншому випадку дуже скоро суди почнуть стикатися з певними проблемами практичного характеру. Так, уже сьогодні існує імовірність виникнення ситуацій, які матимуть негативні наслідки для судової практики і в яких ВСУ не зможе зарадити, як наприклад: 1) прийняття пленумами вищих спеціалізованих судів роз'яснень, які будуть суперечити позиції ВСУ, відображеній в його минулих роз'ясненнях чи, навіть, у нових рішеннях з конкретних справ; 2) прийняття різними вищими спеціалізованими судами роз'яснень, які будуть суперечити один одному. Саме тому функцію забезпечення єдиного й правильного застосування чинного законодавства слід покласти на ВСУ, який за Конституцією України, є вищим органом судової влади в системі судів загальної юрисдикції.

Список літератури

1. Орловский П. Значение судебной практики в развитии советского гражданского права / П. Орловский // Советское государство и право. – 1940. – № 8-9. – С. 91-97.

2. В секторе судебного права Института права Академии наук СССР / [редакционная статья] // Советское государство и право. – 1946. – № 10. – С. 41-43.
3. Исаев М. Судебная практика пленума Верховного суда СССР как источник советского уголовного права / М. Исаев // Ученые записки ВИЮН. – 1947. – Вып. V. – С. 75-88.
4. Тишкевич И. С. Являются ли руководящие указания пленума Верховного суда СССР источником права? / И. С. Тишкевич // Советское государство и право. – 1955. – № 6. – С. 29-36.
5. Вышинский А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве / А. Я. Вышинский ; [2-е изд., дополненное и переработанное]. – М. : Юридиздат, 1946. – С. 248.
6. Брайнин Я. М. Является ли судебная практика применения аналогии источником советского уголовного права? / Я. М. Брайнин // Юридичний збірник Київського державного університету імені Т. Г. Шевченка. – 1948. – № 2. – С. 29-44.
7. О юридической природе руководящих указаний Пленума Верховного Суда СССР : [редакционная статья] // Советское государство и право. – 1956. – № 8. – С. 13-24
8. Ходунов М. Е. Судебная практика как источник права / М. Е. Ходунов // Социалистическая законность. – 1956. – № 6. – С. 31-33.
9. Братусь С. Н. Понятие, содержание и формы судебной практики / С. Н. Братусь, А. Б. Венгерова // Судебная практика в советской правовой системе / [под ред. С. Н. Братуся]. – М. : Юрид. лит., 1975. – С. 8-74.
10. Коржанський М. Постанова Пленуму Верховного Суду України : нормативний акт чи коментар? / М. Коржанський // Юридичний вісник України. – 1997. – № 6 (84). – 6-12 лютого. – С. 16-17.
11. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 січня 1998 року № 2 "Про затвердження Тимчасового регламенту Пленуму Верховного Суду України" / Верховний Суд України // Право України. – 1998. – № 3. – С. 105.
12. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 17 квітня 1998 р. № 11 "Про подання Голови Верховного Суду України з приводу звернення Президента України щодо невідповідності деяких положень Тимчасового регламенту Пленуму Верховного Суду України Конституції та чинному законодавству України" / Верховний Суд України // Вісник Верховного Суду України. – 1998. – № 2. – С. 22-24.
13. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 10 червня 2002 року № 7 "Регламент Пленуму Верховного Суду України" / Верховний Суд України // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 4. – вкл. – С. 29-40.
14. Малишев Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії / Б. В. Малишев. – К. : Праксіс, 2008. – 344 с.
15. Ухвала Конституційного Суду України від 5 грудня 2002 року № 62-у/2002 про відмову у відкритті конституційного провадження [Електронний ресурс] / Конституційний Суд України // Сайт Конституційного Суду України. – Режим доступу : <http://www.ccu.gov.ua/pls/wccu/p0062?lang=0&rej=0&pf5511=33 674>.
16. Ухвала Конституційного Суду України від 15 лютого 2007 року № 14-у/2007 про відмову у відкритті конституційного провадження [Електронний ресурс] / Конституційний Суд України // Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v014u710%2 D07>.
17. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року № 9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0009700-96>.
18. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007 року № 12 "Про визнання такою, що втратила чинність, постанови Пленуму Верховного Суду України від 11 лютого 2005 р. № 1 "Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи" / Верховний Суд України // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 1. – С. 11.
19. Мазур М. В. Акти органів судової влади як джерело конституційного права України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 "Конституційне право; муніципальне право" / М. В. Мазур. – Х., 2009. – 233 с.

20. Все постановления Пленума Верховного Суда Украины утратили силу [Электронный ресурс] // Юридический Луганск. – Режим доступа: <http://jurlugansk.ucoz.org/news/2010-10-06-1210>. – Дата доступа: 06.10.2010.

Мазур Н. В. Место разъяснений Пленума Верховного Суда Украины в системе источников права: прошлое и современность / Н. В. Мазур // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 3-12.

Статья посвящена выяснению правовой природы разъяснений Пленума Верховного Суда Украины и их места в системе источников права Украины начиная с советских времен и до сегодняшнего дня. Сделан вывод о необходимости возвращения Верховному Суду Украины полномочий давать разъяснения по вопросам применения законодательства.

Ключевые слова: источник права, разъяснение, толкование норм права, судебная практика

Mazur N. Place clarification of Supreme Court of Ukraine in the sources of law: Past and Present / N. Mazur// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 3-12.

The legal nature of explanations of the Supreme Court of Ukraine and their place in the sources of law are analyzed. The analysis covers the period from the Soviet times to the present. There is a conclusion about the necessity of the legislative changes to return the Supreme Court of Ukraine power to provide explanations on law application.

Keywords: source of law, explanation, interpretation of law, case law

Поступила в редакцию 16.01.2011 г.

М. СПЕРАНСЬКИЙ ПРО ПРИЧИНИ ТА ЗАВДАННЯ ПРОВЕДЕННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ, А ТАКОЖ ПРО СКЛАДНОСТІ, ЯКІ ВИНИКЛИ В ПРОЦЕСІ ЇЇ ЗДІЙСНЕННЯ

Машков А. Д., Марчук І. Ю.

Київський національний університет ім. Т. Г. Шевченка, м. Київ, Україна

Для нинішнього покоління, так мало знаючого про справжнього Сперанського, поняття його особи пов'язується, майже винятково, зі словом "Звід" (Корф М. А.)

У статті на підставі аналізу праць Сперанського М. визначені головні причини невдач комісій по систематизації законодавства Російської імперії, які діяли в період з 1700 р. по 1826 р., а також окреслені основні фактори, які обумовили необхідність проведення систематизації діючого на початку ХІХ ст. російського законодавства. Розглянута позиція М. Сперанського щодо завдань та форми здійснення систематизаційної роботи.

Ключові слова: Сперанський М., систематизація, Звід законів Російської імперії, форма систематизації.

За роки незалежності органи державної влади України здійснили значну діяльність спрямовану на розроблення та прийняття нормативно-юридичних актів, які стосуються регулювання сфер досить широкого кола суспільних відносин. Зазначені акти разом з актами, які з'явилися ще за радянських часів, утворюють великий нормативний масив чинного законодавства України, що потребує (чим далі тим в більшій мірі) проведення роботи спрямованої на його впорядкування та систематизацію. Певна робота в цьому напрямку відбувається, про що свідчить поява нових кодексів (Кримінальний кодекс України, Цивільний кодекс України, Податковий кодекс України, тощо).

Деякими українським науковцями та державними діячами [1; 2] піднімається питання про необхідність проведення систематизації законодавства України у вигляді зводу законів. В контексті сказаного виникає необхідність у вирішенні певного кола питань, які стосуються, крім всього іншого, принципів та форм проведення цього виду систематизації, правової природи зводів законів тощо. Для вирішення зазначених питань представляється за доцільне звернутися до історичного досвіду здійснення систематизації законодавства у вигляді зводу законів, які мали місце в минулому. Виходячи з сказаного, дуже цікавим та корисним є дослідження діяльності Другого кодифікаційного Відділення Власної Його Імператорського Величності Канцелярії по проведенню систематизації законодавства Російської імперії, яку можливо назвати «Комісією М. Сперанського», що діяла в період першої половини ХІХ ст. і результатом діяльності якої стала поява Повного зібрання законів та Зводу законів Російської імперії.

Біографія Сперанського М. та його державно-правова діяльність виступали предметом дослідження у багатьох наукових працях. Серед найбільш значних дослідників творчості та діяльності Сперанського М. в дореволюційний період, тобто до 1917 р., слід назвати Бережину С. Ф., Довнар-Запольського М. В., Корфа М. А., Жирлева А., Нефедьєва Є. А., Южакова С. М., Чібіряєва С. В., Федорова В. А. та ін.

За радянських час спостерігається послаблення інтересу до вивчення діяльності та творчості Сперанського М. Хоча окремі роботи з цього приводу все ж таки були видані. Це праці Валки С., Голіцина М., Світличної Л., Стецкевича М., Фадєєва О. та ін.

В світлі сучасних політичних та економічних перетворень на теренах колишнього СРСР відбувається підвищення зацікавленості до постаті самого М. Сперанського і відповідно до тих реформ, які здійснювались за його участю, до його діяльності у сфері систематизації законодавства Російської імперії тощо. Підтвердженням сказаного є поява робіт сучасних науковців, зокрема Баженової Т. М., Вафіної О. П., Гетьмана Є. А., Кодана С. В., Міцкевича А. В., Сперанського С. І., Тараборіна Р. С., Томсінова В. О. та ін.

Однак, на наш погляд в науковій літературі недостатньо чітко висвітлено коло питань що стосуються поглядів Сперанського М. на причини, які обумовили проведення систематизації законодавства Російської імперії в XIX ст.; на задачі, які необхідно було вирішити в ході такої систематизації, а також на вид систематизаційної роботи, яку необхідно було здійснити.

Метою даної статті є дослідження поглядів Сперанського М. на труднощі, причини та завдання, які необхідно було вирішити у процесі систематизації законодавства Російської імперії в першій половині XIX ст., а також на розумінні кінцевої форми здійснення систематизаційної роботи.

Законодавство Російської імперії на початку XIX ст. перебувало в занедбаному стані, що в свою чергу призвело, крім всього іншого, до створення перепон для розвитку російського суспільства, його економіки, функцій державних інститутів тощо. Це розуміло керівництво імперії, яке чітко усвідомлювало необхідність подолання цього недоліку. Саме тому основним напрямком роботи в цьому плані було проведення систематизації законодавства. Недарма Микола I (25 червня (6 липня) 1796 – 18 лютого (2 березня) 1855) говорив про те, що «я ще з молодю чув про недоліки у нас по цій частині (відносно недосконалості і заплутаності законодавства Російської імперії – *Авт.*), про ябіду, про лихварство, про не існування на все законів чи про змішування їх від надзвичайного різноманіття указів, нерідко між собою суперечливих» [3, 300].

Виходячи з цього Микола I здійснив дії, що були спрямовані на впорядкування фактично хаотичного безсистемного законодавства Російської імперії. Однак, під час цього процесу виникло досить багато проблем та складностей організаційного характеру, одним з яких було кадрове питання. Це було пов'язано з тим, що упорядкування великого масиву законодавства потребувало в першу чергу наявності у розпорядженні в державі професіоналів-юристів, яких в той момент в Російській імперії було обмаль.

В складі адміністрації Миколи I реально була лише одна кандидатура, яка могла би скерувати і довести до логічного кінця цю нелегку та клопітливу роботу по систематизації законодавства Російської імперії – Сперанський М., який ще за часів попередника Миколи I – Олександра I (12(23) грудня 1777, Санкт-Петербург – 19 листопада (1 грудня) 1825) – прославився не тільки як державний діяч – службовець, а й як видатний юрист.

Сперанський М. займав при Олександрі I та Миколі I різні посади, що були пов'язані з юридичною сферою: від домашнього секретаря князя Куракіна А. до тайного радника імператора. На цих посадах Сперанський М. розробив план адміністративної реформи для Сибіру, «План фінансів», став автором ліберальних перетворень та ініціатором створення Державної Ради в 1810 р. тощо.

За правління Миколи I діяльність Сперанського М. змістилась в більш юридичний бік, що дає змогу розглядати його як кодифікатора законодавства Російської імперії. Саме в цій якості йому було доручено організацію роботи по створенню Зводу законів Російської імперії.

Слід зазначити, що і до Миколи I були спроби провести систематизацію законодавства в Російській імперії. Ще Петро I усвідомлюючи потребу в упорядкуванні законодавства почав створювати різноманітні комісії, які повинні були здійснити систематизацію останнього. Однак, лише з прізвищем М. Сперанського пов'язана більш-менш вдала спроба її проведення.

Приступаючи до роботи по систематизації законодавства, перше що зробив Сперанський М. – це проаналізував роботи попередніх комісій, які намагалися вирішити ту ж саму задачу, яка стояла перед ним, однак яка не була досягнута цими комісіями. Метою цього аналізу було виявити причини, які не дали змогу попередникам Сперанського М. здійснити вдалу систематизацію законодавства Російської імперії. Свої думки з цього приводу та з інших питань діяльності попередніх комісій по систематизації законодавства Російської імперії він виклав у наступних працях – «Короткий історичний огляд комісій, що формували закони» [4], «Пропозиції до кінцевого формування законів» [5], «Огляд історичних відомостей про звід законів» [6].

В зазначених роботах він оглянув діяльність попередніх комісій починаючи з 1700 р. по 1826 р. В зазначені роки діяло 10 комісій, які «в своїй справі розрізняли три ступені (етапи діяльності, які спрямовані на систематизацію законодавства Російської імперії – автори): зібрання законів, звід їх і потім доповнення та удосконалення» [6, 59].

В процесі свого функціонування попередні до Сперанського М. комісії стикалися з складнощами, які привели до того, що їх діяльність була невдалою. Основними серед них з точки зору М. Сперанського були наступні:

– недостатній професійний та практичний рівень підготовки осіб, які намагалися провести систематизацію, оскільки з точки зору Сперанського М. «досвід практичного пізнання законів є перша потреба в діловодстві. В додатку до законів ніяке уможливлене пізнання замінити це не може; тут теорія без досвіду не потрібна, між цим як досвід без теорії обійтись не може. Але коли справа потребує приведення законів в систему, тоді досвіду одного не достатньо: тут потрібне пізнання основ, із

яких кожний рід законів витікає, зв'язок їх між собою, їх межі і взаємні відносини; тут потрібна теорія з досвідом поєднана» [6, 56-57]. Сперанський М. було вирішено вказану проблему шляхом введення до складу комісії професорів-вчених юристів та молодь, яка щойно закінчила ліцеї та університети, а також було розроблено календарний план робіт. Саме даний документ дозволив комісії під його «керівництвом» провести поетапний процес систематизації законодавства.

– невизначеність з формою систематизації законодавства Російської імперії. «Комісії завжди вагались між двох припущень: сформувати Уложення звідне чи сформувати Уложення виправлене. Під іменем першого розуміли звід законів існуючих, сформований у вигляді Уложення, з виключенням всього недіючого, але без всяких змін в сутності їх. ... Під іменем другого завжди також розуміли звід законів існуючих, сформованих у вигляді Уложення, але при тому з доповненнями і виправленнями» [6, 69]. Тому Сперанський М. чітко визначився, що в результаті діяльності його комісії повинні бути створені Повне зібрання законів та Звід законів Російської імперії.

– вади в організації роботи попередніх комісій. Зокрема, Сперанський М. вказував, що відбулося «застосування до цієї справи людей, більшою частиною зайнятих, обтяжених іншими справами» [6, 55]. В результаті це призводило до того, що фактично комісії не виконували свої безпосередні функції. Торкаючись питання як він намагався усунути вказані недоліки, Сперанський М. в листі до графа Кочубея пише, що «більше п'ятдесяти чоловік зайвих виключено, встановлено порядок роботи, розроблено положення...» [7, 155].

– відсутність наступництва у діяльності комісій. В цьому контексті він зазначав, що «кожна Комісія звичайно розпочинала працю свою розпорядженням про зібрання законів, і поневолі кожна починала знову, то це означає, що ні в одній з них повного зібрання законів не було» [6, 63]. Не зважаючи на те, що Сперанський М. знав про цей недолік, він також був змушений почати все спочатку, оскільки напрацювання попередніх комісій не могло стати початковою точкою роботи нової комісії, тобто комісії перуанського М.

– не врахування попередніми комісіями тієї обставини, що діюче законодавство постійно розвивається, а відповідно між діяльністю різних комісій законодавство постійно поповнюється певними актами, а відповідно і акт систематизації повинен був би це врахувати. Однак, до кінця ніхто не розумів як це зробити. Саме тому, Сперанським М. було вирішено, що систематизація законодавства Російської імперії повинна проводитись до визначеного відрізка часу, а все те, що буде прийнято повинно зводитись до відповідних реєстрів, які дозволять в майбутньому безболісно внести зміни до систематизованого акту.

Тому можна погодитися з Вафіною О. та Красняковим М., які писали, що «основні проблеми по упорядкуванню законодавства полягали у відсутності чіткої концепції робіт, відсутності достатньої кількості підготовлених чиновників і спроба кодифікувати російське право, обходячи стадію розбору попереднього масива законодавства і опублікування раніше виданих узаконень» [6, 148]. Фактично зазначені автори повторили думки Сперанського М. з цього приводу.

Аналізуючи свого часу становище законодавства та практики його застосування, Сперанський М. визначив основні причини, які обґрунтовували необхідність проведення систематизації зазначеного законодавства. Серед них він виділяє:

- «труднощі в порядку суду і управління», тобто труднощі в правореалізації;
- «труднощі в удосконаленні законів», тобто труднощі в правотворчості;
- «труднощі в законознавстві», тобто труднощі у вивченні права.

Ці погляди Сперанського М. на труднощі проведення систематизації законодавства визнавав і його молодший сучасник-правознавець Нефедєєв Є., який вказував, що у разі «усунення ускладнень як для приватних осіб, так і для присутніх в місцях для ознайомлення з діючими законами ... це надасть нащадкам достовірне і повне зібрання законів, що полегшить їм наукове вивчення історії держави у зв'язку з історією права» [9, 25] і відповідно «без наукового і практичного пізнання в діючому праві неможливі ніякі перетворення. Можливість набувати ці пізнання відкривається лише з виданням Повного зібрання і Зводу законів, а тому ми маємо повне право сказати, що роботи Сперанського сформували епоху в історії нашого законодавства, зробили можливість удосконалення його і наукове вивчення права» [9, 30].

Крім цього Сперанський М. вбачав те, що російське законодавство має різні джерела свого походження (від звичаєвого до римського та німецького права). «Наше законодавство повинно було все черпати із власних джерел. Спадкування ... відбувалось лише до одного виду законів, до установ, і запозичені були не прямо від римських, а від внутрішньо германських установлень. Закони цивільні, закони кримінальні, ... – всі потрібно було створювати знову із власних матеріалів. Звідси, від цієї різниці в джерелах, відбуваються особливі труднощі в порядку нашого законодавства та управління» [6, 85].

Дану тезу Сперанського М. раніше було підтверджено Карамзіним М. (12 декабря 1766 – 22 мая (3 июня) 1826), який звертав увагу на те, що «у всіх державах, де намагались створити уложення, законодавство уже декілька століть стояло на твердій і широкій основі зводу Юстиніана, на якому і будували нову будівлю. Росія, навпроти, майже нічого не дісталось із Римського спадку. Її законодавство повинно було творитись із власних джерел матеріали, і власні, і запозичені, всі ці закони, і старі та нові, лежали в глибокому хаосі, недоступному для науки, ні практики...» [3, 311].

Пізніше Сперанський М. своїх працях пояснюючи необхідність проведення систематизації законодавства Російської імперії звертається до праць відомого англійського діяча, філософа та юриста Ф. Бекона, який говорив, що «коли закони наростають одні над одним, помножуються до такої кількості чи прийдуть в таке змішування, що стане необхідним зробити їм в самому існуванні їх розбір і влаштувати їх в інший кращий та зручніший склад, то тоді буде це першою справою, важливим подвигом в законодавстві» [6, 82].

З цього приводу відомий історик Коркунов М. зазначав, що «необхідність створення Зводу в першу чергу Сперанський М. М. обґрунтовував «відсутністю у нас (Російської імперії – *Авт.*) права самостійного судового тлумачення законів», тобто тим, що більшість діючих законоположень в Росії представляли собою рі-

шення по конкретним справам. Тому Звід законів був призваний по ідеї правознавця – створити тверду основу для видання нових законів» [8].

Тому можливо погодитися з Баженовою Т. та Коданом С., які вважали, що основними задачами по систематизації законодавства, які ставились Сперанським М., були: покращення якості в законодавчій та правозастосовній діяльності (і її рішення Сперанський ставив в пряму залежність від узаконень); забезпечення офіційною інформацією державні структури і підданих (і її вирішення Сперанський став в пряму залежність від держави, яка повинна була створити звід законів і надати для реалізації правових приписів узагальнюючі та доступні носії відомостей про них); створення бази для проведення правових досліджень і підготовки спеціалістів, пов'язаних в своїй діяльності з правом (юристів і державних службовців) [11, с. 113]. Вирішення всіх цих задач було спрямоване на подолання тих проблем, які існували у законотворчій та правозастосовній сферах та дозволило б дати поштовх для розвитку суспільних відносин, якого вимагав соціум того часу.

Оцінка Сперанським минулого досвіду дало останньому розуміння самого процесу систематизації законодавства Російської імперії та його кінцевого результату. Він вважав за доцільне, як вірно зазначає Міцкевич А. В. в своїй статті, що присвячена систематизації, проведеної Сперанським М., «видати два взаємообумовлених зібрання законів Російської імперії повне Зібрання вітчизняних законів, виданих з 29 січня 1649 року до 12 грудня 1826 року та Звід законів Російської імперії, що охоплює все діюче законодавство на день його видання в 1826 р. з наступними змінами та доповненнями» [12, 157]. Міцкевич А. в своїй науковій статті не дарма використав слово «взаємообумовлені», оскільки з точки зору Сперанського М. без створення Повного зібрання законів неможливо б було приступити до розроблення Зводу законів Російської імперії.

До такого підходу впорядкування законодавства Сперанський М. прийшов не відразу і не виключено, що це відбулося через вплив точки зору самого імператора Миколи I, який зі слів князя Лопухіна сказав, що „замість формування нових законів, він велів спочатку привести в порядок ті, які вже існують, а саму справу по її важливості взяв в безпосереднє своє керівництво, заклавши попередню комісію» [13, 7].

Після того, як було з'ясовано складнощі, причини та основні задачі систематизації законодавства, Сперанський М. перейшов до вирішення ще одного важливого питання до вибору того виду зводу зводів законів, який він бажав отримати в процесі систематизації законодавства.

В своїй праці «Огляд історичних відомостей про звід законів» [6] Сперанський саме виділяв наступні види зводів законів:

– звід за допомогою виписок. «Виписки формувались за рахунок наведення самих слів із різних законів, що відносяться до одного і того ж предмета, без всілякого зв'язку однієї статті з іншою» [6, 70];

– зводи навчальні чи наукові. «В них по прийнятій системі звичайно викладається головний поділ будь-якого розряду законів, його основи, наслідки цих основ і зв'язок цих наслідків між собою» [6, 74];

– ручні книги чи збірники. «Це короткі вказівки на закони, які містять тільки їх суть. Вони схожі зі зводами навчальними, але мають дві відмінності: 1) зводи формуються для навчання юнацтва, а ці збірники і книги розраховані для використання посадовими особами, щоб надати останнім можливість розуміння про предмет їх посади 2) ручні книги формувались не по основам науки чи її системі, а для зручності у виконанні» [6, 75];

– зводи у вигляді указників. «Вони зазвичай складаються в алфавітному порядку і бувають двох видів просторові і короткі» [6, 76];

– звідне Уложення;

– зводи аналогічні зводу Юстиніана.

Даний поділ не можливо визнати вдалим, оскільки очевидно, що автором порушується певне правило класифікації, яке пов'язано з обранням підстави (критерію систематизації). Як відомо, «поділ має здійснюватися тільки за однією підставою. Це правило впливає з принципу тотожності. Суть даного правила в тому, що обрана підстава повинна бути постійною і її не можна змінювати в ході поділу» [14, 79]. У випадку наведеному вище, критерії поділу постійно змінюються, а відповідно запропонована класифікація є невдалою.

Крім цього, Сперанський М. виділив також два види зводу законів за їх просторовим поширенням:

– звід законів Російської імперії як звід загальний (загальнодержавний, загальноімперський), положення якого поширювались би на всій території держави;

– зводи місцевих узаконень (джерела партикулярного права), які б визначали вилучення із загальноімперського законодавства в діяли по відношенню до окремих територій та суб'єктів.

При цьому слід звернути увагу на те, що як вірно вказують Баженова Т. та Кодан С., Сперанський М. поступово проводив ідею створення єдиного правового простору Російської імперії з урахуванням особливостей правового розвитку окремих народів [11, 115]. Виділення даних видів систематизації слід розглядати як більш-менш вдалим, оскільки в даному випадку класифікація проведена за єдиним критерієм і поділ є вичерпним.

Здійснивши аналіз видів зводів Сперанський М. приходять до висновку, що лише Звідне Уложення 1649 р. та звід подібний до зводу Юстиніана можна віднести до законодавства. Всі інші види слід характеризувати, як «справа приватна» [6, 81]. При цьому ним було відмічено, що ці форми зводів не можуть бути розглянуті, як складові законодавства. Саме тому, з його точки зору, кінцевим підсумком роботи по систематизації, яку він хотів провести, повинно стати створення нормативного акту – зводу законів, аналогічного зводу Юстиніана.

На підставі всього вище викладеного можливо зробити наступні висновки:

1. На відміну від своїх попередників, які намагались провести систематизацію законодавства в Російській імперії, Сперанський М. перш чим розпочати цю роботу спробував:

– зрозуміти причини невдач попередніх комісій, які намагались вирішити задачі, пов'язані з проведенням систематизації законодавства Російської імперії;

– встановити цілі та завдання проведення згаданої систематизації;

– визначитись з формою нормативного акту, який повинен був виникнути в процесі роботи по систематизації нормативного масиву, що існував в Російській імперії на початку ХІХ ст.

2. Сперанський М. правильно визначив Звід законів Російської імперії (у вигляді аналогічного зводу Юстиніана) в якості акту, який повинен був з'явитися як результат роботи, яку він очолив. Тільки ця форма систематизації реально могла бути створена виходячи з тих повноважень, що були надані Другому кодифікаційному Відділенню Власної Його Імператорського Величності Канцелярії по проведенню систематизації законодавства Російської імперії, а саме стану того законодавства Російської імперії і юридичної техніки, тих матеріальних та інтелектуальних ресурсів, які були у розпорядженні Сперанського М. тощо.

3. Слід визнати, що поглядам Сперанського М. на проблеми систематизації законодавства Російської імперії були притаманні певні недоліки. Однак, не дивлячись на це вони містили в собі ознаки системності, послідовності та наукового підходу. Саме це і дало йому можливість та колективу, який він «фактично» очолив, досягнути в цілому мети дорученої йому справи по систематизації законодавства Російської імперії.

Список літератури

1. Пархоменко Н. М. Звід законів як перспективна форма систематизації законодавства / Н. М. Пархоменко // Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики. – К., 1999. – С. 141-143.
2. Гетьман Є. А. Юридична природа та сутність зводу законів / Є. А. Гетьман // Проблеми теорії й історії держави і права. – 2010. – № 110. – С. 3-9.
3. Корф М. А. Жизнь графа Сперанского / М. А. Корф. – Санкт-Петербург: издание императорской публичной библиотеки. – . – Т. 2. – 1861. – 400 с.
4. Сперанский М. М. Краткое историческое обозрение комиссии составления законов Предположения к окончательному составлению законов / М. М. Сперанский // Рус. старина. – 1876. – № 2. – С. 435.
5. Сперанский М. М. Предположения к окончательному составлению законов / М. М. Сперанский // ОР РНБ. Ф. 731. Ед. хр. 996. Л. 3-4, 5 об., 7. 6. Сперанский М. М. Обозрение исторических сведений о Своде законов / М. М. Сперанский. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной е.и.в. канцелярии, 1837. – 198 с.
7. Корф М. А. Жизнь графа Сперанского / М. А. Корф. – Санкт-Петербург: издание императорской публичной библиотеки. – . – Т. 1. – 1861. – 301 с.
8. Вафина О. П., Красняков Н. И. Поиски путей и проведение систематизации имперского законодательства в России первой половины ХІХ в. / О. П. Вафина, Н. И. Красняков// Научный вестник УрАГС: политология, экономика, социология, право. – 2008. – № 4. – С. 147-181.
9. Нефедьев Е. А. Причины и цель издания Полного Собрания и Свода Законов с точки зрения Сперанского / Е. А. Нефедьев. – Казань: Типография Губернского Правления, 1889. - 36 с.
10. Вафина О. П. Концепция формирования свода законов Российской империи М.М. Сперанского / О. П. Вафина// Экономика. Государство. Общество. – 2010. – № 2 // <http://ego.uara.ru/issue/2010/02/13>.
11. Баженова Т. М., Кодан С. В. «Составить из всех многочисленных указов свод узаконений». К 175-летию издания свода законов Российской империи / Т. М. Баженова, С. В. Кодан // Российский журнал. – 2008. – № 3. – С. 110-119.
12. Мицкевич А. В. Систематизация законов Российской империи М. М. Сперанским / А. В. Мицкевич // Журнал российского права. – 2001. – № 5. – С. 154-160.

13. Жирлев А. О Своде законов Российской Империи / А. Жирлев. – 1905. – 277 с.
14. Логіка: [Підручник для студентів вищих навчальних закладів] / [В. Д. Титов, С. Д. Цалін, О. П. Невельська-Гордєєва та ін.]; [За заг. ред. проф. В. Д. Титова]. – Х. : Право, 2005. – 208 с.
15. Верховланцева Т. Ю. Свод законов Российской империи: история создания, структура, издания / Т. Ю. Верховланцева // Журнал «Библиоковедение». – 2009. – № 2. – С. 37-43.
16. Свод законов Российской империи: [неофиц. изд. 1912 г.] // Консультант Плюс: Классика российского права. – [Электрон. ресурс] : Режим доступа: <http://civil.consultant.ru/code>.
17. Тараборин Р. С. К вопросу о системе гражданского законодательства России первой половины XIX в.: соотношение общеимперского и местного законодательства / Р. С. Тараборин // Научный вестник УрАГС: политология, экономика, социология, право. – 2010. – № 12. – С. 145-148.
18. Южаков С. Н. Михаил Сперанский. Его жизнь и общественная деятельность / С. Н. Южаков. – СПб., 1892.

Машков А. Д., Марчук И.Ю. М. Сперанский о причинах и задачах проведения систематизации законодательства Российской Империи, а также о трудностях, которые возникли в процессе ее осуществления / А. Д. Машков, И. Ю. Марчук // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 13-21.

В статье на основании анализа работ М. Сперанского определены основные причины неудач комиссий по систематизации законодательства Российской империи, которые действовали в период с 1700 г. по 1826 г., а также очерчены основные факторы, обусловившие необходимость проведения систематизации действующего на начале XIX ст. российского законодательства. Рассмотрена позиция М. Сперанского относительно заданий и формы осуществления систематизационной работы.

Ключові слова: М. Сперанський, систематизація, Звід законів Російської імперії, форма систематизації.

Mashkov A., Marchuk I. Speransky about the causes and problems of systematization of legislation of the Russian Empire, as well as the difficulties encountered in its implementation / A. Mashkov, I. Marchuk // Scientific Notes of Taurida National V.I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63), № 1. 2011. – P. 13-21

The article is based on analysis of Mr. M. Speransky's studies and identifies the main causes of failures to systematize the law of the Russian empire taken by state commissions in a period from 1700 till 1826. It outlines the key factors that led to the need of systematizing the Russian legislation applicable at the beginning of the twentieth century. Mr. M. Speransky's view of how the objectives should be determined and in which form the sistematizaciyony works could be performed has also been studied.

Поступила в редакцію 23.01.2011 г.

УДК 340.155.2

ПРАВОВІ ТА ІНСТИТУЦІОНАЛЬНІ ОСНОВИ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СИСТЕМИ

Пальченкова В. М.

Класичний приватний університет права ім. В. Сташиса, м. Запоріжжя, Україна

Статтю присвячено теоретико-правовому аналізу пенітенціарної системи як об'єкта громадського контролю. Розглянуто фактори, які викликають необхідність здійснення громадського контролю пенітенціарної системи, його предмет та межі

Ключові слова: громадський контроль, громадянське суспільство, пенітенціарна система.

Пенітенціарна система і регулююче її діяльність законодавство є незмінними елементами публічної влади та її функціонування в будь-якій державі, невід'ємними елементами вітчизняної правоохоронної системи. Завдання і функції пенітенціарних установ по виконанню кримінальних покарань різнобічні, складні і постійно змінюються, тому необхідність громадського контролю за діяльністю усієї пенітенціарної системи очевидна.

Указом Президента України №1085 від 09 грудня 2010 р. «Про оптимізацію системи органів виконавчої влади» було не тільки реорганізовано Департамент з питань виконання покарань і створено Державну пенітенціарну службу України, а й змінено акценти її діяльності. Зокрема, зв'язку з переоцінкою пріоритетів у державі і суспільстві, визнанням у якості вищої цінності права і свободи людини, функціонування пенітенціарної системи наповнюється новим змістом. Її особливе значення як сукупності установ, діяльність яких спрямована на захист конституційних основ держави, законності, прав і свобод громадян, забезпечення громадської безпеки, боротьбу зі злочинністю, обумовлює необхідність розробки сучасної концепції діяльності, яка включає в себе, як особливу частину, громадський контроль за її формуванням і функціонуванням.

Загальновідомо, що взаємодія інститутів громадського контролю з пенітенціарною системою виступає однією з важливіших умов підвищення ефективності правового будівництва для будь-якої держави. Особливо ця взаємодія важлива в так звані перехідні періоди, при реформуванні сукупності соціальних систем державності (економіки, політики, культурної і соціальної сфер) [1, с. 3-4].

У юридичній літературі справедливо відмічається, що найбільш ефективним контроль стає у випадках його максимальної відокремленості і незалежності. У цьому розумінні громадський контроль в аспекті взаємовідносин суспільства і держави представляє собою втілення незалежності і по праву може претендувати на статус дзеркала влади, об'єктивного індикатора ефективності, легітимності і гуманізму пенітенціарної системи [2, с. 639].

Необхідність громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи в умовах розвинутого громадянського суспільства, на нашу думку, обумовлена наступними основними факторами.

По-перше, діяльність пенітенціарної системи безпосередньо пов'язана з охороною і захистом інтересів громадянського суспільства. З одного боку, суспільство в цілому і кожний індивід окремо, зацікавлені в ізоляції осіб, що скоїли суспільно небезпечні діяння. Правоохоронна система (карально-репресивний апарат) виконує від імені держави функцію кари за вчинений злочин, тим самим здійснюється таке важливе завдання як запобігання злочинам. Варто підкреслити відому істину про те, що запобіжне значення покарання обумовлено не його жорстокістю, а його невідворотністю. Отже суспільство об'єктивно зацікавлене в суворому і послідовному виконанні одного з принципів юридичної відповідальності – невідворотності покарання. Але з іншого боку, коли злочинець, який повністю або частково відбув визначений судом строк, звільниться на свободу, він вже не буде становити такої небезпеки для суспільства, яку він представляв до арешту і призначення покарання. В цьому відношенні ті, хто відповідає за управління пенітенціарними установами, повинні усвідомлювати свою відповідальність перед громадянським суспільством за те, що відбувається із засудженими в місцях позбавлення волі і якими вони повернуться у суспільство. Таким чином відкритість, гуманізація і демократизація пенітенціарної сфери, досягнення позитивних результатів в діяльності установ і органів по виконанню кримінальних покарань, неможливі без участі різних громадських організацій і в цьому зацікавлене в першу чергу саме суспільство.

У ч. 2 ст. 50 Кримінального кодексу України (далі – КК) та ч. 1 ст. 1 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК) однією з цілей кримінального покарання визнано запобігання вчиненню злочинів як засудженими, так і іншими особами [3; 4]. Сутність громадського контролю в даному випадку полягає в тому, що народ в умовах розвитку громадянського суспільства отримує можливість контролювати діяльність усіх структур, яким він передав владні повноваження, через інститути демократії. Предметом громадського контролю за пенітенціарною системою в даному випадку виступає саме дотримання принципу невідворотності покарання при його виконанні.

По-друге, і цей фактор, на наш погляд, в сучасних українських реаліях є головним, пенітенціарна система виступає елементом особливої підсистеми – правоохоронних органів, які зобов'язані за допомогою владно-примусових заходів забезпечити соціально необхідний рівень правопорядку і законності в сучасному суспільстві. Основними методами діяльності для пенітенціарної системи є державно-владний примус, і в процесі виконання кримінального покарання органи і установи пенітенціарної системи мають право застосовувати заходи державного примусу. Отже, державні інститути, в задачі яких входить обмеження прав і свобод людини (з метою і в межах, встановлених законом), не можуть бути вільними від контролю з боку суспільства, у зв'язку з тим, що їх мета не захист власних інтересів, а суспільні і державні інтереси.

Діяльність пенітенціарної системи, що заснована на примусі і виражається в процесі правообмеження, не виключає можливості нанесення шкоди інтересам осіб,

що засуджені за скоєння злочину, але не перестають бути членами громадянського суспільства. Не треба забувати про те, що сильна держава – це, в першу чергу, сильна влада, здатна в повному обсязі гарантувати права і свободи особи, а також необхідний рівень безпеки в суспільстві. При цьому очевидним є те, що для виконання своїх завдань держава в особі правоохоронних інститутів завжди буде використовувати примус і правообмеження.

В свою чергу, суспільство, яке має право вимагати від державних установ безумовного виконання законів і дотримання прав людини, не повинно залишатися байдужим до проблем правоохоронних органів, в тому числі до пенітенціарної системи, в яких права осіб, що знаходяться під слідством або засуджених порушуються у більшості випадків не свідомо, не з метою злого умислу, а з причин відсутності необхідних, в тому числі, матеріальних, умов.

Саме солідарність, партнерський і корегуючий характер громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи дозволить перетворити цю систему в нормально функціонуючу, і таку, що відповідає вимогам цивілізованого суспільства, інститут соціалізації особистості злочинця.

Водночас, сама пенітенціарна система є відносно закритою, ізольованою від суспільства, що надає певну специфіку її розташуванню і ролі в механізмі держави [5, с. 3].

Треба відмітити, що громадський контроль за діяльністю пенітенціарної системи спрямований, в першу чергу, на дотримання прав, свобод, законних інтересів осіб, що відбувають кримінальні покарання. І в цьому напрямку сьогодні робота тільки розпочинається. Так, незважаючи на те, що Україна обрала демократичний розвиток, в суспільній правосвідомості домінуючою залишається думка про те, що активна протидія злочинності повинна бути нерозривно пов'язана із суворістю кримінального закону. Такі дискусії можуть призвести до хибних наслідків, зокрема, до збільшення прошарку засуджених, що поступово сприятиме криміналізації суспільства. Варто зазначити, що умови кримінально-виконавчих установ покликані забезпечувати позитивну спрямованість соціалізації особистості, сприяють вихованню соціально значимих рис особистості. Натомість, непоодинокими є масові порушення правового статусу особи засудженого, які нажалі виступають однією з характерних рис діяльності пенітенціарної системи (і не тільки української).

Умови утримання в більшості слідчих ізоляторів поки що далекі від європейських стандартів, і згідно позиції Європейського суду з прав людини самі по собі можуть розглядатися як близькі до таких, що катують. Багаточисельні звернення в апарат уповноваженого з прав людини в Україні засуджених, їх родичів, адвокатів і інших осіб свідчить про продовження практики порушення прав людини в установах по виконанню кримінальних покарань. Передусім, це безпідставне застосування фізичної сили, спеціальних засобів і накладення стягнень, несвоєчасна відправка кореспонденції тощо. Небезпечні наслідки для суспільства можуть мати розповсюдження серед засуджених захворювань туберкульозом, значне збільшення ВІЧ-інфікованих тощо. Безумовно, в таких умовах роль і значення громадського контролю значно збільшується. Тим більше якщо врахувати, що забезпечення прав і свобод людини – це справа не лише держави, але і самого суспільства.

На основі вищевикладеного нам вбачається можливим зробити не зовсім втішний висновок про те, що порушення, недотримання або незаконне обмеження прав і свобод людини, яка знаходиться в місцях позбавлення волі так або інакше, в тому чи іншому вигляді і обсязі, є супутником функціонування сучасної української пенітенціарної системи. У цьому зв'язку концепція громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи повинна включати в себе реальні елементи спрямовані на виконання поставлених цілей.

Дослідження можливостей громадського контролю за дотриманням прав засуджених, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, повинно враховувати специфіку їх правового положення на основі аналізу норм національного конституційного, адміністративного, цивільного, житлового, трудового, кримінального і кримінально-виконавчого права.

Стратегія і тактика громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи повинна будуватися у відповідності з реальними цілями, важливішими серед яких є мінімізація порушень прав і свобод і втілення принципу домінування прав і свобод в діяльності кожного співробітника і засудженого.

По-третє, необхідно сказати про ще одну проблему, яка має безпосереднє відношення до окресленої теми. Так у ч.1 ст. 1 КВКУ мова йде про те, що однією з цілей кримінального покарання є створення умов для виправлення і ресоціалізації засуджених. У ст. 6 дане положення розвивається, в ній перераховуються основні засоби виправлення засуджених серед яких невід'ємною складовою є громадський вплив. І нарешті ст. 25 КВКУ говорить, що громадські об'єднання, релігійні і благодійні організації та окремі особи можуть брати участь у виправленні і ресоціалізації засуджених та проведенні соціально-виховної роботи з ними [4]. Таким чином не лише втілення принципу невідворотності покарання, не тільки забезпечення прав і свобод особи виступають факторами громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи. Не менш важливим є громадський контроль у сфері виправлення і ресоціалізації засуджених.

Приймаючи до уваги вище викладене, відмітимо, що громадський контроль за діяльністю пенітенціарної системи сьогодні зумовлений трьома основними факторами: необхідністю у контролі за реалізацією принципу невідворотності покарання, контролі за дотриманням прав і свобод особи, що відбуває покарання у виді позбавлення волі, участі у процесі виправлення та ресоціалізації засуджених.

Визначившись з трьома основними факторами, що викликають необхідність громадського контролю пенітенціарної системи, треба приділити увагу, проаналізувати за допомогою класифікаційних прийомів предмет громадського контролю, оскільки виділені нами об'єкти громадського контролю відносно абстрактні і потребують предметної конкретизації.

Якщо розглядати перший напрямок громадського контролю – принцип невідворотності покарання, то тут необхідно звернутися до аналізу цілей, основних задач і принципів, якими керуються органи і установи пенітенціарної системи.

У ч. 1 ст. 1 КВК в якості мети закріплені: захист інтересів особи, суспільства і держави шляхом створення умов для виправлення і ресоціалізації засуджених, запо-

бігання вчиненню нових злочинів, а також запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню із засудженими.

Завданнями пенітенціарної системи згідно ч.2 ст. 1 КВК виступають: визначення принципів виконання кримінальних покарань, правового статусу засуджених, гарантій їхніх прав, законних інтересів та обов'язків; порядку застосування до них заходів впливу з метою виправлення і профілактики асоціальної поведінки; системи органів і установ виконання покарань, їх функцій та порядку діяльності; нагляду і контролю за виконанням кримінальних покарань, участі громадськості у цьому процесі; і також регламентація порядку і умов виконання та відбування кримінальних покарань.

На основі синтезу вище визначених мети, завдань, принципів прав і обов'язків органів і установ пенітенціарної системи предметну спрямованість громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи можна об'єднати по наступним відносно самостійним групам:

- у сфері забезпечення прав, свобод і законних інтересів засуджених;
- у сфері забезпечення громадського порядку;
- у сфері забезпечення законності в діяльності пенітенціарної системи;
- у сфері соціально-економічного забезпечення засуджених і їх соціальної адаптації після звільнення з місць позбавлення волі;
- у сфері культурно-духовного розвитку (реалізації культурно-освітніх прав і свобод) засуджених;
- у сфері забезпечення гласності, відкритості у діяльності пенітенціарної системи;
- у сфері виправлення і ресоціалізації засуджених.

Проблема громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи тісно пов'язана з питанням про його межі. В чинному законодавстві містяться норми, які лише визначили необхідність окреслення меж громадського контролю за пенітенціарною системою. Так у КВК містяться наступні положення, про те що участь громадськості у виправленні і ресоціалізації засуджених регламентується у порядку встановленому цим кодексом, а громадський контроль за дотриманням прав засуджених під час виконання кримінальних покарань здійснюється на підставі цього кодексу та положення про спостережні комісії, яке затверджене Кабінетом Міністрів [6].

Разом з тим означені межі не є предметом правового регулювання у зв'язку з відсутністю на сьогоднішній день відповідних нормативно-правових актів. Проте, дані обставини не означають, що до прийняття відповідного нормативно-правового акту громадський контроль ніким і нічим не обмежений.

Передусім, необхідно відмітити, що діяльність пенітенціарної системи пов'язана з виконанням завдань у сфері боротьби зі злочинністю, ізоляцією осіб, які вчинили злочини. Крім того, установи пенітенціарної системи, що виконують кримінальні покарання є режимними об'єктами і здійснюють свою діяльність в першу чергу з дотриманням інтересів системи.

Важливим фактором, що суттєво обмежує межі громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи, виступає здійснювана оперативними підрозділами

пенітенціарних установ оперативно-розшукова діяльність. Хоча ми, розуміючи необхідність такої роботи для забезпечення безпеки засуджених та персоналу, не відкидаємо необхідності її проведення в місцях позбавлення волі.

Інший фактор, що впливає на обсяг і межі громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи, полягає в тому, що органи і установи пенітенціарної системи, особливо ті, що виконують кримінальні покарання у виді позбавлення волі, є режимними об'єктами з усіма обмеженнями і специфікою функціонування для такого типу установ. Ці функції покладаються на озброєні підрозділи охорони, при цьому співробітники у визначених законом випадках мають право застосовувати фізичну силу, спеціальні засоби та зброю. Є очевидним, що діяльність воєнізованих підрозділів пенітенціарної системи якщо і повинна бути об'єктом контролю з боку суспільства, то в максимально обмеженому обсязі.

В структурі установ, що виконують кримінальні покарання, функціонують і інші підрозділи, відкритість яких неминуче призведе до шкоди інтересам пенітенціарної системи. До числа таких структур можна віднести: відділи безпеки, спеціальні відділи, організаційно-аналітичні відділи, відділи кадрів тощо. Діяльність цих підрозділів напряму пов'язана з документообігом, причому не завжди відкритого характеру. Службова документація і інші відомості про так звані режимні параметри повинні виступати об'єктами відомчого контролю. Неважко зрозуміти, що під видом громадських наглядців або благодійників організація режиму і охорони стане об'єктом значної уваги кримінальних структур, які можуть здійснити напад на установу по виконанню кримінальних покарань, з метою захоплення зброї, незаконного звільнення засуджених, дезорганізації діяльності пенітенціарних установ, наприклад з метою впливу на його адміністрацію.

Необхідно також відмітити, що практично в усіх установах по виконанню кримінальних покарань функціонують виробничі підприємства. Виробничі відносини також повинні виступати об'єктом дозованого контролю з боку суспільства, оскільки нерідко пов'язані з комерційною таємницею. В сфері виробництва об'єктом контролю може стати: забезпеченість засуджених громадсько-корисною працею (реалізація конституційного права на працю), умови і організація праці засуджених, прозорість доходів засуджених, які вони отримують в процесі трудової діяльності.

Враховуючи вище викладене, вважаємо, що формування концептуальної моделі, створення правових та інституціональних основ громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи, повинно будуватися на основі врахування інтересів суспільства і особистості у сфері виконання покарань (принцип невідворотності покарання і безпеки суспільства, дотримання прав і свобод засуджених, матеріально-побутового, соціально-культурного, фінансового забезпечення особи, що відбуває покарання тощо) та інтересів діяльності пенітенціарної системи (службової, державної, комерційної таємниці та інші відомості конфіденційного характеру, відкритість і доступність яких стане серйозною перешкодою для виконання завдань, що покладаються на пенітенціарну систему).

Діяльність пенітенціарної системи, в якій зосереджений значний «потенціал» порушення прав і свобод особи (хай навіть такої, що порушила закон) – об'єктивно повинна знаходитися в системі об'єктів громадського контролю за державою. В

більш концентрованому та інституціональному виді він повинен бути виражений в громадському контролі за діяльністю пенітенціарної системи.

Крім того, об'єктивна зацікавленість (соціальна необхідність) громадського контролю за діяльністю пенітенціарної системи виражена у трьох відносно самостійних факторах:

1) суспільство має безпосередній інтерес в реалізації кари, відплати за скоєний злочин та ізоляції осіб, які його вчинили. Якщо вважати право на життя, в тому числі гідне життя, природним, то не менш природним можна визнавати право на помсту (відплату, кару). Проте функцію помсти (відплати, кари) суспільство делегує державі, її карально-репресивному апарату, в тому числі пенітенціарній системі. Є очевидним, що суспільство зацікавлене у якості виконання даної функції з боку держави.

2) особи, які утримуються в місцях позбавлення волі, не перестають бути членами суспільства, у зв'язку з чим суспільство зацікавлене в тому, щоб права і законні інтереси цих осіб не порушувалися.

3) суспільство об'єктивно зацікавлене в тому, щоб засуджений який звільнився з місць позбавлення волі, знову став його повноцінним членом. Шляхом контролю у широкому значенні цього терміна суспільство повинно допомогти засудженому зрозуміти, що краще вести правослухняний спосіб життя, зокрема, припинити злочинну діяльність. У зв'язку з цим, необхідною стає обов'язкова участь суспільства у виправленні і ресоціалізації засуджених.

Загалом зазначимо, що будь яка діяльність, в тому числі і громадська, повинна мати чітко окреслені межі. В цьому розумінні громадський контроль за пенітенціарною системою повинен бути компетентним, обґрунтованим, адресним, формуватися і функціонувати на основі поєднання інтересів держави в особі пенітенціарної системи і об'єктивних громадських інтересів.

Список літератури

1. Соломатина Е. А. Теоретические основы контроля законодательной власти за деятельностью правоохранительных органов: автореф. дис. на соискание уч. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право» / Е. А. Соломатина. – М., 2004. – 24 с.
2. Юридична енциклопедія: В 6 т. /Редкол.: Ю.С.Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: Українська енциклопедія. – . – Т. 1: А-Г. – 1998. – 672 с.
3. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
4. Кримінально-виконавчий кодекс України: Офіційне видання. – К. : Атіка, 2003. – 96 с.
5. Оганесян С. М. Пенитенциарная система государства (историко-теоретический и правовой анализ): автореф. дис. на соискание уч. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право»/ С. М. Оганесян. – СПб, 2005. – 54 с.
6. Положення про спостережні комісії: Затверджено Постановою Кабінету Міністрів України. – 2004. – №13. – Ст. 905.

Пальченкова В. М. Правовые и институциональные основы общественного контроля пенитенциарной системы / В. М. Пальченкова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 22-29.

Статья посвящена теоретико-правовому анализу пенитенциарной системы как объекта общественного контроля. Рассмотрены факторы, которые вызывают необходимость осуществления общественного контроля, его предмет и границы

Ключевые слова: общественный контроль, гражданское общество, пенитенциарная система

Palchenkova V. Legal and institutional framework of public control of the penitentiary system / V. Palchenkova// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 22-29.

The article is devoted to theoretic-legal analysis of penitentiary system as the public monitoring object. Factors causing the necessity in realization of public monitoring, its subject and limits are examined.

Keywords: public monitoring, civil society, penitentiary system

Поступила в редакцию 29.01.2011 г

УДК 340.153

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ВИТОКИ УКРАЇНСЬКИХ НАЦІОНАЛЬНИХ ТРАДИЦІЙ У СФЕРІ ОПОДАТКУВАННЯ (ПОЛЬСЬКО-ЛИТОВСЬКА ДЕРЖАВА)

Глушак Ю. М., Глушак А. Ю.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна

У статті досліджуються історико-правові витоки українських національних традицій у сфері оподаткування через аналіз фіскальних функцій посадових осіб у Польсько-Литовській державі у XIV-XVI ст.

Ключові слова: сплата, штрафи, доходи.

Розповсюдження юрисдикції державного апарату Речі Посполитої на Правобережжя і Лівобережжя супроводжувалося утворенням податкових органів на зразок польських воєводств, що мали територіальну вертикаль підпорядкування, яка замикалася на центральну королівську адміністрацію. Основною формою державного оподаткування затверджувався подимний податок, що ґрунтувався на персональному обліку виробничих господарств.

У середині XIV ст. розпочався масований наступ Литовської держави на етнічні українські землі. Князь Ольгерд установив свою зверхність на Чернігово-Сіверщині, Волині, Подніпров'ї. У 1362 р. литовське військо, в якому було чимало українців, розгромило військо татарських ханів на річці Сині Води, внаслідок чого до Литовського князівства відійшло Поділля [1, с. 67]. Але, як слушно зауважує в своїй праці Бондарук Т., приналежність руських земель великому литовському князю обумовлювалася не його особистим правом на територію, а, як і за часів Київської держави, службою удільного князя. Саме тому в Литовському князівстві збереглися давні руські традиції місцевого управління, які зазнали певних змін лише із скасуванням удільної системи [2, с. 68-69].

З 1349 р. до складу Польського королівства увійшла Галицька земля, з 1377 р. – західна частина Волинської землі. Лінія польсько-литовського розподілу українських земель визначалася за династичною Кревською унією 1385 р. – Галичина та міста Белз і Холм з околицями відходили до Польського королівства, Волинь та уся територія між Дністром і Дніпром залучалися до Великого Литовського князівства [3, с. 39-40]. Проте певний час Галичина ще зберігала управлінську автономію, оскільки до XIV ст. землі Галицько-Волинського князівства вже майже повністю були засвоєні князівською і боярською знаттю. Про спадкове вотчинне землеволодіння неодноразово йдеться у Галицько-Волинському літописі [4]. Але в 1434 р. Галичина була вже інкорпорована до складу Польського королівства і разом з Львівською і Перемишльською землями перетворена у Руське воєводство. У 1430 р. до складу Польської держави увійшло Західне Поділля [5, т. 1, с. 104, 116].

Протягом XV ст. галицьке боярство поступово зливалося за соціальним статусом з польськими магнатами і шляхтою. При цьому воно не втрачало свої імунітетні права, загальна двірсько-вотчинна система управління не руйнувалася. Адже польські князі свого часу видавали панам імунітети, подібні до тих, що мали місце і в руських землях. Розрізнялися декілька різновидів імунітетів, але всі вони були пов'язані з державною фіскальною функцією, яку в тій чи іншій мірі отримували обдарований імунітетом.

Так, фінансовий імунітет полягав у звільненні населення приватних володінь від позначених у привілеї данин і служб на користь князя. Це обгороджувало селян від самоправності князівських урядників, які допускали зловживання при зборі данини, і одночасно надавало пану можливість монополізувати експлуатацію селян, оскільки він вже міг одержувати у формі феодалної ренти ті повинності, що раніше йшли князю і каштеляну (наміснику), або реформувати і раціоналізувати їх. Найчастіше одночасно відбувалося й дарування пану судового і адміністративного імунітету. Відтоді судові справи підлягали суду власника володіння чи призначеного ним судді. Адміністративна влада князівських урядників над населенням імунізованих володінь скасовувалася. Це відбувалося у формі заборони в'їзду князівських урядників на територію імунізованого володіння, чому привілейований мав право перешкодити навіть силоміць. Таким чином, судово-адміністративні імунітети мали також істотне господарське значення, оскільки, доставши право вживати заходи позаекономічного примусу, пани безпосередньо отримували грошові штрафи, що стали додатковим джерелом їхніх доходів [6, с. 133-134].

Після видання польським королем Людовиком I Анжуйським у 1374 р. Кошицького привілею імунітетні права польських магнатів були поширені і на шляхту. Відтоді магнати і шляхта звільнялися від усіх податків, за винятком „порядного” у розмірі 2 грошей з лану землі. При цьому враховувалися лише селянські наділи, належні до певного маєтку, а панська оранка податком не обкладалася [7, с. 85]. Це було вагомим стимулом, що спонукало православних руських бояр для масового переходу у стан католицького польського магнатства і шляхти. Тому вже Привілеєм короля Владислава III у 1434 р. галицька знать остаточно була зрівняна у правах з польською шляхтою і звільнена від усіх примусів, окрім військової служби, і навіть назву „боярин” було офіційно замінено на „пан” [8, с. 317].

Натомість селянство тягнуло увесь тягар сплати натуральних і грошових податків на користь держави, окремих феодалів, а також церковної десятини. Одним із головних був загальнодержавний щорічний податок. На Київщині і в Галичині він мав назву „подимщина”, оскільки одиницею податкового обкладання вважався кожний дім. На Чернігівщині адміністрація Великого князівства Литовського збирала „поголовщину”, але ймовірно теж з розрахунку окремого будинку. На Волині цей податок називали „воловщина” тому, що одиницею податкового обкладання тут була орна ділянка землі, підлегла обробці однією воловою упряжкою. Для щорічного податку з XV ст. у Польському королівстві і Литовському князівстві було встановлено загальну назву – „серебщина” (сплата срібною монетою). На користь Польсько-литовської держави, яка за Люблінською унією 1569 р. отримала не лише загальну назву Річ Посполита, а й спільні органи влади й управління, єдину грошову сис-

тему, селяни українських земель відбували численні повинності: будували і ремонтували королівські і великокнязівські замки та „двори“, споруджували мости і греблі, прокладали шляхи, а також давали „стацію“ – грошове забезпечення під час переїзду глави держави і його адміністрації.

Податки залежного селянства взагалі не мали фіксованого вигляду. Наприклад, так звані „селяни-даньки“, які ще не втратили права виходу від феодала, сплачували натуральні і грошові податки. На Київщині, Чернігівщині, північно-західній Волині так зване „дякло“ сплачували медом, воском, цінним хутром, продуктами, зерном і сіном. Крім того, натуральний податок сплачувався домашньою худобою і птицею, але з кінця XV ст. він почав замінюватися грошовими виплатами. Натуральні та грошові податки на користь феодала сплачувала і категорія закріпачених селян, яких називали ще тягловими. Не звільнялася від таких податків і селянська обслуга панських маєтків, яка разом із кріпаками мала ще й відпрацьовувати на користь свого господаря [5, т. 1, с. 133, 138-139].

До початку аграрної реформи короля і великого князя Сигізмунда I Августа селянське оподаткування містило елементи стародавньої кругової поруки, оскільки, незважаючи на появу таких назв податків, як „подимщина“ і „поголовщина“, податкове обкладення орієнтувалося на так зване „дворище“, що для держави було головною одиницею оподаткування протягом століть. У більшості ж випадків, на думку М.Владимирського-Буданова, дворище – це двір з декількома житловими будинками, в яких мешкали окремі сім'ї, хоча земля у членів дворища була спільною [9, с. 24].

1 квітня 1557 р. була прийнята „Устава на волоки“, що з поправами від 20 жовтня 1557 р., 20 травня, 20 червня та 20 жовтня 1558 р. передбачала докорінні зміни у структурі власницької належності земель, перемірювання ділянок волоками з наступним їхнім перерозподілом і відповідним оподаткуванням, залежно від якості ґрунтів [6, с. 116]. З введенням у дію „Устави на волоки“ законодавчо визначилися нові державні принципи податкового обкладення населення. Впроваджуючи таке поняття, як „волочений помір“, держава, по-перше, чітко визначала категорії платників податків – усі піддані великокнязівських земель поділялися на людей тяглових і осадних, перші з яких не могли відчужувати отриману землю і залишати її без дозволу державного управителя маєтку; по-друге, встановлювався єдиний фіксований податок для землекористувачів. Проте з часом розміри феодалних податків, як і панщина, невпинно зростали. Крім чотирьох-п'яти днів на тиждень відпрацювання, тяглові люди віддавали на господарське подвір'я частину продуктів власного виробництва або сплачували їхню вартість грошми. Розмір чиншу залежав від категорії волоки – добра, середня, погана і дуже погана. Натомість селяни, які вважалися „на осаді“ вносили у господарську скарбницю лише щорічну грошову ренту з розрахунку близько 30 грошей з волоки, але мали також відбувати додаткову панщину у вигляді так званих „гвалтів“ або „толоків“ – непередбачених термінових робіт. Водночас „Устава на волоки“ підтвердила старі натуральні повинності всіх селян: мостову, підвідну, сторожову.

Аграрна реформа 1557 р. змінила старі органи селянського самоврядування. Замість десятників, отаманів, старців з'явилися як представники великокняжої адмі-

ністрації вїйти і лавники. Вїйта призначали на 100 і більше селянських волоків. Його основною функцією була контролююча: вїйт мав пильнувати за виконанням селянами всіх повинностей, особливо відправкою на панщину, за прогули якої передбачалися грошові і натуральні штрафи, тілесні покарання [5, т. 1, с. 142-143]. Подібні ж установлення віднайшли своє відображення і в низці спеціальних нормативно-правових приписів з цих питань – посланнях та інструкціях ревїзорам, мїрникам, господарським лїсничим та їншим службовим особам [6, с. 116]. Фїльваркова система, запроваджена волоченою реформою у великокнязївських і королївських маєтках, протягом кїнця XVI-XVII ст.ст. розповсюдилася в магнатськo-шляхетських землях на всьому Правобережжі і частково на Лївобережжі. Унаслідок загарбання під фїльварки селянських земель зросла кїлькїсть малоземельних і безземельних селян: так званих „загородників", які мали лише невелику садибу; „пїдсусїдків", які мешкали у чужих дворах, сплачували за це податки і одночасно вїдбували панщину у фїльварку. Близькими до останнїх за своїм правовим становищем були „халупники", які мали будиночок і город, і „коморники", які, навпаки, не мали власності і наймитували у господарствах заможних селян [5, т. 1, с. 143-144].

Особливий рїзновид об'єктів права власності в Речї Посполитїй становили мїста і мїстечка. Лише 20% з них належали державї, а решта – церкві і магнатам [8, с. 331]. Але мїста були важливим джерелом грошових доходів до державної скарбниці. Тому на всїх мїщан, не належних до шляхетського стану, поширювалися щорїчні загальнодержавні податки – серебщина, волощина, подимний збір. Перебуваючи у феодалнїй залежності, мїщани, як і селяни, вїдробляли рїзні повинності: гужову, вїйськову, ремонтно-будївельну. Таке становище приводило до того, що мїські жителї постійно вїдчували з боку власників утиски, тяжкїсть яких залежала, насамперед, вїд категорїї мїста: королївське, приватновласницьке, самоврядне. Найбїльший податковий тягар несли мешканці мїст, власниками яких були свїтські та духовнї феодали. Крім усього, мїщани, які займалися землеробством, сплачували чинш з „диму" і не мали без дозволу мїської адмїністрації залишати мїсто чи переходити в їнший стан [5, с. 148].

Очолював таке мїсто спадкоємний вїйт. Стосовно територїального феодалного сеньйора, вїн залишався на положеннї васала з ленним урядуванням. В обов'язок вїйта входило головування у мїському судї, здїйснення полїцейських функцій, органїзація оборони мїста, а також стягування чиншу на користь власника мїста. Найчастїше винагорода вїйта складалася з однїєї шостої частини чиншу вїд дворища, третини судових штрафів, доходів вїд м'ясних крамниць, млинів, їноді – лазень. До того ж особистї лани вїйта звільнялися вїд чиншу. Але в мїру змїцнення королївської влади спадкоємне вїйтівство скасовувалося і в мїстах вїйти почали призначатися як винятково судовї урядники. Серед головних джерел надходжень до скарбниці власника мїста найбїльшого значення набула торгївля: проведення щотижневих торгїв виключно на спецїально розташованих у центрі мїста ринках стало обов'язковою нормою торгївельного права. При чому продавати на ринках були спроможнї не лише мїські ремїсники, а й навколишнї селяни. Деякї мїста одержували право на проведення великих торгїв – ярмарків, куди з'їжджалися купці з вїддалених мїст, маючи можливїсть укладати на них великї торгївельнї угоди.

Одним із найважливіших міських торгівельних привілеїв було так зване „право складу", що полягало у забороні провезення через місто будь-яких чи певних товарів без їхнього продажу. Цей правовий інститут знайшов свій розвиток в українських землях, завдяки широко вживаному в литовсько-польській державі так званому „дорожньому примусу", коли купцям висувалася вимога подорожувати зі своїми товарами лише за визначеним маршрутом, уздовж якого були передбачені спеціально обладнані митниці, де стягувалися обов'язкові збори. Як правило ці шляхи були забезпечені від непередбачених грабунків нормами так званого „князівського миру", за що й збиралися додаткові кошти з товарів до казни міст, які отримали ці привілеї. Розрізняли безумовне й умовне право складу. У першому випадку іноземець мав повністю продати свій товар у місті й ні за яких умов не міг везти їх далі. Це дозволяло місцевим купцям демпінгувати щодо привезених товарів з наступним їхнім перепродажем за завищеними цінами. В іншому випадку, за умовним правом складу приїжджий зобов'язувався виставити товар на продаж у чітко визначений термін, після закінчення якого міг везти залишки непроданих товарів далі [6, с. 162-164].

Мешканці міст, які користувалися самоврядуванням, теж мали виконувати як загальнодержавні повинності, так і ті, що встановлювала місцева влада, а також за власний кошт утримувати місцеву адміністрацію і королівську варту, сплачувати обов'язкові податки. Сутність оподаткування у таких містах полягала в тому, що з міщан на користь держави стягувалася певна сума грошей, визначена у привілеї, а натомість вони звільнялися від управління та суду великокнязівського або королівського намісника, від натуральних повинностей і зобов'язувалися регулярно сплачувати до казни грошові податки з міської торгівлі та промислів [8, с. 332].

Разом з тим окремим самоврядним містам надавалася можливість розвитку за Магдебурзьким правом – статтями, що містилися у правовому збірнику кінця XIII ст., до якого увійшли норми „Саксонського зерцала", постанови суду шеффенів міста Магдебурга та привілеї, даровані його мешканцям єпископом-землевласником. Так, грамоти про введення в них магдебурзького права за часів Великого князівства Литовського і Речі Посполитої отримали Львів, Кам'янець, Смотрич, Хмільник, Червоноград, Кременець, Луцьк, Київ, Житомир, Канів, Вінниця, Чернігів, Полтава, Ніжин, Переяслав, Стародуб, Остер, Почеп, Погар, Млинськ. Ці міста мали чітко визначений податковий і судовий імунітет, право власності на землю, пільги щодо зайняття торгівлею і ремеслами, звільнялися від більшості феодалських повинностей; міщанам дозволялося розпорядження нерухомим майном, у тому числі – застава лавки, магазину або іншого торгового приміщення. Для поповнення своєї казни і покриття видатків органами міського самоврядування – відповідними магістратами та ратушами вводилася ціла низка місцевих податків: торгове мито з усякого роду привізних товарів, вагове від ваги, помірне від міри, мостове за перетинання мостів. Міста отримували також доходи від передачі в найом гостинних дворів, лазень, цегляних заводів, млинів, пивоварень, воскобоєнь, різницьких лавок, солодовень; поповнювалися міські скарбниці і за рахунок стягнення податку з купців та ремісників, розмір якого визначали відповідно до їхніх доходів [6, с. 160, 159].

Про суттєвість впливу німецького права на формування національної української правової традиції взагалі неодноразово зазначав у своїх роботах Лашенко Р. Зо-

крема він писав, що "незабаром після унії Литви з Польщею при Ягайлі і після остаточного закріплення за Польщею (ще за часів Казимира Великого) західноукраїнських земель – і в центральні українські землі стали через Польщу проникати народу нашому незрозумілі норми чужоземного німецького права, що вплинуло значно на пере устрій старовинного українського життя, і зокрема на перебудову життя міського, городського, і організацію цього останнього на цілком нових підвалинах. Властно процес перебудови українських міст спирався здебільшого на норми так званого магдебурзького, а почасти й хелминського (німецького) права" [10, с. 220].

Але однією з особливостей стягнення податків з українських міст було й те, що духовні та світські феодала, окрім володіння своїми власницькими містами, володіли ще й великими земельними ділянками у королівських містах. Ці володіння іменувалися „юридиками" і не підпорядковувалися ні загальній міській адміністрації, ні суду, а управління в них здійснювалося від імені феодала призначеними війтами і тіунами. Іноді юридики, окрім загальнодержавних, зобов'язані були виконувати ще й певні додаткові повинності на користь феодала – наприклад, за право здійснення торгівлі або організації того чи іншого виробництва. Подекуди шляхта відкрито, із застосуванням сили грабувала заможних купців, частіше ж встановлювала додаткові високі митні збори при перетинанні кордонів юридик [6, с. 98 - 99]. Ремісники, купці і селяни юридик сплачували податки і виконували повинності на користь їхніх власників [11, с. 33]. Отже за своїм становищем вони мало чим відрізнялися від населення приватновласницьких міст і містечок.

Зміна загальної системи оподаткування в Речі Посполитій у результаті аграрної реформи 1557-1558 рр. поклала початок формуванню спеціального податкового апарату, посадові особи якого мали здійснювати фіскальну функцію держави безпосередньо, а не за сумісництвом з іншими управлінськими функціями, як це було раніше. Центральні податкові органи Речі Посполитої своїм корінням сягали до вищих органів влади і управління як польської, так і литовської держави. При цьому варто зазначити, що, хоча польсько-литовські унії сприяли зближенню державного ладу обох частин Речі Посполитої, власні скарбниці в них збереглися. Ще з середини XIV ст. у межах Королівської ради, як постійно діючого центрального органу влади, передбачалися посади коронного підскарбія – охоронця королівської скарбниці та надвірного підскарбія – його заступника. Ці посадовці контролювали надходження коштів до державної казни, були королівськими радниками з фінансових питань. Протягом XV сторіччя стали традиційними наради польських королів з представниками магнатів і шляхти, що поклало початок роботі щорічних шляхетських зборів Польського королівства – Вального сейму. Одним із основних питань, що регулярно розглядалися на сеймових засіданнях, були податкові [5, т. 1, с. 157-158].

З листопада 1629 р. Сейм почав вдаватися до практики повторного стягнення щорічного „подимного" податку. Головний фінансовий орган Речі Посполитої – Скарб коронний – був неспроможний організувати складання точних відомостей про дими, тому центральній владі доводилося миритися з подачею фальшивих відомостей. Володільцеві маєтку або його підданам чи представникам міст досить було скласти перед гродським урядом юрамент (присягу) про згорілі та спустошені дими, як збирачі подимного (поборці) приймали це на віру. А тим, хто не зробив цього,

доводилося компенсувати недовгань до державної казни. Тому саме подвійний подимний податок був типовим для Правобережної України в 30-40 рр. XVII ст. Про організацію і механізм стягнення податків на українських землях залишилися відомості в актових книгах. Ухвалу про збір податку, його загальну суму визначав Сейм. У воєводствах збір податків здійснювали воєводські скарбники, а також поборці, яких щоразу обирали на місцевих сеймиках. Основним відповідальним за збір податків у воєводстві був комісар. Контрольні функції щодо зборів податків належали місцевим судам, передусім гродським. Утворювалися також окружні скарбові суди, які розглядали питання невчасної сплати податків і ретенти – заборгованості [12, с. 606].

На кшталт польської будувалася система найвищих владних органів Литовського князівства. Так, серед посадовців Ради панів - постійно діючого законодавчого, виконавчо-розпорядчого, контролюючого і судового органу при великому князі передбачалася центральна податкова адміністрація. До неї належав земський підскарбій, який відав скарбницею Великого князівства Литовського, стежив за своєчасним збиранням натуральних і грошових податків та зборів. У свою чергу двірний підскарбій відав особистою скарбницею великого князя. У його підпорядкуванні були скарбники і наглядачі за надходженням грошей до скарбниці.

На початку XVI ст. литовський уряд здійснив реформи, що уніфікували його адміністративно-територіальний устрій, скасувавши залишки уділів руських князів. Відтепер основною територіальною одиницею визнавалося воєводство, що мало поділятися на повіти і волості. Воєвода, який призначався великим князем на необмежений строк, відав не лише військовими і судовими справами, а й очолював місцеву адміністрацію, стежив за повнотою стягнення державних і великокнязівських податків. Подібними адміністративними повноваженнями у межах повіту і волості наділялися відповідні королівські старости, яким підпорядковувалися каштеляни і писарі. Низову ланку фіскальної системи Речі Посполитої на українських землях утворювали органи самоврядування сільських общин. На півдні вони склалися з отаманів, а на півночі – зі старостів. їм підлягали такі дрібні адміністратори, як войтики і сорочинки, головна функція яких зводилася досвоєчасного і повного збирання податків до князівської скарбниці [57, с. 162, 164, 166].

Певну відмінність в оподаткуванні на українських землях мали й сільські місцевості, де виникли поселення колоністів за німецьким правом. Таке явище як „осадництво" або поселення „за звичаєм вільних гостей" використовувалося польськими панами для збільшення прибутковості своїх володінь за рахунок примноження числа поселенців, з господарств яких стягувалися податки.

Для заснування нового поселення за німецьким правом необхідною умовою був локаційний дозвіл, який надавався князем, а пізніше королем у формі привілею. Зазвичай це було пов'язане ще з ранішніми даруваннями імунітетів власникам феодальних володінь, які на підставі локаційних дозволів мали право укладати договори із засновниками сіл. Саме такими договорами землевласників з осадниками встановлювалися правові основи для створення поселень колоністів і переведу мешканців навколишніх сіл на німецьке право. Локаційний документ звільняв село від суду і повинностей на користь князя і короля, а також визначав права і обов'язки осадника

і селян. Осадник-локатор, як правило, очолював поселення, засноване на німецькому праві, і ставав солтисом. Він безпосередньо розмірював отриману від землевласника землю на лани, що надавалися поселенцям у спадкове користування за назавжди визначену фіксовану платню – чинш, але, крім цього, поселенці мали сплачувати податки й в натуральній формі. Чинш за домовленістю між селянами і землевласником міг сплачуватися у трьох різновидах: зерном, зерном і грошима, тільки грошима. Натуральні повинності полягали у поставці до панського столу свіжини, курей, яєць до свят, і лише кілька днів під час сівби і в жнива селяни мали працювати на пана. Серед державних повинностей, які не були скасовані імунітетними привілеями, селяни-осадники мусили платити надзвичайний так званий „поральдний” податок, церковну десятину і податі, пов'язані з обороною країни.

Солтиство було спадкоємним, позбувалися його лише на умовах, визначених у локаційному договорі, за згодою чи без згоди землевласника. Винагородою солтиса була вільна від чиншів на користь пана земельна ділянка, що складала одну шосту частину всіх ланів села. Він мав право на закладання ставків, рибу ловлю і полювання, спорудження й утримання корчми, м'ясної крамниці чи млина, а також одержував одну шосту чиншу, стягнутого на користь пана, і третину судових штрафів [6, с. 151, 154-155, 158].

Отже, діяльність податкової адміністрації в українських землях здійснювалася у відповідному територіальному підпорядкуванні тогочасних польсько-литовських апаратів, що внесло певні регіональні особливості у розвиток загальноукраїнської податкової традиції, але повністю не знівелювало її характерних ознак.

Список літератури

1. Іванов В. Історія держави і права України /В. Іванов. – К. : „Атіка”, 2003. – 416 с.
2. Бондарук Т. І. Західно-руське право: дослідники і дослідження/ Т. І. Бондарук. – К. : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2000. – 160 с.
3. Любавский М. К. Областное деление и местное управление /М. К. Любавский. – М., 1893.
4. Галицько-Волинський літопис. – Львів, 1994. – 252 с.
5. Історія держави і права України. У двох томах /За ред. В. Я. Тація, А. Й. Рогожина, В. Д. Гончаренка. – К., 2003.
6. Рубаник В. С. Інститут права власності в Україні: проблеми зародження, становлення й розвитку в період до 1917 року / В. С. Рубаник. – Х. : „Легас”, 2002. – 345 с.
7. Бачур Б. С. Інститут земельних отношеній в гражданском обычном праве Украины в X – середіне XIX вв. (історико-правовий аспект) : дисс. кандидата юрид. наук : 12.00.01 / Б. С. Бачур. – Одеса, 2004. – 205 с.
8. Лановик Б. Д., Матисякевич З. М., Матейко Р. М. Економічна історія України і світу/ Б. Д. Лановик, З. М. Матисякевич, Р. М. Матейко. – К. : Вікар, 1999. – 335 с.
9. Владимирский-Буданов М. Ф. Формы крестьянского землевладения в Западной России / М. Ф. Владимирский-Буданов. – К., 1911.
10. Лашенко Р. М. Лекції з історії українського права / Р. М. Лашенко. – Прага: Український університет – Ч. 1. Княжа доба; Ч. 2. Литовсько-польська доба. – 1923-1924. – 456 с.
11. Багалеї Д. И. Магдебургское право в левобережной Малороссии / Д. И. Багалеї//Журнал Министерства Народного Просвещения. – 1892. – Март. – С. 33.
12. Сухих Л. А. Подимний податок / Л. А. Сухих //Юридична енциклопедія. - К.: „Українська енциклопедія” ім. М.П.Бажана. – Т. 4. – 2002. – С. 606-607.

Глушак Ю. М., Глушак А. Ю. Историко-правовые истоки украинских национальных традиций в сфере налогообложения (Польско-Литовское государство) / Ю. М. Глушак, А. Ю. Глушак // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2011. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 30-38.

В статье исследуются историко-правовые истоки украинских национальных традиций в сфере налогообложения через анализ фискальных функций должностных лиц в Польско-Литовском государстве в XIV-XVI ст.

Ключевые слова: оплата, штрафы, доходы.

Pluschak M., Pluschak A. Historical and legal sources of Ukrainian national traditions in the field of taxation (the Polish-Lithuanian Commonwealth) / Y. Pluschak, A. Pluschak // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 30-38.

The article examines the historical and legal origins of Ukrainian national traditions in the field of taxation through the analysis of fiscal functions of officials in the Polish-Lithuanian State in XIV-XVI century.

Keywords: the payment, the penalties, the incomes.

Поступила в редакцию 04.02.2011 г.

УДК 340.12

ДЕПУТАТСЬКИЙ (ПАРЛАМЕНТСЬКИЙ) МАНДАТ: ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ

Чепель О. Д.

Чернівецький національний університет ім. Ю. Федьковича, м. Черівці, Україна

Досліджено поняття депутатського (парламентського) мандата, під яким слід розуміти публічну функцію, якою член парламенту уповноважується шляхом виборів, зміст якої визначається Конституцією і, відповідно, кожен парламентарій, представляючи всю націю, бере участь у здійсненні суверенітету народу.

Ключові слова: депутат, мандат, парламент, представництво, демократія.

Трансформаційні процеси, що відбуваються у всіх сферах суспільного життя, зумовлюють велике теоретичне і практичне значення аналізу інститутів демократії, які використовуються в Україні, у порівнянні з досвідом розвитку аналогічних інститутів використовуваних у сучасному світі. Не можна заперечувати того факту, що демократичні перетворення в системі органів державної влади України за часів її незалежності, у першу чергу її виборчого права, інших елементів конституційного ладу розглядалися в теорії і сприймалися на практиці як виявлення «нового і вищого типу демократії», що звичайно виключало їх об'єктивну оцінку. Між тим, багато з них без належного вивчення були перенесені у реформовані політичні структури, і вже перші підсумки їх діяльності у нових умовах викликають суперечки вчених та сумніви політиків. Одним із таких інститутів є інститут депутатського (парламентського) мандата, дослідження якого актуалізується тим, що проблема мандата народного представника має принципове значення, оскільки її правильне вирішення дозволить більш чітко визначити зміст самого мандата, також степінь залежності депутата від волі виборців і міру його відповідальності перед народом та парламентом за свою діяльність.

Дослідження особливостей депутатського мандату здійснювали як вітчизняні, так і зарубіжні вчені-конституціоналісти. Серед вітчизняних науковців, які висвітлювали поняття, історію та характер парламентського мандата слід назвати Георгіца А. З., Єрмолаєв В. М., Козюбра М. І., Колісник В. П., Нижник Н. Р., Орзіх М. П., Погорілко В. Ф., Селиванов А. О., Серьогін В. О., Ставнійчук М. І., Тацій В. Я., Цвік М. В., Шаповал В. М. та інші. Теоретичні розробки проблем парламентаризму та змісту мандата члена парламенту містяться у працях таких зарубіжних науковців, як: Авакьяна С. А., Віллірса М., Гранкіна І. В., Демішеля А., Демішеля Ф., Жакке Ж-П., Прело М., Пікемаля М. та ін.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі врахування вітчизняного і зарубіжного досвіду провести ґрунтовний аналіз поняття та змісту мандату парламентаріїв, розкрити політичні та правові аспекти даної проблематики та запропонувати низку конкретних рекомендацій щодо вдосконалення природи депутатського мандата.

Сучасне слововживання поняття «мандат» – є багатозначним: 1) повноваження бути представником волі та інтересів людини, спільноти, людей, держави, виступати від їхнього імені. У Давньому Римі мандат – це різновид імперативних конституцій (законів), сутність якого полягала в повноваженнях чи інструкціях, наданих імператором своїм намісникам у провінціях та іншим чиновникам; 2) правові відносини, що виникають та існують у зв'язку із представництвом; 3) строк дії наданих повноважень [14, с. 570].

Термін «мандат» латинського походження, означає доручення («ex mandato – за дорученням»), наказ (mandatus – судовий наказ, направлений від імені держави нижчому суду або юридичній чи фізичній особі з приписом виконати певний обов'язок [13, с. 177]. Крім того, під мандатом розуміється також документ, що посвідчує повноваження особи, органу, установи та ін., яким вони надані. Mandatum (доручення) із самого початку був договором, який виник на шляхах міжнародної торгівлі, в силу якого одна сторона, яка визначалась як довіритель (mandator), давала доручення іншій стороні, іменованою повіреним (mandatarius), безоплатно виконати певні дії матеріального та юридичного характеру. Безоплатність (ця умова перестала виконуватися тільки в посткласичному та юстиніанівському праві) була інтегральним елементом договору – доручення. Доручення могло бути дано як в інтересах самого довірителя (mandatum *teu gratia*), так і в інтересах третьої особи (*aliena gratia*) у різних комбінаціях і переплетіннях цих інтересів. Обов'язки повіреного полягали в тому, щоб належно виконати покладене на нього доручення і передати довірителю результати своєї діяльності. Обов'язки довірителя полягали в тому, щоб відшкодувати повіреному його витрати і можливі збитки, а також узяти на себе борги, які могли виникнути у процесі діяльності повіреного [20, с. 390].

Представництво, яке, по суті, є стрижневим елементом змісту мандата, є важливим правовим інститутом, який використовується у багатьох галузях права – конституційному, цивільному, цивільно-процесуальному та кримінально-процесуальному. У фаховій літературі логічно обґрунтовується теза про необхідність розмежування трактування поняття представництва у конституційному та цивільному праві. Як категорія цивільного права, представництво – це «правовідносини, в яких одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчиняти правочин від імені другої сторони, яку вона представляє» [23, с. 62]. Важливою в цьому плані є норма Цивільного кодексу України, яка закріплює у ч.2 ст. 237 принципове положення про те, що «не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені, а також особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів» [21, с. 82].

Мандат же народного представника не має ніяких характерних рис, властивих повноважень (мандату) у цивільному праві. Прело М. розмірковував так: «Колегія, тобто корпус виборців, призначає одного або декількох громадян для виконання певної публічної функції. Це не передбачає ніяких суб'єктивних або особистісних відносин між обраним і виборцем, які іменуються відповідно «мандатарієм» і «мандантом». Становище першого не залежить від другого. Волевиявлення виборця обмежується вибором тієї чи іншої особи і не впливає на становище обраного. Воно визначається тільки конституцією і законами. З огляду на це термін «мандат» нале-

жить розуміти, згідно отриманого у доктрині розповсюдження у 1789 році значення, відмінного від того, якому надає цивільне право. Слово «представництво» розуміється у значенні протилежному тому, яке йому можна логічно надати з лінгвістичного погляду. Обрана особа, яка безпосередньо і вільно творить волю нації, володіє певною незалежністю [15, с. 436]. Отже, сутність мандата народного представника полягає не у виконанні волі тих, хто видав мандат, як це закладено у цивільному праві, а у «здійсненні функцій-прерогатив, наданих представницькому органу конституцією».

Згідно з класичною теорією представницького мандата, яка сповідується і в конституційному праві України, кандидати в депутати за допомогою акту виборів стають «представниками Українського народу у парламенті». Проілюструємо це на прикладі України. Відповідно до чинної Конституції і до Закону «Про вибори народних депутатів України» в редакції від 11.06.2009 р. (ч. 3 ст. 1; ч. 1 ст. 42) [7, ст. 285] кандидатів у депутати може висувати партія або виборчий блок партії, а вибори депутатів здійснюються за пропорційною системою: депутат обирається за виборчими списками кандидатів у депутати від політичних партій, виборчих блоків політичних партій у багатомандатному загальнодержавному виборчому окрузі. «Народний депутат України є обраний відповідно до Закону України «Про вибори народних депутатів України» представник Українського народу у Верховній Раді України і уповноважений ним протягом строку депутатських повноважень здійснювати повноваження, передбачені Конституцією України та законами України» (ч. 1 ст. 1 Закону «Про статус народного депутата України»). Вкажемо і на відмінності у припиненні мандата. Якщо припинення цивільного мандата здійснюється шляхом скасування, то припинення парламентського мандата, як правило, іншими способами, визначеними в законодавстві. Згідно зі статтями 2, 4, 5 Закону «Про статус народного депутата України», повноваження народного депутата припиняються: 1) з моменту відкриття першого засідання Верховної Ради України нового скликання; 2) у разі: а) особистої письмової заяви про складання депутатських повноважень; б) припинення його громадянства; в) смерті [8].

Отже, парламентський мандат не є таким мандатом, як у сенсі цивільного права. Він є категорією парламентського права, а у більш широкому значенні, якщо під парламентським правом розуміється певний інститут конституційного права, категорією останнього.

Розуміючи всю широту об'єкта дослідження, ми не можемо не розглянути окремі невідповідності між мандатом члена парламенту та виборної посадової особи, оскільки усі вони також є народними представниками й отримують від виборців мандат на здійснення державної влади. Зауважимо, що деякі вчені охоплюють поняттям «представники» не тільки обраних народом до парламенту депутатів, а і тих, які «похідні від народу в силу їх виборності та того, що вони відбивають його інтереси» [1, с. 5]. Зокрема, російський дослідник Автономов А. С. визначає Президента Росії як представницький орган державної влади, що здійснює представництво [2, с. 18].

У цьому контексті ми поділяємо погляди тих зарубіжних і вітчизняних учених (зокрема, Гранкіна І. В., Погорілка В. Ф.), які вважають, що виборні посадові особи

(президент, губернатор, мер) не є народними представниками в силу того, що за своєю природою ці особи призначені для здійснення певного набору повноважень, пов'язаних із управлінням, впливом на весь народ або його частину. Ці повноваження встановлюються не волею виборців, а чинним законодавством. Таке представництво можна назвати адміністративним або посадовим [4, с. 23-24; 10, с. 317]. Стосовно ж парламентаріїв, як указує Прело М., то вони не є посадовими особами в адміністративному значенні цього терміна. Вони – «правлячі», а не агенти; на цій підставі вони володіють «первісною волею», або досить широкою «дискреційною владою». У своїх рішеннях вони обмежені тільки конституцією, тоді як посадові особи, затиснуті в лещата законів і різних регламентуючих постанов, часто здійснюють у своїх діях лише «пов'язану компетенцію» [15, с. 437].

Для народного представництва характерним є виникнення певних правових відносин між народними представниками і виборцями. Вони відрізняються від представництва, що регулюється нормами цивільного та інших галузей права тим, що правовідносини народного представництва пов'язані з волею виборців [4, с. 26].

У зв'язку з цим, ще у XVIII ст. англійський мислитель Джон Локк писав, що представник народу повинен слідувати інтересам своїх виборців. Зазвичай, депутат не повинен вступати у конфлікт з волею виборців та керуватися у своїх діях загальнодержавними інтересами [9, с. 80].

Характер зв'язку депутата з виборцями залежить від тієї системи представництва (мажоритарна, пропорційна, змішана), яка законодавчо закріплена в тій чи іншій державі. Відомі британські дослідники Лейкман Е. та Ламберт Дж. стверджували, що вдалий вибір виборчої системи може забезпечити формування представницького органу, який відображає основні напрями суспільної думки. В Україні Законом «Про вибори народного депутата України» вибори депутатів здійснюються за пропорційною виборчою системою, тому співпраця парламентарів і виборців здійснюється в порядку персонального представництва. Тоді, як у США конгресмен представляє інтереси громадян свого виборчого округу або штату. Члени Конгресу працюють як представники та захисники інтересів своїх виборців. Для тісного зв'язку з виборцями конгресмени часто виїждять у свій виборчий округ, зустрічаються з виборцями і громадськими групами, говорять по телефону з виборцями та місцевими посадовими особами, отримують листи та ін. [9, с. 80].

Щодо обов'язків, узятих представником перед виборцями (за загальним правилом вони конкретизуються в передвиборній програмі), вони мають винятково моральний характер і не породжують ніяких юридичних наслідків [3, с. 214]. Але парламентарі підтримуючи зв'язки зі своїми виборцями, як правило, розраховують на подальше переобрання. Крім того, в значній залежності депутат знаходиться від партії, по списку якої він пройшов у парламент, і від тих організацій, які фінансували його виборчу кампанію. Тому ігнорування депутатом їх інтересів тягне за собою необрання його на наступний термін [11, с. 332-333]. В зв'язку з цим, в діяльності представника народу дуже часто наявним є політичний аспект його роботи. Крім того, колективно депутати як члени парламенту визначають політику держави в різних сферах.

Для того, щоб запобігти плутанині, визначимо межі тлумачення терміна «народний представник» (депутат). У Болгарії, наприклад, члени єдиної палати парламенту традиційно іменуються народними представниками. В інших державах для позначення обраного народом представника до органу законодавчої влади використовується термін «депутат». Уперше такий титул використаний у ст. 8 Конституції Франції 1793 р. [24, р. 108]. Депутатами іменуються, зазвичай, тільки члени однопалатних парламентів або члени нижніх палат парламенту [22, с. 259]. В Україні для позначення представників Українського народу у Верховній Раді України – використовується термін «народний депутат України». Конституційне поняття «народний депутат України» дефініціюється як представник Українського народу у Верховній Раді України, покликаний виражати і захищати суспільні інтереси народу, брати активну участь у здійсненні законодавчої, установчої, контрольної, зовнішньополітичної та інших функцій Верховної Ради [19, с. 50].

Головною метою народного представника повинно бути представлення інтересів народу, його виборців. Здійснення мандата народного представника в сенсі «права волевиявлення» від імені народу належить тільки членам Верховної Ради України, за допомогою яких народ «здійснює свій суверенітет» (преамбула чинної Конституції України проголошує: «Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей, виражаючи суверенну волю народу...») [12, с. 4]). Отже, представниками Українського народу у парламенті нашої держави – Верховній Раді України – є чотириста п'ятдесят народних депутатів України (ч. 1 ст. 76 Конституції України).

У науці конституційного права, в Конституції та законодавстві про вибори представницьких органів влади, про статус народного депутата України широко використовується термін «депутатський мандат». Цей термін застосовується насамперед у значенні права особи, яка перемогла на виборах до Верховної Ради, обіймати місце в її депутатському складі, бути повноважним представником Українського народу в парламенті країни. У цьому значенні депутатський мандат, по суті, рівнозначний депутатському місцю у складі єдиного законодавчого органу влади. Так, у чинній Конституції [12, с. 37, 39-41], законодавчих актах України, Рішеннях Конституційного Суду України у справі про звільнення народних депутатів України з інших посад у разі суміщення від 29 січня 2008 року [17, ст. 2697] та у справі про перебування народного депутата України у депутатській фракції від 25 червня 2008 року [16, ст. 1741] містяться положення про «конституційний склад Верховної Ради України – чотириста п'ятдесят народних депутатів», про повноваження Верховної Ради України «за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу», про «розподіл депутатських мандатів Верховної Ради між списками кандидатів, висунутих політичними партіями, блоками політичних партій на основі підсумків виборів», про «позбавлення депутатського мандата», про «відмову від отримання депутатського мандата» тощо.

Зіставляючи норми конституційного законодавства зарубіжних країн та України, неважко виявити, що Основний Закон нашої держави не так докладно (як конституції деяких країн) визначає конституційно-правовий зміст мандата парламентаря України, його гарантій. Передусім він встановлює далеко не всі

принципи забезпечення депутатського мандата: зокрема, не закріплює принципи взаємовідносин депутата з виборцями (тобто Конституція прямо не визначає своє ставлення до імперативного мандата, наказів і доручень виборців); не всі питання реалізації депутатського мандата регулюються належно у законодавчих актах. Видається, що це питання повинно знайти вирішення в тексті Конституції України.

Певних аргументів потребує визначення парламентського мандату як публічної функції. Сучасна конституційна доктрина презюмує постулат, згідно з яким обрані представники народу правильно передають волю країни [18, с.151]. У будь-якому випадку ніхто юридично не правомочний заявляти заперечення проти їх дій або оспорювати їх рішення. Отже, сутність мандату представника полягає у здійсненні публічної функції парламентом, яка закріплена в Конституції [15, с. 436; 6, с. 58-59; 5, с. 21-22].

Як особа, яка посідає суспільну посаду, депутат володіє відповідними повноваженнями, визначеними конституцією та законодавством. Як член державного органу – парламенту – депутат має право особисто брати участь у виконанні завдань останнього. Членство у парламенті забезпечує депутату його посада.

Проведений нами аналіз теоретичних джерел і нормативної бази ряду зарубіжних країн засвідчує, що зміст депутатського (парламентського) мандата полягає не у виконанні волі тих, хто видав мандат, як у цивільному праві, а у здійсненні публічної функції – прерогатив наданих парламенту Конституцією. Крім того, відмінність мандата парламентарія від мандата іншої посадової особи, полягає в тому, що перші – депутати володіють «первинною волею», обмежені в своїх рішеннях лише конституцією. Тоді як інші – посадові особи, загнані в рамки законів і регламентуючих постанов, реалізують лише «зв'язану компетенцію».

Термін «парламентський мандат» ні доктринально, ні нормативно не визначений, так, наприклад, як це зроблено у цивільному праві (ст. 237, 238, 242, 244, 248, 250 Цивільного кодексу). Але, звичайно, його елементи можна знайти у конституційному законодавстві будь-якої держави. Для прикладу, вкажемо ст. 78, 79, 80, 81 Основного Закону України. Виходячи з вищевикладеного, можна запропонувати дефініцію поняття «парламентський мандат», під яким належить розуміти публічну функцію, якою член парламенту уповноважується шляхом виборів, зміст якої визначається Конституцією і, згідно з якою, кожен парламентарій, представляючи всю націю, бере участь у здійсненні суверенітету народу.

Список літератури

1. Авакьян С. А. Проблемы народного представительства в Российской Федерации: сб. ст. участников науч. конф. сост. в апреле 1997 г. / [под ред. С. А. Авакьяна. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1998. – 182 с.
2. Автономов А. С. О категории представительства в конституционном праве / А. С. Автономов // Проблемы народного представительства в Российской Федерации: сборник / [под ред. С. А. Авакьяна]. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1999. – С. 5–22.
3. Георгіца А. З. Сучасний парламентаризм: проблем теорії та практики / А. З. Георгіца. – Чернівці: Рута, 1998. – 484 с.
4. Гранкин И. В. Парламент России / И. В. Гранкин. – М. : Издательство АО «Консалтбанкир», 1999. – 304 с.

5. Демишель А. Институты и власть во Франции. Институционные формы государственно-монополистического капитализма / [А. Демишель, Ф. Демишель, М. Пикемаль]; [пер. с франц.; под ред. и с предисловием М. А. Крутоголова]. – М. : «Прогресс», 1977. – 232 с.
6. Жакке Ж.-П. Конституционное право и политические институты: [учебное пособие] / Ж.-П. Жакке. / [пер. с франц. В. В. Маклакова] – М. : Юристъ, 2002. – 365 с.
7. Закон України «Про вибори народних депутатів України» від 25.03. 2004 р. (в редакції від 11.06.2009 р.) / Відомості Верховної Ради. – 2009. – № 36-37. – Ст. 211.
8. Закон України «Про статус народного депутата України» від 17.11.1992 р. / Відомості Верховної Ради. – 1993. – № 3. – Ст. 17.
9. Кислий П. Становлення парламентаризму в Україні: на тлі світового досвіду / П. Кислий, Ч. Вайз. – К. : Аврис., 2000. – 414 с.
10. Конституции зарубежных государств: учебное пособие / [под ред. В. В. Маклакова]. – 2-е изд. – М. : Издательство БЕК, 2000. – 592 с.
11. Конституционное право зарубежных стран: учебник для вузов / [Баглай М. В., Гуреева Н. П., Даниленко В. Н. и др.] / [под общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо, Л. М. Энтина]. – М. : Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – 832 с.
12. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 р. – К. : Україна, 1996. – 54 с.
13. Латинский словарь юридических терминов и выражений / [сост. В. А. Минасова, И. Ю. Губина]. – Ростов н/Д. : «Феникс», 2000. – 320 с.
14. Майданник О. О. Мандат / О. О. Майданник, О. А. Підпригора // Юридична енциклопедія: в 6 т. / [за ред. Ю. С. Шемшученка]. – К. : «Українська енциклопедія». – . – Т. 3 : К-М. – 2001. – С. 570.
15. Прело М. Конституционное право Франции / М. Прело: [пер. с франц. Ф. А. Кублицкого]; [под ред. и с предисловием А. З. Манфреда]. – М. : Изд-во иностран. лит-ры, 1957. – 672 с.
16. Рішення Конституційного Суду України від 25 червня 2008р. (справа про перебування народного депутата України у депутатській фракції) / Офіційний вісник. – 2008. – № 52. – Ст. 1741.
17. Рішення Конституційного Суду України від 29 січня 2008р. (справа про звільнення народних депутатів України з інших посад у разі суміщення) / Офіційний вісник. – 2008. – № 80. – Ст. 2697.
18. Серьогін В. О. Нормативні та інституційні основи участі Верховної Ради України у міжпарламентському співробітництві / В. О. Серьогін // Парламентське право України: [навчальний посібник]; [за заг. ред. О. Н. Ярмиша]. – Х. : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2007. – С. 150–160.
19. Ставнійчук М. І. Народний депутат України / М. І. Ставнійчук // Юридична енциклопедія: [в 6 т.]; за ред. Ю. С. Шемшученка. – К.: Українська енциклопедія. – . – Т. 4: Н-П. – 2002. – С. 50–52.
20. Франчози Дж. Институционный курс римского права / Д. Франчози: [пер. с итал. А. В. Щеголева, И. В. Лушникова, Я. В. Мельничук]; [отв. ред. Л. Л. Кофанов]. – М. : Статут, 2004. – 428 с.
21. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. / Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
22. Юридическая энциклопедия / [Абова Т. Е., Абросимова Е. Б., Автономов А. С. и др.] / [отв. ред. Б. Н. Топорнин]. – М. : Ин-т гос-ва и права РАН-Юристъ, 2001. – 1272 с.
23. Юридична енциклопедія: в 6 т. / [Авер'янов В. Б., Акуленко В. І., Бабкін В. Д. та ін.]; редкол. Ю. С. Шемшученка (голова редкол.) [та ін.]. – К.: Українська енциклопедія. – . – Т. 5: П. – 2003. – С. – 736 с.
24. Michel de Villiers, Armel Le Diveleec. Dictionnaire du droit constitutionnel -6-e edition. – Paris: Éditions DALLOZ, 2007. – 352 p.

Чепель О. Д. Депутатский (парламентский) мандат: понятие и содержание / О. Д. Чепель // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 39-46.

Исследовано понятие депутатского (парламентского) мандата, под которым следует понимать публичную функцию, которой член парламента уполномочивается путем выборов, содержание кото-

рой определяется Конституцией и, согласно которой, каждый парламентарий, представляя всю нацию, принимает участие в осуществлении суверенитета народа.

Ключевые слова: депутат, мандат, парламент, представительство, демократия.

Chepel O. Deputy (parliamentary) mandate: concept and maintenance / O. Chepel// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 39-46.

Investigational concept of deputy (parliamentary) mandate, under which it follows to understand a public function which the member of parliament is authorized by elections, maintenance of which is determined Constitution and, accordingly, every member of parliament, by submitting all nation, takes part in realization of sovereignty of people.

Keywords: deputy, mandate, parliament, representation, democracy.

Поступила в редакцию 09.02.2011 г.

УДК 343.98

ПРОФЕСОР ТАВРІЙСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ О. Д. КІСІЛЬОВ: НЕВІДОМІ СТОРІНКИ БІОГРАФІЇ

Чисніков В. М.

Державний науково-дослідний інститут МВС України, м. Київ, Україна

Висвітлюється життєвий шлях і наукова діяльність професора кримінального права Харківського та Таврійського університетів А.Д. Кісільова (1867-1926). Наводяться нові факти щодо його діяльності в Укрцентророзшуку Головміліції НКВС УСРР в 1921-1922 роках.

Ключові слова: професор Кісільов О. Д., історія криміналістики, Харківський і Таврійський університети, Укрцентророзшук, бригада „Мобіль”, відомча освіта.

Особа українського вченого і педагога, екстраординарного професора Харківського та Таврійського університетів Кісільова Олександра Дмитровича, як справедливо зазначають його сучасні біографи, відома лише невеликому колу спеціалістів. Правознавцям Берзіну П. В. та Михайлову М. А., які першими з сучасних дослідників почали вивчати біографію вченого, вдалося більш – менш виважено зіструктурувати дореволюційний період життя вченого, але після 1917 року, за словами самих авторів, біографічні дані про Кісільова „виглядають вельми „туманними” [1, с. 107]. Тому автор даної статті, на підставі раніше невідомих архівних документів, ставить за мету внести деякі уточнення і доповнення до біографії вченого, які, головним чином, стосуються його діяльності в Укрцентророзшуку Головміліції НКВС УСРР в 1921-1922 роках.

Майбутній екстраординарний професор кримінального права Харківського університета Кісільов Олександр Дмитрович [2] народився 26 липня (за ст. ст.) 1867 року у Харкові, в сім'ї вченого-медика. Його батько, Дмитро Іванович, походив з родини купців, мав вчену ступінь доктора медицини, працював доцентом по кафедрі лікарської діагностики Харківського університету і за сумісництвом виконував обов'язки університетського лікаря [3, с. 134]. Олександр початкову освіту отримав вдома, а у 1886 році після закінчення з срібною медаллю 3-ї міської гімназії поступив до імператорського Харківського університету на юридичний факультет. Студентом він був запопадливим, багато читав і майже зразу з поважністю зацікавився кримінальним правом. На питливого студента звернув увагу професор кримінального права Владимиров Л. С., під керівництвом якого той підготував твір „Клевета в печаті по уложению и кассационным решениям” (1889 р.). За цю роботу рішенням юридичного факультету студент Кісільов отримав премію ім. Зарудного С. І.

У 1890 році Олександр Дмитрович з відзнакою закінчив університет і був залишений стипендіантом по кафедрі кримінального права і кримінального судочинства для підготовки до професорського звання. Для отримання звання магістра він у 1892 році підготував два реферати „О преступлениях против веры и церкви в древней Руси” та „О философии уголовного права Гарда”, а у травні 1894 року витримав

магістерські іспити і отримав посаду приват-доцента вказаної кафедри. Починаючи з 1895 року, читав лекції з невеликих курсів „Вчення про покарання і кримінальний судоустрій”, „Про злочини проти віри, держави і суспільства” та „Кримінальне судочинство”, допомагаючи ординарному професору кафедри Данєвському В. П.

Восени 1897 року Кісільов О. Д. за рахунок університету та Міністерства народної освіти був направлений у дворічне наукове відрядження до Німеччини. Володіючи досконально двома іноземними мовами: німецькою та французькою, він спеціально вивчав психологію під керівництвом професора Вундта В. і слухав лекції з кримінального права професорів Берлінського університету Карла Біндінга і Франца фон Ліста. На одному з семінарів молодий російський вчений виступив з науковою доповіддю на тему ” О преступнике в трудах Ф. М. Достоевского”.

У березні 1898 року Олександр Дмитрович змушений був перервати закордонне відрядження і повернутися до Харкова. Причиною тому була смерть ординарного професора Данєвського В. П. Рада юридичного факультету запропонувала молодому приват-доценту зайняти вакантну посаду і той майже чотири роки читав студентам повний курс кримінального права, а починаючи з 1902 року ще й вчення про покарання та кримінальне судочинство.

Улітку 1899 року Кісільов О. Д. за власний кошт знову побував за кордоном (Німеччина, Франція) з метою продовження наукових занять і збору матеріалів для магістерської дисертації. У Парижі він особисто зустрічається з відомим французьким криміналістом Альфонсом Бертільйоном, вивчає його праці і дуже ретельно знайомиться з його системою ідентифікації особи – антропометрією (бертильйонажем). З цього часу проблеми „наукової поліції” (криміналістики) стануть для Олександра Дмитровича предметом дослідження майже всього його життя.

У 1901 році Кісільов О. Д. підготував свою першу монографію „Личность, как объект карательных отношений”, яка через два роки переробленою і доповненою вийшла друком під назвою „Психологическое отношение уголовной ответственности” і була представлена автором до Київського університету св. Володимира для отримання наукового ступеня магістра кримінального права.

Після успішного публічного захисту магістерської дисертації у грудні 1903 року, Кісільов О. Д. призначається в.о. екстраординарного професора по кафедрі кримінального права і судочинства, а через декілька років він стає ординарним професором [4, с. 225 – 226].

Придїляючи основну увагу кримінально-процесуальним дисциплінам, Олександр Дмитрович продовжував вивчати проблеми нової науки криміналістики, цікавитися працями західноєвропейських вчених-криміналістів. На початку ХХ століття він стає членом російської групи Міжнародної спілки криміналістів, приймає участь у роботі її з’їздів. В цей час професор Кісільов ставить перед керівництвом Харківського університету питання про необхідність включення криміналістики до програми підготовки студентів-юристів, посилаючись на рішення Міжнародного конгресу криміналістів (1896 р.). Університетське керівництво декілька років „вивчало” пропозицію вченого і тільки при безпосередній підтримці професора судової медицини університету Бокаріуса М. С., у 1910-1911 навчальному році курс криміналістики був започаткований студентам юридичного факультету [5, с. 34].

Таким чином, ординарний професор імператорського Харківського університету Олександр Дмитрович Кісільов став першим університетським викладачем криміналістики в Російській імперії. Тому слід заперечити деяким сучасним російським і українським дослідникам історії криміналістики, які безпідставно віддають цей пріоритет петербурзькому професору Трегубову С. М. [6].

Як свідчать архівні та літературні джерела, професор кримінального права Трегубов С. М. розпочав читати у С.-Петербурзі курс лекцій з криміналістики слухачам Олександрівської Військово-юридичної академії та імператорського Училища правознавства у навчальному 1912-1913 році, тобто двома роками пізніше за Кісільова. Про те, що харківський професор кримінального права Кісільов О. Д. „у 1910 році почав знайомити студентів юридичного факультету з практичними методами криміналістики” першим засвідчив ще у 1912 році відомий російський криміналіст Лебедєв В. І. [7, с. IX].

Влітку 1913 року Олександр Дмитрович знову за власний кошт здійснив поїздку за кордон з метою вивчення досвіду організації та діяльності кримінальної поліції західноєвропейських держав. Він побував у Німеччині, Австрії, Швейцарії та Франції, де, зокрема, ознайомився з нормативними актами, що регламентували організацію та діяльність кримінальної поліції, підготовкою кадрів для її підрозділів, практикою розкриття злочинів, зустрічався з відомими криміналістами професорами Францем фон Лістом (Берлін), Гансом Гроссом (Грац), Рудольфом Рейсом (Лозанна), доктором Гейндлем (Дрезден) та ін. У Парижі він бачився з Бертільйоном А., відвідав Бюро судової ідентифікації міської поліцейської префектури, де помічники Бертільйона А. (в той день самого директора не було) зробили на пам'ять російському професору його впізнавальний фотознімок, який був пізніше відтворений лєнінградським професором Криловим І. Ф. в книзі „В мире криминалистики”. При цьому автор помилково наголошує, що цей фотознімок був зроблений самим Бертільйоном А. [8, с. 71], хоча це не відповідає дійсності.

Перебуваючи у французькій столиці, професор Кісільов О. Д. оглянув також центральне місце попереднього ув'язнення арештованих за добу в Парижі, ознайомився з організацією поліцейських підрозділів швидкого реагування для розкриття резонансних злочинів – „бригадами-мобіль” та діяльністю прокурорського нагляду за дізнанням [9, с. 1-10].

На посаді екстраординарного професора Харківського університету Олександр Дмитрович перебував до середини 1918 року. У цей період виходять друком його монографія „Популярний курс кримінального права”, а також статті „Поняття злочину”, „Про покарання”, „Про смертну кару”, „Раскольников Достоевского як злочинець” тощо [10, арк. 2 зв.]. Крім науково-педагогічної діяльності професор Кісільов приймав активну участь у громадському житті міста і у 1912 році балатувався кандидатом в депутати ІV Державної думи [11, с. 29].

Після закриття Харківського університету Олександр Дмитрович змушений був виїхати до Симферополя, де понад два роки працював професором Таврійського університету, викладаючи курс кримінального права та судочинства. Після захоплення Криму більшовиками він разом з декількома викладачами Таврійського університету був у середині грудня 1920 року заарештований і утримувався в Литовсь-

ких казармах. Дякуючи клопотанням ректора університету Вернадського В. І., арештованих невдовзі звільнили [12, с. 197] і за рішенням Кримського ревкому деяких професорів факультету суспільних наук університету вислали „на север”. У списку висилаючих значилося і прізвище професора Кісільова О. Д. [13, с. 38].

„Севером” для Олександра Дмитровича став рідний Харків – на той час столиця радянської України. Невдовзі знання і досвід професора Кісільова в галузі криміналістики були затребувані новою владою і 15 червня 1921 року він приступив до виконання обов’язків завідувача відділом техніки і розшуку Укрцентророзшуку Головміліції НКВС УСРР [14, арк. 2].

Зазначимо, що на той час центральний апарат карного розшуку республіки тільки починав формуватися і його особовий склад нараховував всього 11 співробітників. Структурно Укрцентророзшук складався з п’яти відділів: 1) діловодства (канцелярії), 2) техніки і розшуку, 3) реєстрації, 4) водного і залізничного карного розшуку та 5) таємного [15, арк. 55]. В кінці року почали функціонувати нові підрозділи: інспекторський відділ, музей наочних посібників і знарядь злочинів, центральний розплідник собак-шукачів, кабінет судової експертизи та бригада „Мобіль”, яка була створена на базі таємного відділу [16, арк.131].

Згідно пояснювальної записки начальника Укрцентророзшуку від 1 липня 1921 року, на відділ техніки і розшуку покладалися наступні функції: 1) складання, редагування і видання інструкцій, положень, циркулярів, які відображають технічну, професіональну і юридичну сторону діяльності органів карного розшуку; 2) підготовка проектів наказів, що відображають, як позитивні так і негативні сторони, що мають принципове значення в діяльності окремих працівників карного розшуку; 3) ведення обліку технічного та іншого складу відділення; складання проектів щодо методів технічно- розшукової роботи; роз’яснення і дача вказівок щодо поступаючих з місць доповідей ; 4) проведення інструктажів і ревізій через інспекторський відділ Головміліції губернських відділень карного розшуку та здійснення управління останніми безпосередньо і через начальника губернської міліції; 5) рівномірне розміщення спеціалістів з техніки розшуку на місцях; публікація законоположень щодо боротьби зі злочинністю і порядку направлення слідчого матеріалу та речових доказів по підсудності; 6) нагляд за своєчасним опублікуванням в губерніях відомостей про розшук осіб і предметів та доставлення їх у відділ карного розшуку Головміліції для публікації в масштабах республіки ; 7) ведення в алфавітному порядку обліку засуджених осіб і видання довідок при запросах з місць, публікація цих списків в масштабах республіки. [16, арк. 167].

Структурно відділ техніки розшуку складався з двох столів: 1) технічно-розшукового і 2) загального. На останній покладалося управління виключно губернськими відділеннями карного розшуку. Згідно встановлених штатів, особовий склад підрозділу складався з 6 співробітників: завідувача, діловода 1-го розряду, діловода 2-го розряду і трьох конторщиків [15, арк. 71-зв.]. В дійсності, на момент зайняття посади Кісільовим, у штаті відділу працювало два співробітника: завідувач Кісільов О. Д. і переписувач Коротков О. І., який незабаром був призначений його помічником.

Роботу на новій посаді Олександр Дмитрович розпочав з ознайомлення положення справ карного розшуку як в центрі, так і на місцях і прийшов до висновку, що „...техніка самого карного розшуку знаходиться у примітивному стані”. Виявилось, що у більшості підрозділів карного розшуку відсутні фотографічні, антропометричні та дактилоскопічні прилади, а також бракує досвідчених кадрів. З присутньою йому енергією професор Кісільов розпочинає бурхливу діяльність. У своєму звіті від 31 жовтня 1921 року він, зокрема, писав: „...прийшлося ужити перший час на організацію технічної підготовки робітників карного розшуку щодо виконання своїх обов'язків, і, насамперед, на придбання необхідних для цього засобів: фотографічних належностей, антропометричних інструментів і дактилоскопічних приладів...Попутно, відвідуючи щоденно Центrorозшук, я проглядаю супроводжуючі мені для висновку доповіді і накази з місць, приймаю участь у нарадах, у складанні різних інструкцій на місця з Центру тощо” [14, арк. 2-3 зв.].

Як свідчать архівні матеріали, у другій половині 1921 року діяльність центрального апарату карного розшуку УСРР помітно активізувалася. Якщо за перші чотири місяці місцеві органи карного розшуку отримали з центру лише один наказ, то у другій половині року вже було видано 25 наказів і 32 циркуляри інструктивного і розпоряджувального характеру. [15, арк. 14].

Восени 1921 року керманічем відділу техніки і розшуку Кісільовим особисто та його підлеглими були підготовлені і об'явлені наказом Укрцентrorозшуку наступні нормативні акти: Інструкція щодо провадження дізнань при складанні протоколів, яка мала XII розділів, присвячених проведенню дізнання з певного виду злочину (розбою і грабежу, крадіжкам, підпалам, нанесенню тілесних ушкоджень, підробці грошових знаків тощо); Інструкція з організації технічних прийомів розшуку; Технічні прийоми обшуків для агентів карного розшуку; Інструкція з організації карного розшуку, яка складалася з двох розділів: 1). Мистецтво карного розшуку і 2). Сискна діяльність і органи карного сиску та додатку: Особи, яких належить реєструвати при затриманні обов'язково, професійних злочинців або злочинців-спеціалістів і тримати таких під суворим наглядом, (додаток нараховував 56 категорій злочинців) [17, с. 3-22].

Олександр Дмитрович також ставив перед керівництвом питання про створення при Укрцентrorозшуку спеціальних курсів для підготовки майбутніх спеціалістів карного розшуку, а також залучення до роботи у карно-розшукових установах колишніх спеціалістів царського карного сиску. У своєму звіті професор Кісільов, зокрема, писав, що він має на увазі прийняти саму дійову участь у створенні курсів, що мають відкритися у найближчий час у м. Харкові. „ Мною вже намічені викладачі для цих курсів з складу професорів, – писав він, – а також я зайнятий підготовкою підручників, багато з яких приходиться складати знову” [14, арк. 3 зв.].

Пропозиція вченого була прийнята і за дорученням начальника Укрцентrorозшуку Філіпова О. В. він розробив необхідні організаційні документи: положення, програму і штат курсів.

Заслугує на увагу розроблена Олександром Дмитровичем „Програма курсів для Вищої школи командного складу з карного розшуку і при губміліціях для агентів”. Щоб мати уявлення про коло питань, які передбачалося вивчати майбутнім ке-

рівникам карного розшуку молоді радянської республіки, розглянемо цей документ більш докладніше.

Програма складалася з чотирьох розділів, що поділялися на дві частини : загальну і особливу.

Перший розділ (А) „Організація і побудова міліції” мав тільки Загальну частину, до якої належали наступні підрозділи: I. Про міліцію взагалі. II. Установи міліції, III. Власні особливості працівників міліції. IV. Умови прийому на службу. V. Права і обов’язки службовців міліції. VI. Службова роль міліції. VII. Найбільш важливі приписи про вуличний рух. VIII. Службова роль міліції в найбільш важливих випадках. IX. Письмова робота міліції. X. Дисциплінарні стягнення. XI. Собаки – шукачі : 1). Призначення і головні особливості собак – шукачів. 2). Їх дресування). X. Різні способи боротьби та захисту: бокс, джиу – джитсу та ін.

Другий розділ (Б) „Кримінальне право” передбачав у Загальній частині розглядати такі питання, як поняття про злочин і покарання, значення згоди потерпілого, необхідна оборона, крайня необхідність, намір і необережність, приготування, замах і виконання злочину, співучасть, повторність, окремі види покарання. В особливій частині зазначалося вивчення окремих видів особистих і майнових злочинів: вбивство, тілесні пошкодження, позбавлення свободи, ображення честі, злочини проти цюотливості, викрадення, присвоєння і пошкодження чужого майна, підробка тощо.

У третьому розділі (В) „ Кримінальний процес” передбачалися питання : організація суду, судові органи, попереднє провадження по справі, обшук, виїмка, арешт та провадження справ в судах 1-ї інстанції.

Четвертий розділ (Г) присвячувався карному розшуку і по обсягу був майже таким, як і 1-й розділ. Складався він з загальної і особливої частин, IV-х підрозділів і 42 пунктів. Для наглядності наведемо цей розділ повністю:

(...) Г. КАРНА МІЛІЦІЯ.

А. ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА.

I. Органи карного розшуку. 1) Центральні відділення. 2) Місцеві відділення.3) Залізничний і Водний відділ карного розшуку.

II. Умови служби у карному розшуку. 1). Особливості роботи карного розшуку. 2). Права і обов’язки. 3). Технічні прийоми служби: грим, переодягання, знання злочинного світу тощо.

*III. Найважливіші види карно-розшукової діяльності.*1). Приймання заяв про злочини. 2). Перші кроки при розслідуванні. 3). Огляд місцевості, зберігання слідів злочинів. 4). Допит підозрюваного. 5). Встановлення особи і впізнання злочинця. 6). Арешт.7). Попередження зговору співучасників і приховування слідів злочину. 8). Міліцейське спостереження. 9). Кого потрібно допитувати як свідків. 10). Допит свідків. 11). Експертиза (свідучі особи). 12). Обшук. 13). Накладення заборони на переписку.14). Поновлення і розбір пошкоджених документів. 15). Розбір шифру тайнопису злочинців. 16). Встановлення невідомого винного підроблених документів. 17). Порівняння почерків.

IV. Виявлення і викривання злочинця по слідам та іншим доказам.

1). Способи встановлення винного. 2). Свідки. 3). Предмети залишені злочинцем. 4) Сліди що доказують перебування злочинця на місці злочину. 5). Яким шляхом йшов злочинець. 6). Яким чином потрібно досліджувати докази алібі. 7). Якості злочинця, професійна спритність. 8). Знання і характер злочинця. 9) Засоби і способи. 10). Мотив злочину. 11). Намір скоїти злочин. 12). Зізнання своєї вини. 13). Знання обставин злочину.

Б. ОСОБОВА ЧАСТИНА.

І. Класифікація професійних злочинців. 1). Крадіжки. 2). Приховування. 3) Шахрайство. 4). Підпал. 5). Фальсифікація документів. 6). Вбивство.

Останній п'ятий розділ (Д) „Техніка реєстрації і впізнання злочинців” складався з чотирьох підрозділів : I. Антропометричні виміри і словесний портрет. II. Дактилоскопія. III. Фотографування. IV. Складання реєстраційної картки і класифікація їх [16., арк. 183-184].

Як бачимо, зміст програми передбачав широке коло питань, як з загальних так і спеціальних юридичних дисциплін. Через чотири місяця, у лютому 1922 року, курси по підготовці оперативних працівників карного розшуку і дактилоскопів при Укрцентророзшуку розпочали свою діяльність [18, арк. 120].

Олександром Дмитровичем також була підготовлена „Програма випробування для бажаючих зайняти посаду начальника карного розшуку”. Згідно цього документу, кандидат на вказану посаду повинен був знати:

1) загальні відомості про організацію карного розшуку в УСРР і РСФРР, взаємовідносини з загальною міліцією, Надзвичайною комісією та іншими органами виконавчої влади; 2) короткі відомості про устрій суду і розподіл кримінальних справ по підсудності (якому суду і яку справу потрібно передати); 3) необхідні відомості про організацію губернських і повітових відділень карного розшуку; 4) призначення карно-розшукової міліції; 5) відомості про огляд місця події, слідів злочину, часу і порядку проведення обшуків, виїмки і арешту підозрюваного, допиту потерпілого та інших осіб; 6) відомості з складання протоколів і веденню дізнання та направленню справи після закінчення дізнання; 7) загальні знання про реєстрацію злочинного елементу, що підлягають фотографуванню, антропометричній та дактилоскопічній реєстрації; 8) загальні відомості про

складання реєстраційних карток, розподіл їх по розрядам, зберігання і пересилання до Центрального управління карного розшуку [16, арк. 148-149]

Таким чином, ми з впевністю можемо зтверджувати, що професор Кісільов О. Д. був одним із фундаторів відомчої освіти системи МВС України з підготовки працівників радянського карного розшуку.

Слід також зазначити, що в Укрцентророзшуку крім Кісільова О. Д. також працював колишній професор Харківського університету професор Покровський Олександр Михайлович, обіймаючи посаду заступника завідувача відділу реєстрації, що складався з двох столів: 1) фотографії і дактилоскопії та 2) статистики. За своїми функціональними обов'язками Олександр Михайлович „розробляв ті або інші інструкції з метою більш посиленої боротьби з кримінальною злочинністю [19 , арк.7]. У другій половині 1921 року відділом реєстрації були видані: Інструкція з

провадження антропометричних вимірювань затриманих осіб злочинних професій, Інструкція з провадження дактилоскопії, Інструкція з складання словестного портрету, Інструкція з реєстрації злочинців, а також наказ, в якому наводилося описання антропометричних інструментів і дактилоскопічних приладів, необхідних для реєстрації злочинців [16, с. 45-50].

Про професора Покровського О. М. відомо, що він народився 18 лютого 1868 року в с. Медяни Симбірської губернії. Його батьки були простими селянами. У 1892 році він закінчив природознавче відділення фізико-математичного відділення Київського університету св. Володимира, а через шість років захистив магістерську дисертацію. У 1900 році молодий вчений став працювати у Харківському університеті, де читав лекції з антропології і археології [21, арк.1].

Щодо залучення до роботи у карно-розшукових установах „старих спеців”, то 1 листопада 1921 року Рада Народних Комісарів УСРР прийняла постанову про взяття на облік усіх спеціалістів дореволюційного карного сиску. Обліку підлягали колишні службовці сискиних відділень: начальники і їх помічники, агенти усіх розрядів, дактилоскопи, завідувачі реєстраційними бюро, підкладчики реєстраційних карток, судові фотографи, завідувачі розплідниками і дресерувальники собак – шукачів, секретарі, а також агенти таємної залізничної поліції.

30 листопада того ж року, з метою виконання цієї постанови, уповноваженим Наркомпраці УСРР був направлений на місце циркуляр, який зобов’язував відділи праці губернських виконкомів у відношенні вищеназваної категорії осіб „прийняти усі рішучі заходи до їх вилучення і направлення до відповідних органів карного розшуку [19., арк. 87]. Особи що ухилялися від обліку і приховували свою спеціальність, а також ті, хто їх приховував, підлягали притягненню до кримінальної відповідальності за злісне дезертирство і приховування таких [22, арк. 5].

Але, як показала практика, постанова українського уряду щодо мобілізації „старих спеців” карного сиску не досягла бажаних результатів. Як зазначав у жовтні 1922 року начальник Головміліції республіки, у місцеві відділи праці з’явився „надто низький відсоток підлягаючих мобілізації” [23, арк. 2 зв.].

Відділ техніки розшуку Укрцентророзшуку професор Кісільов очолював до 7 грудня 1921 року, коли наказом Головного управління міліції УСРР № 15/ 280 його було призначено начальником бригади „Мобіль” або „рухливої бригади” [24, арк. 13]. Цей новий підрозділ створювався при Укрцентророзшуку для розкриття злочинів, що мали важливе суспільне або державне значення, зокрема, вбивство відомих громадських і політичних діячів, пограбування складів і сховищ, що мають державне значення, боротьба з найбільш значними посадовими злочинами, кримінально-злочинними організаціями, що прикривалися маскою політичного бандитизму тощо.

Згідно Положенню про бригаду ”Мобіль”, її діяльність полягала у відрядженні на місце частини своїх співробітників для сприяння у розкритті справ, у випадках недостатньої кількості місцевих сил. При цьому вони повинні були: 1) приймати всі необхідні заходи, щоб ніхто з посторонніх осіб і відомств не передшкочив правильному розкриттю злочинів і виявленню причин їх скоєння; 2) за точною інформацією своєї таємної освідомчої агентури приймати екстренні заходи до бистрої і пов-

ної ліквідації „видатних кримінальних злочинів”; 3) в особливо важливих випадках допомогати на місцях у проведенні технічних досліджень.

На бригаду також поклалися завдання щодо раптових ревізій таємно-оперативних частин губенських розшуків, їх інструктаж і інспектування. В той же час вони повинні були бути „школою з підготовки досвідчених працівників сиску, вербуючи і наставляючи таємних агентів інформаторів” [25, с. 182-183]

Чому саме професора Кісільова було призначено керівником „рухливої бригади”? Справа в тому, що Олександр Дмитрович ще у липні 1921 року підготував для начальника Центrorозшуку республіки доповідну записку

„Замітка про доцільність передачі Відділу карного розшуку від НКВС до НКЮ”, в якій описував досвід діяльності кримінальної поліції в західноєвропейських країнах (Німеччині, Австрії, Франції, Англії, Італії тощо), де кримінальна поліція виділена зі складу загальної поліції і знаходиться у веденні МВС. Але одночасно вона підпорядкована щодо питань карного розшуку прокурорам судів і судовим слідчим.

Автор доповідної записки також пропонував організувати при прокурорах нагляд так звані „мобільні бригади” кримінальної міліції, „які б діяли, роз’їзжаючи на великі відстані для розслідування особливо важливих злочинів і стежили за професіональними злочинцями” [14, арк. 31]. Гадаємо, що Кісільов О. Д. приймав безпосередню участь у редагуванні Положення про організацію рухомої бригади „Мобіль”, а також розробляв компетенцію і порядок її діяльності, які були об’явлені наказом Головного начальника міліції УСРР від 20 січня 1920 року [26, арк. 49].

Згідно вишеназваного наказу, особовий склад бригади „Мобіль” нараховував 19 співробітників: 1. Начальник – Кісільов О. Д. 2. Помічник начальника з інспекторської частини – вакансія. 3. Помічник начальника з оперативної частини – вакансія. 4. Інспекторів – 6 – Рабинович Є. С. і Іозефе М. К. 5. Субінспекторів – 12 – усі вакансії. 6. Ст. діловод – 1 – вакансія. 7. Машиніст – палітурник 1 – вакансія. [24. арк. 13].

Як бачимо, на момент створення цього підрозділу його особовий склад складався з трьох співробітників. Перед професором Кісільовим стояло непросте завдання: укомплектувати бригаду „Мобіль” і зробити її „бойовою одиницею”. Як в подальшому здійснювалася діяльність Олександра Дмитровича на цій посаді нам, нажаль, невідомо. Серед архівних матеріалів вдалося знайти лише документ, який свідчить, що у травні 1922 року бригаду „Мобіль” вже очолював Мартинов Ф. Я. [18, арк. 4].

Таким чином, професор Кісільов О. Д. був одним з засновників і організаторів, а також першим керівником бригади „Мобіль” – спеціального підрозділу міліції швидкого реагування в радянській Україні і, на нашу думку, його слід вважати „батьком” українського ОМОНу.

Слід припустити, що саме весною 1922 року він залишив цю посаду і очолив секцію кримінального права на кафедрі проблем сучасного права Харківського інституту народного господарства (ХІНГ). Про цей період життя та науково-педагогічну діяльність Олександра Дмитровича майже нічого невідомо. Нам вдалося знайти в архіві особисту карточку вченого, яку наводимо повністю [10, арк. 1-2 зв.]:

НАРОДНИЙ КОМІСАРІЯТ ОСВІТИ
УПРАВЛІННЯ НАУКОВИМИ УСТАНОВАМИ НА УКРАЇНІ

Науково-дослід(на) кафедра Проблем сучасного права Місто Харків
Секція Кримінальне право ВУЗ Харк(івський). Інст(итут) Нар(одного). Господар(ства)

ОСОБИСТА КАРТОЧКА

керівника секції кримінального права кафедри Проблеми сучасного права

- | | |
|--|---|
| 1. Прізвище , Ім'я та по-батькові | <i>Кісільов Олександр Митрович</i> |
| 2. Національність і рідна мова | <i>Українець, українська мова</i> |
| 3. Рік, місяць і місце народження | <i>1867, липень, Харків</i> |
| 4. Родинний стан | <i>Одружений</i> |
| 5. Хто на Вашому утриманні | <i>Дружина</i> |
| 6. Соціальне походження | <i>(громадянин) син лікаря</i> |
| 7. Член якої спілки | <i>Спілка робітників освіти СРСР</i> |
| 8. Де й на якій посаді працював
або вчився : | <i>В Харкові професором Університету</i> |
| а) до Лютневої революції; | |
| б) до Жовтневої революції; | |
| 9. Відношення до військової служби,
де рахується на учоті і № учотної
карточки. | <i>Не служив</i> |
| 10. Ступінь і службове заняття в
армії до Жовтневої революції
після Жовтневої революції. | |
| 11. Партійність | <i>Позапартійний</i> |
| 12. Де і як працюєте зараз | <i>Пенсіонер і керівник секції
Кримінального права Н. Д. кафедри
Проблеми сучасного права</i> |
| 13. Що доручив Вам ВУЗ:
лекції, практичні заняття, як і
скільки годин | |
| 14. Постійне місце проживання й адреса | <i>Харків, Черноглазівська вул., 13</i> |
| 15. Освіта – вища, середня, нижча | <i>Вища</i> |
| 16. Який факультет, відділ, чи
спеціальність закінчили Ви та з якою
ступінню | <i>Юридичний фак(ультет)</i> |
| ...20. Суспільна праця | <i>Керівник секції суспільства
боротьби з хуліганством</i> |
| 21. В яких наукових та спеціальних
гуртках і товариствах працював та
які обов'язки виконував | <i>В юридичному суспільстві</i> |
| 22. Чи працював у марксівських
гуртках, де і які обов'язки | <i>Ні</i> |
| 23. Наукові доклади й теми і місце їх
читання або зложення | <i>В юридичному суспільстві. В
історико – філологічному
сусп(ільстві). На з'їздах
криміналістів. За кордоном, в
Німеччині</i> |

24. Наукові праці, переклади,
популярні показники й інше

*Психологическое основание
уголовной ответственности.
Популярный курс уголовного права
В Народн(ой) Энциклопедии. Статьи в
журналах: Понятие преступления. О
наказаниях. О смертной казни. Раскольников
Достоевского, как преступник и другие.
Німецьку. Французьку.*

25. Яку чужу мову знаєте й скільки

Проф(есор) О. Кісільов

Як свідчать новітні джерела, професор Кісільов О. Д. очолював кафедру кримінального права ХІНГ до 1925 року, приймав участь в написанні коментарів до Кримінального кодексу УСРР та Кримінального кодексу РСФРР. Помер вчений у Харкові у 1926 році, де і похований [11, с. 30, 373].

Список літератури

1. Берзін П. Олександр Дмитрович Кисельов – екстраординарний професор Імператорського Харківського і Таврійського університетів / П. Берзін, М. Михайлов // Кримінальне право України. – 2006. – № 1. – С. 107-115.
2. Професори Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого / [Ред. кол. В. Я. Тацій та ін.]. – Х. : Право, 2004. – 345 с.
3. Биографический Словарь профессоров медицинского факультета // Медицинский факультет Харьковского университета за первые сто лет его существования (1805-1905). – Х., 1905-1906.
4. Юридический факультет Харьковского университета за первые сто лет его существования (1805-1905) / [Под ред. проф. М. П. Чубинского и проф. Д. И. Багалея] – Х., 1908. – 310 с.
5. Отчет о состоянии и деятельности Императорского Харьковского Университета за 1910-й год // Записки Императорского Харьковского Университета. – 1911. – Книга 3 – «Я».
6. Белкин Р. С. История отечественной криминалистики / Р. С. Белкин. – М. : Изд-во НОРМА, 1999. – 448 с.
7. Лебедев В. И. Искусство раскрытия преступлений. 1. Дактилоскопия (Пальцепечатание) / В. И. Лебедев. – Спб., 1912.
8. Крылов И. Ф. В мире криминалистики / И. Ф. Крылов. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1980. – 279 с.
9. Киселев А. Д. Отчет о командировке за границу на лето 1913 г. / А. Д. Киселев // Записки Харьковского университета. – 1913. – Кн. 4.
10. Центральний державний архів вищих органів влади і управління України (Далі ЦДАВО України) – Ф. 166. – Оп. 12. – Спр. 3259.
11. Павлова Т. Г. Сто лет спустя после юбилея / Т. Г. Павлова // Юридический факультет Харьковского университета за первые сто лет его существования (1805-1905) / [Под ред. проф. М. П. Чубинского и проф. Д. И. Багалея]. – Х. : Изд-во САГА, 2007. – 378 с.
12. Лавров В. В. , Ишин А. В. В. И. Вернадский и Таврический университет / В. В. Лавров, А. В. Ишин // Крымский архив. – 2000. – № 6.
13. Лавров В. В. , Бобков В. В. Юридическое образование в Крымском университете им. М. В. Фрунзе : факультет общественных наук / В. В. Лавров , В. В. Бобков // Ученые записки Таврического Национального университета им. В.И. Вернадского. – Т. 19 (58). – № 2. Юридические науки. – С. 36-52.
14. ЦДАВО України . – Ф.6. – Оп. 1. – Спр. 927.
15. ЦДАВО України. – Ф.6. – Оп. 1. – Спр. 905.
16. ЦДАВО України. – Ф.6. – Оп. – 1. – Спр. 906.
17. Инструкция о разграничении и вместе с сим координации деятельности уголовного розыска и наружной милиции. – Х., 1923. – 32 с.

18. ЦДАВО України. – Ф.6. – Оп. 1. – Спр. 959.
19. ЦДАВО України. – Ф.6. – Оп. 1. – Спр. 1000.
20. Рассейкин Д. П. Очерки истории уголовной регистрации / Д. П. Рассейкин. – Саратов, 1976.
21. ЦДАВО України. – Ф.166. – Оп. 12. – Спр. 6041.
22. Державний архів Луганської області. – Ф. 1171. – Оп. 2. – Спр.15.
23. ЦДАВО України. – Ф.5. – Оп. 1. – Спр. 1165.
24. ЦДАВО України. – Ф.6. – Оп. 1. – Спр. 910.
25. Михайленко П. П., Кондратьев Я. Ю. Історія міліції України / А. П. Михайленко, Я. Ю. Кондратьев. – К. : Атіка, 1998. – 345 с.
26. ЦДАВО України. – Ф.6. – Оп. 1. – Спр. 925.

Чисніков В. М. Профессор Таврического университета О. Д. Киселев: неизвестные страницы биографии// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 47-58.

Освещается жизненный путь и научная деятельность профессора уголовного права Харьковского и Таврического университетов Киселева А. Д. (1867-1926). Сообщаются новые факты его деятельности в Укрцентросрозыске Главмилиции НКВД УССР в 1921 – 1922 годах.

Ключевые слова: профессор Кисельов А. Д., история криминалистики, Таврический и Харьковский университеты, Укрцентросрозыск, бригада „Мобиль”, ведомственное образование.

Chisnikov V. Tauride University Professor A. Kiselev: Unknown pages of the biography / V. Chisnikov// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 47-58.

Covers his life and scientific activity of Professor of Criminal Law and Kharkov universities Tauride Kiselev AD (1867-1926). We report the facts new its activities in Ukrtsentrorozyske Glavmilitsii NKVD USSR in 1921-1922, respectively.

Keywords: Professor Kiselev A. D., the history of criminology, Tavrida and Kharkov universities Ukrtsentrorozysk, the brigade "Mobile", institutional education.

Поступила в редакцию 15.02.2011 г.

УДК 340.15

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ДІЯЛЬНОСТІ УКРАЇНСЬКОЇ РСР В СТРУКТУРІ ЕКОСОП ООН У СФЕРІ МІЖНАРОДНОГО ЕКОНОМІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В 40-Х – 60-Х РР. ХХ СТ.

Шкуратенко О. В.

Національна академія внутрішніх справ, Київ, Україна

Досліджуються правові основи міжнародної діяльності України, як держави-засновниці в головних органах „системи ООН”. Українська РСР в рамках ООН набувала право представництва та діяльності в міжнародно-економічних відносинах, а саме в ряді комісій та комітетів з питань економічної співпраці під егідою Економічної та Соціальної Ради ООН в 40-х – 60-х рр. ХХ ст. Статус суб’єкта міжнародного права був важливим фактором реалізації Україною державницьких і зовнішньополітичних інтересів

Ключові слова: економічне співробітництво, суб’єкт міжнародних відносин, система ООН, договірна система.

У сучасних умовах відбувається активний процес поглиблення міжнародно-правових механізмів співпраці європейських держав, витребуване умовами інтегрованості державно-політичних систем, економічних зв’язків та інтенсифікацією міжнародного науково-технічного співробітництва. Україна є представником та бере участь у численних дво- та багатосторонніх міжнародних угодах, які віддзеркалюють спільні прагнення нашої держави та Європейського союзу щодо економічної інтеграції та політичної асоціації України у Європейське співтовариство.

Проголошений державою курс на активізацію зовнішньополітичної діяльності з сусідніми країнами, спонукає до ширшого використання власного міжнародного досвіду. Діяльність Української РСР в ООН є саме таким досвідом, який варто вміло та конструктивно враховувати. Україна, як одна з держав-засновниць ООН і активний її член сьогодні, спроможна зробити більш вагомий внесок у вирішення важливих глобальних проблем людства та сприяти встановленню нових, витребуваних часом відносин між державами у світі на підставі сучасного міжнародного права.

В контексті зазначеної тематики, є необхідність звернутися до дослідження правових засад діяльності України, як суб’єкта міжнародних відносин у структурі та діяльності головних органів системі ООН в період 40-х – 60-х рр. ХХ ст., що надасть змогу розширити межі досліджуваної проблематики зі становлення та розвитку як державотворчих так і правових процесів, які відбувалися в Україні, що і сталою метою даної статті.

Важливим для цілісного розкриття даної проблематики є аспект участі Української РСР в одному з головних органів ООН – Економічній та Соціальній Раді (далі – ЕКОСОП), а саме в ряді комісій та комітетів з питань економічної співпраці, які функціонують під його егідою.

Огляд праць досліджуваної проблематики свідчить про те, що міжнародна діяльність України була предметом значної кількості наукових доробок. Питанням мі-

жнародної діяльності України в післявоєнний період присвячено цілу низку наукових доробків, проте збереглися значні прогалини, зумовлені тим, що науковці залишили без уваги джерела й чисельні масиви документів, пов'язані з різнобічними сторонами та гранями міжнародної діяльності республіки в якості суб'єкта міжнародних відносин.

Найбільш ґрунтовними працями з цієї проблематики є дослідження юристів-міжнародників Василенка В. А., Лукашука І. І., в яких висвітлено проблеми міжнародно-правової діяльності УСР в ООН [1].

На основі матеріалів та синтезу попереднього історіографічного масиву вийшло чимало наукових праць, у яких висвітлюється коло проблем, пов'язаних з міжнародною діяльністю Радянської України. Порушені й питання міжвідомчих відносин України та Росії у міжнародній площині, двосторонніх взаємин Наркомату іноземних справ УСРР та інші. Серед науковців, які досліджували питання діяльності Радянської України у міжнародній площині у зазначений період, слід визначити Івченка О. Г., Васильєву-Чекаленко Л. Д., Дещинського Л. Е., Малика Я. Й., Камінського Є. Є., Манжолу В. А., Гайдуков Л. Ф. [2–6]. До висвітлення зазначеної теми належить доробок наукових праць який висвітлює питання української дипломатичної служби в національній історії [7]. Проте існуючі наукові доробки не знімають необхідності подальшого дослідження такої проблематики, як правові засади діяльності України на міжнародній арені в післявоєнний період в системі ООН.

Правовими підставами для визнання Української РСР суб'єктом міжнародних відносин, її членства в ООН стали конституційні зміни в СРСР від 1 лютого 1944 р., що задекларували право республіки вступати у прямі зносини з іноземним державами та укладати міжнародні угоди. Україна як первісний член ООН, діяла на підставі Статуту ООН, маючи повний обсяг прав та обов'язків. Участь держав-членів у структурі та діяльності головних органів Організації регламентується також відповідними документами про них (статутами, положеннями тощо). Як суб'єкт міжнародного права Українська РСР в рамках ООН та інших міжнародних організацій мала повне право діяти самостійно або разом з іншими державами при вирішенні будь-яких питань.

З членством в ООН, Українська РСР набула права участі у структурі та діяльності головних органів, які склали „систему ООН”. Участь у діяльності зазначених органів здійснюється через інститут постійних представників та постійних представництв, правовою підставою функціонування яких була спеціальна Резолюція, прийнята ГА ООН 3 грудня 1948 р., до створення якої була причетна і Українська РСР як член-засновник ООН, а згодом – Віденська Конвенція про представництво держав у їхніх відносинах із міжнародними організаціями універсального характеру від 14 березня 1975 р.

Статут ООН визначає правові засади участі держав-членів, якою являлась і Україна в функціонування системи головних органів Організації та її спеціалізованих установ. Як первісний член ООН, Україна мала право і брала активну участь в роботі одного з головних органів ООН – ЕКОСОП. До повноважень ЕКОСОП ООН віднесено широке коло координаційних функцій у сфері міжнародного економічного і соціального співробітництва (ст. 62 Статуту ООН).

Не можна обійти один з аспектів діяльності УРСР, як суб'єкта міжнародних відносин, де правовою підставою є її членство в ООН, у ряді функціональних, регіональних комісій, постійних та перемінних комітетів та комісій, які функціонують саме під егідою ЕКОСОП ООН в сприянні міжнародному співробітництву з проблем економічного характеру.

До системи функціональних комісій одними з перших було віднесено Статистичну комісію, створену у відповідності до Резолюції 8 (II) ЕКОСОП від 21 червня 1946 р. [8, с. 35], та Комісію ООН з народонаселення, засновану у відповідності до Резолюції 3(III) ЕКОСОП від 3 жовтня 1946 р. [9, с. 57]

Основним завданням Статистичної комісії є сприяння розвитку статистики держав і покращення порівнюваності їх статистичних даних. Разом з тим Комісія координує статистичну роботу спеціалізованих закладів ООН, дає рекомендації щодо видавничої діяльності міжнародних статистичних довідників, яку здійснює Статистичний департамент ООН.

Комісія ООН з народонаселення була покликана досліджувати різноманітні питання про зміну та склад населення, фактори впливу на ці зміни; аналізувати економічні та соціальні умови і тенденції щодо чисельності населення та пов'язані з цим фактори. Обидві ці комісії складаються з представників держав-членів ООН, обраних Радою, в кількості 12 членів з повноваженнями на чотири роки. З часу заснування Комісії УРСР незмінно обиралася в число їх членів і брала участь у їх роботі до 1952 р. Представником в них був Рабічко В. А. [10, с. 57].

УРСР була представлена також у Комітеті по проведенню заходів щодо консультації з неурядовими організаціями. Його було засновано у відповідності з Резолюцією 3(II) ЕКОСОП від 16 лютого 1946 р. Стаття 71 Статуту ООН уповноважує ЕКОСОП консультиватись з неурядовими організаціями з питань, що входять до їх компетенції. Економічна Рада в можливо короткі строки вжила належних заходів для того, щоб неурядові міжнародні організації, досвідом яких ЕКОСОП визнає за потрібне скористатися, могли співробітничати [9, с. 11].

На основі фактологічної бази можна прослідкувати, що представникам Української РСР доручалось виконання важливих функцій у тих чи інших органах ООН. Під час роботи другої частини Першої сесії ГА ООН у грудні 1946 р. делегата УРСР (разом з делегатами Швеції і Канади) було призначено на період до 30 червня 1948 р. членом Ревізійної комісії ООН. В Резолюції ГА ООН № А/С 74(I) від 7 грудня 1946 р. зазначалось, що члени комісії призначаються ревізорами "для перевірки звітності Об'єднаних Націй і Міжнародного суду, а також тих спеціалізованих установ, які можуть бути вказані належними властями [11, с. 107].

Українську РСР було також обрано до Тимчасової підкомісії у справі економічної відбудови зруйнованих територій. Згідно з рекомендаціями Комісії з економіки та зайнятості підкомісія повинна була враховувати взаємозв'язок між економічними проблемами того часу та завданням світової економіки. Після припинення своєї діяльності функції комісії були передані, головним чином, до створених регіональних економічних комісій [8, с. 28].

У жовтні 1946 р. згідно з Резолюцією ЕКОСОП Українська РСР стає членом Бюджетної та Фіскальної комісії, завданням яких були консультації з різних аспектів фінансових проблем [9, с. 12].

З 28 березня 1947 р. Українська РСР стала членом Економічної комісії для Європи (ЄЕК), до якої увійшли всі європейські країни-члени ООН. Відповідно до Резолюції 46(І), з метою надання ефективної допомоги розореним війною країнам, ГА ООН рекомендувала ЕКОСОП розглянути питання про створення ЄЕК [11, с. 67-68]. УРСР виступає в ЄЕК постійним членом з огляду на її приналежність до європейського континенту. Починаючи з I сесії ЄЕК УРСР брала участь у всіх її засіданнях, а українські представники Гарбузов В., Касименко А., Коваленко В. були незмінними членами Комісії упродовж багатьох скликань [12, с. 27, 33].

На Комісію покладалось завдання сприяти спільним діям європейських держав, спрямованим на економічну відбудову Європи, на підтримання і зміцнення економічних відносин європейських країн між собою та з іншими країнами світу.

Починаючи з середини 1950 р. УРСР значно активізувала свою діяльність в ЄЕК і впродовж десятиліття брала участь у роботі багатьох технічних і робочих комітетів, а саме: по сільському господарству, по чорній металургії, з житлового питання, по електрифікації, а також у робочих групах по газу, по механізації сільськогосподарства, по електрифікації сільського господарства [13, с. 373, 374, 378].

Як зазначалося у звіті комісії Верховної Ради УРСР, участь Української РСР у роботі технічних комітетів і груп сприяла розвитку співробітництва України з технічних і економічних питань з країнами Європи. Ці комітети влаштовували виробничо-ознайомчі поїздки різних груп фахівців з багатьох країн Європи з відвідуванням металургійних заводів, електростанцій, підприємств вугільної промисловості. Окрім того, комітети та секретаріат ЄЕК регулярно проводили наради та семінари експертів з різних технічних питань [10, с. 45].

На нашу думку, можна стверджувати, що така діяльність мала важливе значення з огляду на те, що українські спеціалісти одержали змогу вивчати передові західні досягнення в різних галузях промисловості та сільського господарства, а іноді й впроваджувати цей досвід у народне господарство УРСР, незважаючи на детальні інструкції стосовно всіх дій та ретельний нагляд із центральних органів.

У рамках технічних форумів, які проходили під егідою ЕКОСОП, брали участь українські спеціалісти в таких галузях, як технічна, механічна, хімічна, медицина. Як видно з листування МЗС Української РСР з Радою Міністрів УРСР щодо узгодження складу делегацій на міжнародні конференції, саме до ЄЕК відряджалося велике число українських фахівців для роботи в її нарадах і форумах. Так, “згідно з розкладом зборів ЄЕК у травні 1958 р. в Женеву були відряджені Янченко Л. Ф. та Хоменко М. С. на чергову шосту сесію робочої групи по механіці сільського господарства” [14, с. 8]. У тому ж році українські спеціалісти відряджаються на сесію комітету з чорної металургії ЄЕК ООН, яка відбулася у Нью-Йорку; а також на сесію робочої групи по сільській електрифікації [14, с. 16, 32].

У зв'язку з тим, що УРСР повністю і точно виконувала зобов'язання як член ЄЕК та брала активну участь в її роботі, у 1958 р. секретар Комісії направив до МЗС

УРСР лист, у якому містилися пропозиції щодо надання вакантного місця для України у штаті Секретаріату ЄЕК [14, с. 53].

У лютому 1961 р. українського спеціаліста Науменка В. П. було направлено на нараду Спеціальної групи з питань пікового навантаження, яка проводилася Комітетом з електроенергії ЄЕК ООН в м. Женеві [15, с. 12].

До Женеві у березні того самого року для участі у Спеціальній нараді з питань концентрації та механізації видобутку вугілля та сесійного комітету по вугіллю ЄЕК ООН було направлено Маяковського О. Л. [15, с. 21].

Згідно з Резолюцією 290(XI) ЕКОСОП та ЄЕК, члени Ради зобов'язувались регулярно надавати матеріали, які пояснювали б економічну політику урядів своїх країн. Українська РСР також надсилала такі матеріали, зокрема різні офіційні урядові плани. Всі ці матеріали збиралися, аналізувалися та опубліковувалися. Зазвичай дані про Україну обмежувалися радянською цензурою, та все ж певна кількість їх публікувалась у виданнях ООН [16, с. 1-4].

Як видно з розмірів бюджетних внесків для кожної держави-члена ООН, що визначалися на щорічних сесіях ГА ООН і сплачувалися в американських доларах, то, наприклад, у 1955 р. УРСР було віднесено до класу "середніх держав", оскільки вона сплачувала щорічно 1,2% бюджету ООН, тобто 1 млн. 70 тис. американських доларів та 72 тис. 700 швейцарських франків [17, с. 146].

Окрім прямих внесків до бюджету ООН, УРСР на той час сплачувала ще й внески до інших міжнародних організацій, що мають автономію в системі ООН.

У 1960 р. МЗС Української РСР надіслало листа на ім'я Генерального Секретаря ООН Хаммаршельда Д. про "висунення Національною групою юристів України в якості кандидата і члена Міжнародного Суду ООН проф. Корецького В. М." [18, с. 30].

Незважаючи на те, що зовнішньополітична діяльність УРСР здійснювалась в межах міжнародної політики Радянського Союзу, її діяльність як суб'єкта міжнародного права не слід заперечувати.

Розгляд питання, що стосується правових засад представництва Української РСР у структурі та діяльності головних органів Організації Об'єднаних Націй, дає можливість зробити висновки, що в рамках ООН, проводилося активне міжнародне спілкування не тільки дипломатичних представництв, а й науковців та спеціалістів багатьох галузей народного господарства України. Набуття УРСР статусу країни-засновниці ООН стало важливим фактором реалізації її інтересів в економічній площині міжнародного співробітництва, засобом запозичення світового досвіду, що являється актуальним і в сучасній міжнародно-правовій діяльності суверенної України. Досягнення належного рівня у проведенні реформ, модернізації країни, ефективність влади у зовнішній політиці будуть більш сприятливими і ефективними через історико-правове розуміння та осмислення витоків правових засад співробітництва України з міжнародною спільнотою післявоєнного періоду.

Список літератури

1. Василенко В. А., Лукашук І. І. Українська РСР у сучасних міжнародних відносинах (правові аспекти) / В. А. Василенко, І. І. Лукашук. – К. : Політвидав України, 1974. – 85 с.

2. Івченко О. Г. Україна в системі міжнародних відносин: історична ретроспектива та сучасний стан / О. Г. Івченко. – К. : РІЦ ЦАНП, 1997. – 687 с.
3. Васильєва-Чекаленко Л. Д. Україна в міжнародних відносинах (1944-1996 рр.) : [Навч. посіб]. / Л. Д. Васильєва-Чекаленко – К. : Освіта, 1998. – 175 с.
4. Дещинський Л. С., Панюк А. В. Міжнародні відносини України: історія і сучасність / Л. С. Дещинський, А. В. Панюк. – Львів: Вид-во Національного ун-ту “Львівська політехніка”, 2001. – 424 с.
5. Україна у міжнародних відносинах ХХ ст. : [Навч. посіб]. / [За ред. Я. Й. Малика]. – Львів: ЛНУ ім. І. Франка; ЛРІДУ НАДУ, 2004. – 468 с.
6. Міжнародні відносини та зовнішня політика (1945-1970 рр.) : [Підручник] / [В. А. Манжола, М. М. Білоусов, Л. Ф. Гайдуков та ін.]. – К. : Либідь, 1999. – 588 с.
7. Нариси з історії дипломатії України / [О. І. Галенко, Є. С. Камінський, М. В. Кірсенко та ін.] / [Під ред. В. А. Смоля]. – К. : Альтернативи, 2001. – 736 с.
8. Объединенные Нации. Резолюции, принятые Экономическим и Социальным Советом на Второй сессии с 25 мая по 21 июня 1946 г. – Нью-Йорк: ООН, 1946. – 35 с.
9. Официальный отчет второй части Первой сессии Генеральной Ассамблеи. Доп. 2: Доклад Экономического и Социального Совета Генеральной Ассамблеи за период с 23 января по 3 октября 1946 г. – А/125. Нью-Йорк: ООН – 58 с.
10. Довідки, висновки, зауваження міністерств, відомств, підприємств та депутатів Верховної Ради УРСР до засідань Комісії в закордонних справах, яка обрана на I Сесії ВР УРСР 15 квітня 1959 р. – ЦДАВО України, ф. 1 (Президія Верховної Ради УРСР, секретаріат постійних комісій Верховної Ради УРСР), оп. 22, спр. 21, 241 арк.
11. Объединенные Нации. Резолюции, принятые Генеральной Ассамблеей на второй части Первой Сессии с 23 октября по 15 декабря 1946 г. – Лейк Соксес, Нью-Йорк: ООН, 1947. – 150 с.
12. Листування з Виконавчим Секретарем Європейської комісії ООН для Європи та участь УРСР в роботі Комісії 17 квітня 1947 р. – ІАУ МЗС України, ф. Основний, спр. 129, 70 арк.
13. Українська РСР на міжнародній арені : Зб. документів і матеріалів. 1944–1961 рр. / [Упоряд. К. С. Забігайло]. – К. : Держполітвидав УРСР, 1963. – 576 с.
14. Листування з Радою Міністрів УРСР, МЗС УРСР з питань погодження складу делегацій УРСР на міжнародні наради та конференції. Лютий-грудень 1958 р. – ІАУ МЗС України, ф. Основний, спр. 708, 55 арк.
15. Листування з Радою Міністрів УРСР, МЗС УРСР та установами з питань погодження складу делегацій УРСР на міжнародні наради та конференції. Січень-грудень 1961 р. – ІАУ МЗС України, ф. Основний, спр. 966, 152 арк.
16. Объединенные Нации. Резолюции, принятые Экономическим и Социальным Советом на Одиннадцатой сессии с 3 июля по 16 августа 1950 г. – Нью-Йорк: ООН, 1950. – 43 с. – Доп. № 1.
17. Листування з міністерствами УРСР за період з 15 грудня 1953 р. по 29 червня 1955 р. – ЦДАВО України, ф. 2, оп. 9, спр. 15, 231 арк.
18. Листування Постійного представництва УРСР при ООН з Секретаріатом ООН з питань участі УРСР в роботі організації. 1960 р. – ІАУ МЗС України, ф. Основний, спр. 952, 114 арк.

Шкуратенко Е. В. Правовые основания деятельности Украинской ССР в структуре ЕКОСОС ООН в сфере международного экономического сотрудничества в 40-е – 60-е гг. ХХ в. / Е. В. Шкуратенко // // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2011. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 59-65.

Исследуются правовые основания международной деятельности Украины в основных органах системы ООН. Украинская ССР в рамках ООН приобрела право представительства и деятельности в международно-экономических отношениях, а именно в ряде комиссий и комитетов по вопросам экономического сотрудничества под эгидой Экономического и Социального совета ООН в 40-е – 60-е гг. ХХ ст. Статус субъекта международного права был важным фактором реализации Украиной своих государственных и внешнеполитических интересов.

Ключевые слова: экономическое сотрудничество, субъект международных отношений, система ООН, договорная система.

Shkuratenco O. The legal ground of Ukrainian SSR within the UN ECOSOC si snternationalak esjnjmic cooperation in the 1940-1960/ O. Shkuratenco// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – 59-65.

Investigate the legal basis for international activities of Ukraine, as a founder in principal organs "of the UN system." Ukrainian SSR in the UN acquired the right to representation and activities in international economic relations, namely in a number of commissions and committees on economic cooperation under the Economic and Social Council of the UN in the 40's - 60's of XX century. The status of subject of international law was an important factor in the state of Ukraine and foreign policy interests

Key words: economic cooperation, subject of international relations, UN system, contract system.

Поступила в редакцию 26.02.2011 г.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО

УДК 346.21

МАЙНОВІ ПРАВА ЯК ВНЕСОК У СТАТУТНИЙ КАПІТАЛ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ

Буткевич О.В.¹, Адабашев Т.К.²

¹*Кримський юридичний інститут Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», м. Сімферополь, Україна.*

²*Інститут підготовки кадрів для органів прокуратури Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», м. Харків, Україна.*

E-mail: adabashev_timur@hotmail.com

Стаття розкриває основні проблеми внесення майнових прав в якості вкладу у статутний капітал господарських товариств. Аналізується, які майнові права можуть бути вкладами, а які – ні.

Ключові слова: внесок, вклад, статутний капітал, господарські товариства, майнове право, зобов'язальні права, виключні права інтелектуальної власності.

Можливість внесення майнових прав у статутний капітал господарських товариств – це своєрідний прояв свободи підприємницької діяльності, який визначається в тому, що кожна особа на свій розсуд обирає яким чином, за рахунок якого майна вона може стати учасником того чи іншого господарського товариства.

Відповідно до ст. 1 Закону «Про господарські товариства»[1] останніми визнаються підприємства, установи, організації, створені на засадах угоди юридичними особами і громадянами шляхом об'єднання їх майна та підприємницької діяльності з метою одержання прибутку. Із даного законодавчого положення випливає, що обов'язковою ознакою господарських товариств є об'єднання майна його учасників для спільного здійснення підприємницької діяльності. Майнова, економічна основа господарського товариства – це та передумова, яка забезпечує їх активну участь у господарських відносинах. Від того якими активами воно володіє, передусім залежить ефективність його діяльності, можливість досягти тих завдань, які мали на меті засновники, створюючи товариство.

Майно господарських товариств може формуватись за рахунок різних джерел, але основним з них на початкових стадіях існування є внески засновників. Саме вони, як ініціатори створення товариства, повинні подбати про забезпечення їх необхідним і достатнім, на їх думку, майном [2, с. 60]. Отже, основним обов'язком засновників господарських товариств є обов'язок вносити вклад у статутний капітал у розмірі, способами і в строки, які передбачені законом або статутом.

Законом «Про господарські товариства» встановлено, що вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, як-

що інше не встановлено законом. Як ми бачимо, враховуючи ступінь розвитку майнового обороту та суспільства в цілому, закон встановлює широке коло об'єктів, що можуть вноситись в якості вкладу до статутного капіталу господарських товариств. Серед таких об'єктів знайшли своє місце і майнові права, які останнім часом міцно увійшли у господарський обіг.

Загальні проблеми правового регулювання вкладів до статутного капіталу були предметом дослідження багатьох вчених, таких як: Вінник О., Кравчук В., Спасибо-Фатєєва І., Якубівський І., Янкова О. та ін. Однак окремі питання, які є важливими з наукової та практичної точок зору залишилися невирішеними. До них, зокрема належать питання можливості використання майнових вправ в якості вкладу у статутний капітал господарських товариств, визначення того, які саме майнові права можуть бути вкладами та порядку їх внесення.

Метою даної статті є дослідження зазначених вище проблем та формування висновків за результатами проведеного аналізу.

Як вже було зазначено вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом. Тобто, Закон «Про господарські товариства» виділяє такі групи об'єктів, що можуть бути вкладами: 1) речі (гроші, цінні папери, інші речі); 2) майнові права; 3) інші відчужувані права, що мають грошову оцінку.

Господарський кодекс України [3] (далі – ГК) встановлює дещо інші норми, зазначаючи, що вкладами учасників та засновників господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, а також інші майнові права (включаючи майнові права на об'єкти інтелектуальної власності), кошти, в тому числі в іноземній валюті. Отже ГК виділяє наступні групи: 1) матеріальні цінності (будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності); 2) цінні папери, кошти, в тому числі в іноземній валюті; 3) майнові права (право користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, майнові права на об'єкти інтелектуальної власності, а також інші майнові права).

Попри такі різні підходи в розумінні сутності вкладу, не слід вважати, що існує колізія в правовому регулюванні зазначених правовідносин. Можна говорити про те, що закон характеризує вклади учасників у статутний капітал господарських товариств через поняття речей та майнових прав. ГК же встановлює види вкладів шляхом переліку їх можливих об'єктів, який не є вичерпним та вводить поняття матеріальних цінностей. Можна зробити висновок про те, що вітчизняне законодавство допускає можливість внесення майнових прав в якості вкладу учасників до статутного капіталу господарських товариств.

Але, фактично, майнові права можуть бути предметом вкладу, тільки за наявності двох обов'язкових умов: по-перше, вони повинні бути відчужуваними, по-друге, вони повинні мати грошову оцінку. Розглянемо їх детальніше, враховуючи певну специфіку, що притаманна майновим правам.

Перша умова – можливість їх відчуження, тобто відриву від особи носія. Така вимога ставиться оскільки внесення майнового права як вклад – це його відчуження, позаяк змінюється суб'єкт права. Річ у тім, що не всі майнові права можуть відчужуватись. Відчужуваність майнового права, відсутність нерозривному зв'язку між правом і особистістю його носія – принципово важлива ознака, що характеризує відмінність даного права від прав немайнових, які завжди носять суворо особистий характер. Вона означає можливість майнових прав, як певного роду об'єкта, бути переданими від одного суб'єкта правовідносин до іншого. В нашому випадку від засновника до господарського товариства. Важливу роль в даному випадку відіграє відсутність заборони на відчуження майнового права від одного суб'єкта до іншого.

Другою умовою – є можливість грошової оцінки майнового права. Грошова оцінка вкладу необхідна для того, щоб визначити долю кожного із учасників в даному товаристві. Так відповідно до ст. 86 ГК вклад, оцінений у гривнях, становить частку учасника та засновника у статутному капіталі товариства. Тому, такі вклади, що не можуть мати грошової оцінки, відповідно, не можуть бути еквівалентом долі учасника товариства, який його вніс. Порядок оцінки вкладів визначається в установчих документах господарського товариства, якщо інше не передбачено законом. За загальним правилом, учасники та засновники самостійно визначають вартість того чи іншого вкладу, але за наявності спору, така оцінка може проводитись відповідно до Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [4].

Визначивши загальні, обов'язкові умови, за яких майнові права можуть бути вкладами учасників до статутного капіталу, на наш погляд, необхідним є аналіз й окремих видів майнових прав. Слід зазначити, що питання про те, які існують види майнових прав, також не можна вважати однозначно вирішеним. В науці виокремились три точки зору, щодо майнових прав в розглядуваному контексті. Згідно з першою, майнові права відносяться до речових прав. Так Порошков В. пропонує розглядати майнові права як права на речі або сукупність речей під таким кутом зору, що майнові права оформлюють та закріплюють належність речей суб'єктам, тобто є речовими [5, с. 15]. Згідно з другою майнові права, в силу деяких особливостей, мають зобов'язальну природу. Ці особливості полягають у самій природі суб'єктивного майнового права, яким у всіх випадках протистоїть відповідний майновий обов'язок іншої сторони правовідносин [6, с. 41].

На наш погляд, зазначені підходи про віднесення майнових прав виключно до прав речових чи зобов'язальних є категоричними.

Полегшують розуміння сутності майнових прав в розглядуваному контексті положення ГК, які встановлюють невичерпний перелік майнових прав, відносячи до них права користування майном, права інтелектуальної власності та інші майнові права. Відповідно до ст. 3 Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» майнові права розуміються як окремі від майна та речей об'єкти оцінки і визначаються як будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та пра-

ва вимоги. А відповідно до п. 1.4 Положення «Про валютний контроль», що затверджене постановою Національного Банку України від 08.02.2000 р. № 49 [7], майнові права – права вимоги особи за зобов'язаннями, за якими вона є кредитором. Отже, слушною є думка науковців, які поділяють самі майнові права на речові та зобов'язальні, а не навпаки. Так, наприклад Яковлев А. С. розділяє майнові права на речові, зобов'язальні, майнові права інтелектуальної власності [8, с. 77-79].

Отже, можна говорити про тріаду майнових прав: 1) речові права; 2) зобов'язальні права; 3) виключні права інтелектуальної власності. Виникає питання: чи всі з позначених видів майнових прав можуть бути вкладами учасників до статутного капіталу господарських товариств? Вбачається, що ні.

Речові права. Відповідно до ст. 133 ГК основу правового режиму майна суб'єктів господарювання, на якій базується їх господарська діяльність, становлять право власності та інші речові права – право господарського відання, право оперативного управління. Господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (права володіння, права користування тощо), передбачених Цивільним кодексом України [9]. Відповідно до ЦК України речовими правами визнаються також обмежені речові права на чуже майно: 1) володіння; 2) користування; 3) емфітевзис; 4) суперфіцій; 5) інші речові права.

Що стосується права власності, то ним вважається право особи на річ, яке вона використовує за своєю волею, незалежно від волі інших осіб. Суб'єкт господарювання, який здійснює господарську діяльність на основі права власності, на свій розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб'єктами володіє, користується і розпоряджається належним йому (їм) майном, у тому числі має право надати майно іншим суб'єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління, або на основі інших форм правового режиму майна.

Слід зазначити, що хоча право власності і є майновим правом, але воно здійснюється шляхом безпосереднього впливу особи на річ. Для нього характерна ознака слідування за річчу.

Іншими словами, коли ми говоримо про передачу права власності, під цим розуміється передача самої речі. Окремо від речі, право власності як майнове право виступати в обороті не може і не може бути вкладом у статутний капітал господарських товариств. В протилежному випадку виникатиме така конструкція як «право на право», коли одне суб'єктивне право становиться об'єктом іншого суб'єктивного права.

Отже, робимо висновок, що право власності, як речове право, у відриві від речі не може бути вкладом у статутний капітал господарських товариств.

Не можуть бути вкладами у статутний капітал й такі речові права, як право господарського відання та оперативного управління. Право господарського відання є речовим правом суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником, з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених ГК та іншими законами. Правом оперативного управління визнається речове право суб'єкта господарювання, який володіє, користується і розпоряджається майном,

закріпленим за ним власником для здійснення некомерційної господарської діяльності, у межах, встановлених ГК та іншими законами, а також власником майна.

Оскільки, як уже говорилося, внесення майнового права – це його відчуження, то слід відмітити, що зазначені речові права не відчужуються, оскільки вони надані конкретній особі і їх передача означатиме неправомірне делегування іншій особі повноважень з розпорядження державним чи комунальним майном [10, с. 191]. Отже, зазначені речові права не можуть бути вкладками учасників до статутного капіталу господарських товариств.

Що стосується такого виду речових прав, як право користування майном, слід зазначити наступне. Враховуючи те, що право користування майном, відповідно до закону розглядається в якості вкладу, то можуть виникнути такі випадки: 1)внесення права користування майном, що належить засновнику на праві власності; 2)внесення права користування чужим майном(сервітут, емфітевзис, суперфіцій); 3)внесення права користування природними ресурсами. Розглянемо зазначені випадки детальніше.

1. Внесення права користування майном, що належить засновнику на праві власності. Вклад у такому вигляді має значні переваги, ніж передача майна у власність товариства: вклад зробити і право власності на річ не втратити. Оцінка внеску здійснюється за принципом аналогічної пропозиції. Так, право користування коштує стільки, скільки становитиме плата за користування цим майном, протягом строку, на який воно передається у користування. Для учасника буде корисно, що право власності на об'єкт вкладу товариству не передається. Власником залишається учасник і він може навіть розпорядитися даним майном. При цьому користування майном до закінчення строку залишається за товариством.

Недоліком таких вкладів є те, що товариство стає певною мірою залежним від учасника, майно якого воно використовує. Внесення вкладу у вигляді права користування майном слід фіксувати окремим договором між учасником і товариством [2, с. 60]. Відповідно до ГК таким чином можуть передаватися в якості внеску право користування землею, будинками спорудами, обладнанням тощо.

2. Внесення права користування чужим майном. До прав користування чужим майном законодавство відносить сервітут, емфітевзис та суперфіцій.

Слід зазначити, що внесення вкладу у вигляді сервітуту не допускається. Сервітутотом визнається обмежене право користування чужим нерухомим майном для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом. Особливістю сервітуту є те, що він носить особистий характер, встановлюється на користь конкретної особи і відчуженню не підлягає в силу прямої заборони закону (ст. 403 ЦК). Земельний сервітут не може бути предметом купівлі-продажу, застави та не може передаватися будь-яким способом особою, в інтересах якої цей сервітут встановлено, іншим фізичним та юридичним особам (ст. 101 Земельного кодексу України [11]).

Емфітевзис та суперфіцій, на відміну від сервітуту, можуть бути вкладками у статутний капітал. Емфітевзисом визнається засноване на договорі право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Суперфіцій – засноване на договорі право користування чужою земельною ділянкою для забудови.

ви. Відповідно до ст. 407, 413 ЦК емфітевзис та суперфіції можуть відчужуватися і передаватися у порядку спадкування. Однак обмеження існують і в цьому разі. Стосуються вони земельних ділянок державної або комунальної власності, право користування якими для сільськогосподарських потреб або забудови не може бути відчужене її землекористувачем іншим особам, внесено до статутного капіталу, передано у заставу.

Отже, за винятком випадків прямо передбачених законом, зазначенні майнові права можуть бути вкладом у статутний капітал господарських товариств.

3. Внесення права користування природними ресурсами. ГК України допускає внесення вкладу у формі права користування землею, водою та іншими природними ресурсами. Але при детальному аналізі можна побачити, що вкладом у статутний капітал господарських товариств може бути тільки право оренди земельної ділянки.

Розглянемо таке речове право, як право користування землею. Відповідно до чинного Земельного кодексу України користування земельними ділянками можливе на підставі права постійного користування землею та на умовах оренди.

Що стосується права постійного користування, то воно визначається як право володіння і користування земельною ділянкою, яка перебуває у державній або комунальній власності, без встановлення строку (ст. 92 ЗК). Відповідно до ЗК зазначене право не можна відчужувати та вносити до статутного капіталу. Право оренди земельної ділянки – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької та іншої діяльності (ст. 93 ЗК). Відповідно до ЗК право оренди земельної ділянки може відчужуватися, у тому числі продаватися на земельних торгах, а також передаватися у заставу, спадщину, вноситися до статутного капіталу власником земельної ділянки – на строк до 50 років, крім випадків, визначених законом. Виключення встановлено ст. 8-1 Закону «Про оренду землі» для земельних ділянок державної або комунальної власності, які не можуть бути відчужені орендарем іншої особи, внесено до статутного капіталу, передано у заставу. Внесення вкладу у статутний капітал у такій формі права оренди здійснюється шляхом заміни боржника (орендаря) за договором оренди земельної ділянки.

Що стосується права користування водою, то у Водному кодексі України [12] відсутні норми які б регулювали підстави та порядок передачі права водокористування в якості внеску у статутний капітал. Але розглянемо таку можливість. Водокористування Україні поділяється на загальне та спеціальне.

Загальне водокористування здійснюється громадянами для задоволення їх потреб (купання, плавання на човнах, любительське і спортивне рибальство, водопій тварин тощо) безкоштовно, без закріплення водних об'єктів за окремими особами та без надання відповідних дозволів. Зрозуміло, що право загального водокористування не має майнового змісту, а отже, не може бути предметом вкладу [2, с. 61].

Спеціальне водокористування – це забір води з водних об'єктів із застосуванням споруд або технічних пристроїв, використання води та скидання забруднюючих речовин у водні об'єкти, що здійснюється юридичними і фізичними особами насамперед для задоволення питних потреб населення, а також для господарсько-побутових, лікувальних, оздоровчих, сільськогосподарських, промислових, та ін-

ших державних і громадських потреб. Спеціальне водокористування здійснюється на підставі дозволу, який видається конкретному суб'єкту господарювання для досягнення визначеної мети.

Отже, можна зробити висновок про те, що кожен окремий суб'єкт має самостійно отримувати дозвіл на спеціальне водокористування, а передача такого права в якості вкладу не допустима. Також, Водним кодексом встановлена заборона на передачу орендарем права оренди водного об'єкту іншим суб'єктам господарювання (ст. 51 ВК). Таке речове право, як право користування надрами також не може бути предметом вкладу. Відповідно до Кодексу України про надра [13] спеціальні дозволи на користування надрами, надаються переможцям аукціонів, спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з геологічного вивчення та забезпечення раціонального використання надр. Але законодавством встановлена спеціальна заборона на відчуження дозволу на користування надрами. Власник дозволу на користування надрами не може дарувати, продавати або в інший спосіб відчужувати права, надані йому спеціальним дозволом на користування надрами, іншій юридичній чи фізичній особі, в тому числі передавати їх до статутних капіталів створюваних за його участю суб'єктів господарювання, а також вноситись як вклад у спільну діяльність (ст. 16 Кодексу про надра).

Наведене дозволяє дійти висновку, що хоча можливість робити вклад у статутний капітал господарських товариств у формі передачі прав користування природними ресурсами і закріплена ГК України, ці майнові права реально не можуть бути вкладом до статутного капіталу, оскільки відсутній правовий механізм передачі такого права, за виключенням права користування земельною ділянкою на умовах оренди.

Проведений у статті аналіз дозволяє зробити кілька важливих висновків:

по-перше, майновими правами визнаються права речові, зобов'язальні та права інтелектуальної власності;

по-друге, майнові права передбачені як такі, що можуть вноситись як вклад у статутний капітал господарських товариств. Загальними умовами за наявності яких майнові права можуть бути вкладом є їх відчужуваність та можливість їх грошової оцінки;

по-третє, не всі види майнових прав, які передбачені ГК, можуть бути вкладами. Серед усієї сукупності речових прав вкладом можуть бути тільки право користування власним нерухомим майном учасника товариства, такі обмежені речові права, як емфітевзис та суперфіцій, а також право оренди земельної ділянки. Але слід зазначити, що законом можуть бути встановлені спеціальні обмеження для окремих видів майнових прав щодо їх неможливості відчужуватись у вигляді внеску.

Зокрема такі обмеження встановлені щодо права користування земельними ділянками, нерухомим майном державної чи комунальної власності, права постійного користування земельною ділянкою, та права користування природними ресурсами. Слід також зазначити, що в межах однієї статті неможливо дослідити усі питання, що виникають при внесенні майнових прав у статутний капітал, а тому проведений аналіз може слугувати підґрунтям для подальших досліджень у цій сфері. А

саме можливості бути вкладом зобов'язальних прав та прав інтелектуальної власності.

Список літератури

1. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991, № 1576-XII// Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 49. – Ст. 682.
2. Кравчук В. Вклади статутного капіталу господарського товариства/ В. Кравчук // Право України. – 2007. – №7. – С. 57-61.
3. Господарський Кодекс України, від 16.01.2003, № 436-IV//Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19-20, № 21-22. – Ст. 144.
4. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12.07.2001 р., № 2658-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 47. – Ст. 251.
5. Порошков В. Специфика имущественных прав / В. Порошков // Российская юстиция. – 2000. – №5. – С. 15
6. Рыбаков В. Обязательственное имущество как объект гражданского оборота / В. Рыбаков // Гражданское право. – 2008. – № 2. – С. 40-42.
7. Про валютний контроль: положення затв. постановою правління Нац. банку України від 08.02.2000 р. № 49 // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 14. – Ст. 573.
8. Яковлев А. С. Имущественные права как объекты гражданских правоотношений: Дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.03 /А. С. Яковлев. – М., 2003, с. 228.
9. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003, № 435-IV//Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
10. Кобилянський В. Право користування нерухомим майном як майновий внесок/ В. Кобилянський // Збірник систематизованого законодавства. – 2009. – № 6. – с. 180-195.
11. Земельний кодекс України, від 06.06.1995, № 213/95-ВР//Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.
12. Водний кодекс України, від 06.06.1995, № 213/95-ВР//Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 24. – Ст. 189.
13. Кодекс України про надра, від 27.07.1994, № 132/94-ВР//Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 36. – Ст. 340.

Буткевич О. В. Адабашев Т. К. Имущественные права как вклад в уставной капитал хозяйственных обществ / О. В. Буткевич, Т. К. Адабашев // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 66-73.

Статья раскрывает основные проблемы внесения имущественных прав в качестве вклада в уставной капитал хозяйственных обществ. Анализируется, какие имущественные права могут быть вкладом, а какие – нет.

Ключевые слова: взнос, вклад, уставной капитал, хозяйственные общества, имущественные права, обязательственные права, исключительные права интеллектуальной собственности.

Butkevich O., Adabashev T. Property rights as a contribution to the authorized capital of commercial companies /O. Butkevich, T. Adabashev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 66-73.

The article exposes the basic problem of property rights to make a contribution to the authorized capital of commercial companies. We analyze how property rights may be deposits, and how – no.

Keywords: fee, contribution, authorized capital, commercial companies, property rights, rights of obligation, the exclusive rights of intellectual property.

Поступила в редакцию 03.03.2011 г.

УДК 347.68(477)

СПЕЦІАЛЬНІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ СПАДКОВОГО ДОГОВОРУ

Галас О. М.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

Статтю присвячено аналізу спеціальних засобів забезпечення виконання спадкового договору та їхніх характерних рис, а також розгляду особливостей застосування спеціальних засобів забезпечення виконання спадкового договору на користь набувача і відчужувача.

Ключові слова: спадковий договір, виконання спадкового договору, засоби забезпечення, відчужувач, набувач.

Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) [1] передбачає низку нових інститутів, раніше не відомих цивільному законодавству України, серед яких, зокрема, й інститут спадкового договору, навколо якого виникає багато проблем, пов'язаних із внутрішньою суперечністю норм, які регулюють даний інститут, та їх практичною реалізацією. У той час, як у багатьох країнах світу цей інститут є широко розповсюдженим, а порядок укладення й виконання спадкових договорів детально регламентований законодавством, у нашій країні спадковий договір дотепер поступається усталеним інститутам спадкування за законом і за заповітом. Проте, перехід майна від відчужувача до набувача на підставі спадкового договору не є окремим видом спадкування, а тому на відносини сторін не поширюються відповідні правила про спадкування. Зазначений інститут має більш тісний зв'язок з підгалуззю зобов'язального, а не спадкового права, оскільки виступає різновидом договорів про передачу майна у власність набувача. Важливою рисою зобов'язального права є те, що для попереднього забезпечення майнових інтересів кредитора, отримання ним гарантії належного виконання боржником зобов'язання, а також у цілях запобігання або зменшення розміру негативних наслідків, що можуть настати у випадку його порушення, використовуються спеціальні міри забезпечувального характеру, передбачені законом або договором. Так, укладаючи спадковий договір, сторони розраховують на його належне виконання та досягнення поставлених ними цілей, що стає можливим за допомогою спеціальних засобів забезпечення виконання спадкового договору.

Правове регулювання спадкового договору в ЦК України вже декілька років викликає дискусію серед науковців, особливо щодо його юридичної характеристики та місця в ЦК. У дисертаційних роботах, присвячених дослідженню інституту спадкового договору (Мазуренко С. В., Шама Н. П.) розглядалися питання правової характеристики спадкового договору як підстави виникнення договірних відносин, досліджувалося питання предмету спадкового договору, а також питання щодо поняття спадкового договору, його змісту, припинення спадкового договору та ін.

Окремі питання, які стосуються спадкового договору, досліджувалися у працях

Васильченка В. В. (питання юридичної сутності інституту спадкового договору та його вдосконалення в рамках цивільного законодавства України), Ромовської З. В. (питання загальної характеристики спадкового договору, особливостей суб'єктного складу та змісту спадкового договору), Фурси С. Я., Фурси Є. І. (питання правової природи та практики застосування норм, які регулюють інститут спадкового договору, органами нотаріату; змісту, форми та особливостей укладення спадкового договору залежно від виду майна, що передається у власність, а також питання суб'єктного складу спадкового договору), Заїки Ю. О. (питання загальної характеристики інституту спадкового договору). Однак практика, яка вже склалася за останні роки, потребує докладнішого вирішення питань, пов'язаних із виконанням спадкового договору, забезпеченням виконання, правовими наслідками неналежного виконання спадкового договору та ін.

Метою дослідження є вивчення та аналіз спеціальних засобів які використовуються для забезпечення виконання спадкового договору як зі сторони відчужувача так і набувача.

Відповідно до ст. 1302 ЦК України за спадковим договором одна сторона (набувач) зобов'язується виконувати розпорядження другої сторони (відчужувача) і в разі його смерті набуває права власності на майно відчужувача. Цивільним законодавством України з метою захисту прав сторін спадкового договору (відчужувача і набувача), забезпеченню виконання його належним чином передбачаються певні заходи запобігання порушенню умов такого договору, як з боку відчужувача, так і набувача.

Важливим є те, що забезпечення виконання спадкового договору можливе як за допомогою спеціальних засобів, встановлених законом (ст. 1307 ЦК України) саме для цих відносин, так і шляхом використання загальних способів забезпечення виконання зобов'язань (глава 49 ЦК України), а також використання мір цивільної відповідальності, передбачених за порушення зобов'язань (глава 51 ЦК України). Однак, слід звернути увагу на те, що за допомогою загальних способів забезпечення виконання зобов'язань (неустойки, завдатку, застави, поруки, гарантії, притримання) можуть забезпечуватися інтереси учасників спадкового договору лише до того часу, поки відносини сторін мають характер зобов'язання, тобто, до моменту смерті відчужувача. Такий висновок слідує з того, що після смерті відчужувача зобов'язання, що існували раніше, припиняються, і набувач стає власником майна. Після цього дії на виконання розпорядження відчужувача вчиняються набувачем на засадах, аналогічних з виконанням спадкоємцем заповідального розпорядження [2, с.133].

Спеціальні засоби забезпечення виконання спадкового договору, встановлені нормами глави 90 ЦК України, мають перевагу над загальними. Розглядаючи спеціальні засоби захисту прав сторін спадкового договору, слід зазначити, що в деяких джерелах зазначається, що ст. 1307 ЦК України, яка називається "Забезпечення виконання спадкового договору", містить, у більшості, норми, покликані забезпечити виконання такого договору на користь набувача, але це не зовсім вірно. Передбачається, що права відчужувача також можуть бути захищені за допомогою застосування загальних правил глави 49 ЦК України "Забезпечення виконання зо-

бов'язань", і наданою відчужувачу частиною 1 ст. 1308 ЦК можливістю вимагати розірвання спадкового договору судом у випадку невиконання набувачем його розпоряджень, а також ч.3 ст. 1307 ЦК вказує, що відчужувачу надається право назначити особу яка буде контролювати виконання спадкового договору вже після його смерті.

Таким чином забезпечення виконання спадкового договору може відбуватися як на користь набувача так і відчужувача.

Слід зазначити, основою такого забезпечення є правило ст. 1304 ЦК України, у якій передбачено, що спадковий договір укладається в письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню. У разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення спадкового договору він визнається нікчемним. При посвідченні спадкового договору, якщо об'єктом договору є майно, нотаріусом накладається заборона відчуження у встановленому порядку, про що робиться напис на всіх примірниках договору (п. 236 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України). Накладення заборони відчуження майна вноситься до спеціального реєстру заборон, а також реєструється в алфавітній книзі обліку заборон. Після вчинення нотаріальної дії відомості про заборону мають бути внесені до Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна. Якщо спадковий договір розривається або припиняється, нотаріус знімає заборону відчуження [3]. У разі смерті відчужувача на підставі заяви набувача за спадковим договором та свідоцтва про смерть, виданого органами реєстрації актів цивільного стану, нотаріус знімає заборону відчуження та за письмовою заявою набувача припиняє дію спадкового договору. У спадковому договорі майнові вимоги з моменту смерті відчужувача і, як правило, після виконання його умов (якщо тільки не йдеться про розпорядження відчужувача, які мають бути виконані після його смерті) має набувач. Після смерті відчужувача нотаріусу повертається первинний правовстановлювальний документ на нерухоме майно, що було предметом договору, який приєднується до примірника спадкового договору, що зберігається у справах нотаріуса. На повернутому примірнику правовстановлювального документа нотаріус робить відмітку про перехід права власності до набувача у зв'язку зі смертю відчужувача за спадковим договором.

Суть заборони на відчуження об'єкта нерухомого майна – перешкодити вільному розпорядженню майном. Коли на майно накладено заборону на його відчуження, то власник не може розпорядитися ним, оскільки втрачає один із елементів права власності – розпорядження цим майном. Але все одно залишається власником такого майна до моменту смерті. Отже, для забезпечення виконання спадкового договору законодавець встановив, по-перше, що нотаріус покладає на майно яке вказане в договорі, заборону відчуження, і це слугує гарантією того, що набувач за договором, після смерті відчужувача отримає у власність майно передбачене договором.

Наступним заходом із забезпечення прав набувача є визнання заповіту, який відчужувач склав щодо майна, вказаного у спадковому договорі, нікчемним. Заповіт, яким охоплено усе майно, призначене набувачеві за спадковим договором, визнається нікчемним незалежно від часу його складання – до або після укладення

спадкового договору. Але термін «нікчемність заповіту» слід сприймати лише в частині суперечності спадкового договору умовам заповіту, тобто лише щодо майна, правове становище якого регламентується двома правочинами: майно, яке увійшло до заповіту та це саме майно, яке є об'єктом спадкового договору. Тут слід враховувати, що у заповіті може бути зазначено і інше майно, яке заповідається, тому такий заповіт буде дійсним. Якщо у заповіті містяться розпорядження не лише стосовно майна, яке є предметом спадкового договору, але і стосовно іншого майна спадкодавця, такий заповіт визнається недійсним лише у частині розпорядження майном, вказаним у спадковому договорі (ч. 3 ст. 1257 ЦК України).

В зв'язку з цим положенням в юридичній літературі була висловлена точка зору, згідно з якою спадковий договір, який фактично забороняє складання заповіту, на підставі норм загальної частини може бути визнаний недійсним, оскільки він обмежує правоздатність фізичних осіб. На підтвердження цієї позиції наводиться той доказ, що такий договір обмежує можливість відчужувача розпоряджатися за життя своїм майном, визначеним у договорі, і позбавляє його можливості розпорядитися ним на випадок смерті шляхом складання заповіту, бо цей заповіт буде недійсним [4, с. 633]. Проте, на наш погляд, все ж таки приєднатися до зазначеної позиції неможливо з наступних міркувань. По-перше, при укладенні спадкового договору цивільна правоздатність відчужувача не обмежується, оскільки у нього існує право на складання заповіту, зміну умов та розірвання спадкового договору. Чинність заповіту щодо складу спадщини встановлюється на момент відкриття спадщини, тому тільки після відкриття спадщини буде з'ясовано, чи може заповіт вважатися недійсним повністю або в частині. По-друге, аналізуючи положення ЦК України зокрема частину 2 ст. 1307 ЦК України стосовно співвідношення сили спадкового договору та заповіту, слід звернути увагу на його практичну значимість. Адже, без існування цієї норми, могло б бути чимало зловживань з боку відчужувача проти набувача шляхом укладення паралельно і спадкового договору і заповіту, котрі б мали однакову чинність. Тому з метою запобігання можливості виникнення таких ситуацій здається цілком виправданим встановлення у ст. 1307 ЦК України правила про нікчемність заповіту, складеного відносно майна, вказаного у спадковому договорі.

Законодавством встановлено, що набувач у спадковому договорі може бути зобов'язаний вчинити певну дію майнового або немайнового характеру до відкриття спадщини або після її відкриття (ст. 1305 ЦК України). Якщо договором передбачено вчинити зазначені дії до відкриття спадщини, тобто за життя відчужувача, то у випадку невиконання чи неналежного виконання умов договору набувачем, відчужувач сам може звернутися до суду за захистом порушеного права, використати передбачені договором засоби забезпечення виконання зобов'язання, вимагати застосування мір цивільної відповідальності тощо. Серед спеціальних засобів захисту його прав, зокрема, варто згадати передбачене частиною 1 ст. 1308 ЦК України право відчужувача вимагати розірвання спадкового договору судом внаслідок невиконання набувачем його розпоряджень. На нашу думку, таке розірвання договору є санкцією за правопорушення, оскільки при цьому не передбачається компенсація набувачу вже зроблених ним витрат, а отже на нього покладаються негативні наслідки його поведінки, що є ознакою юридичної відповідальності [5, с.176-177].

Оскільки здійснення розпоряджень, що становлять зміст спадкового договору, може відбуватися і після смерті відчужувача, останньому надано право призначити особу, якій доручається нагляд за точністю та своєчасністю виконання розпоряджень відчужувача. Відповідно до ч. 3 ст. 1307 ЦК України відчужувач має право призначити особу, яка буде здійснювати контроль за виконанням спадкового договору після його смерті. Однак ЦК України не містить вказівок стосовно особи того, хто має контролювати виконання договору, вимог щодо його статусу та не передбачив, які обов'язки виникають у виконавця спадкового договору щодо контролю за його здійсненням. Тому це положення потребує уточнення. Слід звернути увагу ще на те, що законом не передбачена можливість винагороди за виконання обов'язків виконавця контролю за набувачем у спадковому договорі, так само, як і можливість відшкодування зазнаних при цьому збитків. У такому разі можливо припустити, що виконавець має право вимагати від набувача відшкодування своїх фактичних витрат (наприклад, по управлінню та охороні майна тощо) лише у тому випадку, коли на це прямо вказано у спадковому договорі. Не передбачений і порядок оформлення її повноважень. Зазначені питання мають вирішуватися на підставі положень спадкового договору з урахуванням норм зобов'язального (договірного) права.

У разі призначення відчужувачем особи, яка буде здійснювати контроль за виконанням спадкового договору після його смерті, згода такої особи повинна бути нотаріально посвідчена[3]. У випадку, якщо відчужувач не скористався зазначеним правом, обов'язки щодо контролю за виконанням спадкового договору покладаються на нотаріуса за місцем відкриття спадщини.

Підсумовуючи, зазначимо, що спадковий договір є цікавим і корисним інститутом спадкування. Незважаючи на недостатнє правове регулювання виконання спадкового договору, він є досить привабливим способом розпорядження майном для власника (відчужувача за спадковим договором), зокрема, з огляду на можливість здійснення контролю за виконанням спадкового договору як за життя, так і після смерті відчужувача. З іншого боку, враховуючи заборону відчуження майна, яке є предметом спадкового договору, набувач теж отримує вагомі гарантії, що виконання ним усіх зобов'язань за договором у майбутньому принесе сподіваний результат – отримання у власність певного майна.

Таким чином, проаналізувавши спеціальні засоби забезпечення виконання зобов'язань по спадковому договору, можна прийти до висновку, що вони покликані забезпечувати виконання такого договору як на користь набувача так і на користь відчужувача майна. Крім того, з аналізу засобів забезпечення належного виконання спадкового договору слідує необхідність врахування в процесі подальшого вдосконалення цивільного законодавства України необхідності більш точного визначення правового становища особи, яка може призначатися відчужувачем для контролю за виконанням спадкового договору після його смерті.

Список літератури

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-15 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – ст. 356.
2. Мазуренко С. В. Спадковий договір у цивільному праві України: дис... канд. юрид. наук:

12.00.03 / С. В. Мазуренко. – О., 2004. – 194 с.

3. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / [За заг. ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, Н. Ю. Голубевої]. – К.: Правова єдність, 2008. – 740 с.

4. Коваленко Т. П. Спадковий договір / Т. П. Коваленко // Цивільне право України: [Підручник]: У 2 кн. / [Дзєра О.В.(кер. авт. кол.), Боброва Д.В., Довгерт А.С. та ін.]; [за ред. О.В. Дзєри, Н.С. Кузнецової]. – К.: Юрінком Інтер. – . –

Книга 2. – 2005. – 640 с.

5. Коссаєк В. Правові наслідки невиконання договірних зобов'язань / В. Коссаєк // Українське право. – 1997. – № 3. – С. 176–177.

Галас Е. М. Специальные средства обеспечения выполнения наследственного договора / Е. М. Галас // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 74-79.

Статья посвящена анализу специальных средств обеспечения выполнения наследственного договора и их характерных черт, а также рассмотрению особенностей применения специальных средств обеспечения выполнения наследственного договора в интересах приобретателя и отчуждателя.

Ключевые слова: наследственный договор, выполнение наследственного договора, средства обеспечения, отчуждатель, приобретатель.

Galas H. Special backer-ups implementation of the hereditary contract / H. Galas// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 74-79.

The article is devoted the analysis of special means of maintenance of performance of the hereditary contract and their characteristic features, and also consideration of features of application of special means of maintenance of performance of the hereditary contract in interests of the purchaser and alienor.

Keywords: the hereditary contract, implementation of the hereditary contract, maintenance means, alienor, purchaser.

Поступила в редакцию 09.03.2011 г.

ЗАГАЛЬНІ І СПЕЦІАЛЬНІ НОРМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

Коваль В. М.

Севастопольський апеляційний господарський суд, м. Севастополь, Україна

Правило про переважне застосування спеціальних правових норм є загальновизнаним як у теорії, так і в практиці правозастосування. Критерієм поділу правових норм у відношенні одних із них до інших на загальні і спеціальні є сфера їх дії. Правова норма, що має більш вузьку сферу дії, є спеціальною, а правова норма, що поширюється на більш широке коло відносин, є загальною. Норми, які встановлюються Господарським кодексом і регулюють майнові відносини у сфері господарювання, є спеціальними у відношенні до норм, що встановлені Цивільним кодексом і поширюються, зокрема на ті ж відносини.

Ключові слова: загальна правова норма; спеціальна правова норма; гіпотеза; рід; вид.

Правило «*lex specialis derogate generali*» відоме з часів римського права. На нього часто посилаються в науковій літературі і в судових рішеннях. Але його зміст та умови застосування залишаються визначеними лише схематично. Ті посилання на наукову літературу XIX століття, які наводить Васьковський Є. В., у своєму ґрунтовному дослідженні, свідчать про те, що проблема переважного застосування спеціального закону у XIX столітті не досліджувалась. Сам Васьковський Є. В. присвятив один із параграфів свого дослідження логічному і систематичному елементам реального тлумачення [1, с. 199-211], але про переважне застосування спеціального закону він узагалі нічого не сказав.

У Радянському Союзі науковці звертались до систематичного тлумачення, переважно вважаючи його тільки засобом з'ясування смислу і змісту правових норм. Такий підхід проявився в роботах Ткаченко Ю. Г., Перетерського І. С., Піголкіна А. С., Недбайла П. О. Слід, однак, зазначити на те, що при класифікації правових норм Недбайло П. О. виокремлює загальні і спеціальні норми та вказує на те, що спеціальні норми виключають застосування загальних [2, с. 92-93].

Черданцев О. Ф. в роботі, виданій 1972 року, звернув увагу на те, що проблема конкуренції норм досліджувалась тільки в науці кримінального права Трайніним А. Н., Герцензоном А. А., Кудрявцевим В. М. [3, с. 130] та іншими науковцями, а «в інших галузевих науках випадки конкуренції не досліджуються і не класифікуються». Істотні наукові результати в дослідженні проблеми вибору спеціального закону, що підлягає переважному застосуванню перед законом загальним, отримав колектив авторів, що розробив методологію тлумачення нормативно-правових актів [4, с. 394-423]. Низку проблем використання правила про перевагу спеціальних правових норм перед загальними для вирішення колізій в регулюванні господарських відносин поставив і вирішив Подцерковний О. П. [5].

Проте ця проблема залишається актуальною і потребує подальшого дослідження. Метою цієї статті є уточнення змісту правила «*lex specialis derogate generali*» та з'ясування можливостей його використання при вирішенні колізій в правовому регулюванні господарських відносин.

Слід погодитись з твердженням згаданого вище колективу авторів про те, що переважне застосування спеціального закону означає перш за все виявлення спеціальної правової норми (а не спеціального закону як нормативно-правового акту), що підлягає переважному застосуванню перед загальною нормою [4, с. 393, 396-397]. Така ж думка викладена в Інформаційному листі Вищого господарського суду [6, п. 1]. Це не виключає проблеми спеціального закону як нормативно-правового акту. Але дана стаття присвячується дослідженню проблеми спеціальної правової норми. Колектив акторів правильно зазначає на те, що предмети регулювання загальної і спеціальної норм співвідносяться як рід і вид, а спеціальна правова норма застосовується тільки до того виду правовідносин, який визначений у гіпотезі цієї правової норми [4, с. 395]. Але ж поряд з цим автори ведуть мову про переважне застосування не тільки спеціальних правових норм, а й спеціальних положень законодавства, спеціальних правових приписів.

З цього приводу слід зауважити, що у судовій практиці і наукових працях дійсно прийнято посилались на законодавчі та інші нормативно-правові положення шляхом указівки на статті, частини, пункти, абзаци і речення таких актів. Але видається, що ця практика опрацьована не з тієї причини, що суди при здійсненні правозастосування та науковці при викладенні результатів досліджень не здійснюють перетворення нормативних положень у правові норми, а з метою дещо спростити (скоротити) формулювання, що включаються до судових рішень, ухвал, постанов, до наукових публікацій. Простіше послатись безпосередньо на структурні частини нормативно-правових актів, ніж зазначати на правові норми, що формулюються у цих частинах, а тим більше – на гіпотези та диспозиції цих норм. Правда, не можна не помітити і того, що теоретична підготовка юристів, у тому числі і суддів, не завжди дає їм змогу сформулювати (сконструювати, побудувати) правові норми, виходячи із певного нормативного тексту.

Але, що стосується виявлення загальних і спеціальних правових норм з метою вирішення колізій між ними, то в таких випадках перетворення нормативного матеріалу з метою сформулювати на його основі правові норми, є обов'язковим. Тому слід зробити висновок про те, що про спеціальні законодавчі та інші нормативно-правові положення припустимо вести мову тільки з метою спростити нормативний текст, якщо йдеться про застосування правила про перевагу спеціальних правових норм над загальними при правозастосуванні.

Отже, коли мова йде про виявлення загальних та спеціальних правових норм з метою вирішення колізій між ними підміна поняття правових норм поняттям положень законодавства є не тільки проявом недбалості при вживанні термінології, а й вводить в оману стосовно суті речей, про які йдеться, виключає правильне вирішення колізій між загальними та спеціальними правовими нормами.

Неприйнятним є і використання термінів «загальний правовий припис», «спеціальний правовий припис». Правовий припис – це певна частина правової норми, її гіпотези чи диспозиції, а для вирішення колізії між загальною та спеціальною нормою ці норми треба сформулювати (сконструювати, побудувати), з'ясувати, гіпотеза якої із них є вужчою, та зробити висновок про те, яка ж із цих правових норм підлягає переважному застосуванню. Формулювання (конструювання, побудова) пра-

вової норми необхідне також для того, щоб з'ясувати, чи можливе взагалі використання з метою вирішення колізії у відповідному конкретному випадку правила про переважне застосування спеціальної правової норми. Якщо після формулювання правової норми виявиться, що гіпотеза правової норми, яка перевіряється на предмет її відповідності ознакам спеціальної, виходить за межі гіпотези загальної правової норми, то правило про переважне застосування спеціальної правової норми застосовуватись не може.

Нормативний текст може бути підданий граматичному і логічному перетворенню. У процесі такого перетворення із диспозиції однієї правової норми може бути виведена гіпотеза іншої правової норми і навпаки. Тільки в таких випадках диспозиція правової норми може бути визнана критерієм поділу правових норм на загальні і спеціальні. Так, ч. 8 ст. 269 ГК встановлює, що «позови, що впливають з поставки товарів неналежної якості, можуть бути пред'явлені протягом шести місяців з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів». У цьому законодавчому положенні із слів «позови, що впливають з поставки товарів неналежної якості» конструюється гіпотеза правової норми, що визначає сферу дії диспозиції цієї ж норми. Диспозиція конструюється із решти слів наведеного законодавчого положення. Отже, у випадках поставки товарів неналежної якості (гіпотеза), покупець має право пред'явити позов впродовж шести місяців з дня встановлення у належному порядку недоліків поставлених йому товарів (диспозиція правової норми). Але нормативний текст ч. 8 ст. 269 ГК може бути перетворений за допомогою висновку від попереднього правового явища (права пред'явити позов протягом шести місяців з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів) до наступного (права на задоволення вимоги, що впливає із поставки товарів неналежної якості, якщо вона пред'явлена в межах позовної давності тривалістю шість місяців). Гіпотезою у правовій нормі, що виявлена тут шляхом логічного перетворення нормативного тексту ч. 8 ст. 269 ГК є той правовий припис, який у правовій нормі, про яку йшлося раніше, був диспозицією: покупець має право на задоволення своїх вимог (позову) до постачальника, що впливають із поставки товарів неналежної якості (диспозиція), за умови, що він пред'явив позов не пізніше шести місяців з дня встановлення у належному порядку недоліків поставлених йому товарів (гіпотеза правової норми).

Отже, визнання гіпотези правової норми критерієм виявлення загальної та спеціальної норми виключає можливість використання термінів «загальні і спеціальні законодавчі (нормативно-правові) положення», «загальні і спеціальні правові приписи» у випадках, коли йдеться про вирішення колізій між загальними та спеціальними правовими нормами. У той же час використання термінів «загальне правило», «спеціальне правило» є припустимими, оскільки термін «правило» вживається, зокрема для позначення родового поняття, що використовуються для визначення видового поняття правової норми чи диспозиції правової норми.

Виокремлення загальних і спеціальних правових норм є звичайною їх класифікацією, що здійснюється за критерієм гіпотез правових норм та результатом якої є виокремлення роду і виду. Виокремлення спеціальних і загальних норм є частиною проблеми системи права. Але в той час як проблема системи права взагалі постійно

перебуває в полі зору юридичної науки, питання виокремлення загальних і спеціальних норм не тільки на практиці, а й в науці вирішується усупереч законам логіки. Рід і вид, стверджується в філософії, визначаються відповідно родовими і видовими ознаками, «причому кожна видова характеристика об'єкта класифікації тягне за собою родову характеристику, але не навпаки» [7, с. 82]. Рід в аспекті предмета, про який тут йдеться, – це певна група суспільних відносин, на яку поширюється дія загальної правової норми. Вид – це клас, що міститься в роді. Вид повністю належить до роду. У контексті того, про що тут йдеться, вид – це частина суспільних відносин, на які поширюється для загальної норми. Ця частина врегульована спеціальною нормою, яка виключає застосування до цієї частини суспільних відносин загальної правової норми. Здавалося б, усе зрозуміло. І все ж і в практиці і в науці ми зустрічаємо численні приклади ігнорування правил класифікації при виявленні загальних і спеціальних норм. Точніше буде сказати, що ці приклади стали правилом.

Якщо йдеться про співвідношення норм, що встановлюються Цивільним кодексом і регулюють майнові відносини, та норм, які встановлюються Господарським кодексом та регулюють майнові відносини у сфері господарювання, тут до ігнорування співвідношення між родом і видом, підштовхує саме протистояння в науці між цивілістами і господарниками. У ч. 1 ст. 175 ГК майново-господарські зобов'язання визначаються як цивільно-правові, що мають свої видові ознаки. Це – бездоганне визначення, що відповідає вимогами логіки і змісту Цивільного і Господарського кодексу. Але ж проти цього заперечує Бедей М. І., «оскільки: а) майнові зобов'язання виникають у різних сферах суспільних відносин, які є предметом регулювального впливу різних галузей права; б) кожен окремо взяті зобов'язальні правовідносини мають одну галузеву природу, і не можуть бути одночасно господарсько-правовими і цивільно-правовими; в) відносини, що є предметом господарсько-правового впливу, є господарськими правовідносинами» [8, с. 69]. По-перше, законодавець не позбавлений права вибрати будь-який критерій, за яким він виокремлює суспільні відносини та визнає їх предметом регулювання певного законодавчого акту. По-друге, ніхто не заборонив законодавцю встановити співвідношення між предметами різних галузей законодавства як між родом і видом. Але таку ж думку висловлюють і інші науковці. Зокрема, Віхров О. пише: «...Зайвим і амбіційним, на мій погляд, є твердження названої статті, що майново-господарські зобов'язання є цивільно-правовими. Це положення, яким би категоричним воно не видавалось на перший погляд, не виключає господарсько-правову належність майново-господарських зобов'язань». Автор пропонує із ч. 1 ст. 175 Господарського кодексу «виключити слова «цивільно-правові», оскільки вони не вносять нічого корисного, крім плутанини, в регулювання відповідних правовідносин» [9, с. 138].

У науковій літературі висловлювалась думка про те, що спеціальна норма більш детально регулює суспільні відносини [10, с. 285-286]. Подцерковний О. П. правильно піддав критиці цю позицію [5, с. 34]. У свою чергу він услід за Алексєєвим С. С. вважає, що за допомогою спеціальних норм здійснюється диференціація, деталізація і інтеграція правового регулювання. Видається, однак, що необхідним є більш уважний підхід до визначення критерію поділу правових норм на загальні і

спеціальні. Деталізація сама по собі може бути визнана критерієм такого поділу. Але треба уточнити, що йдеться про деталізацію гіпотези правової норми, а не її диспозиції, а більш широко – про деталізацію сфери дії відповідних правових норм. Покажемо це на прикладі ч. 2 ст. 4 ГК і ч. 2 ст. 9 ЦК. Відповідно до ч. 2 ст. 4 ГК «особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання визначаються цим Кодексом». Згідно із ч. 2 ст. 9 ЦК «законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання». Ця законодавчі положення з трудом піддаються перетворенню в правові норми. І все ж це є можливим. Цілком очевидно, що гіпотезами правових норм, що формулюються в наведених законодавчих положеннях, визначається сфера їх дії – «майнові відносини суб'єктів господарювання» (ч. 2 ст. 4 ГК), «майнові відносини у сфері господарювання» (ч. 2 ст. 9 ЦК). Диспозиції цих норм встановлюють нормативно-правові акти, якими визначаються (ч. 2 ст. 4 ГК) чи можуть передбачатись (ч. 2 ст. 9 ЦК) названі особливості. Ч. 2 ст. 9 ЦК встановлює, що такі особливості можуть передбачатись законом, тобто будь-яким законодавчим актом. Ч. 2 ст. 4 ГК деталізує це законодавче положення та встановлює, що особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання визначаються Господарським кодексом, а не будь-яким законодавчим актом (законом). Не підлягає сумніву, що ч. 2 ст. 4 деталізує (уточнює) положення ч. 2 ст. 9 ЦК. Але визнання у зв'язку з цим правової норми, що формулюється у ч. 2 ст. 4 ГК, спеціальною, а правової норми, яка встановлюється ч. 2 ст. 9 ЦК, – загальною, призвело б до недоречного застосування правила про переважне застосування спеціальної норми перед загальною.

По-перше, ці дві правові норми не є несумісними: одна допускає встановлення відповідних особливостей Господарським кодексом, а інша – не тільки цим Кодексом, а й будь-яким іншим законом. По-друге, тут має місце деталізація диспозиції правової норми, а диспозиція не може бути критерієм виявлення спеціальних та загальних правових норм.

Колізія між названими двома правовими нормами вирішується з урахуванням наступного. Із ч. 2 ст. 4 ГК непрямо впливає із за допомогою висновку від протилежного виявляється правовий припис, відповідно до якого іншими актами законодавства, ніж Господарський кодекс, особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання встановлюватись не можуть. Але цей правовий припис не може застосовуватись усупереч більш загальній правовій нормі, що формулюється в ч. 2 ст. 9 ЦК, згідно з якою особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання можуть передбачатись будь-яким законом (законодавчим актом).

У пошуках критерію виокремлення загальних та спеціальних правових норм Іконицька І. О. висловила думку, відповідно до якої «спеціальними нормами можуть бути лише ті, які, розраховані на спеціальний суб'єкт або об'єкт» [11, с. 102]. Мірошниченко А. М. з цього приводу зауважує, що «спеціальною нормою є будь-яка норма, що в порівнянні із загальною регулює вужче коло суспільних правовідносин, оперуючи посиланням не лише на спеціального суб'єкта, спеціальний об'єкт, а й на особливі обставини тощо» [12, с. 202].

Деталізація правового регулювання здійснюється через визначення суспільних відносин, на які поширюється чинність відповідної групи правових норм, шляхом

зазначення, зокрема на суб'єктів цих відносин. У такий спосіб виокремлюється значне коло правових норм, що регулюють майнові відносини у сфері господарювання і є спеціальними, а тому підлягають переважному застосуванню перед правовими нормами, що формулюються у Цивільному кодексі, поширюються на цивільні відносини з участю як юридичних, так і фізичних осіб (незалежно від наявності у них статусу підприємців), а тому є загальними.

Шляхом визначення спеціальних об'єктів виокремлюється група майнових відносин у сфері господарювання, що регулюються спеціальними правовими нормами про оренду державного і комунального майна (ст. 287 ГК). Деталізація сфери дії правових норм може здійснюватись за іншими критеріями, зокрема – за просторовим. Ст. 411 ГК встановлює деякі особливості господарської діяльності у виключній економічній зоні та передбачає можливість встановлення законодавчими актами інших особливостей. Ст. 412 ГК встановлює особливості здійснення господарської діяльності на державному кордоні України.

Спеціальними в порівнянні з відповідними загальними нормами, стосовно яких не встановлені часові обмеження їх дії, є правові норми, що є чинними впродовж певного часу, межі якого встановлюються зазначенням на певний період, на дату чи на обставини, за яких спеціальні норми починають діяти та припиняють дію. Зокрема, ст. 416 ГК встановлює особливості здійснення господарської діяльності в умовах надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації, а ст. 417 ГК – в умовах воєнного стану. Тут часові межі дії правових норм визначаються шляхом посилання на надзвичайний стан, надзвичайну екологічну ситуацію, воєнний стан. Відповідні правові норми починають діяти з моменту введення у відповідності із законом надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації, воєнного стану і припиняють дію з моменту припинення такого стану чи ситуації.

При вирішенні питання про можливість застосування правила про перевагу спеціальних правових норм слід враховувати ту класифікацію відносин, що здійснюється в актах законодавства. Точніше слід зазначити, що правотворчі органи в нормативно-правових актах здійснюють не класифікацію в її академічному розумінні, а виокремлення певного виду відносин із роду. Тому виокремленому виду відносин у класифікації протистоїть решта відносин відповідного роду. Ця решта відносин узагалі залишається у відповідних випадках поза увагою спеціальних правових норм, бо вони регулюються загальними для роду відносин правовими нормами.

Так, із цивільних договорів (відносин, що пов'язані з цивільними договорами) як роду законодавець виокремлює господарські договори (відповідні відносини) як вид і встановлює стосовно цього виду спеціальні правові норми (у відношенні до норм, що регулюють відносини, пов'язані з рештою цивільних договорів).

Потім законодавець із господарських договорів як роду з метою спеціального врегулювання відносин щодо вирішення переддоговірних спорів виокремлює три види договорів (договори, засновані на державному замовленні; договори, укладення яких для сторін є обов'язковим на підставі закону; договори, в яких сторона-виконавець в установленому порядку визнаний монополістом). Щодо цих договорів відповідний правовий припис непрямо впливає із ч. 7 ст. 181 ГК і виявляється за допомогою висновку від наступного правового явища – якщо не передасть розбіж-

ності на вирішення суду – до попереднього, відповідно до якого сторона, яка отримала протокол розбіжностей і не зуміла врегулювати розбіжності, зобов'язана передати розбіжності на вирішення суду. А невиконання цього обов'язку тягне набрання договором чинності в редакції протоколу розбіжностей. У решті випадків виникнення розбіжностей при укладанні господарських договорів такі наслідки не настають.

З усіх видів переддоговірних спорів, що виникають при укладенні господарських договорів, законодавець у ч. 5 ст. 231 ГК виокремлює переддоговірні спори щодо встановлення та розміру штрафних санкцій за порушення господарського зобов'язання: за заявою заінтересованої сторони такий спір може бути вирішений у судовому порядку. На решту переддоговірних спорів ця правова норма не поширюється. Це не виключає виокремлення із цієї решти договорів, які передбачені ч. 7 ст. 181 ГК, про які вище йшлося, і стосовно яких передбачено передачу розбіжностей на вирішення суду.

Із усіх видів господарських договорів, на які поширюються загальні правила ч. 1 ст. 181 ГК про форму договору, законодавець виокремлює договори, що ґрунтуються на державному замовленні та приписує укладати їх шляхом підписання єдиного документа. Виокремлюються також договори, що укладаються на основі примірних і типових договорів, до яких ставиться та ж вимога (ч. 3 ст. 184 ГК).

Із усього масиву господарських відносин, на які поширюються положення Цивільного кодексу про позовну давність, законодавець виокремлює відносини, пов'язані з поставкою товарів неналежної якості (гіпотеза правової норми, сформульованої в ч. 8 ст. 269 ГК), і встановлює що вимоги, які випливають із таких правовідносин, можуть бути пред'явлені в суді впродовж шести місяців (диспозиція правової норми) з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів.

У науці висловлені різні думки з приводу чинників, які обумовлюють переважне застосування спеціальних правових норм. Одні автори виходять із того, що таким чинником є логіка системи законодавства: якщо встановлена певна правова норма, що поширюється на певне коло суспільних відносин, і поряд з цим - інша правова норма, що поширюється лише на частину зазначених відносин, то, виявляючи повагу до законодавця і створеного ним законодавчого акту, слід визнати, що обидві правові норми підлягають застосуванню: правова норма, що поширюється на частину зазначених відносин, застосовується до цих відносин (це – спеціальна правова норма), а інша правова норма підлягає застосуванню до решти відносин [4, с. 395]. В іншому випадку (якщо переважно застосовувати загальну норму) вийде, що спеціальна норма не буде застосовуватись взагалі. За таких умов не можна дати задовільну відповідь на запитання про те, навіщо ж правотворчий орган встановлював спеціальну норму. Якби це був одиничний випадок, то можна було б стверджувати, що правотворчий орган помилився при встановленні спеціальної норми. Але ж спеціальних норм в актах законодавства тисячі, тому незастосування спеціальних правових норм означало масове ігнорування правозастосовними органами вимог правотворчих органів.

Іншу позицію обґрунтовує Мірошніченко А. М. Він вважає, що визнання спеціальною тієї норми, яка регулює певне коло суспільних відносин «всередині кола» відносин, врегульованих загальною правовою нормою, є очевидним лише на перший погляд. Насправді, вважає Мірошніченко А. М., це твердження не є єдино вірним. Він також, як і автори, позиція яких аналізувалась вище, вважає, що вирішення колізій між загальними та спеціальними правовими нормами повинне ґрунтуватись на закономірностях системи права. Але ці закономірності він розуміє не як такі, що впливають із логічної єдності законодавства, а як такі, що впливають із потреби кращого (найбільш доцільного) врегулювання суспільних відносин: «відносини у суспільстві як саморегульвній системі будуть краще врегульовані у тому випадку, коли буде застосоване правило, яке краще враховує існуючу ситуацію, тобто при встановленні якого були враховані якісь особливі обставини, залишені поза увагою при формулюванні загального правила» [14, с. 203]. Далі Мірошніченко А. М. робить висновок про те, що для визнання норми спеціальною слід відповісти на запитання про те, чи виправдане встановлення спеціального положення якимись особливими мотивами. Зокрема, автор рекомендує положення ст. 290 ГК, що передбачала нотаріальну форму договору оренди землі (на цей час вона із цього Кодексу виключена), вважати загальною порівняно із відповідною правовою нормою, встановленою Законом «Про оренду землі», хоч норма, що формулюється в ст. 290 ГК за колом відносин, що нею регулюються, є, «поза сумнівом», спеціальною. Отже, автор виокремлює спеціальні норми і за критерієм кола відносин, що ними регулюються, і за критерієм «цілей вирішення колізій» [12, с. 203]. У тій же роботі є ще більш чітке виловлювання: «...У спірних питаннях, коли зміст права (як системи) не є цілком зрозумілим, і зокрема, коли не очевидно, який із двох колізуючих приписів слід застосовувати, зміст права слід з'ясовувати, а колізію – вирішувати, виходячи із уявної волі абстрактного «правильного» законодавця, задаючи собі питання «як буде краще» [12, с. 218].

На нашу думку, використання для виявлення спеціальних норм критерію «цілей вирішення колізій» є повністю неприйнятним. Цим пропонується суб'єктам тлумачення, зокрема судам вмішуватись у прерогативи законодавчої гілки влади – робити висновок про те, що встановлення спеціальної правової норми не виправдане особливими мотивами, визнавати таку норму загальною з метою уникнути її застосування до певних правовідносин. Не варто було б навчати суб'єктів правозастосування діяти *contra legem* і мимохідь ускладнювати вирішення і без того складної проблеми виявлення загальних і спеціальних правових норм.

Але прибічником вирішення колізій з урахуванням потреби кращого врегулювання суспільних відносин є не тільки Мірошніченко А. М. Зокрема Андрейцев В. І. стверджує, що колізії в законодавстві дають підставу для альтернативного вибору найбільш зручної, «сприятливої» норми у процесі вирішення конкретної справи [13, с. 6]. При вирішенні колізій, як видається, суб'єкт правотлумачення чи правозастосування не має будь-якої альтернативи, якщо тільки він не посягає на прерогативи законодавця.

Виявлення загальних і спеціальних норм – це суто логічна операція, при здійсненні якої ніяк не можуть враховуватись міркування доцільного (виправданого) вре-

гулювання суспільних відносин. Це не означає, що на стадії правозастосування не можна брати до уваги такі чинники як справедливість і розумність. Але їх врахування при правозастосуванні можливе в рамках застосування принципу верховенства права. Проте і принцип верховенства права не може занадто часто підмінювати конкретні законодавчі положення. Зокрема, якби ст. 290 ГК не була виключена із цього Кодексу, вона б не могла не застосовуватись із-за того, що вона встановлює менш доцільну правову норму, що вимагає нотаріального посвідчення договору оренди землі, ніж Закон «Про оренду землі», який такого посвідчення не передбачає. Врешті-решт швидкість, з якою законодавець поширює вимоги про нотаріальне посвідчення документів, наближається до швидкості поширення епідемії і не судова гілка влади повинна протистояти цій епідемії, як вона не повинна протистояти росту цін на нотаріальні послуги. Ці задачі мають вирішуватись відповідними гілками влади. То – погано, що безпідставно (із соціально-економічної точки зору) законодавець вимагає від громадян та юридичних осіб нотаріального посвідчення документів, але і порушувати фундаментальний принцип організації державної влади суди не вправі, тим більше нещиро застосовуючи при цьому суто техніко-юридичний інструментарій, що призначений для логічного опрацювання нормативного тексту. Наука повинна служити істині. Отже, вона повністю підкоряється логіці. Тому науковець не повинен ховатись за техніко-юридичні інструменти, він повинен щиро визнати спеціальними ті правові норми, що насправді є такими, а потім, якщо це необхідно, шукати за допомогою принципу верховенства права шляхи уникнення прийняття безглузлого рішення.

Викладене дає підставу для висновку про те, що виокремлення загальних і спеціальних норм господарського права здійснюється за допомогою суто логічних засобів роботи з нормативними текстами. Використання для таких цілей чинника доцільності врегулювання господарських відносин не відповідає логіці законодавства. Критерієм поділу норм господарського права на загальні і спеціальні є сфера їх дії, що може бути визнана гіпотезою правових норм у широкому її розумінні.

Подальші дослідження проблеми поділу норм господарського права на загальні і спеціальні повинне вестись у напрямку виявлення співвідношення спеціальних норм, що виокремлюються за критерієм широти гіпотези, і спеціальних норм, що прямо чи опосередковано визнаються такими законом.

Список літератури

1. Васьковський Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов / Е. В. Васьковский. – М. : ЦентрЮрИнфоР, 2002. – 508 с.
2. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм / П. Е. Недбайло. – М. : Госюриздат, 1960. – 512 с.
3. Черданцев А. Ф. Вопросы толкования советского права / А. Ф. Черданцев. – Свердловск, 1972. – 190 с.
4. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: В 4 т.– К. : Юридична книга. – . –
- Т. 4. Методологія тлумачення нормативно-правових актів. – 2008. – 848 с.
5. Подцерковний О. П. Загальні і спеціальні норми: проблеми виявлення та вирішення конкуренції / О. П. Подцерковний // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 6. – С. 34-43.

6. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.04.2008 № 01-8/211 // Вісник господарського судочинства. – 2008. – № 3. – С. 45-66.
7. Философский энциклопедический словарь. – М. : Советская Энциклопедия, 1983. – 840 с.
8. Бедей М. І. Проблеми визначення правової природи господарсько-договірних правовідносин / М. І. Бедей // Проблеми законності. – 2007. – Вип. 91. – С. 68-74.
9. Віхров О. Щодо співвідношення Цивільного і Господарського кодексів України / О. Віхров // Право України. – 2003. – № 10. – С. 135-139.
10. Проблемні питання у застосуванні Цивільного і Господарського кодексів // [За ред. А. Г. Яреми, В. Г. Ротаня]. – К. : Реферат, 2005. – С. 7-38.
11. Иконническая И. А. Новый Земельный кодекс РФ: проблемы применения / И. А. Иконническая // Государство и право. – 2003. – № 5. – С. 101-107.
12. Мірошніченко А. М. Колізії в правовому регулюванні земельних відносин в Україні / А. М. Мірошніченко. – К. : Алерта, 2009. – 268 с.
13. Андрейцев В. І. Колізії як початкова передумова кодифікації екологічного законодавства / В. І. Андрейцев // Колізії в законодавстві України: проблеми теорії і практики. – К. : Генеза, 1996. – С. 57-60.

Коваль В. Н. Общие и специальные нормы хозяйственного права / В. Н. Коваль // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 80-89.

Правило о преимущественном применении специальных правовых норм является общепризнанным как в теории, так и в практике правоприменения. Критерием деления правовых норм на общие и специальные выступает сфера их действия. Правовая норма, имеющая более узкую сферу действия, является специальной, а правовая норма, регулирующая более широкий круг отношений, является общей. Нормы, устанавливаемые Хозяйственным кодексом и регулирующие имущественные отношения в сфере хозяйствования, являются специальными по отношению к нормам, установленным Гражданским кодексом и регулирующим те же отношения.

Ключевые слова: общая правовая норма; специальная правовая норма; гипотеза; род; вид.

Koval V. General and special rules of commercial law / V. Koval // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 80-89.

Rule on the preferential use of special law is widely recognized both in theory and practice of enforcement. The criterion for the division of law in general and special acts, their sphere of action. A rule that has a narrower scope, is special, and the legal rules governing a wider range of relationships, is common. The rules of the Commercial Code and regulating property relations in the field of management, are special in relation to the standards established by the Civil Code and the governing those relations.

Keywords: general legal rule, a special legal rule, hypothesis, genus species.

Поступила в редакцию 12.03.2011 г.

УДК 347.9

ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНОГО СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Шиманович О. М.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

У статті досліджуються основні поняття, особливості та зміст інституту відновлення втраченого судового провадження з одночасним порівняльним аналізом чинного цивільного процесуального законодавства з нормативно-правовими актами радянського періоду, обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення Цивільного процесуального кодексу України.

Ключові слова: відновлення втраченого судового провадження, об'єкт, підстави відновлення втраченого судового провадження.

ЦПК України 2004 року відзначається численними новелами у цивільному процесі, зокрема, безпосередньо в окремий розділ виділено «відновлення втраченого судового провадження» (розділ IX, статті 402-409 ЦПК). Цей різновид цивільного провадження має цілу низку особливостей, завдяки яким він відрізняється від інших видів провадження цивільних справ в загальних судах загальної юрисдикції. Перш за все цей вид провадження має властивий лише йому предмет судового захисту, а саме – охоронювані законом процесуальні інтереси осіб, які беруть участь у справі, щодо поновлення втраченого судового провадження. Тобто у цій категорії справ захищаються у суді не порушені матеріальні суб'єктивні права, свободи чи інтереси, а захищаються процесуальні права, пов'язані із втратою судового провадження. Порядок відновлення втраченого судового провадження не має характерних ознак позовного провадження. Відновлення втраченого судового провадження в цивільній справі можливе в разі закінчення цивільної справи ухваленням рішення або у якій провадження закрито. Тобто метою цього провадження є відтворення в документах судового провадження.

Науково-теоретичне дослідження проблем законодавчого закріплення та практичної реалізації норм про відновлення втраченого судового провадження в цивільних справах є актуальним завданням, успішне та своєчасне вирішення якого має безпосереднє відношення до вдосконалення не тільки норм чинного ЦПК України, а й практики його застосування.

Раніше у ЦПК 1963 року питання відновлення втраченого судового провадження регулювалися шістьма пунктами додатку до ЦПК № 3. Проблеми відновлення втраченого судового провадження у цивільному процесі за останні роки в науковій літературі не висвітлювалися. Слід зазначити, що до окресленої проблеми виявляється досить поверхневий інтерес дослідників цивільного процесуального права. Дослідженню цього питання приділили увагу лише такі процесуалісти, як Зейкан Я. П. [1, с. 515-519], Кілічава Т. М. [2, с. 316-318], Фурса С. Я. [3, с. 842-846], Штефан О. О. [4, с. 290-297]. Таке положення у деякій мірі можна пояснити тим фактом, що порядок відновлення втраченого судового провадження раніше був винесений за межі основного змісту ЦПК і містився у додатках до нього, а зараз є новелою для чинного ЦПК України.

Інститут відновлення втраченого судового провадження, безумовно, має стати одним із вагомих заходів правового впливу, спрямованих на вирішення основних завдань і принципів цивільного судочинства.

Метою цієї статті є розкриття змісту та особливостей інституту відновлення втраченого судового провадження, а також вироблення обґрунтованих пропозицій для вдосконалення чинного законодавства. Вичерпне регулювання цього питання безпосередньо вплине на ефективність усієї подальшої правозастосовної діяльності, сприятиме реалізації загальних засад цивільного судочинства. Тому що відсутність детальної правової бази та методичних рекомендаційних розробок з даного питання призводить до виникнення суттєвих труднощів правозастосування.

Виділивши у окремий розділ ЦПК України порядок відновлення втраченого судового провадження, законодавець не зняв проблемного питання, яке існувало у ЦПК 1963 року, що пов'язане з нормативним визначенням терміна «втрачене судове провадження». Якщо виходити безпосередньо із змісту розділу IX ЦПК, а також логічно-граматичного аналізу зазначеного терміна під «втратою судового провадження» слід розуміти зникнення (знищення, загублення) матеріалів справи або всієї справи. Може загубитися як справа в цілому, так і окремі документи цивільної справи як в самому суді, так і в процесі пересилки справи з суду однієї інстанції в суд іншої інстанції.

До порушення провадження по відновленню втраченого судового провадження посадові особи суду, а також особи, які брали участь у справі, повинні вчинити усі від них залежні дії, спрямовані на розшук повністю загубленої цивільної справи або окремих її документів. В разі, якщо після ретельної перевірки по розшуку загубленої справи або її частини справу не буде знайдено, ані серед поточних справ, ані серед справ, що знаходяться в архіві та ін., судове провадження буде вважатися втраченим, і у цьому випадку виникає потреба звернутися до його відновлення. Отже, можна зробити висновок, що поновлення втраченого судового провадження заміною загубленим оригіналам документів у справі або саму справу назавжди або до того часу, доки вони не будуть знайдені. Це положення повинно знайти своє відображення в нормах ЦПК України.

Підставами для відновлення судового провадження у цивільній справі є:

- повна або часткова втрата судового провадження у цивільній справі, яке закінчилося ухваленням рішення;
- повна або часткова втрата судового провадження у цивільній справі, провадження у якій закрито.

Під втратою судового провадження слід розуміти втрату заведеної судом цивільної справи, якій присвоєно певний порядковий номер та заведено статистичну картку та у якій має місце відображення усього ходу цивільного процесу, усі процесуальні акти, які супроводжували такий процес, включаючи ухвалені рішення чи ухвалу суду. Тобто коли відсутні відомості про відкриття провадження та подальший рух справи на усіх стадіях цивільного процесу. Втрата провадження можлива за різних обставин, а саме: знищення справи, викрадення справи, повінь, пожежа тощо. Тобто відновлення втраченого судового провадження може мати місце у двох

випадках: 1) щодо усього судового провадження чи його частини; 2) якщо справа закінчена ухваленням судового рішення або у ній закрито провадження.

Безпосереднім об'єктом відновлення є конкретний перелік відсутніх повністю або частково матеріалів втраченої цивільної справи. Предметом відновлення є зміст окремих процесуальних документів чи їх частин, що містились у втраченій цивільній справі. Винятком із загального правила є положення, що виключає з об'єктів відновлення втраченого судового провадження цивільні справи, матеріали та документи з яких стали відсутніми до закінчення судового розгляду (ч. 3 ст. 406 ЦПК). Це можливо пояснити тим, що у таких зверненнях на перший план виступає, насамперед, вимога щодо порушеного, невизнаного або оспорюваного права і вже в результаті цього – захист прав та інтересів заявника. Досягти цієї мети в найбільш ефективний і максимально відповідний заявленим вимогам спосіб можна шляхом розгляду питання по суті в ході одного з трьох різновидів проваджень у цивільному судочинстві, а не через відтворення змісту документів, які хоч і мають відношення до справи, проте не гарантують остаточного вирішення змісту заявлених вимог по суті.

У такому випадку заявнику роз'яснюється його право пред'явити новий позов, а в ухвалі суду про відкриття провадження у новій справі у зв'язку з втратою незаконченого провадження про цю обставину повинно бути обов'язково зазначено.

Таким чином, об'єкти відновлення при втраченому провадженні у цивільній справі можуть бути класифіковані:

1) за обсягом відсутніх матеріалів цивільної справи, що підлягає відновленню: цілі об'єкти, в яких відновленню підлягають всі матеріали цивільної справи; часткові об'єкти, в яких відновлення потребують лише окремі матеріали цивільної справи;

2) за стадією, на якій було припинено провадження за розгляду та вирішення цивільної справи, розрізняють об'єкти, що включають у себе матеріали: втрачені після ухвалення рішення по суті цивільної справи; по справах, у яких провадження в цивільних справах було закрито.

Із заявою про втрачене судове провадження у цивільній справі можуть звернутися особи, які брали участь у справі, оскільки втрата провадження впливатиме на реалізацію їхніх прав щодо отримання копії рішення та його реалізації. Відновлення втраченого судового провадження може здійснюватися також за ініціативою суду, оскільки на суд покладено обов'язок щодо належного зберігання судових справ.

Аналіз змісту норм законодавчої регламентації вказаного питання дозволяє розмежувати різного роду причини втрати судового провадження:

- підстави об'єктивного характеру, до яких можна віднести: причини стихійного характеру (землетрус, повінь тощо); сплив строку зберігання, що визначається Переліком судових справ, що утворюються в діяльності суду, із зазначенням строків зберігання документів (затверджений наказом Державної судової адміністрації України № 2 від 06.01.2006 р.);

- підстави суб'єктивного характеру, які охоплюють: злочинні дії посадових осіб (наприклад, неповернення відповідної справи) або заінтересованих громадян (наприклад, знищення або крадіжка цивільної справи); недоліки обліку та зберігання справ, що не унеможливили збереження цілісності цивільних справ.

Для цієї категорії справ, хоча ст. 114 ЦПК України і не містить відповідного положення, встановлено виключну підсудність, тобто їх розгляд віднесено до компетенції чітко визначеного суду: який ухвалив рішення по суті справи або який постановив ухвалу про закриття провадження у справі.

Передумовою відкриття провадження у справі з відновлення втраченого судового провадження є подання письмової заяви відповідного змісту.

У заяві про відновлення втраченого судового провадження повинно бути зазначено:

- про відновлення якого саме провадження просить заявник;
- чи було у справі ухвалено рішення по суті справи або постановлена ухвала про закриття провадження;
- якою саме особою з числа осіб, які брали участь у справі, був заявник, хто конкретно і в якості кого брав участь у справі, місце проживання чи місцезнаходження цих осіб;
- що відомо заявнику про обставини втрати провадження, про місцезнаходження копій документів провадження або відомостей щодо них;
- поновлення яких саме документів заявник вважає необхідним;
- для якої мети необхідне їх поновлення.

Слід відмітити, що порівняно з попереднім законодавчим закріпленням вимог до заяви про відновлення втраченого судового провадження, перелік реквізитів цього документа зазнав суттєвих змін, в цілому досить вдалих і таких, що відповідають сутності та призначенню цього інституту цивільного процесуального права в умовах сьогодення. Разом із тим незрозуміло, з яких причин такі положення як найменування суду, до якого подається заява, та прізвище, ім'я (найменування) заявника (що були раніше закріплені в додатку № 3 до ЦПК України 1963 р.) залишилися поза увагою законодавця. Тим більше, що до решти процесуальних документів, форма та зміст яких регламентовані чинним цивільним процесуальним законодавством, такі вимоги висувуються.

На нашу думку, оскільки документ має юридичну силу лише за наявності таких обов'язкових реквізитів, як найменування установи чи організації, автора (заявника), вважаємо відсутність вказівки про необхідність зазначення відповідних відомостей у заяві про відновлення втраченого судового провадження недоліком чинного законодавства, який необхідно усунути шляхом внесення відповідних змін до ч. 1 ст. 405 ЦПК України.

До заяви про відновлення втраченого судового провадження додаються документи або їх копії, навіть якщо вони не посвідчені в установленому порядку, що збереглися у заявника або у справі (наприклад, копії позовної заяви, копії апеляційної або касаційної скарги, рішення, ухвала, судові повістки або повідомлення, виконавчі листи, інші документи, які вказують на наявність судової справи і збереглися у заявника). У зв'язку в цим хотілося б зазначити, що адвокатам доцільно зберігати свої адвокатські досьє, в яких знаходяться ухвали, рішення та інші документи цивільної справи, яку веде адвокат.

Якщо втрачене судове провадження відновлюється за ініціативою суду, то важливе значення для його відновлення можуть мати статистична карта у справі, наря-

ди щодо вчинення окремих процесуальних дій, зокрема реєстрація ухвал про розшук відповідача, реєстри відправлення кореспонденції, можливо копії документів, які збереглись, тощо [3, с. 843-844].

У випадку, якщо є відомості про те, що документи, які мають відношення до справи, знаходяться в установах, організаціях, у окремих громадян, то про це заявник повинен зазначити у заяві, і суд за клопотанням заінтересованих осіб витребує їх у стадії підготовки справи до судового розгляду.

Слід зазначити, що коло необхідних документів, які додаються до заяви про відновлення матеріалів кожної конкретної цивільної справи, залежатиме від характеру та змісту вимоги заявника і від того, в якому обсязі ініціатор судового розгляду просить поновити судові провадження.

Якщо у заяві не зазначено мету відновлення провадження або відомості, необхідні для його відновлення, суд постановляє ухвалу про залишення заяви без руху, якою встановлює заявникові строк, необхідний для усунення цих недоліків. Після усунення недоліків заява розглядатиметься судом. У противному разі заява повертається заявнику.

Особливістю справ про відновлення втраченого судового провадження є положення, за яким заявник звільняється від сплати судових витрат. Але якщо заявнику на момент звернення до суду було відомо про те, що судові провадження не втрачено, але, незважаючи на це, він все ж таки подав заяву, тому у випадку встановлення судом цієї обставини судові витрати повинні відшкодуватися заявником.

Якщо мета звернення до суду, зазначена заявником, не пов'язана із захистом його прав та інтересів, зокрема заявник не є особою, яка брала участь у справі, чи відновлення судового провадження не потягне для особи настання юридичних наслідків, то за таких умов суд своєю ухвалою відмовляє у відкритті провадження у справі про відновлення провадження або залишає заяву без розгляду, якщо провадження було відкрито. Ухвала про відмову відкрити справу про відновлення втраченого судового провадження може бути оскаржена в апеляційному порядку.

Якщо судові провадження втрачено до закінчення судового розгляду, то воно не підлягає відновленню у встановленому розділом IX ЦПК України порядку. Якщо ж таку заяву подано, вона повинна бути повернута заявникові за аналогією до ч. 3 ст. 121 ЦПК. Заявник у цьому випадку може пред'явити новий позов. Пред'явлення «нового позову» слід розуміти як нову справу, але про той самий предмет і з тих самих підстав та між тими самими сторонами.

При відкритті нового провадження у справі в ухвалі суду про відкриття суддя повинен обов'язково зазначити про втрату незакінченого провадження, бо інакше, якщо ця обставина не буде відома суду, він може відмовити у відкритті провадження у справі у зв'язку з тим, що у його провадженні є тотожний позов.

Виходячи з назви ст. 406 ЦПК України, у ній повинно йтися лише про наслідки недодержання вимог до заяви, яка подається до суду, про відновлення втраченого провадження. У цій же нормі, а саме у ч. 3 ст. 406 ЦПК, йдеться про зовсім інший аспект відновлення втраченого судового провадження, тобто якщо судові провадження втрачене ще до закінчення судового розгляду. Тому ч. 3 ст. 406 ЦПК України має бути виключена із цієї норми. Повинна бути передбачена окрема норма, у

якій би йшлося про наслідки подання до суду заяви про відновлення втраченого судового провадження незакінченого судовим розглядом.

При розгляді справи про відновлення втраченого судового провадження повністю або якоїсь його частини суд використовує ту частину провадження, що збереглася. Суд також використовує документи, видані зі справи фізичним чи юридичним особам до втрати провадження, копії цих документів, інші довідки, папери, відомості, що стосуються справи, виконавчого провадження.

Особливістю цього інституту цивільного процесуального права є чітка регламентація законом переліку осіб, які можуть бути допитані судом як свідки. Так, відповідно до ч. 2 ст. 407 ЦПК суд може допитати як свідків осіб, які були присутніми під час вчинення процесуальних дій, осіб (їх представників), які брали участь у справі, а в необхідних випадках – осіб, які входили до складу суду, що розглядав справу, з якої втрачено провадження, а також осіб, які виконували судові рішення. Вважаємо, що в даному випадку можуть бути допитані як свідки особи, які були присутні при виконанні рішення, а також інші особи, які здійснювали реєстрацію справи, передачу її в архів тощо.

Таким чином, особливості порядку розгляду судом справи про відновлення втраченого судового провадження встановлені у ст. 407 ЦПК України за своєю суттю та змістом збігаються з п. 5 додатку № 3 до ЦПК 1963 року. Але таке відновлення старих положень не дає змоги дати відповідь на питання – як бути суду, якщо в процесі розгляду буде встановлено, що заявник подав заяву про відновлення документа, що був змінений або взагалі скасований судовими інстанціями в апеляційному або касаційному порядку, та як бути суду, якщо така обставина може залишитися йому невідомою? У даному випадку, на наш погляд, необхідно нормативно закріпити положення про те, що суд у порядку відновлення втраченого судового провадження не повинен відновлювати судові рішення, які були скасовані, оскільки вони не можуть впливати на існуючі матеріальні правовідносини.

У ч. 1 ст. 408 ЦПК України йдеться про порядок ухвалення судового рішення про відновлення втраченого судового провадження. Ухвалення такого рішення можливе на підставі зібраних і перевічених матеріалів. Суддя може ухвалити рішення про відновлення втраченого судового провадження повністю або в частині, яку, на його думку, необхідно відновити, але при цьому він повинен виходити насамперед із заяви заявника та, звичайно, враховувати, чи матиме таке відновлення для заявника юридичні наслідки.

Щодо змісту рішення суду про відновлення втраченого судового провадження, то у ньому повинно зазначатися:

- на підставі яких конкретно даних, поданих до суду і досліджених у судовому засіданні з участю всіх учасників цивільного процесу з утраченого провадження, суд вважає встановленим зміст відновленого судового рішення;

- висновки суду про доведеність того, які докази досліджувалися судом і які процесуальні дії вчинялися з утраченого провадження.

Якщо недостатньо зібраних матеріалів для точного відновлення втраченого судового провадження, суд ухвалою закриває розгляд заяви про відновлення прова-

дження і роз'яснює особам, які беруть участь у справі, право на повторне звернення з такою самою заявою за наявності необхідних документів.

Строк зберігання судового провадження не має значення для вирішення заяви про його відновлення. Винятком із такого правила є випадок звернення з такою заявою для виконання рішення, якщо строк на пред'явлення виконавчого листа для виконання закінчився і судом не поновлено, тому що відновлення такого втраченого судового провадження не утворить для заявника юридичних наслідків.

Враховуючи все вищевикладене можна зробити висновок, що основними ознаками інституту відновлення втраченого судового провадження є: 1) диспозитивність, тому що відкриття провадження у справі залежить від волевиявлення заявника; 2) цільове призначення, тому що мета звернення до суду є обов'язковою складовою заяви про відновлення судового провадження і має бути пов'язана із захистом прав та інтересів заявника; 3) безстроковість, тому що строк зберігання судового провадження не має значення для вирішення заяви про його відновлення, за винятком випадків, коли закінчився строк на пред'явлення виконавчого листа до виконання; 4) завершений характер провадження, тому що відновлюватися може тільки закінчене провадження; 5) повнота та всебічність дослідження, тому що за недостатності зібраних матеріалів для точного відновлення втраченого судового провадження суд ухвалою закриває розгляд заяви про відновлення провадження і роз'яснює особам, які беруть участь у справі, право на повторне звернення з такою самою заявою за наявності необхідних документів; 6) відповідність, тому що поновлена справа має відповідати за змістом матеріалам втраченого судового провадження.

Таким чином, нова редакція порядку відновлення втраченого судового провадження у ЦПК України відповідає сучасним тенденціям розвитку матеріально-правових та процесуально-правових відносин, спрямована на підвищення ролі судових органів у суспільстві, хоча й потребує свого законодавчого удосконалення. Подальше удосконалення інституту втраченого судового провадження має надзвичайно важливе значення як для практичного застосування відповідних положень цивільного процесуального законодавства, так і загального розвитку теорії цивільного процесуального права.

Список літератури

1. Зейкан Я. П. Коментар Цивільного процесуального кодексу України / Я. П. Зейкан. – К. : Юридична практика, 2006. – 560 с.
2. Кілічава Т. М. Цивільне процесуальне право / Т. М. Кілічава. – К. : Центр учбової літератури, 2007. – 352 с.
3. Цивільний процес України : Академічний курс / [Фурса С. Я., Фурса Є. І., Гетманцев О. В. та ін.]; [за ред. С. Я. Фурси]. – К. : Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2009. – 848 с.
4. Штефан О. О. Цивільне процесуальне право України : Навчальний посібник / О. О. Штефан. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 360 с.

Шиманович О. Н. Возобновление утраченного судебного производства в гражданском процессе / О. Н. Шиманович // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 90-97.

В статье исследуются основные понятия, особенности и содержание института возобновления утраченного судебного производства в гражданском процессе с одновременным сравнительным анализом действующего гражданского процессуального законодательства и нормативно-правовых актов советского периода, обосновываются предложения по совершенствованию Гражданского процессуального кодекса Украины.

Ключевые слова: возобновление утраченного судебного производства, объект, основания возобновления утраченного судебного производства.

Shimanovich O. The renewal of the lost judicial documents in civil legal proceedings / O. Shimanovich// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 90-97.

In article the comprehensive investigation of the basic concepts, features and the maintenance of institute of renewal of the lost judicial documents in civil legal proceedings. At the same time the comparative analysis of the current civil procedural legislation with legal acts of the Soviet period is made. On the basis of its results the own offers on improvement of the text of the Ukrainian Civil procedural code are proved.

Keywords: the renewal of the lost judicial documents, the object, the foundations of renewal of the lost judicial documents.

Поступила в редакцию 15.03.2011 г.

ТРУДОВОЕ ПРАВО

УДК 349.2

ІНТЕРЕС ЯК ОБ'ЄКТ ЗАХИСТУ ЗА ТРУДОВИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

Сонін О. Є.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

Статтю присвячено дослідженню змісту категорії «інтерес», як вона розуміється в науці та в актах законодавства про працю. На цій підставі опрацьовуються пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства в частині, що стосується теми дослідження.

Ключові слова: захист права, спосіб захисту права, інтерес.

Відсутність визначеності щодо змісту категорії „інтерес” в правовій науці взагалі, і в науці трудового права – зокрема, є наочною. Рівню наукового осмислення цієї категорії відповідає незадовільний стан законодавства про працю, в якому використовується згадане поняття. За таких обставин визначення змісту поняття „інтерес”, який є притаманним для нього в межах сфери дії трудового права, та вирішення питання про можливість захисту інтересу і способи, в які він міг би захищатись, є актуальними завданнями науки трудового права. Тому метою даної статті є спроба вирішити питання про можливість визнання інтересу об'єктом захисту в сфері дії законодавства про працю.

Дана проблема, в принципі, була предметом аналізу науковців-фахівців у галузі трудового права. Спроба її вирішення була здійснена низкою вчених. Одним з перших до неї звернувся Лазор В. В. Він запропонував увести до законодавства про працю поряд з правовою конструкцією трудових спорів конструкцію трудових конфліктів, які, зокрема, мають своїм предметом захист трудового інтересу працівників [1, с. 6]. З метою проілюструвати наведену пропозицію Лазор В. В. посилався, зокрема, на частину четверту ст. 79 КЗпП, яка передбачає при складанні графіків відпусток врахування інтересів виробництва та „особистих інтересів працівників”.

Лазор В. В. цілком слушно зазначає на те, що інтереси працівника в випадку їх неврахування при складанні відповідного графіку не підлягають захисту як порушене право, та вказує, що надаючи перевагу іншим факторам, які враховуються при складанні графіку відпусток, роботодавець не скоює правопорушення, а лише реалізує надані йому права. Отже, за певних умов, працівник може довічно отримувати відпустку в грудні, що не порушує його права, але порушує його інтереси. Тому Лазор В. В. запропонував встановити правові форми, в яких інтереси працівника можуть бути реалізовані, і для цього обґрунтовує необхідність встановлення процедури і форм вирішення трудових конфліктів. Суттєвим є те, що цей автор звернув ува-

гу на проблему, шляхи ж її вирішення, на нашу думку, мають бути іншими, ніж запропоновані цим автором.

Трудо-правові наукові дослідження проблеми трудо-правового інтересу на цей час роботою Лазора В. В. не вичерпуються. До цієї проблеми зверталась і Золотухіна Л. О., яка зокрема виклала власне розуміння інтересу у трудовому праві як „результату відображення в діяльності суб'єктів трудового права об'єктивних умов їх існування та розвитку з метою найбільш повного задоволення потреб цих суб'єктів” [2, с. 3-4]. Ця авторка зазначає також, що „інтереси є спонукальною силою для встановлення, зміни та припинення правових відносин”, що „право відображає суспільно значущі інтереси шляхом встановлення умов і засобів їх реалізації”, що „законний інтерес акцентує увагу держави на тому, що може стати предметом правового регулювання” [2, с. 5-6].

Наведені положення, що містяться у наукових працях з трудового права, не дають чіткої відповіді на головні питання: чим же саме є інтерес; як інтерес співвідноситься із суб'єктивним правом, відрізняється від нього; чи може взагалі та в який спосіб може захищатись інтерес. Викладені недоліки досліджень Лазора В. В. та Золотухіної Л. О. можна виправдати, пославшись на загальний стан науки трудового права, яка впродовж тривалого часу взагалі категорію інтересу ігнорує. Тому їх роботи на шляху встановлення змісту поняття „інтерес” є першим кроком, який передбачає і наступні.

Тому ще більш цікавим і несподіваним є стан осмислення проблеми інтересу та його захисту в інших галузевих юридичних науках, зокрема, – цивільного та господарського права. Відповідні нормативно-правові акти (Цивільний кодекс, Цивільний процесуальний кодекс, Господарський і Господарський процесуальний кодекси) впродовж тривалого часу і широко використовують поняття інтересу (законного інтересу, охоронюваного законом інтересу). Однак юридична наука і стосовно цих актів законодавства не виявила здатності відповісти на питання, що ставляться у цій статті. Зазвичай йдеться про „складність (багатоплановість) ролі інтересу в праві”, про його спонукальну, структуроутворюючого елемента правового статусу, захисну функції [3, с. 5]. Але ж, по-перше, необхідно визначити що саме є інтересом. Для цього необхідно виокремити інтерес від (очевидно) парної правової категорії – суб'єктивного права; встановивши в такий спосіб відмінності права від інтересу – відповісти на питання про можливість (доцільність) та способи захисту інтересу. З урахуванням ж різноманітності термінології (епітетів, якими позначається інтерес – законний, охоронюваний законом тощо), треба вирішити ще й питання про різницю між простим, законним та охоронюваним законом інтересами. Відповіді на ці питання в науці цивільного чи господарського права автору цієї статті знайти не вдалося.

Свій внесок у справу ускладнення проблеми, що розглядається, зробив і Конституційний Суд України, який зазначає, зокрема, на те, що: 1) „інтерес є самостійним об'єктом правовідносин, реалізація якого задовольняється чи блокується нормативними засобами”; 2) „інтерес... перебуває у ... зв'язку із суб'єктивними правами, але прямо ними не опосередковується, тобто виходить за межі останніх”; 3) „інтерес... зумовлюється загальним змістом такого (об'єктивного – *Авт.*) права і є його

складовою”; 4) „види і зміст охоронюваних законом інтересів... як правило, не визначаються у статтях закону, а тому фактично є правоохоронюваними”. Отже, Конституційний Суд дійшов висновку про те, що інтерес у праві є певним прагненням особи, яке закону не суперечить (чи принаймні не є протиправним), межі і зміст інтересу законом не визначається (чим він відрізняється від суб’єктивного права), а тому інтерес не захищається законом, а знаходиться під правовою охороною. Усвідомивши викладене, Конституційний Суд робить несподіваний висновок про те, що інтерес – це „правовий феномен, який хоча: а) і виходить за межі змісту суб’єктивного права; б) а тому не може суперечити Конституції і законам України...; в) означає прагнення (не юридичну можливість) до користування... конкретним... благом; г) має на меті задоволення... потреб; д) розглядається як простий легітимний дозвіл, тобто такий, що не заборонений законом; але при цьому: е) є самостійним об’єктом судового захисту та інших способів правової охорони” [4].

Оскільки збагнути з викладеного, що саме єдиний орган конституційної юрисдикції розуміє під інтересом та як за викладених обставин він бачить собі захист інтересу, важко, спробуємо зробити власний висновок з цього слів: інтерес не є суб’єктивним правом, він є певним прагненням, домаганням особи до яких-небудь благ. Це означає, що закон не встановив міру дозволеної (чи не забороненої) поведінки особи, не визнав за такою особою навіть юридичної можливості щось робити (чогось очікувати від іншої особи); не надав „заінтересованій” особі засобів примусу до її контрагентів, а отже, – не підтримує її прагнення засобами державного примусу. В який спосіб за таких обставин інтерес підлягає судовому захисту Конституційний Суд нічого не сказав, скоріш за все – не зміг збагнути. Він в цьому не є поодиноким з огляду на зміст ст. 16 ЦК.

Нарешті, Конституційний Суд виклав у зазначеному рішенні вкрай важливу для усвідомлення його розуміння змісту та місця інтересу думку: „... інтерес регулює ту сферу відносин, заглиблення в яку для суб’єктивного права законодавець вважає неможливим або недоцільним” [3]. Якщо ігнорувати невдале зазначення на те, що інтерес щось регулює (на це нездатне навіть право, якщо йдеться про право суб’єктивне), не можна заперечувати думку Суду про те, що інтерес визнається там (на такій ділянці суспільних відносин, стосовно таких домагань особи), де неможливо чи недоцільно встановлювати право особи.

Таке зазначення уявляється вкрай доречним з огляду на наведений В.В. Лазор приклад (частину четверту ст. 79 КЗпП): законодавець, наче, не визнав за доцільне надати працівникові можливість більш вагомо впливати на вирішення питання про черговість надання відпусток, тому інтереси працівника зважуються з інтересами роботодавця, взаємоузгоджуються, а в разі відсутності узгодженості між їхніми інтересами в силу фактичного становища роботодавця у трудових правовідносинах останній приймає рішення на свою користь. То що ж тут захищати та в який спосіб? Зауважимо, що є випадки, коли законодавець визнає певну суспільну значущість прагнень працівника, який зацікавлений у наданні йому відпустки у певний час. В таких випадках за працівником визнається право на надання відпустки в зручний для нього час (частина одинадцята ст. 10 Закону „Про відпустки”).

Саме таке розуміння інтересу уявляється автору правильним. Але ж воно зроблено за допомогою традиційного для вітчизняної науки методу, коли спочатку проблема вирішується, а потім для виправдання зробленого рішення підбираються приклади, які його підтверджують.

Тому з метою вирішення питання про зміст поняття інтересу та його місце серед інших правових явищ є необхідним аналіз положень актів законодавства про працю, які використовують цю категорію. В Кодексі законів про працю слово „інтерес” вживається більше, ніж 10 разів. Зокрема, воно використовується в ст. 10 і 12 КЗпП, положення яких визначають мету колективного договору як „регулювання” певних відносин та „узгодження інтересів” його сторін та встановлюють як наслідок відмови певної первинної профспілкової організації від участі в представницькому органу з укладення колективного договору втрату нею права „представляти інтереси працівників”. Подібні за змістом наведеному правилу ст. 12 КЗпП положення ст. 43, 97, 224 КЗпП надають певним особам відповідні повноваження з огляду на мету реалізації такими особами „інтересів працівників”.

В інших випадках законодавець пов'язує з наявністю інтересів певні правові можливості самого працівника чи інших осіб, що протистоять йому в індивідуальних трудових відносинах чи діють від його імені в цих відносинах. Так, ст. 23 КЗпП обумовлює можливість укладення строкового трудового договору зокрема „інтересами” працівника. Ст. 79 КЗпП, як зазначалося вище, передбачає врахування інтересів працівників при складанні графіків відпусток. Ст. 130 КЗпП передбачає врахування інтересів працівників при притягненні їх до матеріальної відповідальності, тому обсяг прав роботодавця щодо працівників-правопорушників при притягненні їх до матеріальної відповідальності встановлено з урахуванням зазначених інтересів.

В усіх наведених випадках законодавець обмежується лише тим, що серед інших соціально-економічних прагнень працівника, на які зазвичай в законі не зазначається, виокремлює шляхом зазначення на їх існування певні такі прагнення (прагнення отримати у певний час відпустку, прагнення встановити певні умови в колективному договорі) та встановлює правові форми, в яких такі прагнення можуть реалізовуватись. Такими формами визнаються переговори та досягнуті за їх результатами домовленості (умови колективного, трудового договору, інших угод між сторонами колективних чи індивідуальних трудових відносин). Найбільш наочно тезу про саме таке ставлення законодавця до зазначених прагнень (інтересів) працівників ілюструють правила Кодексу законів про працю, які поширюються на колективні договори. Шляхом укладення колективного договору сторони врегульовують індивідуальні трудові відносини. Оскільки метою укладення колективного договору є прагнення працівників отримати додаткові трудові права, більший обсяг таких прав, ніж його визначено в актах законодавства, при встановленні умов колективного договору відбувається узгодження цих інтересів та протилежних їм за змістом інтересів роботодавця. Чи мають працівники право вимагати задоволення їх вимог в межах колективних договорів? Формально – ні, оскільки за ними визнається лише право домовлятися про задоволення їх інтересів. Отже, поки інтереси працівників не узгоджені у договірному порядку, вони юридичного значення не мають, не мо-

жуть захищатись, адже їх зміст належно не визначено і вимоги на захист інтересу через це не можуть висуватись. Після ж того, як ці інтереси визначені в колективному (трудовому чи іншому) договорі, вони набувають формальної визначеності, врешті-решт, – набувають статусу суб'єктивного права, яке і підлягає захисту.

З огляду на викладене нічим іншим, ніж інтересом, не може визнаватись і прагнення жінки, що має дітей у віці до чотирнадцяти років або дитину інваліду до встановлення їй скороченої тривалості робочого часу, прагнення будь-якого працівника (який не є вагітною жінкою, жінкою, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда) до встановлення йому неповного робочого часу (частина четверта ст. 51; частина перша ст. 56 КЗпП) до того моменту, коли про це досягнута домовленість і таке прагнення набуває ознаки суб'єктивного права особи працювати на умовах скороченої тривалості робочого часу чи неповного робочого часу. Інтереси (прагнення) працівників в наведених випадках також не підлягають і не можуть підлягати захисту, оскільки ним не кореспондує будь-який обов'язок роботодавця щодо їх задоволення. Ці інтереси лише перебувають під правовою охороною, оскільки законодавець встановив правові форми, в які ці інтереси можуть набути статусу права. І об'єктом захисту може бути лише сама можливість проведення відповідних переговорів, а не їх потенційний результат.

Окреме місце серед положень Кодексу законів про працю займають приписи ст. 199 КЗпП. Ними за батьками та іншими представниками неповнолітнього працівника і навіть за певними державними органами і службовими особами визнається право вимагати від роботодавця розірвання трудового договору з таким працівником, зокрема – за умов, що продовження чинності такого договору порушує його законні інтереси (ст. 199 КЗпП). Але ж наведені правила встановлюють право особи заявити відповідну вимогу (тобто, диспозицію правової норми) за певних умов, якими зокрема є невідповідність продовження роботи інтересам працівника (ці умови складають гіпотезу норми). Отже, надання батькам неповнолітнього працівника чи іншим переліченим особам права вимагати розірвання трудового договору не може визнаватись способом захисту інтересів працівника (підкреслимо, що закон ніколи таких способів щодо інтересу не встановлює). Інтереси неповнолітнього працівника стали лише мотивом визнання за його батьками права та умовою, за якої таке право виникає і може бути реалізоване. Але ж інтерес (врахування його значущості) завжди є мотивом, який спонукає правотворчі органи до визнання за відповідною особою певного суб'єктивного права. Отже, і правила ст. 199 КЗпП не руйнують загальний висновок про місце інтересу і його юридичне значення.

За таких умов вважаємо, що зроблений вище висновок про те, що інтерес суб'єкта трудового права є його прагненням досягти певного соціально-економічного результату, яке не підтримано законодавцем шляхом надання такому прагненню статусу суб'єктивного права; що інтерес через викладене не є формально-визначеним в законі за змістом та обсягом явищем, а тому не підлягає правовому захисту в будь-який спосіб, в який може захищатись суб'єктивне трудове право (тобто, взагалі не може захищатись); що інтерес підлягає лише правовій охороні, тобто щодо нього встановлені правові форми досягнення домовленості між зацікавленою особою та особою, щодо якої у першої особи існують певні прагнення; вреш-

ті-решт, – що після досягнення такої домовленості інтерес набуває ознак суб'єктивного права, яке і підлягає захисту, видається таким, що ґрунтується на законі і є достовірним.

Що стосується розмежування та співпоставлення інтересу, законного та охорнюваного законом інтересу, то в межах трудового права, на нашу думку, між ними немає будь-якої різниці, оскільки будь-який інтерес, що його закон визнає, підлягає правовій охороні. Не має юридичного значення, чи вказує законодавець на ці інтереси прямо, перелічуючи їх, чи визнає за певних обставин можливість задоволення чи врахування певних інтересів. Важливим є те, що законодавець у будь-який спосіб не визнає певні прагнення особи протиправними, такими, що не відповідають закону, що (визнання) тягло б позбавлення таких інтересів правової охорони. Можливо, що результатом аналізу актів цивільного (господарського) законодавства, Цивільного процесуального та Господарського процесуального кодексів буде прямо протилежний висновок, але ж він не може впливати на розуміння категорію інтересу в межах трудового права. Аналіз зазначених актів та його можливі результати стануть, скоріше, підставою для вивчення питання про доцільність надання тим інтересам, які позначаються як законні, статусу суб'єктивного права.

Тому слід критично оцінити позицію Конституційного Суду України, що викладена у згаданому рішенні [4], а також пропозицію Лазора В. В. щодо визнання в законі правової конструкції трудового конфлікту як способу захисту трудового інтересу працівників [1]. Ефективність правової охорони інтересу може бути підвищена шляхом встановлення в законі більш чіткого порядку проведення переговорів між відповідними суб'єктами та, можливо, запозичення з цивільного законодавства досвіду правового врегулювання переддоговірних спорів.

Щодо напрямків подальшого наукового осмислення категорії „інтерес” в трудовому праву, то вони, на нашу думку, мають полягати у поглибленні аналізу чинного законодавства, що таке поняття використовує, та розробці на цій підставі більш детальних пропозицій щодо встановлення порядку проведення переговорів, що передують укладенню колективних, трудових договорів та інших угод у сфері праці.

Список літератури

1. Лазор В. В. Проблеми правового регулювання трудових спорів і конфліктів за умов формування ринкових відносин в Україні. Автореф. дис. докт. юр. наук: 12.00.05 / В. В. Лазор. – К., 2005. – 40 с.
2. Золотухіна Л. О. Договірні форми реалізації соціально-економічних прав та інтересів працівників в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Л. О. Золотухіна. – Х., 2007. – 20 с.
3. Віннік О. М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук: 12.00.04 «Господарське право і господарський процес» / О. М. Віннік. – К., 2004. – 32 с.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охорнюваний законом інтерес) від 01.12.2004 № 18-рп/2004// Офіційний вісник України. – 2004. – № 50. – Ст. 3288.

Сонин О. Е. Интерес как объект защиты по трудовому законодательству / О. Е. Сонин // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 98-104.

Статья посвящена исследованию категории «интерес», как она понимается в науке и актах законодательства о труде. На этой основе разрабатываются предложения по усовершенствованию действующего законодательства в части, относящейся к теме исследования.

Ключевые слова: защита права, способ защиты права, интерес.

Sonin O. Interest as an object of protected by labor laws / O. Sonin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 98-104.

The article deals with the category "interest" yak it is understood in the science and instruments of labor legislation. On this basis, proposals to improve the current legislation as it pertains to the subject of study.

Keywords: protection of the right way to protect the rights, interest.

Поступила в редакцию 21.03.2011 г.

ДО ПИТАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ДІАЛОГУ: АНАЛІЗ НОВІТНЬОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Лосиця І. О.

Кримський юридичний інститут Національного університету «Юридична академія України імені Я. Мудрого», м. Сімферополь, Україна

У статті проведено аналіз новітнього законодавства у сфері соціального партнерства. Визначено співвідношення понять «соціального партнерство» і «соціального діалогу» як цілого і частини. З'ясовано, що соціальне партнерство є правовою формою реалізації соціально-трудова відносин.

Ключові слова: соціальне партнерство, соціальний діалог, соціально-трудова відносини.

Соціальний діалог – перевірений інструмент дієвої політики сучасних правових демократичних держав, за допомогою якого досягається створення й стабільне функціонування систем освіти, охорони здоров'я, культури, соціального забезпечення, високий рівень життя громадян, забезпечення їх прав і свобод, а також соціальна злагода у суспільстві.

У сучасних умовах гостро відчувається потреба у життєздатних інститутах соціального діалогу. Саме вони мають забезпечувати стабільні, ефективні зв'язки між роботодавцями та працівниками, і, відповідно, адаптацію трудових відносин до змін в економіці. У цей час саме соціальний діалог має виступати як спосіб цивілізованого узгодження інтересів різних груп при вирішенні протиріч, які виникають, і попередження конфліктів у соціально-економічній і трудовій сферах.

Тривалий час питання соціального діалогу не мало належного законодавчого висвітлення, діяв лише Указ Президента України [1]. Крім того, існували та існують велика кількість перешкод економічного, політичного, соціального та іншого характеру, що зумовили потребу у прийнятті нормативно-правового акту вищого рівня, який би детально регламентував соціально-трудова відносини. Нарешті в кінці 2010 року Верховною Радою України приймається закон України «Про соціальний діалог в Україні», який покликаний визначити правові засади організації та порядку ведення соціального діалогу в Україні з метою вироблення та реалізації державної соціальної і економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин та забезпечення підвищення рівня і якості життя громадян, соціальної стабільності в суспільстві [2].

Питанням соціального партнерства в трудовому праві, з першого погляду, приділено достатньо багато уваги. Їх у своїх наукових працях досліджували Болотіна Н. Б. [3], Лівшиць Р. З., Лазор Л. І., Мацюк А. Р. [4], Прокопенко В. І. [5], Скобелкін В. М. [6], Трунова Г. А., Трюхан О. А., Хуторян Н. М., Чанишева Г. І., Ярошенко О. М. [7] та інші. Втім, у роботах зазначених вчених немає єдності щодо поняття, предмету, принципів, організаційно-правових форм соціального діалогу у сфері праці та інших важливих теоретичних питань, необхідність розроблення яких є особливо актуальною напередодні прийняття нового Трудового кодексу України.

Прийняття Закону «Про соціальний діалог в Україні» актуалізує питання пошуку оптимальних моделей соціального партнерства, розробки ефективного механізму соціальної взаємодії партнерів з урахуванням економічної ситуації, що склалася в державі.

Метою статті є здійснення аналізу нового у законодавстві про соціально-трудові відносини. У зв'язку з чим планується вирішення таких завдань: визначити співвідношення понять «соціальне партнерство», «соціальний діалог», «соціально-трудові відносини» у чинному законодавстві про працю.

У період реформування суспільства, існуванні багатоманітних форм власності, її перерозподілу, що триває, проблема цивілізованих відносин у соціально-трудовій сфері стає найважливішим напрямом соціально-економічного і політичного розвитку країни. Цивілізовані відносини зазвичай повинні забезпечувати узгодження і захист інтересів працівників, роботодавців, органів державної влади, місцевого самоврядування шляхом досягнення консенсусу, вироблення і здійснення єдиної, погодженої позиції. При цьому йдеться не про злиття інтересів, а про досягнення оптимального балансу між ними, про створення такого становища, при якому будь-який власник був би в змозі забезпечити собі стабільне отримання прибутку, а найманий працівник — гідні умови свого життя. Ця цивілізована форма суспільних відносин у соціально-трудовій сфері і отримала назву соціального партнерства.

У науковій літературі і практиці соціальне партнерство характеризується неоднозначно й багатоаспектно. Одні розуміють його як специфічний тип суспільних стосунків між соціальними групами, верствами, класами, спільнотами та іншими соціальними структурами; інші — як механізм взаємин між державними органами, представниками трудящих і роботодавцями, треті — як особливий тип соціально-трудових відносин, властивий ринковій економіці, що забезпечує на основі рівноправної співпраці найманих працівників і роботодавців оптимальний баланс і реалізацію їх основних інтересів.

Можна привести, й інші погляди на це поняття. Однак, вважаємо за доцільне відзначити, як співвідносяться між собою соціальне партнерство, соціальний діалог і соціально-трудові відносини, які часто вживаються у законодавстві і навіть у правовій науці як синонімічні поняття.

Хронологічно першою виникла і почала застосовуватися у законодавстві про працю категорія соціально-трудових відносин як комплекс взаємовідносин між найманими працівниками і роботодавцями в умовах ринкової економіки, спрямованих на забезпечення високого рівня і якості життя людини, колективу й суспільства в цілому і охоплюючих собою як соціально-економічний аспект майнових відносин, так і систему правових інститутів, пов'язаних з колективним переговорами, регулюванням умов праці, участю профспілок в управлінні, вирішенні трудових спорів [див. : 8, 9].

Законодавче поняття соціального партнерства з'явилося із прийняттям Закону «Про організації роботодавців» від 24 травня 2001 р., у якому останнє тлумачиться як система колективних відносин між найманими працівниками, роботодавцями,

виконавчою владою, які виступають сторонами соціального партнерства у ході реалізації їх соціально-економічних прав та інтересів [10].

У науковій правовій літературі склалися три точки зору на співвідношення понять «соціальне партнерство» і «соціальний діалог»: (1) вони визнаються тотожними за змістом; (2) соціальний діалог виступає елементом соціального партнерства, співвідносяться між собою як процес і мета; (3) соціальний діалог включає в себе соціальне партнерство. Найбільше прихильників перших двох позицій.

Зокрема, думку про тотожність соціального діалогу і соціального партнерства поділяє Сорочишин М. В., який приходять до такого висновку на підставі аналізу актів МОП і сучасного законодавства Європейського Союзу [11, с. 411]. У роботі Трюхан О. А. «Організаційно-правові форми соціального діалогу у сфері праці» вказані терміни вживаються авторкою як синоніми з метою уникнення частого повторення одного й того ж терміну [12].

Трунова Г. А., Арсентьева О. С. стверджують про некоректність застосування вказаних понять як синонімів. Так, на думку Арсентьевої О. С., у національному законодавстві відбулася хибна підміна понять: соціальне партнерство є метою врегулювання соціально-трудових відносин. Ось чому соціальний діалог є лише елементом системи соціального партнерства [13, с. 226-227].

Трунова Г. А. вважає, що термін «соціальне партнерство» більше відповідає змісту розглядуваного явища. Терміном «соціальний діалог» можуть охоплюватися певні форми соціального партнерства, такі як колективні переговори та консультації. Разом з тим, для соціального партнерства притаманні й інші організаційно-правові форми діяльності сторін соціального партнерства – організація контрольних механізмів, участь працівників в управлінні підприємством, примирно-посередницькі процедури по вирішенню колективних трудових спорів [14, с. 48].

З точки зору Стадника М. П. і соціальне партнерство, і соціальний діалог відображають лише форму стосунків суб'єктів колективно-правового регулювання при врегулюванні колективно-трудових відносин, тому проведення консультацій, переговорів є соціальним діалогом. Укладення ж договорів, угод між суб'єктами правовідносин у сфері застосування найманої праці є соціальним партнерством [15, с. 404]. погоджуємося з науковцем у цьому.

Аналізуючи законодавство про працю, доходимо висновку, що законодавцем досліджувані поняття також вживаються синонімічно. Вперше термін «соціальний діалог» з'явився в Указі президента України «Про розвиток соціального діалогу» від 29 грудня 2005 р. саме у значенні соціального партнерства. У Проекті Трудового кодексу України, пропонованого до другого читання, у книзі 6 «Колективні трудові відносини» передбачено главу 1 під назвою «Соціальний діалог» [16]. У ст. 332 зазначеного документа, який було підготовлено раніше за Закон, визначення соціального діалогу є аналогічним тому, що міститься у Законі «Про соціальний діалог в Україні»: соціальний діалог — процес визначення та зближення позицій, досягнення спільних домовленостей та прийняття узгоджених рішень сторонами соціального діалогу, які представляють інтереси працівників, роботодавців та

органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, з питань формування та реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин.

На наше переконання, запропоноване законодавцем визначення «соціального діалогу» потребує уточнення. По-перше, видається доцільним прийти до застосування єдиної термінології у галузі соціально-трудова відносин, а саме вживання поняття «соціальне партнерство» у всіх нормативно-правових актах, що регламентують соціально-трудова сферу. Незважаючи на той факт, що законодавець тлумачить «соціальний діалог» широко, не як процес досягнення соціального партнерства, а вже як його кінцевий результат, все ж таки змістовне наповнення даного терміну за тлумачним словником суттєво відрізняється від соціального партнерства. Діалог – розмова, обмін думками, переговори, а партнерство означає узгоджені, злагожені дії учасників спільної справи або ж взаємні відносини, контакти соціальних угруповань, інших суб'єктів, що ґрунтуються на принципах рівноправності і взаємовигідності [17, с. 159, 577].

По-друге, визначення соціального діалогу (партнерства), подане у чинному законодавстві, не пояснює правову природу цього явища. Видається, що соціальний діалог (партнерство) не варто розглядати як процес, оскільки у тому значенні, у якому даний термін звичайно вживається у праві, мається на увазі нові суспільні відносини, що складаються у зв'язку з досягненням згоди сторонами соціального партнерства щодо соціально-трудова питань.

Сторонами соціального діалогу виступають три відносно незалежні суб'єкти трудового права: наймані працівники, роботодавці, держава – на національному, галузевому, територіальному рівні; наймані працівники і роботодавці – на локальному рівні (ст. 4 Закону «Про соціальний діалог в Україні»). Таким чином, соціальний діалог (партнерство) виражається у колективно-трудова відносинах, у яких його сторони безпосередньо та через своїх представників реалізують колективні трудові права та кореспондуючі ним обов'язки. З погляду Чанишевої Г. І., соціальний діалог у сфері праці варто визначати як систему колективних трудових відносин між працівниками, роботодавцями (їх представниками), органами виконавчої влади, іншими суб'єктами цих відносин, що виникають у процесі реалізації їх колективних трудових прав та інтересів [18, с. 63-64].

Думку про соціальний діалог (партнерство) як систему колективних трудових відносин поділяють й інші науковці. Зокрема, Трюхан О. А. стверджує, що правовідносини соціального діалогу у сфері праці – це врегульовані нормами трудового права колективні трудові відносини між суб'єктами соціального діалогу, спрямовані на узгодження їх інтересів при регулюванні трудових і пов'язаних з ними соціально-економічних відносин, а також при вирішенні трудових спорів [12, с. 6]. Схожу позицію займає і Сорочишин М. В. [11, с. 412-413].

Соціальне партнерство як система колективних відносин у соціально-трудова сфері охоплює не тільки питання застосування найманої праці, а й більш широкий спектр питань соціальної сфери: питання зайнятості, оплати праці і доходів населення, соціального забезпечення, охорони здоров'я, освіти та ін.

Стосовно співвідношення соціально-трудових відносин та соціального партнерства (діалогу) зауважимо, що вказані поняття співвідносяться між собою як зміст та форма. Соціальне партнерство – правова форма реалізації соціально-трудових відносин. З погляду Кудряченка А. І., соціальне партнерство – це дієва форма регулювання соціально-трудових відносин, яка постала внаслідок еволюції суспільства і в результаті якої непримиримі класові протистояння трансформуються у протиріччя та конфлікти значно нижчого рівня, що вирішуються організаціями-профспілками і об'єднаннями роботодавців за умов контролю держави [19, с. 135].

Аналіз Закону «Про соціальний діалог в Україні» та проекту Трудового кодексу (в редакції від 10.12.2009 р.) свідчить про той факт, що положення глави 1 «Соціальний діалог» книги 6 Проекту ТК повністю відтворені у прийнятому Законі за незначним винятком. Таким чином, має місце дублювання правових норм, що є недоцільним. З огляду на це, слід, вважаємо, вилучити статті про соціальний діалог з Проекту ТК, залишивши бланкетну норму до названого Закону.

Новелою Закону «Про соціальний діалог в Україні» є встановлення загальних критеріїв репрезентативності профспілкової сторони та сторони роботодавців та їх конкретизація на кожному рівні соціального партнерства. Згідно з ч. 1 ст. 5 цього акта загальними критеріями репрезентативності для суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців є: (а) легалізація (реєстрація) зазначених організацій (об'єднань) та їх статус; (б) для профспілок, їх організацій та об'єднань – загальна чисельність їх членів, для організацій роботодавців та їх об'єднань – загальна чисельність працівників, які працюють на підприємствах – членах відповідних організацій роботодавців; (в) галузева та територіальна розгалуженість.

Оцінка відповідності критеріям репрезентативності профспілок та їх об'єднань, організацій роботодавців та їх об'єднань проводиться: на національному та галузевому рівнях – Національною службою посередництва і примирення; на територіальному рівні – відповідними відділеннями Національної служби посередництва і примирення. Підтвердження репрезентативності суб'єктів сторони профспілок та сторони роботодавців здійснюється відповідно Національною службою посередництва і примирення та її відділеннями один раз на п'ять років (ч. 1, 2 ст. 7 Закону «Про соціальний діалог в Україні»).

Новий закон (ст. 8) закріпив 4 форми здійснення соціального діалогу (партнерства) між сторонами відповідного рівня. Ними є: обмін інформацією; консультації; узгоджувальні процедури; колективні переговори з укладення колективних договорів і угод. Позитивним моментом варто визначити розкриття законодавцем кожної з названих форм здійснення соціального діалогу. Проте, їх аналіз підтверджує той факт, що соціальний діалог тлумачиться законодавцем у широкому значенні, як соціальне партнерство. Згідно з ч. 2 ст. 8 Закону обмін інформацією здійснюється з метою з'ясування позицій, досягнення домовленостей, пошуку компромісу і прийняття спільних рішень з питань економічної та соціальної політики. Як уже зазначалося, «діалог» за словником є ніщо інше, як обмін інформацією, проведенням консультацій, що свідчить про тавтологію у законодавстві.

Законом «Про соціальний діалог в Україні» передбачено створення й функціонування Національної тристоронньої соціально-економічної ради – постійно діючого органу, що утворюється Президентом України для ведення соціального діалогу (ст. 11). Основними завданнями цього органу є : 1) вироблення консолідованої позиції сторін соціального діалогу щодо стратегії економічного і соціального розвитку України та шляхів вирішення існуючих проблем у цій сфері; 2) підготовка та надання узгоджених рекомендацій і пропозицій Президентові України, Верховній Раді України та Кабінету Міністрів України з питань формування і реалізації державної економічної та соціальної політики, регулювання трудових, економічних, соціальних відносин.

У досліджуваному Законі є положення про порядок створення й діяльності галузевих (міжгалузевих), територіальних соціально-економічних рад з метою ведення соціального діалогу на відповідному рівні соціального партнерства. Посилення таких органів, як Національної тристоронньої соціально-економічної ради, її структур галузевого й територіального рівня як тристоронніх органів соціального діалогу сприятиме вирішенню основних завдань соціального партнерства, зокрема: розвитку взаємодії сторін соціального діалогу з органами державної влади та місцевого самоврядування; створенню позитивної мотивації усіх соціальних партнерів щодо розвитку соціального діалогу, формування необхідних передумов та поширення використання сторонами соціального діалогу, разом з колективними переговорами як основним його інструментом, таких засобів, як консультації, обмін інформацією, прийняття спільних рішень, застосування узгоджувальних процедур та ін.

Підсумовуючи вищевикладене, зупинімося на таких висновках.

Прийняття Закону «Про соціальний діалог в Україні» є одним з кроків до побудови оптимальної та ефективної системи соціального партнерства на принципах репрезентативності і правоможності сторін та їх представників, незалежності та рівноправності сторін, конструктивності та взаємодії, добровільності та прийняття реальних зобов'язань, взаємної поваги та пошуку компромісних рішень тощо. Цей Закон виступає головним нормативно-правовим актом у законодавстві про сферу соціально-трудова відносин.

Однак, розглядуваний Закон не позбавлений певних недоліків, у тому числі у термінології. З нашого погляду, необхідно прийти до застосування єдиної термінології у галузі соціально-трудова відносин, а саме вживання поняття «соціальне партнерство» у всіх нормативно-правових актах, що регламентують соціально-трудова сферу. Поняття «соціальне партнерство» і «соціальний діалог» співвідносяться як ціле та його частина.

Список літератури

1. Про розвиток соціального діалогу: Указ Президента України від 29.12.2005 р. № 1871 // Офіц. вісник України. – 2005. – № 52. – Ст. 3271.
2. Про соціальний діалог в Україні: Закон України від 23.12.2010 р. № 2862-VI // Офіц. вісник України. – 2011. – № 3. – Ст. 168.
3. Болотіна Н. Б. Трудове право України: [підручник] / Н. Б. Болотіна – 4-ге вид., стер. – К.: Вікар, 2006. – 725 с.

4. Мацюк А. Р. Трудовые правоотношения развитого социалистического общества / А. Р. Мацюк. – К. : Наук. думка, 1984. – 280 с.
5. Прокопенко В. И. Правовые отношения комитета профсоюза с администрацией социалистического предприятия / В. И. Прокопенко. – К. : Вища школа, 1977. – 159 с.
6. Скобелкин В. Н. Трудовые правоотношения / В. Н. Скобелкин. – М. : Вердикт-1, 1999. – 372 с.
7. Ярошенко О. М. Колективно-договірне регулювання соціально-трудомих відносин у вищих навчальних закладах III-IV рівнів акредитації [монографія] / [О. М. Ярошенко, Г. С. Гончарова, С. О. Сільченко та ін.] / [за ред. проф. О. М. Ярошенка]. – Х. : Право, 2009. – 240 с.
8. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998 р. № 137/98 // Відом. Верховн. Ради України. – 1998. – № 34. – Ст.227.
9. Про Основні напрями соціальної політики на 1997-2000 роки: указ Президента України від 08.10.1997 № 1166 – [Електронний ресурс] : Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
10. Про організації роботодавців: Закон України від 24.05.2001 р. № 2436 // Відом. Верховн. Ради України. – 2001. – № 32. – Ст. 171.
11. Сорочишин М. В. Поняття соціального діалогу за Проектом Трудового кодексу України // Теоретичні та практичні проблеми реалізації прав людини у сфері праці і соціального забезпечення: тези доп. та наук. повідомл. учасників II Міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 8-9 жовтня 2010 р. / [За ред. к.ю.н., доц. В. В. Жернакова]. – Х. : Кроссруд, 2010. – С. 410-413.
12. Трюхан О. А. Організаційно-правові форми соціального діалогу у сфері праці: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / О. А. Трюхан. – Одеса., 2006. – 20 с.
13. Арсентьєва О. С. Щодо співвідношення понять «соціальный діалог» і «соціальне партнерство» умовах реформування трудового права України / О. С. Арсентьєва // Актуальні питання теорії та права: зб. наук. пр. – 2009. - № 15. – С. 219-228.
14. Трунова Г. А. Правове регулювання соціального партнерства в Україні [монографія] / Г. А. Трунова. – Чернівці: Рута, 2009. – 200 с.
15. Кодифікація трудового законодавства України: Монографія / [Хуторян Н. М., Лаврів О. Я., Вишневецька С. В. та ін.] / [за ред. д-ра юрид. наук, проф. Н. М. Хуторян]. – Х. : Вид-во «ФІНН», 2009. – 432 с.
16. Проект Трудового кодексу України (в ред. від 10.12.2009 р.) // [Електронний ресурс] : Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
17. Ожегов С. И. Словарь русского языка / изд. 8-е, стереотипное/ С. И. Ожегов. – М. : Сов. Энциклоп., 1970. – 900с.
18. Чанишева Г. И. Колективні трудові права за Проектом Трудового кодексу України. – Теоретичні та практичні проблеми реалізації прав людини у сфері праці і соціального забезпечення: [тези доп. та наук. повідомл. учасників II Міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 8-9 жовтня 2010 р.] / [За ред. к.ю.н., доц. В. В. Жернакова]. – Х. : Кроссруд, 2010. – С. 60-64.
19. Кудряченко А. И. Соціальне партнерство: європейський досвід і Україна /А. И. Кудряченко // Стратегічні пріоритети. – 2008. – № 3 (8). – С. 132-141.

Лосица И. А. К вопросу социального диалога: анализ новейшего законодательства/ И. А. Лосица // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 105-112.

В статье осуществлен анализ новейшего законодательства в сфере социального партнерства. Определено соотношение понятий «социальное партнерство» и «социальный диалог» как целого и части. Определено, что социальное партнерство является правовой формой реализации социально-трудовых отношений.

Ключевые слова: социальное партнерство, социальный диалог, социально-трудовые отношения.

Lositsya I. On social dialogue: an analysis of the latest legislation / I. Lositsya // Scientific Notes of Taurida National V.I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63), № 1. 2011. – P. 105-112.

The summary. In article the analysis of the newest legislation in sphere of social partnership is carried out. The parity of concepts «social partnership» and «social dialogue» as whole and parts is defined. It is defined that the social partnership is the legal form of realization of sociolabor relations.

Keywords: social partnership, social dialogue, sociolabor relations.

Поступила в редакцію 25.03.2011 з.

УДК 349.2

ОРГАНІЗАЦІЯ І ПРОВЕДЕННЯ ДОБОРУ КАДРІВ НА ПІДПРИЄМСТВАХ, В УСТАНОВАХ, ОРГАНІЗАЦІЯХ ТА ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬ НАЙМАНУ ПРАЦЮ

Мовчан А. О.

*Кримський юридичний інститут Національного університету «Юридична академія України
ім. Я. Мудрого», м. Сімферополь, Україна.*

У статті з урахуванням наукових розробок проаналізовано питання щодо проведення добору кадрів на підприємствах, в установах, організаціях та фізичними особами, що використовують найману працю. Автором зроблено певні висновки з приводу визначення ролі спеціально створеного державного органу у подоланні дискримінації в сфері праці, виявленої під час дослідження обставин відмови у прийнятті на роботу. Обґрунтовано авторські пропозиції щодо правового регулювання відносин із добору кадрів у сучасних умовах.

Ключові слова: правове регулювання добору кадрів, реалізація права на працю, неправомірна відмова у прийнятті на роботу, заборона дискримінації, диференціація правового регулювання праці певної категорії осіб.

В умовах сьогодення майже зникла наймана праця працівників великих підприємств добувної та обробної промисловості, де найбільш повно застосовувався історично-сформований масив норм трудового законодавства. Впровадження нових технологій, поширення застосування комп'ютерної техніки викликали включення до складу Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників раніше невідомі посади: агент з нерухомості, агент комерційний, агент рекламний, агент торговельний, комівояжер, технік-програміст, хронометражист, менеджер (управитель) із збуту, менеджер (управитель) із зв'язків з громадськістю, менеджер (управитель) з логістики, фахівець з організації майнової та особистої безпеки, тощо [1]. Загальна комп'ютеризація, впровадження електроніки, телекомунікацій, впровадження нових матеріалів, автоматизація, розвиток інформатики, генної інженерії призвели до зміни вимог щодо претендентів на робоче місце. Вони є більш підвищеними порівняно з тими, що висувалися за часів СРСР [20, с. 6]. Відбулися зміни й у співвідношенні фізичної та розумової праці з перевагою останньої. Це призвело до створення нових робочих місць, з одного боку, і до зменшення попиту на певні спеціальності – з іншого.

Організація виробництва та праці націлює роботодавця на виважене вирішення питань, пов'язаних із добором кадрів, обрання нових та удосконалення існуючих форм його здійснення.

Роботодавець вільний при проведенні добору та розставленні кадрів. Турбує, що розходження між потребами кандидатів у працівники і цілями роботодавця впливає на непродуктивність праці. Звідси, можемо вести мову про те, що завданням трудового законодавства повинна стати підтримка рівноваги між цими інтересами. Зважаючи на те, що інтереси роботодавця можуть вступити у протиріччя з інтересами особи-кандидата у працівники, є необхідність у правовому врегулюванні відносин, де й мають прояв останні.

Відомо, що трудове право разом із соціальною виконує виробничу функцію, яка повинна зводитись до того, щоб охоронні норми не перешкоджали розвитку виробництва та ефективності праці в усіх сферах економіки [3, с. 42]. Отже, цілком зрозуміла необхідність врахування інтересів роботодавця, для якого важливим є отримання позитивного результату діяльності, економічне зростання, утвердження власного імені. Однак, добираючи кадри, останній повинен не порушувати закріплене Конституцією України право особи на працю, а також дотримуватись принципу “власність зобов’язує”: утримуватись від використання власності на шкоду людині і суспільству. У відносинах роботодавець – особа–кандидат у працівники перша сторона у багатьох випадках має перевагу над другою. На практиці між роботодавцем і особою–кандидатом у працівники немає партнерства, побудованого на принципі рівності суб’єктів.

Законодавством не визначено місце права роботодавця на добір кадрів. Однак, таке прогресивне положення вже закріплено у Проекті Трудового кодексу України. З одного боку, роботодавець вільний при реалізації права на добір кадрів, а з іншого – повинен дотримуватись норм, що закріплюють гарантії, передбачені трудовим законодавством.

Чинне ж трудове законодавство України не містить ефективних механізмів захисту кандидатів у працівники від порушень їх трудових прав при здійсненні роботодавцем добору кадрів. У зв’язку з цим забезпечення належного правового регулювання реалізації права кожного на працю слід розглядати в сучасних умовах як першочергове завдання на шляху України до міжнародної спільноти на засадах рівноправного та цивілізованого партнерства.

Актуальність обраної теми зумовлена й тим, що в Україні за період її незалежності не проводилось комплексного дослідження зазначеної проблеми.

Науково-теоретичним підґрунтям для дослідження питань проведення добору кадрів на підприємствах, в установах, організаціях та фізичними особами, що використовують найману працю, стали праці Александрова М. Г., Гейхмана В. Л., Гінцбурга Л. Я., Глозмана В. А., Головіної С. Ю., Гусова К. М., Жернакова В. В., Жигалкіна П. І., Іванова С. О., Карпушина М. П., Кисельова І. Я., Лазор Л. І., Лівшиця Р. З., Мавріна С. П., Мацюка А. Р., Молодцова М. В., Нікітінського В. І., Нуртдинової А. Ф., Орловського Ю. П., Пашерстника А. Ю., Пашкова О. С., Пилипенка П. Д., Прокопенка В. І., Процевського О. І., Ротаня В. Г., Скобелкіна В. М., Ставцевої А. І., Смирнова О. В., Сироватської Л. О., Толкунової В. М., Уржинського К. П., Ярошенка О. М. та інших учених у галузі трудового права. Ученими приділялась увага окремим питанням конкурсного порядку формування кадрового складу підприємства, установи, організації, конкурсного відбору окремих категорій працівників, випробуванню як форми добору кадрів. Висвітлювались питання підстав та умов виникнення трудових правовідносин, юридичних гарантій трудових прав громадян. У наукових працях радянських часів вчені приділяли увагу висвітленню проблеми добору кадрів разом із розглядом питань підготовки, атестації, стажування, розміщення кадрів, не виділяючи при цьому істотних ознак правових явищ, різних за своєю суттю. Однак за тих часів особи реалізували право на працю на підставі планового ведення

господарства, коли відбувалось практичне втілення принципу загального обов'язку працювати. Своєчасність дослідження обумовлена тим, що розробка процедури добору кадрів сприятиме досягненню компромісу між інтересами роботодавця та особи-кандидата у працівники.

У ч. 1 ст. 43 Конституції України визначено, а КЗпП України гарантується кожному право на працю, що включає можливість заробляти на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [5]. Відповідно до цього ч. 1 ст. 22 КЗпП України [6] забороняє необґрунтовану відмову у прийнятті на роботу. У науці трудового права [4] під необґрунтованою, за наявності вакантного місця (посади), слід розуміти відмову в прийнятті на роботу або немотивована, або мотивована посиланням на обставини, що не належать до ділових якостей працівника. Проте практика поки не знайшла шляхів забезпечення послідовної реалізації заборони необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу, оскільки довести цю необґрунтованість дуже складно. Певною мірою це обумовлено відсутністю у трудовому законодавстві чітких положень щодо регулювання відносин із добору кадрів. Так одна жінка при влаштуванні на роботу пройшла співбесіду з роботодавцем, надала всі необхідні документи, в тому числі копії диплома, характеристики тощо, втім, на роботу її не прийнято. Замість неї укладено трудовий договір із чоловіком. Роботодавець відмовив у прийнятті на роботу, обґрунтувавши це тим, що участь жінки у роботі не буде такою безперервною та активною, як у чоловіка. З одного боку, роботодавець обґрунтував свою відмову, але, з іншого, – чи правомірне таке обґрунтування. Тому вбачається необхідність поділу відмови у прийнятті на роботу на правомірну та неправомірну. При цьому правомірна відмова повинна відповідати вимогам обґрунтованості та законності з точки зору змісту та форми.

Неправомірною слід вважати відмову у прийнятті на роботу з мотивів вагітності чи наявності дитини, також відмову, пов'язану з порушенням принципу рівності людей, проголошеного у ст. 2 Загальної декларації прав і свобод людини і громадянина [7] і закріпленого у ст. 21 Конституції України, та реалізованого у ч. 2 ст. 22 КЗпП України, а саме: будь-яке пряме або непряме обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні, зміні та припиненні трудового договору залежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, мови, політичних поглядів, релігійних переконань, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, роду і характеру занять, місця проживання не допускається. Отже у чинному КЗпП України вказується на заборону дискримінації, але сам термін не розкривається. При цьому в Проекті Трудового кодексу України [8] міститься положення про те, що роботодавцю при доборі працівників забороняється висувати будь-які вимоги дискримінаційного характеру, в тому числі в оголошеннях (рекламі), а також вимагати від осіб, які шукають роботу, інформацію про їх цивільний стан, особисте життя та іншу інформацію, не пов'язану з професійною діяльністю.

Заборона дискримінації не виключає, а передбачає диференціацію правового регулювання праці певних категорій осіб. Остання як принцип реалізації соціально-трудова прав об'єктивно зумовлена розвитком організації праці, розподілом її на

різні ступені механізації за галузями виробництва, професійними, статевими, віковими особливостями працівників, територіальним розташуванням підприємств, наявністю шкідливих та небезпечних умов праці [9]. Згідно з ч. 3 ст. 22 КЗпП України вимоги відносно віку, рівня освіти, стану здоров'я працівника можуть встановлюватися законодавством України. Вони передбачені ст. 5 Закону України «Про зайнятість населення» [10] для таких громадян працездатного віку, що потребують соціального захисту і не здатні нарівні конкурувати на ринку праці: жінки, що мають дітей певного віку, молодь, якій надається перше робоче місце, особи передпенсійного віку, особи, звільнені після відбування кримінального покарання чи примусового лікування та ін. Ці та інші вимоги, встановлені законодавством, є додатковими при прийнятті на роботу окремих категорій працівників і не вважаються дискримінаційними, такими, що обмежують трудову правосуб'єктність особи. Так, згідно з ч. 3 ст. 16 Трудового кодексу Російської Федерації [11] не є дискримінацією відмінності, виключення, переваги й обмеження, які визначаються вимогами, властивими даному виду праці, і зумовлені особливою турботою держави про осіб, які вимагають підвищеного соціального і правового захисту. Проте практика свідчить, що у сфері трудових відносин в Україні наявні дискримінаційні дії. Ступінь і розповсюдженість порушень демонструється в оголошеннях про трудові вакансії у засобах масової інформації. Наприклад, «на посаду секретаря потрібна жінка у віці до 35 років, привабливої зовнішності...». Тут вбачаємо три порушення – дискримінація за ознакою статі, віку і наявний прояв сексизму. Або такий приклад оголошення: «для роботи менеджерами з продажу потрібні чоловіки у віці до 30 років...». Дискримінація у трудових правах може мати не тільки прямий, але й непрямий, прихований, характер. Анкетування, тестування, співбесіди, які проводяться підприємствами, установами, організаціями недержавної форми власності, приховують багато перешкод для реалізації права на працю.

Довести в суді факт необгрунтованої відмови у прийнятті на роботу (зокрема, за ознакою статі) досить складно. Оскільки відсутність обов'язку роботодавця повідомити причини відмови в прийнятті на роботу письмово ускладнює всебічне дослідження обставин відмови і правильну їх оцінку судом під час оскарження подібних дій. У країнах з більш широкими, ніж у нашій державі, організаційними та фінансовими можливостями важлива роль у подоланні дискримінації у сфері праці відводиться спеціально створеним органам. У США це Комісія із забезпечення рівних можливостей у галузі зайнятості, яка складається з п'яти осіб, що призначаються Президентом США за погодженням із Сенатом строком на п'ять років, у Великій Британії – Комісія із забезпечення расової рівності, у Швеції – Управління.

Таким чином забезпечення реалізації права особи-кандидата у працівники на працю полягає у створенні дієвого правового механізму регулювання відносин із добору кадрів шляхом:

І. Дотримання роботодавцем законодавства про працю при встановленні вимог, за якими добиратимуться працівники: дотримуватись заборони неправомірної відмови у прийнятті на роботу; неприпустимості створення обмежень та переваг за

дискримінаційними ознаками; зобов'язання роботодавця письмово повідомляти причини відмови у прийнятті на роботу.

Роботодавець може відмовити у прийнятті на роботу лише за таких обставин: відсутність вакантних місць, недостатність або відсутність належної кваліфікації у кандидата в працівники, який влаштовується на роботу, що потребує відповідної кваліфікації; обмеження, встановлені законом щодо прийняття на роботу: вік, важкі та шкідливі умови праці, стать; заборона в судовому порядку обіймати певні посади; робота близьких родичів; обмеження за медичними показниками (коли за станом здоров'я особа не може виконувати певну роботу).

II. Однією з умов прийняття на роботу повинні стати ділові якості особи-кандидата у працівники. Роботодавець вправі вимагати наявності у кандидата певних ділових якостей, коли вони передбачені посадовою інструкцією для цієї посади (виконуваної роботи) та співвіднесені із вимогами, передбаченими Довідником кваліфікаційних характеристик посад, професій працівників. Порядок використання анкетування, проведення співбесід, конкурсу та інших форм добору кадрів для виявлення ділових якостей кандидата у працівники необхідно відобразити у локальних нормативно-правових актах роботодавця.

III. В умовах перевантаження судових органів можливе створення спеціального органу із забезпечення рівних можливостей у галузі зайнятості.

IV. Удосконалення трудового законодавства з питань дискримінації осіб-кандидатів у працівники при доборі кадрів з деталізацією видів порушень і прямою заборонаю конкретних дискримінаційних дій.

З огляду на висловлене потребує аналізу та подальшого дослідження реформування чинного законодавства в сфері відносин із добору кадрів.

Список літератури

1. Довідник кваліфікаційних характеристик професій працівників. [Вип. 1] : Професії працівників, які є загальними для всіх видів економічної діяльності. Вип. затв. наказом М-ва праці та соціальної політики України від 29 груд. 2004р. № 336. Розд. 1 : Професії керівників, професіоналів, фахівців та технічних службовців. – Краматорськ : Центр продуктивності, 2005. – 354 с.
2. Киселев И. Я. Новый облик трудового права стран Запада (прорыв в постиндустриальное общество) / И. Я. Киселев. – М. : Бизнес-школа «Интел-Синтез» совместно с Журн. «Управление персоналом», 2003. – 160 с.
3. Нуртдинова А. Реформа трудового законодательства: основные направления / А. Нуртдинова // Рос. юстиция. – 1996. – № 2. – С. 41–43.
4. Болотіна Н. Б. Трудове право України: підручник / Н. Б. Болотіна. – К.: Вікар, 2003. – 725 с.
5. Конституція України : затв. Законом України від 28.06.1996 р., № 254/96– ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Кодекс законів про працю України : затв. Законом УРСР від 10 груд. 1971 р. // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – Додат. до № 50. – Ст. 375.
7. Загальна декларація прав і свобод людини і громадянина від 10 груд. 1948 р. // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 93. – Ст. 3103.
8. Проект Трудового кодексу України від 4 груд. 2007 р. № 1108 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://www.nau.kiev.ua>.
9. Коляда Т. А. Диференціація правового регулювання праці за трудовим законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Т. А. Коляда ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 20 с.

10. Про зайнятiсть населення : Закон України вiд 1 берез. 1991 р. № 803–XII // Вiдом. Верхов. Ради УРСР. – 1991. – № 14. – Ст. 170.

11. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197 – ФЗ // Рос. газета. – 2001. – № 256.

Мовчан А. О. Организация и проведение отбора кадров на предприятиях, в учреждениях, организациях и физическими лицами, использующими наемный труд / А. О. Мовчан // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 113-118.

В статье с учетом научных разработок проанализированы вопросы проведения подбора кадров на предприятиях, в учреждениях, организациях и физическими лицами, использующими наемный труд. Автором сделаны выводы по вопросу определения роли специально созданных государственных органов в предотвращении дискриминации в сфере труда, выявленной при исследовании обстоятельств отказа в приеме на работу. Обоснованы авторские предложения о правовом регулировании отношений по подбору кадров в современных условиях.

Ключевые слова: правовое регулирование подбора кадров, реализация права на труд, неправомерный отказ в приеме на работу, запрет дискриминации, дифференциация правового регулирования труда определенной категории лиц.

Movchan A. Organization and conduct of personnel selection in enterprises, institutions, organizations and individuals that use hired labor / A. Movchan // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 113-118.

In this paper, taking into account scientific developments analyzed issues of recruitment in enterprises, institutions, organizations and individuals that use hired labor. The authors concluded on the definition of the role of specially created government agencies to prevent discrimination in the workplace, identified in the investigation of the circumstances of the refusal to hire. Substantiated proposal copyrights on legal regulation of relations recruitment in the modern world.

Keywords: legal regulation of recruitment, the implementation of labor rights, wrongful denial of employment, the prohibition of discrimination, the differentiation of legal regulation of labor a certain category of persons.

Поступила в редакцию 28.03.2011 г.

ФИНАНСОВОЕ И НАЛОГОВОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.951.№339.543(477)

ПОРЯДК, МЕХАНІЗМ ТА ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ПРОВЕДЕННЯ МИТНИМИ ОРГАНАМИ ПОСТ-АУДИТУ

Дубко Ю. В., Гончарук О. А.

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, Україна.*

У статті узагальнено основні нормативно-правові аспекти організації та проведення митного пост-аудиту. Визначені етапи та пріоритетні напрямки, подані пропозиції щодо вдосконалення нормативної бази та необхідність закріплення на законодавчому рівні поняття контрольно-перевірочної діяльності, чітке визначення її мети, завдань та особливостей для кожного контролюючого органу.

Ключові слова: митні органи, фінансовий контроль, контрольно-перевірочна діяльність, митний пост-аудит, постмитний контроль.

Митні органи України є одним з суб'єктів системи забезпечення національної безпеки, перед якими поставлені завдання по захисту життєво важливих інтересів особи, суспільства, держави.

Під час виконання вищезгаданих цілей та завдань митні органи в межах своєї концепції беруть участь в процесі нормотворчої діяльності, є нормотворчим органом, реалізують норми права та застосовують заходи державного примусу, тобто беруть участь в процесі правового регулювання.

Більшість праць, що розкривають поняття контрольно-перевірочної діяльності, теоретичних основ здійснення фінансового контролю державними органами, питання аудиторських (пост аудиторських) перевірок митними органами оглядово досліджується в розрізі здійснення митними органами постаудиту (Єдинак В. Ю., Єдинак Т. С., Єсіпчук Н. В., Корнієнко Є., Ларіонова О. А., Макєєв А. І. та ін.). Окремо необхідно відмітити роботи, що стосуються стягнення податкового боргу в розрізі функціонування податкових органів та реформування системи оподаткування загалом (Антонов В. М., Буряк П. Ю., Залуцька Н. С., Кучерявенко М. П. та ін.).

Метою статті є дослідження проблемних питань деяких аспектів контрольно-перевірочної діяльності митних органів, притаманних кожному виду перевірок суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності з питань митної справи згідно чинного законодавства.

Економічні реформи, що проводяться в Україні, зумовили необхідність масштабних змін в механізмі державного регулювання зовнішньої торгівлі товарами та послугами, які займають надзвичайно важливе місце в економічному житті нашої країни.

В умовах глобалізації світових політичних та економічних процесів держава прагне регулювати зовнішньоторговельну діяльність через створення сприятливих економічних умов для здійснення тих зовнішньоторговельних операцій, які сприя-

ють підвищенню ефективності української економіки, реалізації конкретних завдань соціально-економічного розвитку. З цією метою використовуються в першу чергу економічні інструменти – зниження та підвищення ставок імпортного тарифу, встановлення тарифних пільг, введення ставок вивізних митних зборів на експорт окремих видів товарів і тому подібне, так звані - тарифні методи регулювання, а також нетарифні методи та інші обмеження регулювання зовнішньоекономічної діяльності.

Використання вказаних інструментів неможливо без одночасного виконання вимог прискорення митного процесу, зниження тимчасового проміжку оформлення.

Так на сьогодні одним з пріоритетних напрямів вдосконалення митного контролю визначено спрощення митних процедур та скорочення часу митного оформлення в цілях формування сприятливих умов для учасників зовнішньоекономічної діяльності по збільшенню обсягів зовнішньої торгівлі товарами та послугами. Митний контроль після випуску (так званий митний пост-аудит) повинен стати механізмом ефективного захисту економічних інтересів України без створення додаткових адміністративних бар'єрів.

Сьогодні акцент переноситься з етапу митного оформлення на етап митного контролю після випуску товарів.

Пріоритетний напрямок – спрощення митних процедур, скорочення часу на митне оформлення. При цьому, контроль це не самоціль, а один з елементів механізму ефективного захисту комерційних інтересів держави. Сьогодні митні органи прагнуть створити митний контроль, адекватним і достатнім одночасно. Усе робиться з урахуванням рекомендацій Європейської економічної комісії із спрощення процедур міжнародної торгівлі. Прагнення до розвитку торгівлі і вимоги контролю не повинні протистояти один одному.

Незважаючи на коло завдань, яке ставиться державою перед митними органами, основним з них залишається перевірка системи звітності та обліку товарів, що переміщуються через митний кордон України, а також своєчасність, достовірність, повнота нарахування та сплати податків та зборів, які відповідно до законів справляються при переміщенні товарів через митний кордон України (ст. 41, п. 5 Митного кодексу України [1]). Отже, постмитний аудит – це дійова форма митного контролю, оскільки вона дозволяє застосовувати різні аналітичні процедури, поєднувати різні форми митного контролю, які дають можливість більш ефективно виконувати поставлені перед митними органами завдання. Митний постконтроль додає цілісності контрольним діям митних органів та покращує дисципліну по дотриманню податкового та митного законодавства учасниками ЗЕД, а з іншого боку дозволяє скоротити час та обсяги митних процедур.

Основними цілями контрольно-перевірочної діяльності митних органів в практичному значенні є виявлення порушень законодавства з питань митної справи суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності, донарахування сум митних платежів в повній мірі, накладення фінансових санкцій, сплата до бюджету сум донарахованих митних платежів, штрафу та пені, та, в результаті, вплив на виявлених під час перевірок правопорушників та попередження вчинення суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності відповідних порушень законодавства в майбутньому [2, с. 311-312].

Поряд з фіскальною значимістю контрольної діяльності митних органів, особлива увага приділяється саме важливості виявлення схем ухилення підприємства від сплати податків та обов'язкове здійснення митними органами заходів з унеможливлення використання підприємствами таких схем у подальшому [3, с. 14].

На підставі Указу Президента України «Про деякі заходи щодо дерегулювання підприємницької діяльності» [4] та відповідно до статей 41, 60 і 69 Митного кодексу України визначений механізм проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності та обліку товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України, як у процесі митного оформлення товарів і транспортних засобів, так і після його закінчення, в частині дотримання ними вимог законодавства з питань митної справи (далі – перевірки). Таким чином, митні органи мають право здійснювати три види перевірок: документальні (планові та позапланові) перевірки, у тому числі невізні документальні, а також митний контроль. Документальні перевірки є однією з найбільш ефективних форм здійснення такого контролю.

Документальна невізна перевірка має подвійне значення: по-перше, цей засіб контролю за правильністю і достовірністю складання податкових декларацій (вантажній митній декларації), а по-друге, основний засіб відбору платників податків для проведення виїзних перевірок. Документальна виїзна перевірка як найбільш трудомістка форма контролю повинна призначатися тільки в тих випадках, коли можливості документальних невізних перевірок вичерпані, тобто відносно платника податків мають бути проведені контрольні заходи, що вимагають присутності інспектора безпосередньо на об'єкті, що перевіряється.

Нині механізм проведення документальних невізних перевірок закріплений Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку проведення митними органами невізних документальних перевірок» [5], та залишається істотним інструментом поповнення Державного бюджету. Виявлені в ході документальних невізних перевірок методологічні помилки в самих податкових деклараціях, в обґрунтуванні пільг, встановлення фактів декларування не своїм найменуванням товарів згідно УКТЗЕД дають істотну надбавку в платежах до бюджету.

Суть документальної невізної перевірки полягає в наступному:

- контроль за дотриманням суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності законодавства з питань митної справи;
- виявлення та запобігання правопорушенням;
- стягнення сум несплачених або не повністю сплачених податків по виявлених порушеннях;
- притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності за здійснення правопорушень в галузі митного права;
- підготовка інформації для забезпечення раціонального відбору платників податків для проведення документальних виїзних перевірок.

Невізна перевірка проводиться у разі:

- виявлення ознак, що свідчать про можливе порушення податкового законодавства за результатами аналізу електронних копій митних декларацій, інформації,

що стосується товарів, митне оформлення яких завершено, отриманої від суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та виробників таких товарів, з Інтернету, наукової літератури, висновків акредитованих відповідно до законодавства експертів тощо;

- надходження від уповноважених органів іноземних держав документально підтвердженої інформації про не підтвердження автентичності поданих митному органам документів щодо товарів, митне оформлення яких завершено, недостовірність відомостей, що в них містяться, а також запитів стосовно надання інформації про зовнішньоекономічні операції, які здійснювалися за участю суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності - резидентів України.

Планова виїзна перевірка передбачається планом роботи митного органу:

- проводиться за місцезнаходженням такого суб'єкта чи за місцем розташування об'єкта власності, стосовно якого проводиться така планова виїзна перевірка;
- проводиться за сукупними показниками фінансово-господарської діяльності суб'єкта підприємницької діяльності;
- за письмовим рішенням керівника відповідного контролюючого органу;
- не частіше одного разу на календарний рік у межах компетенції відповідного контролюючого органу.

План роботи митного органу складається згідно з вимогами п. 3 Порядку проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності й обліку товарів та транспортних засобів, які переміщуються через митний кордон України, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 23.12.2004 р. № 1730 [6], а саме:

- на кожний квартал виходячи з результатів аналізу імпортно-експортних операцій, що здійснюються підприємствами;
- у разі планування органами державної податкової служби та митними органами у звітному періоді проведення перевірки одного і того самого платника податків така перевірка проводиться зазначеними органами одночасно.

Відповідно до вимог Порядку координації проведення планових виїзних перевірок органами виконавчої влади, уповноваженими здійснювати контроль за нарахуванням і сплатою податків та зборів, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України [7]:

- формування планів планових виїзних перевірок здійснюється митним органом щокварталу;
- у разі коли різні органи фінансового контролю запланували проведення у звітному періоді перевірки одного і того самого суб'єкта господарювання, така перевірка проводиться зазначеними органами одночасно;
- плани перевірок погоджуються до 20 числа останнього місяця поточного кварталу з відповідним органом державної податкової служби;
- зміни, що вносяться до планів перевірок, у разі одночасного їх проведення погоджуються з відповідним митним органом;
- у разі проведення одночасної перевірки органи державної податкової служби інформують не пізніше ніж за десять днів до початку проведення перевірки суб'єкта господарювання та митні органи про дату її початку;

- у разі неможливості з обґрунтованих причин одночасного проведення перевірки державною податковою службою та митним органом така перевірка проводиться за згодою суб'єкта господарювання у погоджені з ним строки за умови, що це не перешкоджає провадженню господарської діяльності;

- у разі виявлення державною податковою службою в ході проведення перевірок фактів, що свідчать про можливі порушення законодавства з питань митної справи, інформація про такі факти подається митному органу відповідно до його компетенції.

Позапланова виїзна перевірка може проводитися лише за наявності переліку причин :

- прийняття відповідного рішення Кабінетом Міністрів України;
- виявлення фактів, що свідчать про порушення підприємством вимог законодавства з питань митної справи;

- за наслідками зустрічних перевірок виявлено факти, які свідчать про порушення суб'єктом підприємницької діяльності норм законодавства з питань митної справи;

- суб'єктом підприємницької діяльності не подано у встановлені строки документи обов'язкової звітності;

- виявлено недостовірність даних, заявлених у документах обов'язкової звітності;

- суб'єкт підприємницької діяльності подавши у встановленому порядку скаргу про порушення законодавства посадовими особами митного органу під час проведення планової чи позапланової виїзної перевірки. У цьому разі буде проведена нова позапланова перевірка;

- у разі виникнення потреби у перевірці відомостей, отриманих від особи, яка мала правові відносини з суб'єктом підприємницької діяльності, якщо суб'єкт підприємницької діяльності не надасть пояснення та їх документальні підтвердження на обов'язковий письмовий запит митного органу протягом трьох робочих днів від дня отримання запиту. Це означає: якщо до митного органу надійшла інформація, що свідчить про можливі порушення підприємством митного законодавства, митниця повинна направити йому відповідний запит. Якщо підприємство не відповість на запит протягом трьох робочих днів, начальник митниці має право прийняти рішення про проведення позапланової перевірки підприємства. Але слід пам'ятати, що такий перевірці підлягає не будь-яка інформація, що надійшла, а лише надана особою, яка мала правовідносини з підприємством.

Крім того, п. 4 Указу Президента України від 23.07.98 р. № 817/98 «Про деякі заходи щодо дерегулювання підприємницької діяльності» передбачено право провести повторну перевірку Державною митною службою України у разі:

- необхідності підтвердження достовірності або висновків акту перевірки, складеного митним органом;

- якщо стосовно посадових осіб митного органу, які проводили планову або позапланову перевірку зазначеного суб'єкта, розпочато службове розслідування або порушено кримінальну справу.

За результатами перевірки складається Акт, якій підписується посадовими особами митного органу, що приймали участь у проведенні перевірки, керівником, а в разі потреби іншими посадовими особами підприємства. Порядок та оформлення результатів перевірки здійснюється згідно наказу Державної митної служби України «Про затвердження Порядку оформлення результатів проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності та обліку товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України» від 30.03.2006 № 254 (Зареєстровано: Мін'юст України від 01.06.2006 № 653/12527) [8].

Необхідно відмітити, що є ще і невирішені питання, що перешкоджають подальшому розвитку та забезпеченню результативності митного контролю після випуску товарів у вільний обіг. Це, наприклад, торкається недостатнього методичного та методологічного забезпечення і, передусім, неузгодженості деяких положень Митного кодексу України з відповідними статтями інших галузей права.

Основною стратегією нормативно-правового регулювання є формування правових передумов вдосконалення механізмів митного контролю після випуску товарів у вільний обіг, що повинно включати в себе, по-перше, взаємодію між підрозділами митного оформлення та контрольно-перевірочної роботи митниці, а, по-друге, більш тісну взаємодію підрозділів митниці з функціональними підрозділами інших органів (правоохоронних, дозвільних, державних, органів нагляду). Також, національна система митного контролю після випуску товарів для забезпечення ефективного функціонування в умовах реалій сьогодення повинна взаємодіяти як з суміжними державними органами, так і з аналогічними системами інших держав. Мається на увазі як загальний обмін інформацією на плановій основі, так і передача інформації по конкретних об'єктах перевірок.

У своїй книзі «Customs Modernization Handbook» («Керівництво по Модернізації митних органів») [9, с. 20-21], Люк де Вульф звертає увагу на те, що з метою удосконалення роботи митних органів, передусім, необхідно проводити реформи, спрямовані на поліпшення роботи системи управління ризиками, активного використання механізмів пост-аудита, розвиток можливостей комерційної розвідки, а також прийняття відповідних законодавчих норм, які б сприяли підвищенню рівня «добročинності» суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

Висновки. Перехід митних органів країни на роботу відповідно до світових стандартів митного адміністрування вимагає розробки нового механізму контролю зовнішньоекономічної діяльності. Очевидно, що на етапі визначення найбільш ефективних засобів і методів безпосередньої реалізації митними органами України завдань в області митної справи, таких як: удосконалення існуючої системи митного адміністрування, підвищення її якості в умовах розподілу товаропотоков і документообігу та перехід від тотального контролю товарів до контролю інформаційного, роль підрозділів контрольно-перевірочної роботи зростатиме.

Список літератури

1. Митний кодекс України від 11.07.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 38-39. – Ст. 288.
2. Корнієнко Є. Контрольно-перевірочна діяльність митних органів: проблемні питання / Є. Корнієнко // Митниця. – 2008. № 7. – С. 14-15.

3. Буряк П. Ю., Карпінський Б. А., Залуцька Н. С., Білінський В. З. Податковий контроль / П. Ю. Буряк, Б. А. Карпінський, Н. С. Залуцька, В. З. Білінський. – К. : «Хай-Тек Прес», 2007. – 608 с.

4. Указ Президента України від 23.07.98 р. № 817/98 «Про деякі заходи щодо дерегулювання підприємницької діяльності». [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

5. Постанова Кабінету Міністрів України від 02.02.2011 № 71 «Про затвердження Порядку проведення митними органами невізних документальних перевірок». [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

6. Постанова Кабінету Міністрів України від 23.12.2004 р. № 1730 «Порядок проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності й обліку товарів та транспортних засобів, які переміщуються через митний кордон України». [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

7. Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2010 р. N 1234 «Порядок координації проведення планових візних перевірок органами виконавчої влади, уповноваженими здійснювати контроль за нарахуванням і сплатою податків та зборів». [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>

8. Наказ Державної митної служби України «Про затвердження Порядку оформлення результатів проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності та обліку товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України» від 30.03.2006 № 254. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.customs.gov.ua>.

9. Customs modernization handbook / [edited by Luc de Wulf, José B. Sokol]. – The International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank, - 2005. – 327 с.

Дубко Ю. В., Гончарук Е. А. Порядок, механізм и некоторые проблемы организации проведения таможенными органами пост-аудита / Ю. В. Дубко, Е. А. Гончарук // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 119-125.

В статье рассмотрены основные нормативно-правовые аспекты организации и проведения таможенного пост-аудита. Определены этапы и приоритетные направления, даны предложения по усовершенствованию нормативной базы и необходимости закрепления на законодательном уровне понятия контрольно-проверочной деятельности, четкое определение ее цели, задач и особенностей для каждого контролирующего органа.

Ключевые слова: таможенные органы, финансовый контроль, контрольно-проверочная деятельность, таможенный пост-аудит, постаможенный контроль.

Dubko Yu., Goncharuk E. The procedure, mechanism and some problems in the organization of the customs authorities of the post-audit / Yu. Dubko, E. Goncharuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 119-125.

The article examines aspects of forming and development of customs legislation, which relates activity of organization and improvement of custom post-clearance audit-based controls. The are also the priorities of control and verification activities of customs bodies. Some proposals regarding the modernization of the Ukrainian customs legislation are also included in this article. It is necessary to fix at the legislative level, the notion of control and verification activities, to define clearly its goals, objectives and characteristics for each of the supervisory authority.

Keywords: custom authorities, financial control, control and verification activity, customs post-clearance audit, customs post-clearance controls.

Поступила в редакцію 03.04.2011 г.

УДК 347.73

СУЧАСНІ ІПОТЕЧНІ КРИЗИ: ФІНАНСОВО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Євтух О. Т., Євтух О. О., Сітовська Л. В.

*Луцький інститут розвитку людини Відкритого міжнародного університету «Україна»,
м. Луцьк, Україна*

В статті подано визначення поняття «іпотечна криза», класифікація іпотечних криз та пояснюються причини їх виникнення. Наведено аналіз причин виникнення іпотечних криз в США та в Україні. Обґрунтовано заходи фінансово-правового регулювання первинного ринку іпотечного капіталу.

Ключові слова: іпотека, криза, ринок, нерухомість, кон'юнктура.

Іпотечне кредитування займає одне з найважливіших місць в системі фінансового стимулювання і стабільного розвитку економіки. Застосування іпотеки дає значний позитивний соціально-економічний ефект. За допомогою іпотечних фінансових інструментів збільшуються активи різних суб'єктів господарювання, інвестування реального сектору економіки та забезпечується стійке зростання доходів населення.

Проте іпотечні кризи, які періодично виникають, призводять до зниження обсягів виробництва, дестабілізації економіки та її рецесії. Сучасні іпотечні кризи здатні викликати глобальні фінансові кризи, наслідком чого є значне падіння росту ВВП, зростання безробіття і значне зниження реальних доходів населення. Під час іпотечної кризи зростає недовіра між членами суспільства, що негативно впливає як на соціально-економічний, так і на правовий розвиток країни. Але найбільш важливим є те, що в умовах кризи іпотечного механізму інвестування значно обмежується доступ населення країни до купівлі житла і покращення людьми своїх житлових умов. При цьому криза торкається інтересів всіх суб'єктів ринку іпотечного капіталу, як кредиторів так і позичальників, як держави так і страхових компаній. Тому вивчення іпотечних криз та обґрунтування наукових рекомендацій з регулювання процесів, що пов'язані з кризами, є одним з найважливіших завдань сучасної науки, зокрема економіки та права.

Проблеми сучасних криз: причини їх виникнення, наслідки та шляхи подолання – останніми роками розглядають як вчені, так і практики. Найактивніше фахівці почали вивчати іпотечні кризи в період виникнення кризи іпотечного капіталу у США (2006-2008 роки). Вагомий внесок у розробку теорії іпотечних криз і їх подолання внесли закордонні вчені, зокрема Грінспан А. [1], Ледтке М. [2], Крісті Л. [3], Косарева Н., Туманов А. [4], Кузнєцов О. [5], Циліна Г. [6]. Серед українських фахівців слід відзначити Паливоду К., Гайдуцького П., Астраханцеву М., Лещинського М., Кришталь Г., Романчукевича В. [7, 8, 9, 10, 11].

Проведений нами аналіз свідчить, що в цих роботах ретельно розглянуті причини іпотечної кризи в США та можливості її виникнення в Україні. Проте було б доцільним доповнити ці дослідження певними теоретичними положеннями, насам-

перед щодо причин виникнення іпотечної кризи в Україні, та певними рекомендаціями із запобігання і зменшення наслідків іпотечних криз.

Нами також були проаналізовані законодавчі акти України, які регулюють первинний іпотечний ринок [17,18] і регламентують роботу Національного банку [19] і уряду. Результатом аналізу став висновок: вони потребують суттєвого доопрацювання в напрямку підвищення макроекономічної стабільності і стійкості іпотечного ринку.

Мета роботи – визначити сутність іпотечної кризи, причини виникнення сучасних іпотечних криз та запропонувати наукові економіко-правові рекомендації з регулювання ринку іпотечного капіталу.

З економічної точки зору під кризою (з грецької «*krisis*» – поворотний пункт) розуміють значне падіння обсягів виробництва, продаж товарів і послуг, фінансових продуктів та їх похідних. Іпотечна криза – процес на ринку іпотечного капіталу, що пов'язаний зі значним падінням обсягів інвестування нерухомості. Так, сучасна іпотечна криза в США почалась зі значного падіння обсягів продаж іпотечних зобов'язань у 2006-2007 роках. Весною 2007 року було припинено надання позик на первинному ринку іпотечного капіталу [7] (рис. 1).

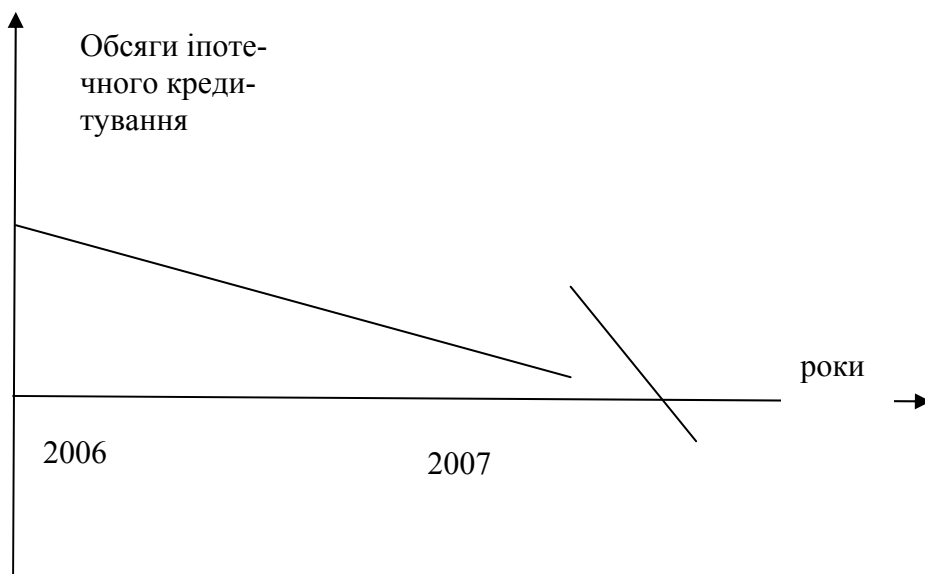


Рис. 1. Динаміка продажу іпотек на первинному ринку іпотечного капіталу США

Іпотечна криза в Україні, яка почалась в кінці 2007 року, характеризувалась різким падінням інвестування нерухомості у 2008 році. У 2009 році майже всі комерційні банки України припинили іпотечне кредитування (рис. 2).

Згідно положень економічної теорії, кризи у ринковому середовищі виникають періодично, тобто носять циклічний характер [12]. Виходячи з цього, іпотечні кризи

можна класифікувати за циклічністю і іншими ознаками, наприклад за причинами виникнення, за масштабом розповсюдження, за наслідками тощо.

Іпотечні кризи, як правило, пов'язані з перевиробництвом основних засобів, а також з динамікою ділових циклів в будівельній галузі [13].

Всі причини виникнення іпотечних криз доцільно поділити на групи, а саме: економіко-правові причини, неекономічні причини, причини макро і мікрорівня, зовнішні та внутрішні причини, суб'єктивні та об'єктивні причини тощо.

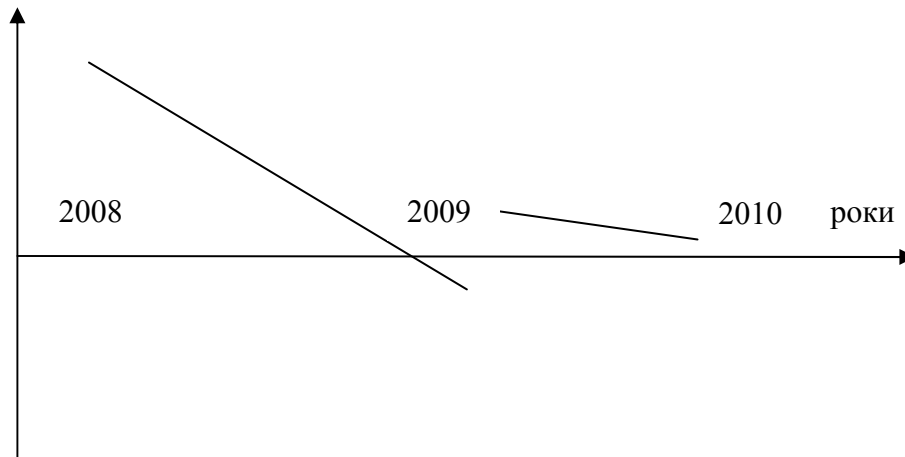


Рис. 2. Динаміка наданих іпотечним домогосподарствам кредитів в Україні

У свою чергу кожна група причин може включати декілька окремих. Наприклад, економіко-правова група включає: причини, що пов'язані зі зміною цінової кон'юнктури ринку нерухомості; зі зміною податкового законодавства; зі зміною курсу валют; зі значним зниженням реальних доходів населення; з недотриманням суб'єктами ринку принципів та нормативів (стандартів) іпотечного кредитування тощо. Економіко-правові причини, в свою чергу, можуть бути віднесені як до причин макрорівня (приміром, зміна валютного курсу), так і до мікрорівня (приміром, недотримання стандартів іпотечного кредитування). Також вони можуть бути класифіковані на дві групи: об'єктивні (приміром, зміна кон'юнктури на ринку нерухомості) і суб'єктивні (приміром, недотримання стандартів іпотечного кредитування). З цих причин виникають порушення основних фінансово-економічних принципів ринку іпотечного капіталу: довіри – відповідальності, попиту і пропозиції, збалансованості за розміром і в часі надходжень та видатків, принципу нормованих витрат.

Проведемо аналіз причин виникнення іпотечних криз.

Іпотечна криза в США 2006-2009 років. На думку фахівців, причин виникнення іпотечної кризи в США було багато. На думку Астраханцевої М. і Лещинського М. факторами, що спровокували іпотечну кризу, було «зниження цін на американсько-

му ринку нерухомості і зростання процентних ставок на іпотечні кредити, за якими позичальники планували їх наступне рефінансування на вигідніших умовах» [9, с. 51].

Іпотечна пастка (різке зниження цін на нерухомість) та пов'язане скорочення будівництва житла стали першою причиною кризи іпотеки в США, вважають вчені-практики Паливода К. та Гайдуцький П. [7].

Американські фахівці та деякі українські вчені зауважили, що криза була обумовлена також зниженням вимог до кредитоспроможності позичальників, відходом кредиторів від загальноприйнятих стандартів кредитування [2,3,7]. З цими висновками погоджуються російські фахівці Косарева К. та Туманов А. [4].

Для глибшого аналізу причин іпотечної кризи розглянемо соціально-економічні процеси, що відбувались на ринку капіталу в США. В кінці 90-х років XX століття значно зросли доходи населення країни, і відповідно збільшився попит на житло.

Цьому також сприяла висока конкуренція фінансових посередників на ринку іпотеки, що викликало зниження відсоткових ставок по іпотечних позиках, пом'якшення підходів кредиторів до кредитоспроможності позичальників (фактично на той час деякі банки надавали позики при LTV на рівні 90-100% [4], без аналізу кредитної історії позичальника і, саме головне, при заниженому показнику DCR). Попит на житло призвів до зростання пропозиції на ринку нерухомості: з 2001 по 2005 рік у два рази зросли обсяги будівництва житла, а у 2005-2006 роках вони були найбільшими за останні 23 роки. Обсяг спекулятивних операцій на ринку нерухомості значно збільшився [7].

Попит на позики призвів до зростання вартості кредитних ресурсів і це, в свою чергу, призвело до зменшення попиту на ринку житла.

Починаючи з 2006 року змінюється кон'юнктура ринку нерухомості – темпи зростання цін на житло сповільнились, а з III кварталу 2007 року ціни на житло почали знижуватись. При зниженні вартості житла багато суб'єктів ринку, що здійснювали спекулятивні операції з нерухомістю та Mortgage Backed Securities, почали залишати ринок [3, 9]. Це призвело не тільки до різкого падіння обсягів кредитування на іпотечному ринку, але й до зростання обсягів невиконання зобов'язань з боку невідповідальних позичальників. У 2007 році частка несвоєчасно погашених іпотечних кредитів зросла до 30% [9]. Несвоєчасне погашення іпотечних кредитів призвело до порушення фінансового правила «золотого ланцюжка» (збалансованості в часі вхідних і вихідних грошових потоків), що сприяло перенесенню кризи на вторинний ринок – ринок заставних. Виникла фінансова піраміда, параметри якої, на думку фахівців, склали близько 1 трлн дол. США. Тільки за 2007 рік було зафіксовано 180 тисяч іпотечних дефолтів [7]. Зрозуміло, що ця фінансова піраміда мала основою первинний ринок іпотеки у стосунках між кредитором і позичальником. На нашу думку, однією з причин іпотечної кризи в США було те, що кредитор порушив принцип довіри-відповідальності і почав надавати кошти особам, нездатним своєчасно розраховуватись за зобов'язаннями. Далі почалась ланцюгова реакція, яка вплинула на всю економіку США.

Звичайно, ми не можемо стверджувати, що криза в США 2006-2010 років відбулась внаслідок дії одного фактору – порушення стандартів іпотечного кредитування на первинному ринку. До цієї причини, на нашу думку, приєднуються і такі, як зниження темпів зростання доходів населення США (за оцінками експертів, темпи зростан-

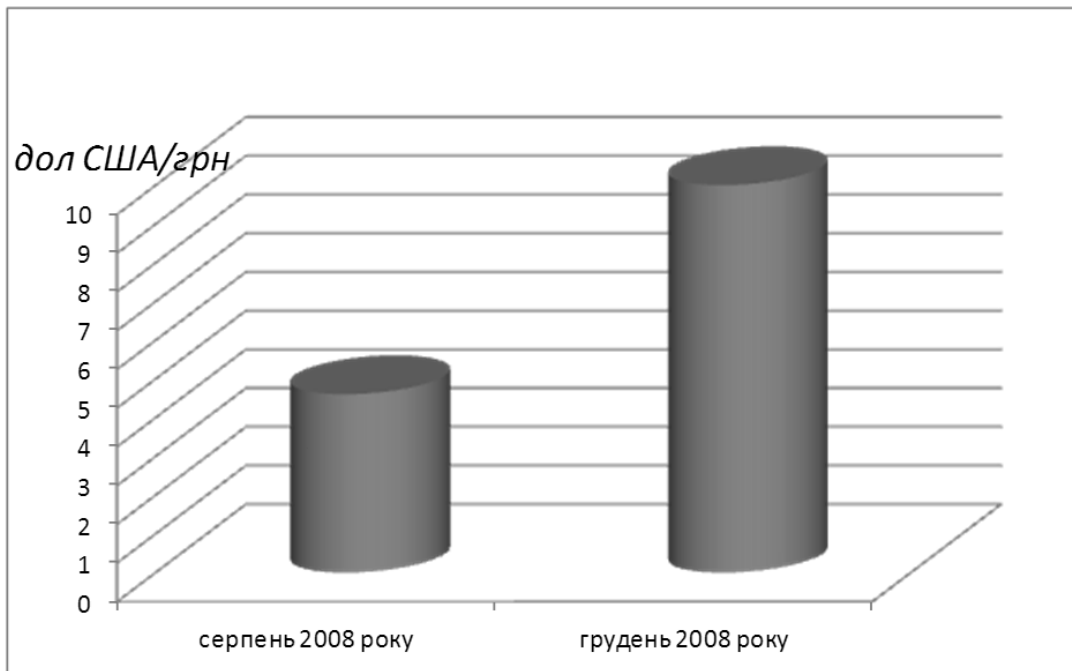
ня ВВП в США у другій половині 2008 року зменшились на 0,5%, безробіття досягнуло 6,1% [7].

На падіння обсягів інвестування нерухомості і зростання іпотечних дефолтів вплинули також заходи Федеральної резервної системи США щодо обмеження іпотечного кредитування (в 2006 році ФРС значно підвищила процентну ставку) [4]. Погіршенню ситуації на іпотечному ринку почало сприяти виникнення недовіри населення США до іпотечних установ та фінансових інструментів, що ними емітовані. Таким чином, ми стверджуємо, що причин виникнення іпотечної кризи в США було декілька, але всі вони ґрунтуються на одному – порушення дії принципу попиту і пропозиції на нерухомість та довіри-відповідальності між суб'єктами ринку іпотечного капіталу.

Після Сполучених Штатів Америки іпотечна криза торкнулась інших країн.

Іпотечна криза в Україні. Причин виникнення іпотечної кризи в Україні декілька (як на макро-, так і на мікрорівні; як об'єктивних, так і суб'єктивних).

Однією з причин на макрорівні є нестабільність валютного ринку. Уряд країни і НБУ не забезпечили у свій час стабільність національної грошової одиниці, яка різко девальвувала у 2008 році. Так, за 4 місяці 2008 року (серпень-грудень) вартість гривні впала по відношенню до долара США більше ніж у 2 рази [14] (рис. 3)



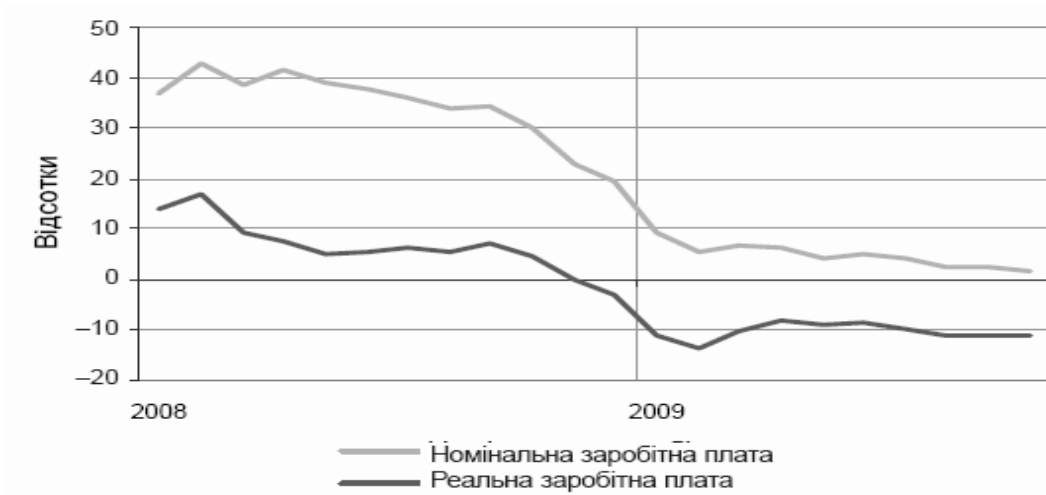


Рис. 4. Темпи зростання заробітної плати населення України в період іпотечної кризи

В країні 88% всіх іпотечних кредитів було надано в іноземній валюті[10] (оскільки відсоткова ставка за кредитами у іноземній валюті була значно нижчою). В умовах «валютної пастки» позичальникам стало важче повертати позики, а для деяких з них повернено виявилось взагалі неможливим. Зниження доходів і втрата роботи деякими позичальниками в 2009 році, також негативно вплинуло на повернення кредитів (рис 2).

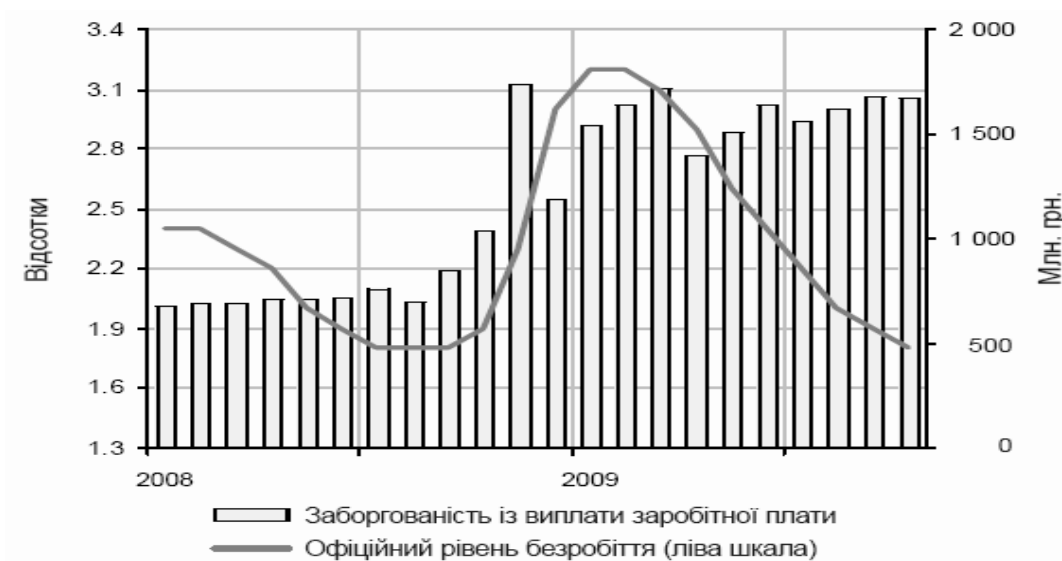


Рис. 5. Зростання заборгованості із заробітної плати і рівня безробіття в період кризи

Іншою причиною іпотечної кризи в Україні стала так звана «іпотечна пастка» (зниження цін на нерухомість). В Україні з початку 2008 по початок 2011 вартість нерухомості на вторинному ринку житла в більшості регіонів впала на 45-55%.

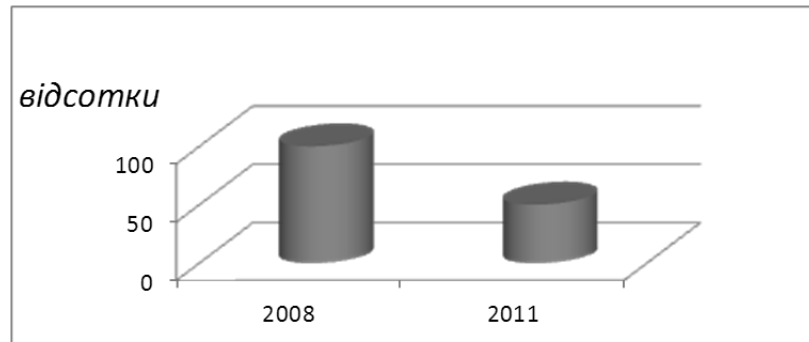


Рис. 6. Динаміка цін на вторинному ринку житла у період іпотечної кризи

Виникає питання: що було першопричиною іпотечної кризи – «валютна пастка» або зміна кон'юнктури ринку капіталу, падіння цін на нерухомість? Проаналізуємо виникнення кризи у динаміці. В період піднесення економіки, ринків капіталу, насамперед нерухомості, посилюється кредитування житлової сфери. В Україні у 2005-2007 роках ціна на ринку житла зростала на 30-50%, і значно зросло іпотечне кредитування житлової сфери [10, 11]. За два роки (з 2006 по 2007 рік) обсяги кредитування фізичних осіб, в тому числі іпотечного кредитування, зросли більш ніж в 4 рази.

Вкладення коштів у житло стало найпривабливішим бізнесом, і все більше валюти «конвертується» в нерухомість. В цей період населення України вкладає валюту в нерухомість. Проте основними інвесторами були комерційні банки позичальники-спекулянти, громадяни, які працюють за кордоном. В цей період зростає в Україні валютне кредитування, і, відповідно, зростає попит на валюту. У 2005-2007 роках більш ніж в 10 разів зросли зовнішні запозичення українських банків. Тільки за 4 квартал 2007 року обсяги зовнішніх запозичень перевищили 10 млрд дол. США [11].

При появі ознак зміни кон'юнктури ринку (зниження темпів росту цін на житло до рівня річної інфляції почалось в 2007 році) деякі суб'єкти ринку іпотечного капіталу (позичальники-спекулянти) почали залишати іпотечний ринок. Часта інвесторів-спекулянтів ринку іпотечного капіталу вже на початок 2008 року скоротилась з 50% до 30% [7]. У 2008 році ринок іпотечного капіталу почали залишати і комерційні банки. Проблемою в цей період стало й те, що комерційні банки України залучали закордонні кредити під низький відсоток на термін 3-5 років, і розміщували їх в Україні на тривалий термін (10-20 років – іпотечні кредити; 5-7 років – кредитування купівлі автотранспорту). Вітчизняні банки розраховували на пере кредитування за кордоном на таких самих вигідних умовах. Але внаслідок кризи іноземні банки спочатку зробили більш жорсткими умови надання кредитів для ба-

нків України, а незабаром взагалі припинили кредитування українських резидентів. В багатьох українських банків з'явився «розрив балансу» – виникли проблеми з ліквідністю. Все це обумовило зростання попиту на валюту і посилило «валютну пастку».

Таким чином, зміна кон'юнктури ринку капіталу спровокувала появу «валютної пастки» в Україні.

В умовах світової кризи, як правило, девальвує валюта країн, що мають слабку економіку. В цих країнах під час кризи скорочується експорт товарів і послуг, зменшується надходження валюти від громадян цих країн, що працюють за кордоном тощо.

«Валютна пастка» спричинила появу не тільки іпотечної кризи, але й загальну кризу ліквідності банківської системи України.

Всі ці події повинен був передбачити уряд України, НБУ, і прийняти превентивні заходи щодо забезпечення стабільності національної валюти, проте цього не сталося.

Тому, необхідно підвищити рівень відповідальності Уряду і Правління НБУ за наслідки їх дій. Ми пропонуємо прописати в Законі України «Про Національний банк України» правову норму, яка б була спрямована на виконання центральним банком своєї основної функції – забезпечення стабільності національної грошової одиниці. Так, можна піти наступним шляхом: встановити в Законі обмеження щодо допустимого рівня девальвації гривні, перевищення якого буде підставою для висловлення недовіри Правлінню НБУ і подальшого проведення перевірки його роботи. Наприклад, максимальний розмір девальвації гривні щодо долара США може бути встановлений на рівні 20%. Враховуючи те, що стабільність національної валюти забезпечується також зусиллями Уряду країни, доцільно також в законодавстві прописати відповідальність Уряду за неконтрольовану девальвацію гривні.

До причин мікрорівня можна віднести недотримання комерційними банками України принципу довіри-відповідальності [15]. На дотримання цього принципу спрямовані такі показники: DCR, LTV (DCR – співвідношення чистого доходу позичальника до розміру платежів по кредиту, LTV – співвідношення розміру іпотечного кредиту до вартості заставної нерухомості).

Деякі банки України в умовах зростання вартості нерухомості у 2006-2007 роках надавали іпотечні позики без ретельної оцінки кредитоспроможності позичальника і завищуючи рівень LTV, тим самим грубо порушуючи допустимий рівень фінансових нормативів. Це стало однією з причин збільшення неплатежів за іпотечними позиками і зростання кількості судових справ щодо виконання кредитних договорів і забезпечення договірних зобов'язань [16].

З метою регулювання іпотечних відносин між кредитором і позичальником вважаємо за необхідне прописати в Законі України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» фінансові нормативи кредитоспроможності позичальника та мінімальні вимоги щодо початкового внеску. Пропонуємо встановити ці стандарти на рівні: $DCR \geq 1,2$, $LTV \leq 0,7$ – що відповідає світовій теорії і практиці зниження кредитного ризику.

Враховуючи циклічність розвитку ринку нерухомості, пропонуємо прописати в Законі «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» правову норму щодо оцінки застави незалежними оцінювачами, і щодо прогнозування зміни вартості забезпечення за час кредитування.

Викладене дає підстави для наступних висновків. Іпотечна криза являє собою значне зменшення інвестування нерухомості на ринку іпотечного капіталу. Такі іпотечні кризи відбулись у США та в інших країнах – у тому числі в Україні у 2008 році. Ця криза в Україні триває до цього часу. Проведений фінансово-правовий аналіз показує: серед причин виникнення іпотечних криз є об'єктивні (циклічність розвитку ринку капіталу, зміна ділового циклу на ринку нерухомості) і суб'єктивні (невиконання правил та недотримання стандартів іпотечного кредитування, а також недостатній контроль відповідних органів за умовами надання іпотечних кредитів).

Правова база, що регулює іпотечне кредитування в Україні, потребує суттєвого доопрацювання в напрямку підвищення макроекономічної стабільності і стійкості іпотечного ринку.

Сьогодні слід доповнити законодавчу базу нормами, які б знизили ризик неплатежів і втрати кредитора від неповернених іпотечних кредитів: встановити вимоги по показниках LTV та DCR. Також слід законодавчим чином встановити відповідальність за неконтрольовану девальвацію національної валюти.

Подальші дослідження слід спрямувати на розробку заходів розвитку і регулювання вторинного ринку іпотечних зобов'язань, та на створення в Україні механізму страхування іпотек.

Список літератури

1. Greenspan A. The Roots of the Mortgage Crisis / A. Greenspan. // Wall Street Journal, December 12, 2007
2. Liedtke M. A Primer on Subprime Mortgage Meltdown / M. Liedtke // The Associated Press, 12.03.07
3. Christie L. Subprime Blame Game / L. Christie // CNNMoney.com, 20.04.07.
4. Косарева Н., Туманов А. Ипотечный кризис в США: причины и уроки для России / Н. Косарева, А. Туманов // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rusipoteka.ru/publications/fondegor-1.htm>.
5. Кузнецов А. Дихотомия ипотечного кризиса. Конец монетарного протекционизма / А. Кузнецов // Финансовые риски. – 2008. – №1(50). – С.15-20.
6. Цылина Г. Ипотека: жилье в кредит / Г. Цылина. – М. : ЗАО «Издательство «Экономика», 2001. – 225 с.
7. Паливода К., Гайдуцький П. Чи загрожує Україні іпотечна криза / К. Паливода, П. Гайдуцький // Дзеркало тижня. – 2008. – №3(682).
8. Гайдуцький П. Небезпеки кризо фобії в Україні / П. Гайдуцький // Банківська справа. – 2008. – №5. – С.15-19.
9. Астраханцева М., Лещинський М. Сек'юритизація іпотечних активів в умовах світової фінансової кризи / М. Астраханцева, М. Лещинський // Фінансовий ринок України. – 2008. – №7-8. – С.51-55.
10. Кришталь Г. Іпотечна криза в США та можливі наслідки для України (аналіз ринку іпотеки) / Г. Кришталь // Финансовые риски. – 2008. – №2(51). – С.43-47.
11. Романчукевич В. Іпотечна криза в США та її можливий вплив на фінансову систему України / В. Романчукевич // Регіональна економіка. – 2008. – №2. – С.192-197.
12. Юрій С. Світові економічні кризи та їх сучасні модифікації / С. Юрій // Вища школа. – 2008. – №2. – С.13-25.

13. Самуэльсон П. Экономика / П. Самуэльсон. В 2 т. – М. : Алгон. – . – Т. 2. – 1991. – 545 с.

14 Данилишин Б. Про економічні підсумки 2008 року і прогноз на наступний рік / Б. Данилишин. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.radioera.com.ua/eranews>.

15 Євтух О. Т. Кредит як соціально-економічне явище. / Економіка: новий аспект / О. Т. Євтух. – Луцьк: Вол. друк., 2007. – С. 213-251.

16 Узагальнення судової практики розгляду цивільних справ, які виникають з кредитних право-відносин (2009-2010 роки) від 07.10.2010 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sudpraktika.in.ua>

17 Закон України «Про іпотеку». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>

18 Закон України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>

19 Закон України «Про національний банк України». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>

Євтух А. Т., Євтух О. О., Ситовская Л. В. Современные ипотечные кризисы: финансово-правовой аспект / А. Т. Евтух, О. О. Евтух, Л. В. Ситовская// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 126-135.

В статье дается определение понятия «ипотечный кризис», классификация ипотечных кризисов и поясняются причины их возникновения. Приводится анализ причин возникновения ипотечных кризисов в США и в Украине. Обосновываются меры финансово-правового регулирования первичного рынка ипотечного капитала.

Ключевые слова: ипотека, кризис, рынок, недвижимость, конъюнктура.

Evtukh A., Evtukh O., Sitovskaya L. Modern Mortgage Crisis: financial and Legislative Aspects / A. Evtukh, O. Evtukh, L. Sitovskaya// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 126-135.

In the article the authors the term “mortgage crisis”, classify such crisis, and analyze its development. They explain reasons of its appearance and development in Ukraine and in the USA and propose measures of legislative and financial regulation on the market of mortgage loans.

Keywords: mortgage, crisis, market, real estate, conjuncture.

Поступила в редакцию 07.04.2011 г.

ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

УДК 349.41

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПЛАНУВАННЯ У СФЕРІ ЛАНДШАФТНОГО ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ

Єлькін С. В.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

В статті розглянуті питання правового забезпечення планування у сфері ландшафтного використання та охорони земель.

Ключові слова: земельна ділянка, ландшафт, ландшафтне використання, ландшафтне планування

Актуальність теми обумовлена тим, що планування використання та охорони земель як основи ландшафту є однією з головних функцій державного регулювання земельних відносин, що обумовлено екологічною значністю землі як основного національного багатства, що відповідно до ст. 14 Конституції України знаходиться під особливою охороною держави.

Юридична природа планування у сфері ландшафтного використання земельних відносин визначається нормами Конституції України, ст. 6 Закону «Про охорону навколишнього природного середовища», Закону «Про державні цільові програми»[1], Закону «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року»[2], ст. ст. 177-180 Земельного Кодексу України, Постанови Верховної Ради України «Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки»[3], «Про затвердження Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища України на 2011-2015 роки»[4] тощо.

Відповідно до ст. 6 Закону «Про охорону навколишнього природного середовища» з метою проведення ефективної і цілеспрямованої діяльності України по організації і координації заходів щодо охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної безпеки, раціонального використання і відтворення природних ресурсів на перспективу розробляються і приймаються державні цільові, міждержавні, регіональні, місцеві та інші територіальні програми. Проте, слід зазначити що законодавчо регламентована лише Загальнодержавна програма формування національної екологічної мережі на 2000-2015 роки щодо земель природних ландшафтів екологічної мережі України [5]. Але, враховуючи, що відповідно до ст. 2 вказаного закону стан, близький до притаманного природного, мають ландшафти на площі майже 12,7 відсотка території країни, то майже більш 80 відсотка території України не підпадають під дію вказаної програми.

Питання планування території у сфері використання земель були об'єктом дослідження представниками правової доктрини земельного права: Андрейцева В. І. [6,

с. 62-68], Єромленка В. М. [7, с. 27-29], Марусенка Р. І. [8, с. 37-46], Мірошніченка А. М., Мунтяна В. Л., Носіка В. В., Ріпенка А. І., Каракаша І. І. [9, с. 187], Кулинича П. Ф. [10, с. 52], Шульги М. В. [11, с. 13-14], Гетьмана А. П. [12, с. 18], Погребного О. О., Федорченка М. С. [13] та ін.

Означеним питанням присвячували увагу в науковій літературі. Наприклад, Бобра Т. В. та Личак О. І. дослідили концепцію застосування ландшафтного підходу до територіального планування – фізично об'єктом територіального планування виступає ландшафт; ландшафту надається передусім функціонального значення – як території, певні ділянки якої мають виконувати відповідні функції. Територіальне планування полягає в обґрунтуванні такого впорядкування ландшафту, за якого створюється конфігурація його територіальних елементів, що забезпечує максимально ефективно виконання заданих функцій [14, с/ 127]. Відповідно до останніх розрізняють різні «функціональні типи» територіальних проєктувань: містобудівне, землевпорядкувальне, гідромеліоративне, природоохоронних територій тощо. Хоча методи планування сильно залежать від його функціонального типу, всі вони мають дуже близькі загальнонаукові підходи до того, як в них використовуються і розуміється поняття ландшафту: природного, культурного, міського, аграрного (сільськогосподарського) ландшафту тощо.

В правовій доктрині земельного права саме з просторовим (територіальним) плануванням пов'язують перспективи принципного перегляду системи законодавчих норм щодо цільового призначення земельних ділянок та розподілу земель на категорії. Так, вперше ще в 1973 році Мунтян В. Л. звернув увагу на проблеми формування та охорони ландшафту, зокрема законодавчим регулюванням охорони ландшафтів на основі загальнодержавного планування, шляхом «перегляду всього діючого законодавства в цій галузі і прийняття Закону про територіальне планування в Українській РСР» [15, с. 43].

Вважаємо, що слід повністю підтримати Носіка В. В. в тому, що саме правовий режим землі має визначитися «на основі планування територій з урахуванням вимог чинного законодавства України щодо формування національної екологічної мережі» [16, с. 178]. Але висловлені автором положення потребують певного розширення.

Так, проведений нами аналіз законодавства щодо планування у сфері ландшафтного використання земель з врахуванням нормативно-правових вимог щодо формування екологічної мережі дає підставу для наступних узагальнень:

Проєктування екомережі передбачає: нанесення на планово-картографічні матеріали територій та об'єктів, включених до переліків екомережі; визначення ландшафтів, що мають особливу природоохоронну, екологічну, наукову, естетичну, рекреаційну, історико-культурну цінність, встановлення передбачених законом обмежень на їх планування, забудову та інше використання; обґрунтування необхідності включення територій та об'єктів до переліків екомережі, резервування територій для цих потреб, надання природоохоронного статусу, введення обмежень (обтяжень) для відновлюваних, буферних та сполучних територій для забезпечення формування екомережі як єдиної просторової системи; розроблення рекомендацій щодо визначення режиму територій та об'єктів природно-заповідного фонду та інших тери-

торій, що підлягають особливій охороні, відновлюваних, буферних та сполучних територій, які пропонується створити, а також щодо необхідності вилучення і викупу земельних ділянок; узгодження регіональних і місцевих схем формування екомережі із Зведеною схемою формування екомережі України, поєднання її із Всеєвропейською схемою формування екомережі та із затвердженою проектною документацією з урахуванням державних, громадських і приватних інтересів, визначення перспективних напрямів забезпечення збереження та невиснажливого використання цінних ландшафтів та інших природних комплексів, об'єктів і територій тощо.

Зведена схема формування екомережі України, регіональні та місцеві схеми формування екомережі, програми у сфері формування, збереження та використання екомережі є основою для розроблення усіх видів проектною документації при здійсненні землеустрою, розробці містобудівної документації, а також здійсненні господарської та іншої діяльності.

Зведена схема формування екомережі України є складовою частиною Генеральної схеми планування території України і затверджується Верховною Радою України.

Як показало дослідження певного досвіду планування національних екомереж в т.ч. у Іспанії, Швейцарії, Німеччині, Нідерландах, Бельгії, Данії, Чехії, Словацької Республіки, Великій Британії, Чехії, Польщі, Угорщині, Росії, та інших державах – Україна є єдиною державою на пострадянському просторі, майже єдиною і й в Європі, яка має таку законодавчу базу для створення екомережі [17]. Проте законодавство України щодо формування екологічної мережі в Україні практично не реалізується.

Відповідно до законодавства України, планування територій здійснюється на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівні і передбачає збереження, створення та відновлення ландшафтів тощо. Так, згідно зі ст. 2 Закону «Про регулювання містобудівної діяльності» інструментом державного регулювання планування територій є містобудівна документація, яка поділяється на документацію державного, регіонального та місцевого рівнів. Планування територій на державному рівні здійснюється шляхом розроблення відповідно до закону Генеральної схеми планування території України, складовою частиною якої є Зведена схема формування екомережі України, схем планування окремих частин території України. Так, відповідно до Закону «Про Генеральну схему планування території України» до передумов використання території України належать території з природним станом ландшафтів. Для створення повноцінного життєвого середовища та сприятливих умов розвитку економіки, забезпечення ефективного використання потенціалу територій із збереженням їх природної та історичної самобутності на підставі результатів оцінки природних і антропогенних чинників (вид та щільність забудови, екологічний стан тощо) за видами переважного використання статтею 3 Закону України «Про Генеральну схему планування території України» визначені території важливі для збереження ландшафтного різноманіття – зони національної екологічної мережі.

Водночас слід додати, що через відсутність системного підходу до виконання Загальнодержавної програми формування національної екологічної мережі України

на 2000-2015 роки, що склалися у процесі реформування економічних відносин у землекористуванні, поставлені нею завдання не виконуються.

У розвиток Генеральної схеми планування території України на регіональному рівні здійснюється розроблення схем планування території Автономної Республіки Крим, областей і районів. Планування територій на місцевому рівні здійснюється шляхом розроблення та затвердження генеральних планів населених пунктів, планів зонування територій (які встановлюють вимоги до ландшафтної організації території) і детальних планів територій.

Водночас в правовій доктрині земельного права обґрунтовано серед форм планування використання земель виокремлюють природно-сільськогосподарське районування земель [18, с. 338]. Водночас слід додати наступне. Згідно зі ст. 26 Закону «Про охорону земель», природно-сільськогосподарське районування земель є основою для поділу земель за цільовим призначенням з урахуванням природних умов, агробіологічних вимог сільськогосподарських культур, розвитку господарської діяльності та пріоритету вимог екологічної безпеки, встановлення вимог щодо раціонального використання земель відповідно до району (зони), визначення територій, що потребують особливого захисту від антропогенного впливу, встановлення в межах окремих зон необхідних видів екологічних обмежень у використанні земель з урахуванням їхніх геоморфологічних, природно-кліматичних, ґрунтових, протиерозійних та інших особливостей території.

Частиною 3 ст. 39 Закону «Про землеустрій» встановлено, що «порядок здійснення природно-сільськогосподарського районування земель визначає Кабінет Міністрів України». Так, за п. 5 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку здійснення природно-сільськогосподарського, еколого-економічного, протиерозійного та інших видів районування (зонування) земель» природно-сільськогосподарське районування здійснюється за такими критеріями – ступінь тепло- та вологозабезпеченості території, гідротермічний коефіцієнт, сума активних температур вище плюс 10° С, склад і характеристика ґрунтів (питома вага еродованих, гідроморфних, засолених, підтоплених ґрунтів тощо) та ступінь дренаваності території.

В правовій доктрині земельного та аграрного права слушно зазначають, що «продуктивність ґрунтів зумовлена не лише їхніми природними властивостями, а й агрокліматичними показниками, морфологічними характеристиками рельєфу та іншими параметрами компонентів природи» [19, с. 41] – тобто компонентами ландшафту.

Водночас, відповідно до ст. 5 ратифікованої Україною Європейської ландшафтної конвенції, Україна зобов'язана: встановлювати та впроваджувати ландшафтну політику, спрямовану на охорону, регулювання і планування ландшафту шляхом прийняття конкретних заходів; включати ландшафт до власної регіональної і міської планової політики та до її культурної, екологічної, сільськогосподарської, соціальної та економічної політики, а також до будь-якої іншої політики, що може безпосередньо або опосередковано впливати на ландшафт.

За таких умов слід виходити з уявлення про ландшафтне планування з врахуванням міжнародних інтересів щодо стратегії сталого розвитку, особлива увага якої

приділяється комплексному регулюванню природокористування, регіональному плануванню сталого розвитку сільських, міських, прикордонних, прибережних регіонів, через: «Керівні принципи планування сталого розвитку населених пунктів ЕСК ООН» (1996 р.), «Європейську хартію облаштування території» (1985 р.), «Європейську хартію регіонального/просторового планування» (1983 р.), Концепцію сталого розвитку прийнято (1992 р., Ріо-де-Жанейро), «Керівні принципи сталого просторового розвитку Європейського континенту» Ради Європи (2000 р.) [20].

Не вдаючись до докладної оцінки позитивних і негативних сторін теорії сталого розвитку, слід зазначити, що серед основних завдань правового регулювання планування у сфері ландшафтного використання земель вбачається, насамперед, подальша гармонізація національного законодавства України за вказаним напрямом з положеннями Керівних принципів сталого просторового розвитку Європейського континенту. Саме у такий спосіб планування має стати найбільш дієвим інструментом реалізації моделі ландшафтного використання та охорони земель в Україні.

В цілому можна констатувати, що правове забезпечення планування в сфері ландшафтного використання земель «опосередковано» регламентується нормами діючого земельного, екологічного, аграрного та містобудівного законодавства України. Аналізуючи акти чинного національного законодавства, можна зробити висновок, що існують підстави для виділення планування в сфері ландшафтного використання земель як комплексного правового інституту, який вмщує земельно-правові, еколого-правові та містобудівельно-правові норми, якими регулюються відносини щодо ландшафтного використання та охорони земель на засадах містобудівного, землевпорядного планування, зонування та районування земель як основи ландшафту з урахуванням вимог чинного законодавства України щодо формування національної екологічної мережі і Європейської ландшафтно-конвенції. Тобто в основу планування у сфері ландшафтного використання земель повинно бути покладено врахування ландшафтно-ознаки землі (природного, культурного, ландшафту населеного пункту, аграрного ландшафту тощо).

Таким чином, правовий режим землі як основу ландшафту має визначатися на основі ландшафтного планування, що полягає у створенні та втіленні перспективних програм (схем) ландшафтного використання та охорони земель як основи ландшафту з урахуванням екологічних, економічних, історичних, географічних, демографічних та інших особливостей конкретних територій, а також в прийнятті та реалізації на їх основі відповідних рішень шляхом запровадження системи регулювання користуванням ландшафтів і передбачає: підтримку просторової цілісності та збереження середовищ існування видів рослин і тварин, особливо занесених до Червоної та Зеленої книг України; збереження ландшафтних об'єктів природної, культурної, історичної та археологічної спадщини; застосування запобіжних заходів щодо невиснажливого використання природних ресурсів і здійснення господарської та інших видів діяльності на засадах сталого розвитку із застосуванням найкращих існуючих технологій екологічного спрямування; врахування вимог щодо охорони ландшафтів при плануванні територій на регіональному та місцевому рівнях; формування екомережі, оголошення та створення територій та об'єктів природно-заповідного фонду; врахування вимог щодо охорони ландшафтів при проведенні

державної екологічної та земельпорядної експертиз; екологізації господарської діяльності і стимулювання виробництва екологічно чистої продукції; виконання компенсаційних заходів за завдану шкоду; забезпечення участі громадськості у прийнятті рішень та доступу її до інформації.

При цьому закріплені у земельному законодавстві форми планування у сфері ландшафтного використання земель залежать від того, які землі є об'єктом ландшафтного використання. Стосовно земель агроландшафтів формою планування у сфері ландшафтного використання земель є районування земель, стосовно земель як основи ландшафтів населених пунктів – зонування земель (зонінг з врахуванням ландшафтно-організації території). Водночас для забезпечення цілісності, планування території будь яких ландшафтів, як форми планування у ландшафтному використанні і охорони земель, має здійснюватися з урахуванням вимог чинного законодавства щодо формування національної екологічної мережі і Європейської ландшафтно-конвенції.

Список літератури

1. Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 25. – Ст. 352.
2. Офіційний вісник України. – 2011. – № 3. – Ст. 158.
3. Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 38-39. – Ст. 248.
4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=244289535&cat_id=244274160
5. Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 47. – Ст. 405.
6. Андрейцев В. И. Реализация принципа территориальности в формировании и становлении государственности: правовые проблемы / В. И. Андрейцев // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2005. – Вип. 66. – С. 62-68.
7. Єрмоленко В. М. Проблемні питання цільового призначення земель / В. М. Єрмоленко / [Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми правового забезпечення екологічної безпеки, використання та охорони природних ресурсів»] (9-10 жовтня 2009 р.) / [за заг. редакцією проф. А. П. Гетьмана та проф. М. В. Шульги] – Х. : Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого. 2009. – С. 27-29.
8. Марусенко Р. І. Деякі аспекти реалізації принципу використання земель за цільовим призначенням / Р. І. Марусенко. // Земельне право: теорія і практика. – 2007. – № 1. – С. 37-46.
9. Каракаш И. И. Экологические требования законодательства к осуществлению градостроительства / И. И. Каракаш // Правовое регулирование аграрно-земельных и природоресурсово-экологических отношений : [сборник избранных статей, докладов и рецензий]. – Одеса : Фенікс, 2007. – С. 187.
10. Кулинич П. Ф. Оцінка стану земельного законодавства України та перспективи його розвитку / П. Ф. Кулинич – К. : Аналітично-дорадчий центр Блакитної стрічки ПРООН, 2007. – С. 52.
11. Шульга М. В. Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях / М. В. Шульга. – Х. : Консум, 1998. – С. 13-14.
12. Гетьман А. П. Вступ до теорії еколого-процесуального права України : [навч. посібник] / А. П. Гетьман. – Х. : Основа, 1998. – С. 18.
13. Планування територій на місцевому рівні: Громада, Влада і Бізнес / [За ред. Федорченка М. С. і Янова О. В.], – К. : ГО ІРЦ «Реформування земельних відносин в Україні», 2008. – 320 с.
14. Bobra T. V., Lychak A. I. Landscape fundamentals of territorial spatial planning / T. V. Bobra, A. I. Lychak. – Simferopol : Tavriya-Plus. 2003. – 127 p.
15. Мунтян В. Л. Правові проблеми раціонального природокористування / В. Л. Мунтян. – К. : Видавництво Київського університету, 1973. – С. 43.
16. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу: [Монографія] / В. В. Носік. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 178

17. NATIONAL ecological Network of Hungary - Proposal for environmental and nature friendly regional planning. / Ed. Ferenc Nemeth. – IUCN, Gland, Switzerland and Budapest, Hungary. – 1995. – 88 p.
18. Мудрак О. В., Нагорнюк О. М. Науково-методичні засади формування й розвитку екологічної мережі Європи і Поділля в контексті збалансованого розвитку / О. В. Мудрак, О. М. Нагорнюк // Наукові доповіді Національного університету біоресурсів і природокористування України. Електронне наукове фахове видання. – 2008. – № 4(12) [Електронний ресурс]. : Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-Journals/nd/2008-4/08movobd.pdf>
18. Мірошниченко А. М. Земельне право України: [підручник] / А. М. Мірошниченко. – К. : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. – С. 338.
19. Землі сільськогосподарського призначення: права громадян України : [Науково-навчальний посібник] / [За ред. докт. юрид. наук, проф. Н. І. Титової]. – Львів: ПАІС, 2005. – С. 41.
20. Керівні принципи сталого просторового розвитку Європейського континенту. - К., 2007. – 40 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.aokornus.at.ua/BOOKS/sustainable.pdf>.

Елькин С. В. Правовое обеспечение планирования в сфере ландшафтного использования земель / С. В. Елькин // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 136-142.

В статье рассмотрены вопросы правового обеспечения планирования в сфере ландшафтного использования и охраны земель.

Ключевые слова: земельный участок, ландшафт, ландшафтное использование, ландшафтное планирование

Elkin S. Legal support of planning on the area of landscape land use / S. Elkin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 136-142.

The questions of legal support of planning in the area of landscape land use are considered in the article.

Keywords: lot land, landscape, land use, landscape planning

Поступила в редакцию 10.04.2011 г.

УДК 349.41

ПРОБЛЕМИ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Сидор В. Д.

Чернівецький торговельно-економічний інститут КНТЕУ, м. Чернівці, Україна.

Публікація присвячена дослідженню проблем ефективності земельного законодавства України. В роботі визначено поняття ефективності земельного законодавства України, досліджено критерії і показники визначення його ефективності. Обґрунтовано важливість встановлення шляхів підвищення ефективності вітчизняного земельного законодавства для подальшого його удосконалення.

Ключові слова: земельне законодавство, ефективність законодавства, правове регулювання земельних відносин, критерії ефективності, удосконалення земельного законодавства.

Ефективність земельного законодавства залежить від цілого комплексу умов. Необхідний не лише кількісний, але перш за все якісний підхід до реформування земельного законодавства з метою підвищення його ефективності. Наукові постулати з цього питання повинні втілюватися у відповідні нормативно-правові акти. Ефективність земельного законодавства – це його здатність залежно від мети правового регулювання належним чином впливати на земельні відносини. Практично дуже складно сформулювати універсальне поняття ефективності земельного законодавства. Ефективність правового регулювання суспільних відносин, що виникають щодо використання і охорони земель, має важливе соціальне значення. Головним критерієм ефективності земельного законодавства є ступінь забезпечення чинними земельно-правовими нормами раціонального використання і комплексної охорони земель. Проте цього недостатньо для розкриття поняття ефективності земельного законодавства. Ефективність земельного законодавства багато в чому залежить від подальшого удосконалення земельно-правових норм. Досі не прийнято такі важливі закони як «Про державний земельний кадастр», «Про ринок земель». Це негативно впливає на ефективність земельно-правових норм. Більше уваги варто звернути на форму викладення земельних норм з урахуванням того, що форма нормативно-правового акту має важливе значення для його тлумачення і застосування.

В науці земельного права України окремі аспекти ефективності земельного законодавства досліджувалися такими вченими-правознавцями як Андрейцев В. І., Балюк Г. І., Вовк Ю. О., Гуревський В. К., Гетьман А. П., Каракаш І. І., Кулинич П. Ф., Мірошніченко А. М., Мунтян В. Л., Носік В. В., Пащенко О. М., Погрібний О. О., Семчик В. І., Титова Н. І., Шемшученко Ю. С., Шульга М. В., Янчук В. З. та ін. Проте ефективність земельного законодавства як комплексна проблема ще не була предметом спеціальних досліджень в Україні/

Метою даної публікації є визначення поняття ефективності земельного законодавства України, дослідження критеріїв і показників його ефективності, а також встановлення шляхів підвищення ефективності вітчизняного земельного законодавства.

Переходячи до викладення основного матеріалу, хочемо зазначити, що в даний час категорія «законодавство» не має однозначного визначення. Правова доктрина по-різному розставляє акценти, характеризуючи дане поняття. Відсутність чіткого доктринального підходу до визначення терміну «законодавство» спричиняє неоднозначне його тлумачення нормотворчими органами. При характеристиці законодавства як інструменту соціального регулювання необхідно виходити з його широкого розуміння, включаючи в його склад як закони, так і підзаконні нормативно-правові акти.

Проблема ефективності законодавства є основною у дослідженні відносин між державою і суспільством. Ефективність законодавства є мірилом можливостей державної влади впливати юридичними засобами на розвиток суспільних відносин у вигідному для неї напрямі. Це дає можливість говорити про забезпечення ефективності законодавства як про функціональну діяльність держави [1, с. 3].

В юридичній літературі є кілька істотно різних підходів до визначення ефективності законодавства. Поширеним поняттям ефективності законодавства є певне уявлення про дієвість, результативність, здатність забезпечити досягнення відповідної соціальної мети. Отже, щоб оцінити ефективність закону, слід чітко уявляти очікувані наслідки дії конкретного закону або конкретної правової норми, щоб мати можливість зіставити з ним фактично досягнутий результат. Збіг фактичного результату з ідеальним, тобто досягнення мети в оптимальні строки, з найменшими витратами часу, матеріальних коштів та сил, і є свідченням ефективності дії відповідного закону. Пошук операційних визначень, критеріїв та показників ефективності – початковий, але безперервний процес вивчення дієвості законодавства. Головна передумова ефективності дії конкретного закону, як зазначає Головаченко В. В., – це гармонійність, упорядкованість та узгодженість правової системи [2, с. 95]. Апофеозом досягнення ефективності законодавства, на думку Шевченко Я. М., є досягнення суспільної мети, яка полягає в: побудові громадянського суспільства, захисті прав людини, зміцненні правопорядку, реалізації політики ринкової трансформації національної економіки України [3, с. 26]

Найбільш поширене визначення ефективності як співвідношення між фактичним результатом дії законодавства й тими соціальними цілями, для досягнення яких це законодавство було прийняте. При цьому автори даного підходу пояснюють, що визначення ефективності як співвідношення між результатом і ціллю характеризує тільки загальний зміст явища, що розглядається. Це ще не засіб для виміру ефективності, який можна використати для безпосереднього визначення ефективності законодавства. Це тільки методологічна основа для такого виміру [1, с. 4].

Іконицька І. О. вірно вказує, що в земельному праві визначення ефективності земельно-правових норм набуває особливо важливого значення у зв'язку із складністю врегульованих відносин. Враховуючи, що правове регулювання земельних відносин полягає у встановленні визначеної поведінки щодо їх об'єкту – землі, одним із показників ефективності земельно-правових норм може виступати також якісний стан самого об'єкту, оскільки стан об'єкту в ряді випадків залежить від виконання вимог, закріплених земельно-правовими нормами. Тому сам стан об'єкту

може свідчити про досягнення або недосягнення мети земельно-правової норми [4, с. 56].

Ефективність законодавства тлумачиться в юридичній літературі як співвідношення між фактично досягнутим результатом і тією метою, для досягнення якої були прийняті відповідні правові норми [5, с. 41]. Мета правової норми визначається багатьма авторами мірилом ефективності, що може бути застосоване і в земельному законодавстві при вивченні його ефективності. Досліджуючи ефективність законодавства, можна вивчати як внутрішню якість правових рішень, так і їхній вплив на суспільних відносин. Існує думка, що еталоном оцінки ефективності правової норми є мета даної норми, оскільки саме мета норми акумулює соціальні інтереси, відповідність норми суспільним потребам, її зв'язок з іншими нормами права [6, с. 73]. Правильним є твердження Мамутова В. К., що ефективність будь-якої норми відносна, що в процесі досліджень необхідно прагнути до визначення такого неминучого рівня збоїв, не роблячи поспішних висновків про неефективність досліджуваної норми тільки на тій підставі, що порушення мало місце. При цьому не слід впадати в іншу крайність і робити висновок про те, що хоча порушення і мало місце, але всі норми ефективні [7, с. 8].

Отже, для визначення ефективності земельного законодавства важливою є проблема визначення цілі, мети, яку переслідує законодавець при прийнятті закону. Цілі правових норм є критеріями оцінки їхньої ефективності. Для дослідження ефективності законодавства необхідно враховувати поділ цілей на види, їхню класифікацію. Законодавство часто спрямовано на досягнення водночас не однієї, а кількох цілей. Тому ефективність нормативно-правових актів повинна визначатися щодо всіх цілей, з виділенням головних і другорядних, перспективних і безпосередніх тощо. Важливим у визначенні ефективності є результат дії законодавства, адже необхідно довести, наскільки отриманий результат причинно пов'язаний з дією конкретної вимоги конкретного закону, чи позитивного, чи позитивних або негативних факторів [1, с. 7]. Важливе значення має також співвідношення результату і цілі. Зайчук О. В. пропонує чітко розрізняти результат дії тієї чи іншої норми права, нормативного акта, галузевого законодавства. Слід чітко розуміти причинний зв'язок між нормою конкретного закону і отриманими результатами. Якщо не визначити цей причинний зв'язок, тоді неможливо визначити необхідність або відсутність необхідності у коригуванні (або заміні) тієї чи іншої правової норми [8, с. 27].

В удосконаленні законодавства закладаються основи його ефективності. З огляду на це при визначенні ефективності важливо мати на увазі скоріше не цілі законодавства, а інтереси. На досягнення чийх інтересів спрямований конкретний нормативний акт, хто матиме найбільші вигоди? Ці питання повинні принципово вирішуватись вже при розробці нормативного акту і мати необхідне економіко-правове обґрунтування. Визначивши інтерес як залежність між необхідністю задовольняти потреби тих чи інших соціальних груп, класів чи окремих верств населення і можливостями задоволення цих потреб через діяльність цих суб'єктів, ми маємо модель, основні складові якої можна розглядати як найважливіші елементи ефективності: соціальні потреби, які намагаються задовольняти за допомогою кон-

кретного нормативного акту; правові засоби, їх кількість і якість; спроможність правових засобів задовольняти соціальні потреби, закріплені в нормативному акті; перспективність напрямів удосконалення законодавства з метою задоволення соціальних потреб з допомогою правових засобів [1, с. 12].

Ефективність земельного законодавства включає весь комплекс питань, починаючи від правотворчості, функцій права і закінчуючи реалізацією права та його прогнозуванням. Аналіз і оцінка соціальної та юридичної ефективності законодавства допомагає зміцнити соціальний механізм дії права, розкрити його можливості у сфері регулювання суспільних земельних відносин, зміцнити роль права в умовах переходу суспільства від попереднього до наступного етапу розвитку. Дослідження соціальної ефективності законодавства має своїм предметом певні суспільні відносини у сфері створення і застосування правових норм. Дане дослідження повинно аналізувати взаємозв'язок конкретних правових норм, правових відносин і фактичних суспільних відносин. Цей зв'язок багатогранний, але в ньому можна виділити основні елементи. По-перше, треба з'ясувати походження правових норм. Правові норми, як відомо, виникають на базі фактичних відносин, вони відображають їх у перетвореному залежно від волі законодавця виді, з урахуванням тенденцій суспільного розвитку, інтересів, потреб і завдань громадянського суспільства та держави. Наскільки правильно правові норми відображають вимоги життя, реальний стан речей, сприяють подальшому розвитку фактичних суспільних відносин, закріплюють саме ті відносини, які повинні бути закріплені, – усі ці питання сфокусовані у проблемі соціальної зумовленості правових норм і правовідносин, а, отже, соціальної ефективності законодавства [1, с. 14].

У юридичній літературі розроблені різні критерії ефективності законодавства. Критерієм ефективності є досягнення мети правового регулювання, його ще можна назвати результатом правового регулювання. Цей результат обумовлюється об'єктом правового регулювання. Страутманіс Я. Я., досліджуючи ефективність земельного законодавства, виділяє економічний і юридичний результат його дії. Економічний результат правового регулювання можна умовно назвати об'єктивним результатом, оскільки він показує економічну обґрунтованість правових норм. Лише ті правові норми, які відповідають об'єктивним економічним законам, можуть дати потрібний економічний результат в процесі правового регулювання. Економічний результат земельно-правового регулювання залежить передусім від якості земельних законів, а також їх правильного застосування. Слід зазначити, що застосування економічного критерія при оцінці ефективності земельного законодавства слід застосовувати залежно від того, чи використовується земля як засіб виробництва чи як просторово-територіальна база. Важливим критерієм ефективності земельно-правового регулювання є юридичний результат. Він характеризує вплив правового регулювання на свідомість і поведінку учасників земельних відносин з точки зору точного і неухильного застосування закону; показує, яким чином в результаті правового регулювання зміцнюється законність в галузі земельних відносин, чи сприяє земельне законодавство підвищенню рівня правосвідомості учасників земельних відносин. Юридичний результат земельно-правового регулювання пов'язаний з економічним результатом, оскільки сприятливий економічний

результат свідчить, як правило, про позитивний вплив правової норми на свідомість суб'єктів земельних правовідносин [9, с. 32]. Дослідження юридичних факторів ефективності законодавства пов'язане з необхідністю аналізу таких теоретичних проблем, як: правове закріплення домінуючих потреб суспільства; предметна визначеність діяльності правотворчого органу; визначеність меж правового регулювання; зумовленість правотворчої діяльності об'єктивними умовами розвитку суспільства; зміна сфери та типу правового регулювання; особливості правотворчості як результату творчого процесу; системність законодавства; якість законодавства; досконалість юридичної техніки; чітке визначення видів юридичної відповідальності, що настає за порушення нормативних приписів, механізму їх реалізації [1, с. 19]. Предметна визначеність правового регулювання безпосередньо впливає на його юридичну ефективність. Саме від предметної характеристики суспільних відносин залежить ефективність ієрархічної структури законодавства, узгодженість актів, що його складають, та визначення напрямів і тенденцій розвитку. Підвищення юридичної ефективності законодавства сприяло б чітке визначення на конституційному рівні правового положення суб'єкту правотворчості. Вирішення цих проблем з чіткістю та юридичною стабільністю законодавства.

Державно-правове регулювання потребує розуміння в антропогенному вимірі. Це дозволяє вийти з тієї системи координат, яка орієнтована в основному на технічну досконалість, логічність, раціоналізм офіційних державно-правових інститутів, їх відповідність економічним, політичним та іншим соціальним інтересам [10, с. 84]. Як в доктрині ефективності норм права, так і в державно-правовій практиці слід переборювати «техніцизм», орієнтацію на технічну досконалість норм при ігноруванні антропогічного змісту. Оскільки право як багатогранний, багатоаспектний феномен не зводиться до установок держави, то ефективність права не може бути зведена до всезгального підкорення нормам законодавства і досягнення їх результатів. В цьому плані так званий правовий нігілізм, якщо його розглядати як зневажливе ставлення до чинного законодавства і практики його реалізації, є досить закономірною реакцією на недоліки державної політики. Розвиток правового нігілізму є важливим показником не лише недосконалості законодавства і правозастосовної практики, а передусім виразом протесту проти державної політики [11, с. 190].

До умов ефективності норм земельного законодавства на стадії правотворчої діяльності можна віднести: додержання правил юридичної техніки в процесі правотворчої діяльності та взаємної узгодженості правових норм в актах земельного та інших галузей законодавства, відповідність норм сучасному стану і розвитку суспільних відносин, тобто закладення в правових приписах таких механізмів, які б могли реально діяти в умовах ринкової економіки [12, с. 93]. Ефективність системи законодавства залежить не лише від суб'єктивних, а й від об'єктивних факторів. Задля їх врахування прийняттю будь-якого акту повинно передувати вивчення наявних відносин, можливості їх регулювання саме правом та вибір найбільш досконалої її форми. Для відповідності законодавства об'єктивним факторам необхідно: досліджувати різноманітні соціальні фактори, що зумовлюють нормативно-правове регулювання відповідних відносин; виявляти і враховувати при

розробці актів інтереси соціальних утворень; використовувати відповідні досягнення науки; проводити порівняльний аналіз акту з аналогічними установленнями інших держав [1, с. 22].

Зміна сфери правового регулювання є складним процесом, в якому стикаються протилежні тенденції – розширення та звуження юридичної регламентації. Вказані напрями здійснюються різними шляхами, основним з яких у сучасних умовах є поширення юридичного регулювання на раніш не регламентовані правом сфери соціальної дійсності. Це виявляється передусім у збільшенні кількості нормативних актів, тобто статистичних змінах у системі законодавства. Процеси зміни сфери правового регулювання мають значний вплив на систему законодавства, що виявляється в розвитку основних його структур. Так, в ієрархічній структурі процес диференціації виявляється: у збільшенні кількості законів; розширенні компетенції виконавчої влади у плані прийняття нових нормативних актів; підвищенні ролі та значення локальних актів [1, с. 23]. Однією з форм підтримання ефективності законодавства є офіційне нормативне тлумачення чинних нормативно-правових актів. Це являє собою діяльність компетентних органів щодо роз'яснення змісту нормативно-правових актів [13, с. 29].

Проведене дослідження дозволяє зробити висновок, що поняття ефективності земельного законодавства України можна розглядати як сукупність ознак, що характеризують формально-юридичну досконалість земельних нормативно-правових актів, а також властивостей, що сприяють найбільш оптимальному регулюванню земельних відносин відповідно до поставленої мети правового регулювання. Основними критеріями ефективності земельного законодавства є мета, засоби і результат правового регулювання земельних відносин. Показниками ефективності земельного законодавства виступають позитивні варіанти їх співвідношення. Необхідною умовою підвищення ефективності земельного законодавства є послідовне дотримання правил сучасної законодавчої техніки і вирішення юридичних колізій.

Ефективність земельного законодавства означає відповідність результату його впливу меті і завданням земельного законодавства. Критерієм ефективності земельного законодавства є такий якісний стан врегульованих нормативно-правовими актами земельних відносин, що свідчить про досягнення мети земельного законодавства. Оцінка ефективності земельного законодавства вимагає проведення комплексного аналізу його формально-юридичних і змістовних аспектів. Одним з критеріїв ефективності нормативно-правового акту як основного елементу законодавства є його правова коректність, що дозволяє уникнути неузгодженості земельного законодавства і забезпечити єдність його.

Успішне вивчення ефективності земельного законодавства можливе лише в розрізі структурно-функціонального аналізу системи законодавства. Для підвищення ефективності земельного законодавства необхідні обґрунтовані наукові рекомендації, що базуються на відповідних емпіричних дослідженнях. Слід удосконалити систему органів застосування земельного законодавства і забезпечення його виконання. Особливої уваги заслуговує питання про удосконалення організації державного контролю за використанням та охороною земель. Інтереси підвищення ефективності земельного законодавства вимагають покращення діяльності судів і

прокуратури по застосуванню земельно-правових, цивільно-правових, адміністративно-правових і кримінально-правових санкцій у випадку порушення земельного законодавства.

Список літератури

1. Законодавство: проблеми ефективності. / [Авер'янов В. Б., Бобровник С. В., Головченко В. В. та ін.]. – К. : Наук. думка, 1995. – 232 с.
2. Головченко В. В. Право в житті людини : (Статті). / В. В. Головченко. – К. : Оріяни, 2005. — 335 с.
3. Шевченко Я. М. Зміст еволюції цивільного законодавства і проблема утвердження цивільного права в українському суспільстві // Еволюція цивільного законодавства України: проблеми теорії і практики / [Шевченко Я. М. та ін.]; [за заг. ред. Я. М. Шевченко]. – К. : Юрид. думка, 2007. – С. 5-27.
4. Иконицкая И. А. Критерий эффективности земельно-правовых норм / И. А. Иконицкая // Советское государство и право. – 1978. – № 10. – С. 53-58.
5. Пашков А. С. Эффективность действия правовой нормы (к методологии и методике социологического исследования) / А. С. Пашков, Л. С. Явич // Советское государство и право. – 1970. – № 3. – С. 40-48.
6. Самощенко И. С. К методике изучения эффективности правовых норм / И. С. Самощенко, В. И. Никитинский, А. Б. Венгеров // Советское государство и право. – 1971. – № 9. – С. 70-78.
7. Мамутов В. К. Исследование эффективности экономических санкций / В. К. Мамутов // Советское государство и право. – 1975. – № 10. – С. 7-15.
8. Зайчук О. В. Проблеми ефективності законодавства в Україні / О. В. Зайчук // Проблеми національної державності : Матеріали Міжнародної наукової конференції пам'яті доктора юридичних наук, професора Стрельцова Льва Михайловича (1918-1979), 26 берез. 2010 р. : [зб. наук. ст.] / [уклад.: Є. Л. Стрельцов, І. С. Доброход] – О. : Астропринт, 2010. – С. 26-33.
9. Страутманис Я. Я. Эффективность земельного законодательства / Я. Я. Страутманис // Советское государство и право. – 1974. – № 12. – С. 28-34.
10. Арановский К. В. Мифология и мировоззрение в соотношении с государственно-правовым регулированием / К. В. Арановский // Журнал российского права. – 2002. – № 9. – С. 84-92.
11. Жинкин С. А. Взаимодействие права и личности в контексте обеспечения эффективности правовых норм / С. А. Жинкин // Правоведение. – 2008. – № 5. – С. 189-192.
12. Саркісова Т. Б. Проблеми ефективності адміністративної відповідальності за земельні правопорушення в Україні / Т. Б. Саркісова // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 8 (94). – С. 88-97.
13. Погорелов Є. В. Кодифікаційна діяльність в правовій системі України (загально-теоретичний аспект): Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Є. В. Погорелов. – Х., 2000. – 166 с.

Сидор В.Д. Проблеми ефективності земельного законодавства України / В. Д. Сидор // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 143-150.

Публикация посвящена исследованию проблем эффективности земельного законодательства Украины. В работе дается определение понятия эффективности земельного законодательства Украины, исследованы критерии и показатели определения его эффективности. Обосновано важность установления путей повышения эффективности отечественного земельного законодательства для последующего его усовершенствования.

Ключевые слова: земельное законодательство, эффективность законодательства, правовое регулирование земельных отношений, критерии эффективности, усовершенствования земельного законодательства.

Sydor V. Problems of efficiency of the land legislation of Ukraine / V. Sydor // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 143-150.

A publication is devoted to researching of problems of efficiency of the land legislation of Ukraine. Determination of concept of efficiency of the land legislation of Ukraine is give, criteria and indexes of determination of its efficiency are investigated. An important value of subsequent improvement of the land legislation is establishment of ways of increase of efficiency of the domestic land legislation.

Keywords: land legislation, efficiency of legislation, legal adjusting of the land relations, criteria of efficiency, improvement of the land legislation.

Поступила в редакцию 12.04.2011 г.

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРОБЛЕМ УКРАИНЫ

Снегирев Ф. Ф.

Экономико-правовой факультет в г. Симферополе Национального университета «Одесская национальная юридическая академия», г. Симферополь, Украина.

В статье изложена точка зрения автора на международное сотрудничество Украины с другими государствами в области экологии.

Ключевые слова: экологическая безопасность, природная среда, законность, ответственность.

Для международного сообщества серьезная опасность кроется в экологических катаклизмах, в постоянном причинении ущерба окружающей человека природной среде. Угроза связана, прежде всего, с усилением активной деятельности человечества по использованию природных ресурсов. Проблемы охраны окружающей среды не могут быть ограничены рамками отдельных стран, они приобрели глобальный характер. По мнению Ерофеева Б. В. в настоящее время можно говорить о возникновении «нового экологического мышления», базисным положением которого является концепция международной экологической безопасности [5, с. 411].

Украина, участвуя в различных международных экологических проектах, прилагает значительные усилия для формирования глобальной концепции экологической безопасности. Эколого-правовые аспекты данного направления деятельности заслуживают внимания, изучения и совершенствования.

Методологической базой данной работы стали общенаучные методы исследования: диалектический, сравнительно-правовой, синтетический, системно-структурный и системно-функциональный методы. Исследование проводилось с учетом новых изменений в эколого-правовой базе на основе сопоставления норм международного права и украинского законодательства в сфере охраны окружающей природной среды.

Осознание экологической проблемы привело к экологизации экономического развития в промышленно развитых странах. Во-первых, это выразилось в том, что затраты государств и монополий на охрану окружающей среды резко возросли, были разработаны программы экологического развития отдельных стран и регионов, во-вторых, усилилась международная координация в области охраны окружающей среды. Важнейшим регулятором глобальных экологических проблем является система экологического международного права. По определению Тимченко Л. Д. международное экологическое право представляет отрасль современного (публичного) международного права, состоящую из норм и институтов, регулирующих отношения между субъектами международного права в сфере окружающей природной среды [6, с. 387].

Цель международного экологического права – служить инструментом установления и регулирования взаимных прав и обязанностей государств и других субъек-

тов международных отношений в сфере взаимодействия их с окружающей природной средой. В тоже время, многие юристы считают недопустимым расширение круга субъектов международного права за счет различных негосударственных органов, организаций и неправительственных учреждений. Черкес М. Е. полагает, что подобные конструкции не вызваны какой либо необходимостью, теоретически и юридически не состоятельны, политически – вредны [7, с. 5].

Заинтересованность Украины в формировании, развитии и применении международного экологического права, как государства, наиболее пострадавшего от аварии на Чернобыльской атомной электростанции, имеющего на своей территории значительное количество потенциально опасных техногенных объектов в последние годы существенно возросла.

В соответствии с Конституцией Украины, каждый имеет право на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду [1]. О защите граждан в сфере экологии речь идет в статье 11 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды», где закреплено общее правило, что государство гарантирует своим гражданам реализацию экологических прав, предоставленных им законодательством [2]. Для надлежащего выполнения данной нормы необходимо сотрудничество государств на международном уровне, путем принятия соответствующих международно-правовых актов [3, с. 327].

Следует отметить, что Украина приняла к своему исполнению множество договоров, соглашений, других международных эколого-правовых актов и как самостоятельный субъект международного права стала членом многосторонних конвенций. Внутригосударственное экологическое право Украины в целом соответствует международно-правовому уровню обеспечения экологической безопасности. Имеются в виду законы «Об охране окружающей природной среды», «Об экологической экспертизе», «Об отходах». Эти нормативно-правовые акты полностью соответствуют ряду международных конвенций, а также Директиве 96/61 Европейского Союза «О комплексном предупреждении загрязнения и контроле» [6, с. 294].

Тем не менее, по-прежнему остро встает вопрос о допустимых пределах «вторжения» международного экологического права в сферу национального права. В вопросе соотношения международного экологического права и внутригосударственного права законодательство Украины признает приоритет общепризнанных норм международного права над нормами национального права, а международные договоры, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, становятся частью ее внутреннего законодательства. Тем не менее, практическое применение (имплементация) многих норм международного экологического права законодательно не урегулировано.

Несмотря на действующее между Украиной и Россией временное соглашение «О правилах прохода судов в Керченском проливе», суда, идущие через пролив под российским флагом, нередко в значительно степени загрязняют акваторию пролива вредными веществами, что ведет к гибели морской флоры и фауны. К примеру, в результате шторма 11 ноября 2007 года с иностранных судов в воды Керченского пролива попало более 4 тысяч тонн вредных веществ, в том числе 2,5 тыс. тонн нефтепродуктов. В результате экологической катастрофы погибло более 2,7 тыс.

птиц, нанесен огромный ущерб рыбным запасам, из-за загрязнения мазутом пляжей потери понес курортный бизнес. Однако экологический ущерб по предъявленным искам судовладельцами до этих пор не возмещен. Основные затраты по ликвидации последствий экологической катастрофы в Керченском проливе взяла на себя Автономная Республика Крым.

Используя фактор отсутствия делимитации акватории Керченского пролива, в России снова заговорили о необходимости достройки дамбы от Таманского полуострова до острова Тузла, строительство которой было начато в сентябре 2003 года. Хотя необходимость строительства дамбы объясняется экологическими проблемами, по мнению ученых-экологов ее возведение лишь разбалансировало экосистему пролива и вызвано исключительно геополитической целесообразностью. Процедура же мирного разрешения международных споров длительна, методы их урегулирования не совершенны. Это дает возможность субъектам международного права избегать ответственности за экологические правонарушения. Вместе с тем, международные нормы относительно охраны окружающей природной среды в большей части относятся к нормам «мягкого права» и не являются для государств юридически обязывающими [7, с. 294].

Сохраняется политическая напряженность в споре между Украиной и Румынией, возникшем из-за строительства судоходного канала «Дунай-Черное море». Еще в 2004 году румынские власти выступили против строительства, заявив, что строительство плохо отразится на состоянии реки. Тогда же украинские ученые сделали вывод, что экологические аргументы румын – не главная причина протеста. Важнее то, что в результате открытия прохода по новому каналу Украина лишит Румынию миллионных прибылей от перевозки грузов. Правовым инструментом в споре между Украиной и Румынией является Конвенция о защите реки Дунай подписанная Украиной в 1994 году. Надо полагать, что после утраты значительной территории морского дна в районе острова Змеиный в международном судебном споре с Румынией в 2008 году, Украина не согласится на создание Международной следственной комиссии для оценки ситуации связанной со строительством канала «Дунай-Черное море».

Неоднозначную оценку специалистов в областях экологии, международного права и экономики получил Закон «О ратификации Киотского протокола к рамочной конвенции ООН об изменении климата». Киотский протокол стал первым глобальным соглашением об охране окружающей среды, основанном на рыночном механизме регулирования – механизме международной торговли квотами на выбросы парниковых газов. Документ предусматривает, что в период с 2008 по 2012 годы общий объем выбросов в атмосферу двуокиси углерода, метана и других промышленных газов должен быть сокращен на 5,2% по сравнению с уровнем 1990 года. В настоящее время Протокол ратифицирован 181 страной мира. США заявили о неучастии в Киотском протоколе, так как считают, что сохранение климата должно обеспечиваться развитием современных технологий, а не введением ограничений на выбросы парниковых газов, которые предусматривает Киотский протокол.

Согласно Протоколу Украина сохраняет среднегодовые выбросы в 2008-2012 годах на уровне 1990 года. Вследствие экономического спада в настоящее время

украинские выбросы существенно меньше выделенных квот. Ратифицировав Киотский протокол, Украина получила возможность реализовать неиспользуемые ею квоты по выбросам парниковых газов в атмосферу на общую сумму до 2,5 млрд. долларов. На сегодняшний день наиболее выгодным для Украины является участие в совместных инвестиционных проектах, когда западные компании модернизируют очистные сооружения на украинских предприятиях в обмен на квоты. Потребность украинской экономики в иностранных инвестициях намного больше, чем их фактическое вложение [4, с. 337]. В то же время, Украина скоро может выйти по уровню производства на показатели 1990 года, при этом продав часть квот, тогда придется покупать квоты у развивающихся стран, если они сохранятся. В этом случае Киотский протокол обрекает Украину на роль не продавца, а клиента по приобретению квот на выбросы парниковых газов.

Изложенное дает основание для следующих выводов:

1. Необходимость осуществления экологической деятельности в мировом масштабе вызвала появление такой отрасли права, как международное экологическое право.

2. Внешнеполитическая деятельность Украины в сфере экологической безопасности хотя и направлена на обеспечение ее национальных интересов, но не в полной мере защищена системой международного правосудия.

3. Участие Украины в некоторых международных договорах эколого-экономического характера не всегда направлено на длительную перспективу экономического роста, а нередко преследует цель неотложного финансирования национальной экономики в ущерб будущего развития характерным примером тому является ратификация Верховной Радой Украины Киотского протокола.

4. Украина, как субъект международных правоотношений, способна и должна принимать более активное участие в разработке и принятии международных источников экологического права, которые, несмотря на то, что считаются «мягкими», играют важную роль в глобальной защите окружающей среды, отстаивая при этом в полной мере свои национальные интересы.

Список литературы

1. Конституция Украины; принята на пятой сессии Верховной Рады Украины 28 июня 1996 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1996. – № 30. – Ст. 50.
2. Закон Украины «Об охране окружающей природной среды» от 25 июня 1991 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1991. – № 41, – Ст. 221.
3. Международное право: [Учебное пособие] / [Под ред. Бирюкова П. Н.]. – М. : Юрист, 1999. – 327 с.
4. Винник О. М. Инвестиционное право / О. М. Винник. – К. : Правовое единство, 2009. – 337 с.
5. Ерофеев Б. В. Экологическое право России / Б. В. Ерофеев. – М. : Изд-во «Эксмо», 2007. – 411 с.
6. Тимченко Л. Д. Международное право / Л. Д. Тимченко. – Х. : Изд-во «Консум», 2004. – 387 с.
7. Деркес М. Е. Международное право / М. Е. Деркес. – Х. : Изд-во «Одиссей», 2006. – 294 с.

Снегір'ов Ф. Ф. Про деякі аспекти міжнародно-правового регулювання екологічних проблем в Україні з іншими державами в області екології / Ф. Ф. Снегір'ов // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія : Юридичні науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 151-155.

У статті викладена точка зору автора щодо міжнародного співробітництва України з іншими державами в області екології

Ключові слова: екологічна безпека, природне середовище, законність, відповідальність

Snegirev F. About some aspects of law-international regulation of the Ukraine's ecological problems / F. Snegirev// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 151-155.

The article includes the author's point of view about the Ukraine's international cooperation with other states in the sphere of ecology.

Keywords: ecological safety, environment, legality, responsibility

Поступила в редакцію 17.04.2011 г.

УДК 342.92

ВИКОРИСТАННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ КАТЕГОРІАЛЬНОГО АПАРАТУ В СФЕРІ ПРОТИДІЇ ТЕРОРИЗМУ

Трофімов С. А.

Кримський юридичний інститут Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, м. Сімферополь, Україна.

У статті аналізується основний категоріальний апарат в сфері протидії тероризму, а саме: поняття тероризму, його співвідношення з терором, терористичним актом, злочинами терористичного спрямування, терористичною діяльністю з метою встановлення дефініції «тероризм», яку можна використовувати в адміністративному праві.

Ключові слова: протидія тероризму, терор, тероризм, терористичний акт, акт тероризму, злочини терористичної спрямованості, терористична діяльність.

Проблема терору та тероризму не нова для будь-якої держави, в тому числі й для країн колишнього СРСР. Окремі історичні періоди були побудовані на використанні цих негативних явищ. Так, Тарновський В. стверджував, що в Росії наприкінці 19-го сторіччя фактично будь-яка подія в сфері внутрішньої політики мала відношення до тієї чи іншої форми прояву тероризму [1, с. 3]. З часом це явище істотно змінилося й сучасні дослідники категорію «тероризм» фактично не використовують в якості відображення діяльності органів публічної влади певної держави.

Останнім часом проблемі боротьби з тероризмом приділяється значна увага. Окремими аспектами протидії тероризму займалися такі вчені, як: Ємельянов В. П., Зеленецький В. С., Парамузова О. Г., Антонян Ю. М., Салимов К. Н., Сав'юк О. В., Трунов І. Л., Горбунов Ю. С., Дікаєв С. У., Ліпкан В. А., Майоров В. В. та ін., проте цілий комплекс питань адміністративно-правового забезпечення протидії тероризму все ще залишається поза увагою науковців й практиків. Тероризм це складне, багаторівневе, суспільно небезпечне явище. Ефективно протистояти його проявам можливо лише з використанням одночасно широкого комплексу адміністративно-правових, кримінальних, фінансових та інших засобів.

Протягом десятиріч склалася думка про можливість використання виключно кримінально-правових заходів такої боротьби, однак набуває все більшого поширення позиція про необхідність комплексного підходу із застосуванням всіх наявних засобів, у тому числі адміністративних, фінансових тощо.

Тероризму та його різноманітним проявам традиційно приділялася увага з боку науковців – спеціалістів у галузі кримінального права. Саме вони розробили основний категоріальний апарат у цій сфері. Але не всі напрацювання фахівців-криміналістів можливо використовувати у галузі адміністративного чи фінансового права, адже вони досліджувалися з орієнтуванням на кримінально-правову специфіку. Тому, нами поставлено завдання – на базі існуючих, переважно у кримінально-правовій науці, визначень тероризму й суміжних з ним понять, знайти

дефініцію тероризму, яка буде, з одного боку – відображати головні сутнісні ознаки цього негативного явища, а з іншого – надасть можливість органам влади всім наявним комплексом заходів ефективно протидіяти цьому явищу.

Такий підхід відповідає принципам загальної теорії боротьби зі злочинністю, відповідно до положень якої, її понятійний апарат не може замінити відповідні поняття тієї чи іншої спеціальної теорії боротьби зі злочинністю, рівно як і категоріальний апарат спеціальних теорій не може замінити понять, що входять в структуру загальної теорії боротьби зі злочинністю [2, с. 11; 3, с. 117-118]. Постає висновок про необхідність й доцільність як для науки так і для практики симбіозу загальної й спеціальних теорій, які в єдності створюють механізм ефективної протидії злочинності. Для суспільства, на нашу думку, більш важливо не допустити проявів тероризму, аніж суворо карати осіб, що їх вчиняють. До того ж нерідко під час вчинення відповідних актів тероризму гинуть безпосередні виконавці, які б дозволили встановити суб'єктів їх організації та вчинення, отже карати, виходить, нікого.

Слід зазначити, що для ефективної протидії тероризму необхідно чітко визначити що мається на увазі під цим негативним явищем, яке все глибше укорінюється у сучасному житті. Без напрацювання загального поняття тероризму неможлива буде розробка й запровадження універсальних нормативних документів. Отже, у цій статті ми окреслимо соціально-правову характеристику тероризму, з'ясуємо його співвідношення з терором, терористичним актом, злочинами терористичного спрямування та терористичною діяльністю з метою встановлення дефініції «тероризм», яку можна використовувати в адміністративному праві.

Необхідно зазначити, що незважаючи на поширене використання цих термінів у науковому й повсякденному житті досі немає одностайного погляду на їх сутність й обов'язкові ознаки. Це призводить до певної полеміки щодо засобів протидії чи боротьби з тероризмом й суміжними явищами. Як справедливо вказують Зеленецький В. С. та Ємельянов В. П. [2, с.7-8], на цьому фоні в юридичній літературі виникають певні перетримування і термінологічні маніпуляції, тому одні дослідники не вбачають різниці між тероризмом і піратством [4], інші – між тероризмом і організованою злочинністю (і в якості доказів щодо розмаху тероризму наводять статистичні дані відносно використання вогнепальної зброї, що незаконно зберігалась у населення) [5], треті – між тероризмом і агресією [6], четверті – між тероризмом і терором [7].

У багатьох тлумачних словниках надається майже однакове визначення терору та тероризму, а саме:

а) терор – 1) залякування своїх політичних супротивників, яке виражається у фізичному насиллі аж до знищення [8, с.796]; 2) фізична розправа або залякування із погрозою розправи по відношенню до політичних ворогів або якими-небудь іншими діями [9, с. 1044]; 3) погроза фізичної розправи з ким-небудь з політичних або інших мотивів, а також сама розправа [10, с. 772].

б) тероризм – політика і практика терору [8, с. 796; 9, с. 1044; 10, с. 772].

Вказані поняття фактично не дають чіткого уявлення стосовно суті терору й тероризму, отже, з огляду на це, постає потреба у розмежуванні цих категорій.

З точки зору Нікітіна А. В. терор являє собою соціально-політичне явище державного або міждержавного характеру, яке полягає у здійсненні суб'єктами, які мають владні повноваження, заходів політичного державного характеру шляхом залякування населення окремої держави, групи держав, соціальних груп населення, які виділяються за національними, расовими, релігійними, ідеологічними чи іншими ознаками, застосуванням різних форм насилля (фізичного, соціального, тощо) [11, с. 8].

Необхідно погодитися з позицією Замкового В. І. та Ільчикова М. З., що терор можна віднести до діяльності політичних сил, які знаходяться при владі, спираються у своїй діяльності на відповідні владні структури й репресивний апарат пригнічення опору (армію, спецслужби, тощо). Терор вчиняють політичні сили, що об'єктивно мають відношення до влади й виступають сильною стороною конфлікту. Категорію «тероризм», як правило, необхідно відносити до дій опозиційних владі сил [12, с. 9].

Антонян Ю. М. пропонує своє бачення співвідношення терору та тероризму. Тероризм може виражатися через будь-які явища, а також конкретні терористичні акти. Терор являє собою реалізацію тероризму протягом достатньо тривалого часу, на значній території та стосовно великої кількості людей [13, с. 11].

Зеленецький В. С. та Ємельянов В. П. пропонують відрізнити терор від тероризму за наступними ознаками:

по-перше, тероризм – це одноразово здійснюваний акт або серія подібних актів, тоді як терор має тотальний, масовий, безперервний характер;

по-друге, суб'єкти тероризму, на відміну від суб'єктів терору, не мають ніякої офіційно встановленої влади над населенням тієї місцевості, де розгортаються їх дії;

по-третє, суб'єктами терору виступають суспільно-політичні структури, а суб'єктами тероризму – фізичні осудні особи, які досягли віку кримінальної відповідальності;

по-четверте, терор являє собою соціально-політичний фактор дійсності, тоді як тероризм – явище кримінально-правової властивості і насильство при тероризмі має не загальне, а локальне застосування [2, с. 51-52].

З огляду на вищевикладене, можна зробити висновок, що терор та тероризм не є ідентичними категоріями. Фактично, терор можна пов'язувати лише з діяльністю держави або певних політичних діячів, які в своїх руках зосереджують публічну владу. На відміну від терору, тероризм має опосередковане відношення до влади. Особи, які є провідниками тероризму, при вчиненні конкретного прояву тероризму, мають за мету вплинути на владу за допомогою суспільства. Цілком зрозуміло, що представники суспільства після вчинення терористичного акту будуть вимагати від влади перш за все захисту й суворого покарання осіб, які організували вчинення такого акту. В демократичних країнах, де населення набуває ознак громадянського суспільства й безпосередньо впливає на владу, перш за все шляхом використання таких інститутів, як вибори та референдум, вчинення терористичного акту може слугувати ефективним інструментом впливу на політику держави. В окремих регіонах саме це є безпосередньою метою осіб, які фінансують діяльність провідників тероризму.

У відповідності зі ст. 1 Закону “Про боротьбу з тероризмом” [14] тероризм – це суспільно небезпечна діяльність, яка полягає у свідомому, цілеспрямованому застосуванні насильства шляхом захоплення заручників, підпалів, убивств, тортур, залякування населення та органів влади або вчинення інших посягань на життя чи здоров'я ні в чому не винних людей або погрози вчинення злочинних дій з метою досягнення злочинних цілей. В даному випадку фактично мова йде про терористичний акт. З огляду на переважний адміністративно-правовий аспект спрямування цього закону вказана дефініція є недостатньою за обсягом для ефективної протидії тероризму.

Зеленецький В. С. та Ємельянов В. П. пропонують розуміти категорію тероризм в трьох сенсах, а саме у:

1) Вузькому – як загальнонебезпечні діяння, спрямовані на залякування населення з метою спонукання держави, міжнародної організації, фізичної або юридичної особи чи групи осіб до вчинення або відмови від вчинення якихось дій [2, с. 14].

2) Широкому – як суспільно небезпечні діяння, спрямовані на залякування населення з метою спонукання держави, міжнародної організації, фізичної або юридичної особи чи групи осіб до вчинення або відмови від вчинення якихось дій [2, с. 23].

3) Самому широкому – як суспільно небезпечні діяння, спрямовані на залякування населення з метою спонукання держави, міжнародної організації, фізичної або юридичної особи чи групи осіб до вчинення або відмови від вчинення якихось дій, а також сприяння таким діям [2, с. 31]. В даному сенсі фактично йдеться про таку категорію, як «терористична діяльність».

В першому випадку автори фактично мають на увазі терористичний акт, тобто діяння, яке підпадає під такі загальні ознаки: а) вчинення загальнонебезпечних діянь або погроза такими, що породжує загальну небезпеку; б) публічний характер виконання з претензією на широкий резонанс; в) навмисне створення стану страху, напруженості на соціальному рівні, спрямоване на залякування населення або якоїсь його частини; г) застосування насильства відносно одних осіб (невинних жертв) або майна з метою спонукання до певної поведінки інших осіб [15, с. 10].

На думку Магомедова Д. Д. терористичний акт має більш чіткі ознаки аніж тероризм, що дозволяє розглядати його як окремий випадок залякування обмеженого кола осіб, які підпадають під певні ознаки [16, с. 31].

Окремим питанням нашого дослідження є розмежування категорій «терористичний акт» та «акт тероризму».

Необхідно погодитися з думкою Ємельянова В. П., що хоча в науковій літературі й законодавстві терористичний акт і акт тероризму часто вживаються як ідентичні поняття або співвідносяться як ціле й частина, однак є й відмінності між ними, зокрема:

по-перше, акт тероризму може виражатися не тільки в насильницьких діях, що потягли реальні наслідки, але й у погрозі здійснення дії та навіть бездіяльності, тоді як змістом поняття «терористичний акт» охоплюються дії, що реально відбулися;

по-друге, насильницькі дії або погрози такими при здійсненні акту тероризму спрямовані проти невизначених невинних жертв, тоді як жертва насильства при здійсненні терористичного акту суворо персоніфікована;

по-третє, акт тероризму завжди відбувається загальнонебезпечним способом (вибухи, підпали й т.п.) і спричиняє не тільки невинні жертви, але й матеріальну шкоду, а терористичний акт – способом, як правило, небезпечним лише для конкретної особи.

В той же час терористичний акт і акт тероризму за певних умов можуть збігатися за обсягом, зокрема, у випадку здійснення терористичного акту загальнонебезпечним способом, у результаті чого терористичний акт знаходить також і риси акту тероризму [17, с. 46].

Зеленецький В. С. та Ємельянов В. П. розглядаючи тероризм у широкому розумінні аргументовано доводять, що в даному випадку мається на увазі така категорія, як «злочини терористичної спрямованості». Фактично дана категорія охоплює терористичний акт (акт тероризму), а також й інші злочини (захоплення заручників, викрадення людини, захоплення будинків, споруджень, водного чи повітряного судна, залізничного рухомого складу тощо), з умовою, що ці діяння вчиняються публічно та спрямовані на залякування населення з метою впливу на прийняття якогось рішення або відмови від нього [2, с. 22].

Антонян Ю. М. стоїть на позиції, що доцільно об'єднати в одну криміналістичну групу ряд терористичних злочинів, які будуть поєднані з огляду на наявність такої ознаки, як залякування. Така ознака буде впливати не на кваліфікацію діяння, а на оцінку ступеня суспільної небезпеки злочину й характеристику винуватої особи [13, с. 12].

Останнім елементом в розгляді нами співвідношення тероризму й суміжних понять є категорія «терористична діяльність».

Відповідно до ст. 1 Закону «Про боротьбу з тероризмом» від 20.03.2003р. [14] терористична діяльність – це діяльність, яка охоплює:

- планування, організацію, підготовку та реалізацію терористичних актів;
- підбурювання до вчинення терористичних актів, насильства над фізичними особами або організаціями, знищення матеріальних об'єктів у терористичних цілях;
- організацію незаконних збройних формувань, злочинних угруповань (злочинних організацій), організованих злочинних груп для вчинення терористичних актів, так само як і участь у таких актах;
- вербування, озброєння, підготовку та використання терористів;
- пропаганду і поширення ідеології тероризму;
- фінансування та інше сприяння тероризму.

Підсумовуючи викладене, необхідно відмітити, що сучасна юридична наука оперує багатьма ознаками тероризму, які були достатньо детально вивчені. Як правильно вважає Ємельянов В.П., основне завдання наукових пошуків в цій сфері повинно полягати в аналізі ознак з метою вироблення загальних характеристик, що дозволять визначити максимально чітку дефініцію тероризму, яка дозволить відрізнити тероризм від зовнішньо схожих явищ [18].

Тероризм слід розглядати як проблему, яка не пов'язана з певними релігійними чи етнічними групами людей. Фактично це явище набуло поширення у світових масштабах і слугує стратегією досягнення певних інтересів різноманітними суб'єктами. Це нашоує на думку, що саме з цих причин тероризм досі немає чіткого, єдиного нормативного формулювання, а всі намагання окремих країн щодо прискорення вироблення єдиної конвенції з протидії тероризму (приміром, така пропозиція висувалася Російською Федерацією [19]) саботуються іншими учасниками міжнародних відносин, адже він залишається дієвим інструментом політичної боротьби та впливу на населення окремих країн, що дозволяє їх владним структурам обґрунтовувати жорсткий контроль та значну кількість витрачених фінансів на боротьбу з тероризмом та його провідниками.

Виходячи з аналізу вищевикладеного, можна дійти висновку, що в рамках адміністративного права доцільно використовувати максимально широке поняття тероризму, яке фактично охоплює будь-які діяння, які підпадають під ознаки терористичної діяльності. Цей підхід обумовлений завданням адміністративного права у цій сфері, а саме – створити максимально широкі та ефективні бар'єри на шляху осіб, які пропагують ідеї тероризму, з метою недопущення здійснення будь-якої форми прояву терористичної діяльності. В подальшому використанні категорії «тероризм» в сфері адміністративного права, на нашу думку, слід застосовувати поняття тероризму в максимально широкому сенсі, який запропонували Зеленецький В. С. та Ємельянов В. П. [2, с. 31], маючи на увазі змістове навантаження категорії «терористична діяльність».

Список літератури

1. Романенко Г. Г. Терроризм и рутина : (По поводу полемики г. Драгоманова с "Голосом") / [Соч.] В. Тарновского [псевд.] / Г. Г. Романенко. – Лондон : Русская типография, 1880. – 24 с.
2. Зеленецький В. С. Концептуальні основи визначення категоріально-понятійного апарату у сфері боротьби з тероризмом. Науково-практичний посібник / Зеленецький В. С., Ємельянов В. П. – Х. : вид-во "Кроссроуд", 2006. – 80с.
3. Зеленецький В. С. Общая теория борьбы с преступностью. Концептуальные основы / В. С. Зеленецький. – Х. : Основа, 1994. – 321 с.
4. Моджорян Л. А. Терроризм на море. Борьба государств за безопасность морского судоходства / Л. А. Моджорян. – М. : Международные отношения, 1991. – 168с.
5. Дремин В. Н. Террористическая деятельность организованных преступных групп / В. Н. Дремин // Весы Фемиды. – 1998. – № 2. – С. 11-14.
6. Ляхов Е. Г. Политика терроризма – политика насилия и агрессии / Е. Г. Ляхов. – М. : Международные отношения, 1987. – 181с.
7. Салимов К. Н. Современные проблемы терроризма / К. Н. Салимов. – М. : Щит-М, 1999. – 215 с.
8. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., дополненное / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. – М. : ООО «ИТИ Технологии», 2006. – 944с.
9. Ушаков Д. Н. Большой толковый словарь современного русского языка / Д. Н. Ушаков. – М. : «Альта-Принт», 2007. – 1239с.
10. Крысин Л. П. Толковый словарь иноязычных слов / Л. П. Крысин. – М. : Изд-во «Эксмо», 2006. – 944с.
11. Никитин А. В. Терроризм как форма девиантного поведения: криминологический аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. В. Никитин. – С-Пб., 2003. – 155 с.

12. Замковой В. И. Терроризм – глобальная проблема современности / В. И. Замковой, М. З. Ильчиков. – М. : Институт международного права и экономики, 1996. – 80с.
13. Антонян Ю.М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование / Ю. М. Антонян. – М. : Щит-М, 1998. – 306с.
14. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20.03.2003 р., № 638-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
15. Емельянов В. П. Террористичні злочини: кримінально-правова характеристика та питання вдосконалення антитерористичного законодавства: [Монографія] / [Емельянов В. П., Новікова Л. В., Семикін М. В. / [За заг. ред. В. П. Емельянова]. – Х. : вид-во “Кроссрод”, 2007. – 216с.
16. Магомедов Д. Д. Противодействие финансированию терроризма: значение зарубежного опыта для Российского законодательства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. Д. Магомедов. – С-Пб., 2005. – 230 с.
17. Емельянов В. Террористический акт и акт терроризма: понятие, соотношение и разграничение / В. Емельянов // Законность. – 2002. – № 7. – С. 44-46.
18. Емельянов В. П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования. Уголовно-правовое исследование / В. П. Емельянов. – М. : Nota Bene, 2000. – 320с.
19. Россия предлагает ускорить разработку и принятие Всеобъемлющей конвенции о борьбе с терроризмом и Международной конвенции о борьбе с ядерным терроризмом : РИА "Новости", Вашингтон, 14 ноября 2001г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rian.ru/politics/20011114/14559.html>

Трофімов С. А. Использование в административном праве категориального аппарата в сфере противодействия терроризму / С. А. Трофімов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 156-162.

В статье анализируется основной категориальный аппарат в сфере противодействия терроризму, а именно: понятие терроризма, его соотношение с террором, террористическим актом, преступлениями террористической направленности, террористической деятельностью с целью определения дефиниции «терроризм», которую возможно использовать в административном праве.

Ключевые слова: противодействие терроризму, террор, терроризм, террористический акт, акт терроризма, преступления террористической направленности, террористическая деятельность.

Trofimov S. Use in administrative law of the categorial device in sphere of counteraction to terrorism / S. Trofimov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 156-162.

In article the basic categorial device in sphere of counteraction to terrorism is analyzed, namely: concept of terrorism, its parity with terror, an act of terrorism, crimes of a terrorist orientation, terrorist activity for the purpose of definition of a definition "terrorism" which probably to use in administrative law.

Keywords: counteraction to terrorism, terror, terrorism, an act of terrorism, the certificate of terrorism, a crime of a terrorist orientation, terrorist activity.

Поступила в редакцию 22.04.2011 г.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.9.024:336.7

МІЖВІДОМЧЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Буткевич С. А.

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, Україна*

У статті розглянуті проблемні аспекти взаємодії Державної служби фінансового моніторингу України з правоохоронними та іншими державними органами з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, а також внесені пропозиції щодо її удосконалення на цьому напрямку.

Ключові слова: взаємодія, запобігання, легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, протидія, удосконалення.

Відповідно до ст. 7 Закону «Про основи національної безпеки», «тінізація» національної економіки є однією із реальних загроз національній безпеці України, стабільності в суспільстві в економічній сфері [1]. Разом з цим, до стратегічних пріоритетів політики національної безпеки віднесено боротьбу з корупцією та злочинністю, особливо в її організованих формах. Тому провідним напрямком роботи у цій сфері є активізація боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом [2]. Отже, запобігання та протидія легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму для кожної держави є нагальним питанням забезпечення національної безпеки, оскільки легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, є не лише суспільно небезпечним діянням, а системною загрозою для фінансових ринків і національної економіки в цілому.

До початку нового століття Україна взагалі не мала системи фінансового моніторингу, вона лише частково відповідала окремим рекомендаціям світової спільноти. Саме стандарти FATF стали основою для вдосконалення антилегалізаційного законодавства багатьох країн, у тому числі України. Взявши на себе зобов'язання створити організаційно-правові підстави для реалізації установлених стандартів і привести фінансову систему у відповідність до міжнародних вимог, Україна активно включилась до розбудови антилегалізаційної системи.

Особливу роль у протидії цим негативним явищам посідає Державна служба фінансового моніторингу України (далі – Держфінмоніторинг) як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України. Держфінмоніторинг у процесі виконання покладених на неї завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими органами виконавчої влади, допоміжними органами і службами, утвореними Прези-

дентом України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, підприємствами, установами, організаціями [3].

Показово, що тільки в 2010 р. національним підрозділом фінансової розвідки за результатами аналізу отриманих повідомлень про підозрілі фінансові операції підготовлено та направлено до правоохоронних органів 408 узагальнених та 259 додаткових узагальнених матеріалів, які були підготовлені на основі 168 548 повідомлень щодо фінансових операцій, які підлягають фінансовому моніторингу. В результаті розслідування кримінальних справ правоохоронними органами за цей період накладено арешт на грошові кошти та інше майно на загальну суму 198,2 млн. грн. та вилучено на суму 15,2 млн. грн. [4, с. 42, 43]. Отже, в умовах перехідного періоду економіки України, зокрема розвитку світової фінансової кризи, існує потреба у створенні ефективної контрольно-наглядової системи, здатної запобігати та протидіяти легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом [5, с. 5, 6].

Окремі питання боротьби з відмиванням «брудних» коштів розглядалися Бандуркою О. М., Беніцьким А. С., Бондаревою М. В., Журавлем В. А., Київцем О. В., Клименком А. О., Синяньським С. О., Цебреньком С. В., Чаричанським О. О., Чуніхіною Л. М., а також практичними працівниками – Гуржієм С. Г., Кірсановим В. М., Ключке С. М., Копиленком О. Л., Янушевичем Я. В. тощо. Втім, незважаючи на вагомий доробок науковців і значний практичний інтерес до цієї проблематики, у зв'язку з проведенням адміністративної реформи питання оптимізації міжвідомчої взаємодії у цій сфері потребують усебічного комплексного дослідження.

Метою статті є з'ясування сутності й особливостей механізму міжвідомчого співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, а також вироблення пропозицій щодо його вдосконалення.

Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 18 Закону «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму», завданнями Держфінмоніторингу є налагодження співпраці, взаємодії та інформаційного обміну з державними органами, компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями в зазначеній сфері [6].

Метою Стратегії розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму на період до 2015 р. є визначення заходів законодавчого, організаційного та інституційного характеру, спрямованих на забезпечення стабільного та ефективного функціонування національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму [7]. Для досягнення цієї мети потрібно: вдосконалення та розширення єдиного інформаційного простору електронної взаємодії державних органів – учасників зазначеної системи; вдосконалення механізму взаємодії правоохоронних органів та Держфінмоніторингу, зокрема під час опрацювання узагальнених матеріалів щодо фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, а також під час розслідування кримінальних

справ.

Стосовно короткострокових планів співробітництва зазначимо, що в 2011 р. заплановано здійснити перепідготовку та підвищення кваліфікації спеціалістів органів державної влади у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а також удосконалити порядок взаємодії Держфінмоніторингу зі Службою безпеки України щодо виявлення та подальшого заморожування активів осіб, причетних до фінансування тероризму [8].

Положення зазначених вище нормативних актів підтверджують наші висновки про необхідність оптимізації механізму міжвідомчого співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Як зазначає Журавель В. А., обов'язковою умовою успішного розслідування легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, є налагоджена координація та взаємодія діяльності між різними органами і структурами, до компетенції яких входить протидія цьому різновиду злочинів. При цьому провідне місце серед них займає Держфінмоніторинг. Саме на цей контролюючий орган, виходячи з його компетенції, покладені завдання щодо забезпечення належної координації між суб'єктами первинного та державного фінансового моніторингу, іншими державними органами, в тому числі і правоохоронними, з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму [9, с. 105-106]. Водночас, розглядаючи питання взаємодії Держфінмоніторингу з правоохоронними органами в ході виявлення і розслідування діянь з ознаками легалізації, вказаний дослідник звертає увагу на деякі організаційно-правові проблеми, які викликають певну стурбованість і можуть негативно вплинути на реалізацію координації діяльності цих структур. Так, у процесі обміну інформацією між Держфінмоніторингом та Міністерством внутрішніх справ України, Службою безпеки України, Генеральною прокуратурою України, Державною податковою службою України значно розширюється коло осіб, які дізнаються про те, що відносно конкретних суб'єктів, котрі причетні до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, здійснюється дослідча перевірка, що в сучасних умовах, при достатньо високому рівні корумпованості окремих співробітників правоохоронних органів, неминуче призведе до витоку інформації і в кінцевому підсумку погіршить результативність запроваджених заходів.

У свою чергу концентрація значного масиву даних відносно осіб, які здійснюють фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, вимагає створення в Держфінмоніторингу системи належного контролю за накопиченням, збереженням і використанням цих даних з метою запобігання можливості їх отримання кримінальними структурами. Враховуючи специфіку роботи Держфінмоніторингу, також необхідно здійснювати самий серйозний підхід до формування і підготовки відповідного кадрового складу цього органу [9, с. 112-113].

Зазвичай Держфінмоніторинг здійснює співробітництво з регуляторами та іншими державними органами за такими напрямками, як: надання щомісячних аналітичних оглядових листів щодо активності суб'єктів первинного фінансового моні-

торингу, нагляд та регулювання за якими здійснюють інші суб'єкти державного фінансового моніторингу; надання іншим суб'єктам державного фінансового моніторингу інформації про можливі випадки порушень суб'єктами законодавства у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і переліку суб'єктів, які не надсилають до Держфінмоніторингу повідомлень про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу; погодження проектів нормативних актів, підготовлених іншими суб'єктами державного фінансового моніторингу. Крім того, одним із аспектів міжвідомчої взаємодії та співпраці є укладання та реалізація міжвідомчих угод про співробітництво з правоохоронними органами, органами регулювання і нагляду, державними органами та іншими організаціями у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму [10, с. 32].

Натомість після прийняття антилегалізаційного закону в новій редакції до теперішнього часу взаємодія Держфінмоніторингу з регуляторами та іншими державними органами знаходиться лише на етапі первісного становлення. Це пов'язано насамперед з продовженням адміністративної реформи системи центральних органів виконавчої влади [11]. Однак у спільних угодах (договорах) про співпрацю передбачено, що Держфінмоніторинг надає регуляторам інформацію про підвищення ефективності здійснення ними нагляду за додержанням вимог антилегалізаційного законодавства суб'єктами первинного фінансового моніторингу, зокрема: статистичні дані щодо фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, які отримані Держфінмоніторингом від суб'єктів первинного фінансового моніторингу; статистичні дані щодо помилок, допущених суб'єктами первинного фінансового моніторингу при поданні інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу; інформацію про стан обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу у Держфінмоніторингу; інформацію про виявлені Держфінмоніторингом факти, що можуть свідчити про порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства; інформацію щодо складених Держфінмоніторингом протоколів про адміністративні правопорушення, вчинені посадовими особами суб'єктів первинного фінансового моніторингу, та результатів їх розгляду; відомості про аналіз методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму.

Крім того, Держфінмоніторинг разом з іншими суб'єктами державного фінансового моніторингу здійснює аналіз ефективності заходів, що вживаються суб'єктами первинного фінансового моніторингу у цій сфері та ін.

Безперечно, що пріоритетною формою взаємодії Держфінмоніторингу з правоохоронними органами у процесі виявлення та розслідування фактів легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, є надання ним відповідних узагальнених матеріалів на адресу правоохоронних органів щодо фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму [9, с. 106-107]. Нині під узагальненими матеріалами розуміються відомості про фінансові операції, які були об'єктом фінансового моніторингу і за результатами аналізу яких Держфінмоніторингом виявлено підозри щодо відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, чи фінансу-

вання тероризму, або суспільно небезпечного діяння, що передусе легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Такі матеріали є повідомленням про злочин і містять підстави для прийняття правоохоронними органами рішення відповідно до Кримінально-процесуального кодексу України, а також для проведення правоохоронними та розвідувальними органами України оперативно-розшукової діяльності. Форма та структура узагальнених матеріалів встановлюється Держфінмоніторингом за погодженням з правоохоронними органами [6].

Також антилегалізаційним законом передбачена така форма взаємодії, як надання додаткових узагальнених матеріалів, тобто відомостей, зібраних на основі аналізу додатково одержаної інформації, на доповнення до раніше поданих узагальнених матеріалів [6]. Отже, тепер підставою для проведення оперативно-розшукової діяльності є також наявність узагальнених матеріалів центрального органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, отриманих в установленому законом порядку (п. 4 ч. 1 ст. 6 Закону «Про оперативно-розшукову діяльність» [12]).

Наказом Держфінмоніторингу, Державної податкової служби України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України від 28.11.2006 № 240/718/1158/755 затверджений порядок надання та розгляду узагальнених матеріалів, який визначає єдиний механізм та систему: форми, структури та змісту узагальнених матеріалів Держфінмоніторингу; надання Держфінмоніторингом узагальнених матеріалів до Державної податкової служби України, Міністерства внутрішніх справ України та Служби безпеки України (далі – правоохоронні органи), їх територіальних підрозділів; реєстрації та розгляду узагальнених матеріалів правоохоронними органами, їх територіальними підрозділами; отримання Держфінмоніторингом інформації/документів про хід опрацювання узагальнених матеріалів правоохоронними органами, їх територіальними підрозділами; запобігання розголошенню інформації, що міститься в узагальнених матеріалах [13].

Організація та/або проведення перевірки узагальнених матеріалів здійснюється правоохоронними органами, їх територіальними підрозділами, на які покладено виконання завдань із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а саме: Головним управлінням податкової міліції Державної податкової служби України; Головним управлінням по боротьбі з організованою злочинністю та Головним слідчим управлінням Міністерства внутрішніх справ України; Головним управлінням по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, Департаментом контррозвідувального захисту економіки держави та Департаментом захисту національної державності Служби безпеки України.

Ми вважаємо, що важливим аспектом взаємодії Держфінмоніторингу із зазначеними правоохоронними органами в цьому напрямку є супроводження узагальнених матеріалів, тобто підготовка і направлення запитів до правоохоронних органів про хід опрацювання узагальнених матеріалів, а також отримання інформації від правоохоронних органів про прийняті рішення за результатами їх перевірки; узагальнення інформації щодо стану і результатів розгляду узагальнених матеріалів правоохоронними органами; визначення додаткової інформації, необхідної правоохоронними органами.

хоронним органам для розгляду узагальнених матеріалів; надання консультативної допомоги правоохоронним органам; організація та проведення робочих нарад.

Окрім роботи в рамках узагальнених матеріалів, взаємодія Держфінмоніторингу з правоохоронними органами здійснюється в рамках функціонування Єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму [15]. Зазначена система забезпечує: збір, накопичення, систематизацію, аналіз та узагальнення інформації в сховищі даних; виявлення фактів маскуванню незаконного походження доходів, виявлення їх справжнього характеру і джерел одержання, місцезнаходження і переміщення, а також напрямів використання; двосторонні інформаційно-телекомунікаційні зв'язки між державними органами, передачу інформації між ними, оперативне інформування та оповіщення тощо. Отже, завданням цієї взаємодії є створення єдиного інформаційного простору для забезпечення комплексного аналізу інформації про злочинні доходи, виявлення механізмів їх легалізації, запобігання відмиванню (легалізації) таких доходів.

Таким чином, міжвідомче співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, здійснюється за двома напрямками – інформаційна взаємодія та робота в рамках узагальнених матеріалів. Держфінмоніторинг і правоохоронні органи здійснюють обмін інформацією засобами інформаційно-телекомунікаційної системи фінансового моніторингу з використанням засобів захисту інформації, сертифікованих у встановленому порядку. А порядок надання Держфінмоніторингом узагальнених матеріалів щодо підозрілих фінансових операцій та отримання інформації про їх опрацювання врегульовано спільними наказами Держфінмоніторингу з правоохоронними органами.

Узагальнюючи зазначимо, що потужний потенціал заходів протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, міститься в превентивній діяльності правоохоронних органів. Оперативні працівники та слідчі правоохоронних органів мають не тільки виявляти та припиняти легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, але й уживати заходи до встановлення та усунення причин і умов, що сприяють скоєнню даного злочину. На сьогодні вказаному аспекту не завжди приділяється належна увага, за результатами розслідування до Держфінмоніторингу не направляється інформація про юридичних осіб, причетних до легалізації (відмивання) доходів для вирішення питання про вжиття відповідних санкцій.

На думку Жубріна Р. В., важливе значення в організації боротьби з легалізацією злочинних доходів набуває координаційна діяльність прокуратури. Найактуальніші проблеми організації роботи по протидії легалізації злочинних доходів необхідно розглядати на координаційних нарадах керівників правоохоронних органів, розробляти та здійснювати заходи по підвищенню ефективності взаємодії у цій сфері. Для участі в таких нарадах доцільно залучати також представників державних органів, що здійснюють контроль виконання законів про протидію легалізації злочинних доходів [14, с. 283]. Проте в Україні взаємодія Держфінмоніторингу з органами прокуратури не отримала належного розвитку [16].

Розвиваючи думку авторського колективу монографії «Протидія економічній злочинності» [17, с. 107-108], пріоритетними напрямками взаємодії Держфінмоніторингу з правоохоронними та іншими державними органами мають бути: 1) надання доступу відповідним підрозділам правоохоронних та інших державних органів до єдиної інформаційної системи і бази даних у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму; 2) обмін інформацією з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму; 3) надання допомоги правоохоронним та іншим державним органам в одержанні інформації від міжнародних організацій з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму; 4) інформування Держфінмоніторингом за наявності достатніх підстав правоохоронних органів відповідно до їх компетенції про операції, пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму; 5) надання правоохоронним та іншим державним органам інформації відносно виявлених методів і фінансових схем (типологій) легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, рекомендацій щодо методів, прийомів і способів їх запобігання, виявлення та документування; 6) надання правоохоронним органам консультативної допомоги зі спеціальних питань у процесі розслідування злочинів, пов'язаних із легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму; 7) залучення працівників Держфінмоніторингу як фахівців до проведення окремих оперативних і слідчих дій у справах про злочини, передбачених ознаками статей 209, 209¹, 258–258⁵, 306 Кримінального кодексу України, та предикатних злочинів (наприклад, під час проведення виїмки документів, обшуку, допиту тощо) [18, с. 106].

Роль координатора діяльності державних органів у цій сфері займає Держфінмоніторинг як центральний орган виконавчої влади, створений для реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму. Подальша розбудова національної антилегалізаційної системи безпосередньо пов'язана з належним нормативно-правовим забезпеченням механізму співробітництва контролюючих та правоохоронних органів, уповноважених вживати заходів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а також потребує постійного наукового супроводу. Питання взаємодії Держфінмоніторингу з регуляторами та іншими державними органами потребують детального вивчення в рамках самостійних наукових розвідок.

Список літератури:

1. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 черв. 2003 р. № 964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.
2. Про Стратегію національної безпеки України : Указ Президента України від 12 лют. 2007 р. № 105/2007 // Урядовий кур'єр. – 2007. – № 43.
3. Про Положення про Державну службу фінансового моніторингу України : Указ Президента України від 13 квіт. 2011 р. № 466/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.sdfm.gov.ua/articles.php?cat_id=107&art_id=5314&lang=uk.

4. Звіт Державного комітету фінансового моніторингу України за 2010 рік. – К. : Держ. ком. фін. моніторингу України, 2011. – 63 с.
5. Буткевич С. А. Фінансовий моніторинг в Україні (організаційно-правові аспекти) : [монографія] / С. А. Буткевич. – Сімферополь : КРП «Вид-во «Кримнавчпеддержвидав», 2010. – 286 с.
6. Про внесення змін до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» : Закон України від 18 трав. 2010 р. № 2258-VI // Офіційний вісн. України. – 2010. – № 39. – Ст. 1293.
7. Про схвалення Стратегії розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму на період до 2015 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 9 берез. 2011 р. № 190-р // Офіційний вісн. України. – 2011. – № 19. – Ст. 803.
8. Про затвердження плану заходів на 2011 рік із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму : Постанова Кабінету Міністрів України від 9 берез. 2011 р. № 270 // Урядовий кур'єр. – 2011. – № 54.
9. Журавель В. А. Розслідування легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом : [наук.-практ. посіб.] / В. А. Журавель. – Х. : ТОВ «Одісей», 2005. – 312 с.
10. Звіт Державного комітету фінансового моніторингу України за 2009 рік. – К. : Держ. ком. фін. моніторингу України, 2010. – 50 с.
11. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Указ Президента України від 9 груд. 2010 р. № 1085/2010 // Офіційний вісн. Президента України. – 2010. – № 32 (спец. вип.). – Ст. 1026.
12. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лют. 1992 р. № 2135-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
13. Про внесення змін до Порядку надання та розгляду узагальнених матеріалів : Наказ Державного комітету фінансового моніторингу України, Державної податкової адміністрації України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України від 10 серп. 2010 р. № 131/595/367/439 // Офіційний вісн. України. – 2010. – № 80. – Ст. 2837.
14. Жубрин Р. В. Противодействие легализации преступных доходов (зарубежный и российский опыт) : [монография] / Р. В. Жубрин. – М. : АПКИППРО, 2010. – 316 с.
15. Про Єдину державну інформаційну систему у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 груд. 2003 р. № 1896 // Офіційний вісн. України. – 2003. – № 51. – Т. 1. – Ст. 2674.
16. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких наказів Держфінмоніторингу та Генеральної прокуратури України : Наказ Державного комітету фінансового моніторингу України, Генеральної прокуратури України від 12 жовт. 2010 р. № 185/72 // Офіційний вісн. України. – 2010. – № 85. – Ст. 2999.
17. Протидія економічній злочинності / П. І. Орлов, А. Ф. Волобуєв, І. М. Осика [та ін.]. – Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2004. – 568 с.
18. Буткевич С. А. Проблемні питання взаємодії Державного комітету фінансового моніторингу України з правоохоронними органами та міжнародними організаціями / С. А. Буткевич // Кримськ. юрид. вісн. – 2008. – Вип. 3 (4). – С. 101-109.

Буткевич С. А. Межведомственное сотрудничество в сфере предупреждения и противодействия легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем / С. А. Буткевич // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 163-171.

В статье рассмотрены проблемные аспекты взаимодействия Государственной службы финансового мониторинга Украины с правоохранительными и другими государственными органами по вопросам предупреждения и противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, а также внесены предложения по ее совершенствованию в этом направлении.

Ключевые слова: взаимодействие, предупреждение, легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, противодействие, совершенствование.

Butkevich S. Interdepartmental Cooperation in Sphere of the Prevention and Counteraction of Legalization (Laundering) of the Incomes Received in the Criminal Way / S. Butkevich // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 163-171.

In clause problem aspects of interaction of the State Service for Financial Monitoring of Ukraine with law-enforcement and other state bodies on questions of the prevention and counteraction of legalization (laundering) of the incomes received in the criminal way are considered, and also offers on its improvement in this direction are brought.

Keywords: interaction, prevention, legalization (laundering) of the incomes received in the criminal way, counteraction, improvement.

Поступила в редакцію 26.04.2011 г.

УДК 343.21:343.237

ПРИЧЕТНІСТЬ ДО ЗЛОЧИНУ У ВІТЧИЗНЯНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ: ДЕКРЕТИ ТА ПОСТАНОВИ ПЕРШИХ РОКІВ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ

Гнетнев М. К.

Луганський державний університет внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка, м. Луганськ, Україна

У статті комплексно розглядаються питання історії законодавчого врегулювання кримінальної відповідальності за вчинення діянь із ознаками причетності до злочину. У роботі проаналізовано відповідні приписи нормативно-правових актів перших років радянської влади, які були чинними на території радянської України. Стаття входить до циклу про історію причетності до злочину.

Ключові слова: причетність до злочину, співучасть у злочині, приховування злочину, потурання злочину, пособництво у злочині.

Починаючи з 1917 року, відбувається формування радянського кримінального права. Не сприймаючи правову ідеологію царської Росії, творці нового права, однак, повністю не змогли відмовитися від використання тих чи інших термінів, понять і конструкцій, які склалися в процесі історичного розвитку правової думки.

Законодавчі акти РСФРР стали надалі основою для перших постанов і декретів урядів інших радянських республік, у тому числі й УСРР. Зазнали такого впливу й норми, у яких передбачалася відповідальність за вчинення діянь, що мають ознаки причетності до злочину. Ця обставина, на наш погляд, обґрунтовує необхідність дослідження окремих положень цих законодавчих актів, створених у перші роки існування РСФРР.

Буде несправедливим вважати себе піонером досліджень цих питань, бо частково аналізовані приписи вищевказаних нормативних актів розглядалися в роботах Баймурзіна Г. І., Ковальова М. І., Смірнова В. Г. та інших учених-юристів. Утім, зараз є необхідність осмислення тогочасних законодавчих положень через призму сучасних знань і уявлень про інститут причетності до злочину, зробити відповідні висновки про його юридичну природу та місце в сучасному кримінальному законодавстві. Спробу зробити це ми й здійснили в цій статті.

Аналіз законодавчих джерел свідчить, що перші радянські нормотворці головним чином намагалися сформулювати конкретні склади злочинів, приділяючи менше уваги розвитку загальної частини кримінального права. Норми ж Особливої частини, які були чинними з 1917 року до 1920 року, характеризувалися відсутністю в більшості з них санкцій і чіткого визначення ознак указаних складів.

У радянських декретах передбачалася кримінальна відповідальність за вчинення різноманітних злочинів. Найбільша увага приділялася боротьбі з контрреволюційними проявами, бандитизмом, спекуляцією, хабарництвом, порушенням військової дисципліни.

Аналіз приписів нормативно-правових актів, виданих у 1917-1920 роках, дозволяє зробити висновок, що в законодавстві цього періоду не проводилося чіткого ві-

дмежування причетності до злочину від співучасті. Причетність розглядалася як різновид співучасті поряд із підбурюванням та пособництвом, інколи – як окремий від співучасті, самостійний різновид злочинної діяльності.

У радянському кримінальному законодавстві згадка про причетність до злочину містилася в Декреті РНК РСФРР від 8 травня 1918 року «Про хабарництво» [1, с. 25]. У пункті 2 цього документа встановлювалося суворе покарання для осіб, винних у отриманні хабара (позбавлення волі не нижче п'яти років). Таке ж покарання призначалося співучасникам і всім особам, «причетним» до його давання.

У Декреті РНК РСФРР від 22 липня 1918 року «Про спекуляцію» вказувалося, що підбурювачі, пособники і особи, причетні до спекуляції, повинні бути покарані як виконавці злочину. У статті 11 Декрету йшлося про те, що підбурювачі, пособники та особи, причетні до вищевказаних діянь (ті, хто надавав спекулянтам дозвіл на отримання та пересування товарів, складські приміщення, вагони та взагалі засоби пересування, перепродавав дублікати та усякого роду квитанції тощо) повинні бути покарані поряд із головним виконавцем [2, с. 29].

Аналогічним чином вирішувалося питання про відповідальність за причетність до злочину й у Постанові «Про набатний дзвін» від 30 липня 1918 року [3, с. 33].

У вищевказаних актах законодавець вів мову про причетність до злочину взагалі, не розкриваючи конкретних форм її прояву.

Баймурзін Г. І. писав, що спроба висвітлити зміст інституту причетності до злочину вперше була зроблена в Постанові Народного Комісаріату фінансів РСФРР «Про заборону купівлі, продажу або передачі бавовняних підприємств усіх видів і про реєстрацію акцій та паїв цих підприємств» від 1918 року. За його словами, у ній йшлося про те, що за невиконання цієї постанови, повідомлення неправдивих відомостей, недотримання термінів, приховування відомостей та за сприяння або покриття (в оригіналі «покрывательство») в порушенні цієї постанови винні передаються Револьюційному Трибуналу [4, с. 12]. У Постанові Народного Комісаріату фінансів уперше в радянському законодавстві згадується поняття приховування («покрывательства»), яке є одним із видів причетності до злочину.

Декрет РНК РСФРР «Про тилове ополчення» від 20 червня 1918 року конкретизував інститут причетності до злочину. Згідно з пунктами 7 та 9 цього документа особи, котрі ухиляються від призову, а також особи, які сприяють цьому, підлягали покаранню. Такому ж покаранню підлягали винні у сприянні до схилення до невиконання ополченських обов'язків, у сприянні до втечі, до приховування осіб, які ухиляються, а рівно в неповідомленні владі про ухилення винних [4, с. 12].

Цей декрет поряд із приховуванням впроваджує до радянського законодавства ще один із видів причетності до злочину – недонесення (неповідомлення) про злочин.

Загострення внутрішнього становища в країні, викликане громадянською війною, змусило уряд видати Постанову «Про червоний терор» від 5 вересня 1918 року. У ній наголошувалося на необхідності забезпечення радянської республіки від існування класових ворогів шляхом ізолювання їх у концентраційних таборах. Окремо йшлося про покарання всіх осіб, «причетних до білогвардійських організа-

цій, змов та заколотів». Такі особи підлягали найтяжчому покаранню – розстрілу [5, с. 34].

У Постанові Ради робітничої та селянської оборони «Про дезертирство» від 25 грудня 1918 року вперше вказується на такий вид причетності до злочину, як приховування дезертирів. Ця постанова передбачала відповідальність приховувачів дезертирів, голів домових комітетів і власників квартир, у яких будуть знайдені дезертири, у вигляді примусових робіт на строк до п'яти років [6, с. 42-43]. Починаючи з цього документа, у наступних актах Радянського уряду йде мова не про причетність до злочину взагалі, а про окремі її види.

Питання відповідальності за приховування дезертирів ретельно були опрацьовані в Постанові Ради робітничої та селянської оборони «Про заходи щодо викорінення дезертирства» від 3 червня 1919 року, де виділялася причетність до ухилення від служби в лавах Червоної Армії [7, с. 326-327] та в Декреті ВЦВК «Про комісії по боротьбі з дезертирством» від 8 квітня 1920 року [8, с. 125-126].

Такі акти, видані в роки громадянської війни, значно посилювали відповідальність осіб, винних у приховуванні дезертирів, навіть до введення в деяких випадках колективної відповідальності за це. Для членів домових комітетів та господарів квартир законодавець передбачив підвищену відповідальність, визнаючи їх винними у приховуванні лише за сам факт виявлення дезертирів у їхніх будинках або квартирах, незалежно від встановлення умислу на приховування. Радянські посадові особи, винні в приховуванні мобілізованих та дезертирів, визнавалися зрадниками робітничо-селянської справи та підлягали найтяжчим покаранням, у тому числі й розстрілу.

Родини дезертирів, винні в приховуванні, та взагалі приховувачі могли бути засуджені до виконання урочних робіт у господарствах червоноармійців, на них також могли накладатися повинності у вигляді громадських робіт.

У цей період, із усіх видів причетності до злочину найбільшу суспільну небезпеку становило приховування злочинця та слідів злочину. Не випадково у наступних актах і декретах спеціально вказувалося на відповідальність приховувачів злочинів.

Так, у Декреті ВЦВК «Про вилучення з загальної підсудності в місцевостях, оголошених на військовому стані» від 20 червня 1919 року серед злочинів, за скоєння яких губернські надзвичайні комісії мали право безпосередньо призначати покарання (включаючи й розстріл), вказувалося на приналежність до контрреволюційної організації та участь у змові проти радянської влади, державна зрада, приховування зрадників, шпигунів, бандитизм, пособництво в ньому та приховування бандитизму [9, с. 339].

У Постанові Касаційного відділу ВЦВК «Про підсудність революційних трибуналів» від 6 жовтня 1918 року також згадується про відповідальність осіб, причетних до злочину [10, с. 35-37].

12 грудня 1919 року були прийняті «Керівні начала з кримінального права РСФРР» – перший узагальнюючий документ судово-трибунальської практики за перші два роки існування радянської влади й разом із тим інструкцією судам для подальшої роботи. У них було вперше сформульовано вихідні юридичні норми За-

гальної частини радянського кримінального права, які можна вважати прообразом Загальної частини майбутнього кримінального кодексу. У подальшому деякі з положень цього закону відтворювалися у кримінальному законодавстві. 4 серпня 1920 року постановою Народного Комісаріату юстиції УСРР, опублікованою у відповідному циркулярі, «Керівні начала з кримінального права РСФРР» були введені на території Радянської України без усілякої зміни тексту [11, с. 36].

У ст. 24 Керівних начал 1919 р. пособниками злочину визнавалися ті, хто не беручи безпосередньої участі у виконанні злочинного діяння, сприяє його здійсненню словом або справою, порадами, вказівками, усуненням перешкод, приховуванням злочинця або слідів злочину або потуранням, тобто неперешкоджанням скоєнню злочину. Таке поняття пособництва було доволі неоднозначним, що викликало проблему, яке саме приховування (заздалегідь обіцяне або заздалегідь не обіцяне) є пособництвом у злочині.

У тексті документу, що розглядається, не вживається термін «причетність до злочину», а характеризуються окремі діяння, які мають ознаки цього кримінально-правового інституту. Важливим є те, що вперше в радянському законодавстві з'являється таке поняття, як «потурання».

Деякі автори вважали, що ст. 24 Керівних начал 1919 р. відносила до пособництва лише заздалегідь обіцяне приховування, оскільки пособництво – це завжди сприяння виконанню злочину [12, с. 9]. Інші вважали, що Керівні начала відносили до пособництва як заздалегідь обіцяне приховування, так і заздалегідь не обіцяне [13, с. 70]. Та виходячи з формулювання в тексті закону, слід визнати, що будь-яке приховування злочинця або слідів злочину розглядалося як пособництво у ньому, незалежно від того, чи були ці дії обіцяні виконавцю заздалегідь. Таким же чином вирішувалося питання щодо потурання. Якщо Керівні начала 1919 р. вживали поняття приховування й потурання, то про недонесення в них не йшлося. Відсутність у тексті закону згадки про недонесення дало підстави стверджувати, що Керівні начала 1919 р. відмовилися від покарання за скоєння цього суспільно небезпечного діяння. Однак це не так. Питання встановлення відповідальності за недонесення пов'язувалося з потуранням. У вищевказаному документі не тільки потурання отожднювалося зі співучастю, але й передбачалися занадто широкі його межі, на усіх громадян покладался юридичний обов'язок перешкоджати скоєнню злочину. Розуміючи під потуранням будь-яке неперешкоджання скоєнню злочину, Керівні начала 1919 р. включили до цієї норми поряд із потуранням у власному розумінні цього терміну, тобто невчиненням безпосередньої протидії злочину, й випадки неповідомлення органам влади про відомий особі злочин, що готується. Тобто цей вид недонесення зливався з поняттям потурання і відповідальність у такому випадку наступала за співучасть у злочині. Недонесення про скоєний злочин на підставі окремих декретів розглядалося як самостійний злочин.

Таким чином, розглядаючи як пособництво майже всі види причетності до злочину, Керівні начала 1919 р. фактично відмовилися від цього кримінально-правового інституту [14, с. 589-592].

Законодавство перших років радянської влади, передбачаючи відповідальність за конкретні види причетності до злочину, не відрізнялося послідовністю у

розв'язанні цього питання. У ньому ще не бачимо диференційованого підходу з визначення відповідальності співучасників і осіб, причетних до злочину, залежно від ступеня їх участі у злочині й характеру їх злочинної діяльності. Як результат цього – причетність до злочину визнавалася пособництвом у ньому.

Кримінальний кодекс РСФРР 1922 року уперше систематизував норми Загальної та Особливої частини. На цьому етапі розвитку законодавства питання відповідальності співучасників та осіб, причетних до злочину, зазнали деяких змін.

У статтях 15 та 16 КК РСФРР 1922 р. встановлювалося коло співучасників та окреслювалися принципи визначення їх відповідальності. На відміну від Керівних начал 1919 р. в кодексі при призначенні кожному із співучасників міри покарання враховувався ступінь участі та ступінь небезпечності злочинця та вчиненого ним злочину. Виходячи з цього, при визначенні міри покарання було б невірно прирівнювати за ступенем суспільної небезпеки діяння осіб, причетних до злочину, та діяння пособників. Поява ст. 15 КК РСФРР 1922 р. – важливий крок у напрямку встановлення диференційованої відповідальності співучасників і осіб, причетних до злочину.

На відміну від Керівних начал 1919 р., у КК РСФРР 1922 р. потурання відмежується від пособництва, вносяться уточнення в саме поняття потурання. Тепер відповідальність за нього несли лише посадові особи, до чиїх обов'язків входило здійснення безпосередньої протидії вчинюваному злочині (ст. 107 КК РСФРР 1922 р.).

Згідно зі ст. 89 цього кодексу кримінально караним визнавалося недонесення про контрреволюційні злочини, передбачені статтями 58-66 КК РСФРР 1922 р. У всіх інших випадках недонесення не визнавалося злочином.

Однак позиція законодавця щодо питання про відповідальність за приховування не відрізнялася послідовністю. Згідно з ч. 3 ст. 16 КК РСФРР 1922 р. пособниками визнавалися особи, які сприяли виконанню злочину порадами, вказівками, усуненням перешкод, приховуванням злочинця або слідів злочину.

Гродзінській М. М. писав, що ст. 16 КК РСФРР 1922 р. відносить до співучасті всі види приховування, як заздалегідь обіцяного, так і заздалегідь не обіцяного [15, с. 585]. Трайнін А. Н. вважав, що в цій нормі передбачено відповідальність лише за таке приховування, яке сприяє скоєнню злочину, а заздалегідь не обіцяне приховування є причетністю до злочину [16, с. 7]. У судовій практиці ця стаття застосовувалася однаково до випадків приховування як заздалегідь обіцяного, так і заздалегідь не обіцяного [12, с. 12]. На перший погляд, відсутність у ч. 3 ст. 16 указівки щодо моменту виникнення умислу на приховування дає підстави стверджувати, що він не мав значення для юридичної оцінки діянь укривача. Однак, у цій нормі прямо вказується, що «пособниками визнаються ті, хто *сприяє виконанню злочину* (курсив наш – Авт.)...приховуванням злочинця або слідів злочину». Тут виникає парадокс: поперше, сприяти виконанню будь-якого діяння можна лише до його закінчення, а подруге, приховування злочинця й тим більше слідів злочину можливе лише після закінчення цього злочину. Тобто, сприяти виконанню діяння шляхом укривання особи, яка його вчиняє, або шляхом приховування його слідів неможливо. Вчинюючи таке приховування можна створити умови для скоєння цією особою інших злочинів за-

вдяки тому, що її протизаконна діяльність не буде припинена. Навряд чи законодавець керувався такою логікою, формулюючи ч. 3 ст. 16 КК РСФРР 1922 р. На наш погляд, під сприянням виконанню злочину шляхом вчинення укриття злочинця або слідів злочину, у вказаній нормі слід розуміти наявність заздалегідь даної обіцянки вчинити ці діяння.

В Особливій частині КК РСФРР 1922 р. встановлювалася відповідальність за приховування окремих суспільно небезпечних діянь. У ст. 68 цього кодексу передбачалася відповідальність за приховування та пособництво усякого роду злочинам, передбаченим статтями 57-67, не пов'язаних із безпосереднім скоєнням вказаних злочинів або за необізнаності про їх кінцеву мету.

У інших статтях передбачалася відповідальність за приховування масових заворушень (ч. 4 ст. 75), банд та їх учасників (ч. 2 ст. 76), підроблення грошових знаків (ч. 2 ст. 85), хабарництва (ч. 2 ст. 114), укриття церковного майна, зданого за договором віруючим (ст. 125-4). Щодо наявності або відсутності заздалегідь даної обіцянки про вчинення цих злочинів у вказаних нормах не йдеться.

КК РСФРР 1922 р. в тексті ст. 181 вперше ввів відповідальність за купівлю завідомо викраденого майна. Ця норма була поміщена у главі VI кримінального кодексу «Майнові злочини».

КК РСФРР 1922 р. став основою для кримінальних кодексів інших радянських республік. 23 серпня 1922 року Всеукраїнський Центральний Виконавчий Комітет приймає постанову «Про введення в дію Кримінального кодексу УСРР», у якій визнав за необхідне об'єднати всі каральні постанови у кримінальний кодекс, узявши за основу Кримінальний кодекс РСФРР [17, с. 450-452]. Із 15 вересня 1922 року Кримінальний кодекс УСРР набув чинності на всій її території.

Слід зазначити, що до цього часу на території України, яка підпорядковувалася радянському урядові, були чинними не тільки декрети й постанови РСФРР, а й нормативно-правові акти, прийняті місцевими органами влади. Були серед цих документів і такі, що врегульовували питання відповідальності за діяння, яким були притаманні деякі ознаки причетності до злочину. Так, у Розпорядженні Народного Секретаріату України «Про боротьбу з кулаками, поміщиками, спекулянтами та ревізицію в них надлишків хліба» від 21 лютого 1918 року наголошувалося на необхідності проявляти рішучість у боротьбі зі злісним приховуванням надлишків хліба та інших продовольчих товарів [18, с. 125-126]. Декрет РНК України «Про призов громадян до тилового ополчення» від 21 березня 1919 року передбачав однакове покарання особам, які ухилялися від призову, пособникам, приховувачам і неповідомлювачам про ці діяння [19, с. 148].

Не було диференційованого підходу щодо визначення покарання виконавцеві злочину й особам, причетним до нього, і в деяких інших актах. Наприклад, у пункті 2 Декрету РНК України «Про відповідальність осіб, винних у перевезенні, крім поштового відомства, листів, грошей і посилок» від 11 червня 1919 року вказувалося, що «пособники, співучасники, підбурювачі й причетні (в оригіналі «прикосновенные» – *Авт.*) особи відповідають нарівні з головними винуватцями» [20, с. 160]. Таке ж саме покарання, як і трудовим дезертирам, призначалося й особам, котрі укривали їх (пункт 3 Постанови РНК УСРР «Про трудове дезертирство й органи бороть-

би з ним» від 31 січня 1921 року [21, с. 224]), а в пункті «Д» Постанови РНК УСРР «Про боротьбу з бандитизмом» від 1 лютого 1921 року передбачалося однакове покарання пособникам і приховувачам бандитів [22, с. 226].

Відповідальність за приховування окремих злочинів передбачалася також у Постанові РНК УСРР і Революційної Військової Ради Південно-Західного фронту «Про псування залізничних шляхів, телеграфних і телефонних проводів» від 9 червня 1920 року, у Постанові РНК УСРР і Революційної Військової Ради Південно-Західного фронту «Про покладення охорони продовольчих складів, запасів і сховищ на місцеве населення» від 20 липня 1920 року, у Постанові РНК УСРР і Революційної Військової Ради Фронту «Про заходи з охорони залізничного шляху й споруд» від 9 листопада 1920 року [23, с. 175, 182, 205]. Про високий ступінь суспільної небезпеки цих діянь свідчать покарання, які призначалися за їх скоєння: розстріл і конфіскація майна.

У вказаних документах лише називалися види діянь, що мають деякі ознаки причетності до злочину (приховування, потурання, недонесення), але в жодному з них не наводилося їх дефініцій. Утім у Інструкції Народного комісаріату юстиції «Про порядок провадження справ про дезертирів, їх приховувачів, пособників і потурачів» від 1 лютого 1922 року знаходимо визначення пособництва, приховування й потурання [24, с. 374]. Згідно з пунктом 6 цього документу пособництвом до дезертирства вважалося надання дезертирові способу або засобу вчинення втечі чи ухилення від служби або обліку. Цікаво, що в тексті даної Інструкції, наведеному російською мовою у збірнику: Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР. Т. 1: 1917-1925 гг. – К.: Высшая школа МООН СССР, 1966. – 831 с., на сторінці 374 написано: «пособничеством к дезертирству считается предоставление дезертиру способа или средства совершения побега или *уклонения* (курсив наш – Авт.) от службы или учёта». Скоріш за все це друкарська помилка, бо ухилення від служби та обліку не можна вважати пособництвом у вчиненні дезертирства, таке ухилення і є дезертирством. На наш погляд, у тексті російською мовою слово «уклонение» має бути вжито в родовому відмінку, тобто «уклонения». У пункті 7 наводиться поняття приховування дезертира. Таким вважалося надання дезертирові способу чи засобу приховати своє місцеперебування й ухилитися від установленої відповідальності. У пункті 8 названої інструкції потуранням називаються такі дії посадових і приватних осіб, коли вони, будучи зобов'язаними або маючи можливість попередити дезертирство, допустили його навмисно чи знаючи про це.

У сучасній науці обґрунтовано вважається, що пособництво в учиненні злочину й приховування, як вид причетності до злочину, є найближчими юридичними явищами, між якими робиться розмежування. Зробимо те саме на прикладі визначень пособництва й приховування, сформульованих у вищезгаданій Інструкції Наркомюсту. У дефініції укриття жодного слова не сказано про те чи повинне воно бути заздалегідь обіцяним або ні. Це дає підстави вважати, що наявність або відсутність такої обіцянки не мала вирішального значення при кваліфікації діянь особи. До речі, саме відсутність заздалегідь даної обіцянки вчинити приховування дозволяє вважати ці діяння видом причетності до злочину. Таким чином, розмежування пособниц-

тва в дезертирстві й приховування дезертира, згідно з положеннями інструкції, що розглядається, необхідно проводити, враховуючи інші критерії.

Не викликає сумніву, що спеціальна мета дезертирства – назавжди ухилитися від несення військової служби. Отже, пособник шляхом надання «способу або засобу...» допомагає виконавцеві злочину досягнути цієї мети. Нагадаємо, що автори Інструкції «Про порядок провадження справ про дезертирів, їх приховувачів, пособників і потурачів» укриттям називають надання дезертирові способу або засобу приховати своє місцеперебування й ухилитися від установленної відповідальності. Тобто, приховувач у такому випадку повинен допомагати виконавцю не ухилитися від військової служби, а уникнути відповідальності. Однак, злочин «дезертирство» вважається закінченим із моменту затримання дезертира, отже заздалегідь обіцяне його приховування, з будь-якою метою, є допомогою в тому, що ця особа буде ухилитися від несення військової служби. Одним із способів такого ухилення є укриття свого місцеперебування, а надання заздалегідь обіцяної допомоги в цьому є пособництвом до дезертирства. Приховуванням, як видом причетності до злочину, необхідно було б вважати лише заздалегідь не обіцяне надання дезертирові способу або засобу укрити своє місцеперебування. Таким чином, можна стверджувати, що вищевказана інструкція не вносила ясності з приводу розмежування пособництва й приховування, а враховуючи те, що на початку двадцятих років минулого століття радянська доктрина та практика будь-яке укриття (як заздалегідь обіцяне, так і заздалегідь не обіцяне) вважала пособництвом, доцільність наведеного визначення приховування видається сумнівною.

У дефініції потурання, наведеного в пункті 8 вказаної інструкції, звертає на себе увагу те, що суб'єктом цього злочину визнаються не тільки посадові, а й приватні особи. Сучасна ж наука суб'єктом потурання визнає лише посадових осіб.

Як бачимо із вищенаведеного огляду, законодавство перших років радянської влади не вирізнялося прогресивністю та спрямованістю на захист прав людини. У порівнянні з Уложенням про покарання кримінальні та виправні 1845 року декрети та постанови раднаркому та інших владних органів наочно ілюструють, так би мовити, нормативну (рука не підіймається написати «нормативно-правову») деградацію. Усім відомо, що було наслідком, у тому числі й цих процесів, у тридцяті роки... Історичні уроки треба засвоювати, щоби не допуститися аналогічних помилок зараз і в майбутньому.

Список літератури

1. Декрет СНК «О взяточничестве» от 8 мая 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 г.г. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1953. – С. 25.
2. Декрет СНК «О спекуляции» от 22 июля 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 г.г. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1953. – С. 28-30.
3. Постановление СНК «О набатном звоне» от 30 июля 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 г.г. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1953. – С. 33.
4. СУ РСФСР. – 1918. – № 39. – Ст. 510.

5. Постановление СНК «О красном терроре» от 5 сентября 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 г.г. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1953. – С. 34.
6. Постановление Совета рабочей и крестьянской обороны «О дезертирстве» от 25 декабря 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 г.г. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1953. – С. 42-43.
7. Постановление Совета рабочей и крестьянской обороны «О мерах к искоренению дезертирства» от 3 июня 1919 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. – 1919. – № 25. – С. 326-327.
8. Декрет ВЦИК «О комиссиях по борьбе с дезертирством» от 8 апреля 1920 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. – 1920. – № 26. – С. 125-126.
9. Декрет ВЦИК «Об изъятиях из общей подсудности в местностях, объявленных на военном положении» от 20 июня 1919 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. – 1919. – № 27. – С. 339.
10. Постановление Кассационного отдела ВЦИК «О подсудности революционных трибуналов» от 6 октября 1918 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 г.г. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1953. – С. 35-37.
11. Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР. – . – Т. 1. – 1966. – 831 с.
12. Бушуев И. А. Ответственность за укрывательство преступлений и доноительство / Бушуев И. А. – М.: Юридическая литература, 1965. – 138 с.
13. Ковалев М. И. Уголовная ответственность за укрывательство преступлений по советскому уголовному праву: Автореферат диссертации. – М., 1952. – С. 6, цит. по Смирнов В. Г. Понятие прикосновенности по советскому уголовному праву / Смирнов В. Г. – Л. : Издательство Ленинградского университета, 1957. – С. 70.
14. Руководящие начала по уголовному праву РСФСР. Постановление НКЮ от 12 декабря 1919 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. – 1920. – № 66. – С. 589-592.
15. Гродзинский М. Новый уголовный кодекс УССР / М. Гродзинский // Вестник советской юстиции. – 1927. – № 17 (99). – С. 583-588.
16. Трайнин А. Н. Учение о соучастии. – М., 1941. – С. 48, цит. по Хабибуллин М. Х. Ответственность за укрывательство преступлений и доноительство по советскому уголовному праву / Хабибуллин М. Х. – Казань: Издательство Казанского университета, 1984. – С. 7.
17. Постановление ВЦИК «О введении в действие Уголовного кодекса УССР» от 23 августа 1922 г. // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР, 1966. – Т. 1. – 1966. – С. 450-452.
18. Распоряжение Народного Секретариата Украины «О борьбе с кулаками, помещиками, спекулянтами и реквизиции у них излишков хлеба» от 21 февраля 1918 г. // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР, 1966. – Т. 1. – 1966. – С. 125-126.
19. Декрет СНК Украины «О призыве граждан в тыловое ополчение» от 21 марта 1919 г. (Извлечение) // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР. – . – Т. 1. – 1966. – С. 148.
20. Декрет СНК Украины «Об ответственности лиц, виновных в перевозке, помимо почтового ведомства, писем, денег и посылок» от 11 июня 1919 г. // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР. – . – Т. 1. – 1966. – С. 160.
21. Постановление СНК УССР «О трудовом дезертирстве и органах борьбы с ним» от 31 января 1921 г. // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР. – . – Т. 1. – 1966. – С. 224.

22. Постановление СНК УССР «О борьбе с бандитизмом» от 1 февраля 1921 г. // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР. – . –

Т. 1. – 1966. – С. 226.

23. Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР. – . –

Т. 1. – 1966. – С. 175, 182, 205.

24. Инструкция Народного комиссариата юстиции «О порядке производства дел о дезертирах, их укрывателях, пособниках и попустителях» (Извлечение) // Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР в 2 т. / П. П. Михайленко. – К. : Высшая школа МООП СССР, НИ и РИО КВШ МООП СССР, 1966. – Т. 1. – 1966. – С. 374.

Гнетнев М. К. Прикосновенность к преступлению в отечественном (украинском) законодательстве: декреты и постановления первых лет советской власти / М. К. Гнетнев // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1, 2011. – С. 172-181.

В статье комплексно рассмотрены вопросы истории законодательного регулирования уголовной ответственности за совершение деяний с признаками прикосновенности к преступлению. В работе проанализированы соответствующие положения нормативно-правовых актов, которые действовали на территории советской Украины. Статья входит в цикл об истории прикосновенности к преступлению.

Ключевые слова: прикосновенность к преступлению, соучастие в преступлении, укрывательство преступления, попустительство преступлению, пособничество преступлению.

Gnetnev M. Committing after the crime in the domestic (Ukrainian) legislation: decrees and decisions of the first years of Soviet power/ M. Gnetnev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1, 2011. – P. 172-181.

In the article some points on the history of legal regulations on criminal liability for committing after the crime offences are subjected to the complex analysis. In the memoir the provisions of Legislative Acts, which were effective on the territory of Soviet Ukraine.

The article is a part of series of publications devoted to the history of after crime offences in the legislation of Ukraine.

Keywords: accessory after the crime, accessory in a crime, covering up of a crime, condoning the crime, aiding a crime

Поступила в редакцию 27.04.2011 г.

ПРО НЕОБХІДНІСТЬ ПРИЗНАЧЕННЯ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНИХ ЕКСПЕРТИЗ ЗА УЧАСТЮ ПСИХОЛОГА, ЛІКУВАННЯ ТА КОРЕКЦІЇ ПРИ ВПРОВАДЖЕННІ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ СЕКСУАЛЬНИМ ЗЛОЧИНАМ

Губанова О. В.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна

В статті розглянута необхідність проведення лікування та корекції осіб, що вчинили сексуальні злочини, як один з напрямків індивідуальної профілактики таких злочинів, а також доводиться необхідність призначення судово-психіатричних експертиз за участю психолога при розслідуванні сексуальних злочинів, з метою як встановлення істини по справі, так і подальшої розробки напрямків та конкретних заходів індивідуального запобігання та ресоціалізації сексуальних злочинців.

Ключові слова: індивідуальна профілактика, сексуальний злочин, заходи лікування психічних та сексуальних розладів, психопрофілактика, ресоціалізація.

Діяльність з запобігання сексуальній злочинності являє собою систему різноманітних за змістом заходів: політичних, ідеологічних, соціально-економічних, правових, культурно-виховних, медичних та психолого-педагогічних, технічних та ін. Але після виявлення потенційного або реального сексуального девіанта або жертви, проведення профілактичних бесід, роз'яснення суспільної небезпечності та попередження про неприпустимість протиправної і антигромадської поведінки, постановки на профілактичний облік, взяття під адміністративний нагляд органів внутрішніх справ тощо та/чи вжиття інших, відповідних у кожному окремому випадку, передбачених законодавством заходів, досить часто є необхідним застосування індивідуальних заходів медичного характеру.

У розробку цього питання теорії і практики запобігання сексуальній злочинності значний внесок зробили такі вчені, як: Аванесов Г. А., Антонін Ю. М., Блувштейн Ю. Д., Дишлевий О. Ю., Даньшин І. М., Долгова А. І., Дьяченко А., Зайцев О. О., Закалюк А. П., Зеленецький В. С., Зелінський А. Ф., Карпець І. І., Кузнецова Н. Ф., Кудрявцев В. М., Лановенко І. П., Литвак О. М., Міньковський Г. М., Могачев М. І., Яковлев О. М. та ін.

У зв'язку зі скептичним ставленням до досягнень медицини у сфері лікування осіб з патологічними сексуальними потягами, донедавна у деяких країнах одним з найбільш оптимальних методів покарання сексуальних злочинців визнавалася можливість, у тому числі добровільна – замість відбування тривалого терміну тюремного ув'язнення – застосування кастрації. Проте, сучасна медицина виробила низку достатньо ефективних методів дії на агресивних сексуальних злочинців, що з появою нового класу гормонально активних препаратів – антиандрогенів, дозволило отримати результат, що виявляється в зниженні лібідо, утраті загальної активності, а у ряді випадків – утраті сексуальної мотивації. Проте найбільш ефективним вважається поєднання фармакологічної і психотерапевтичної дії [1, с. 151-152].

Завдяки дослідженням вітчизняних учених створюються та впроваджуються в практику комплексні заходи щодо лікування психічних та сексуальних розладів у

сексуальних правопорушників. Так, Дишлевим О. Ю. розроблені диференційно-діагностичні критерії визначення раптофілії у чоловіків із психічними розладами, які вчинили зґвалтування, та система її психотерапевтичної корекції. З метою психокорекції раптофілії має проводитися мотиваційна психотерапія, здійснювана у вигляді системи в шість етапів із використанням різноманітних психотерапевтичних заходів. Перший етап – мотиваційне інтерв'ювання; другий – вироблення настанови на лікування і третій – інформаційний етап проводяться методом раціональної психотерапії; четвертий етап – формування негативного ставлення до свого девіантного потягу – за допомогою гіпноугестивної терапії і навіювання наяву; п'ятий етап – формування нового особистісного стандарту – за допомогою раціональної і персоналістичної психотерапії; шостий етап – формування адекватних типів сексуальної мотивації і мотивів статевого акту, що досягається методом емоційно-вольового тренінгу з використанням самонавіювання. Мотиваційна психотерапія є високорезультативним методом лікування раптофілії і водночас методом вторинної психопрофілактики сексуальних правопорушень [2, с. 5-8].

У результаті дослідження психічних патологій у осіб молодого віку, які вчинили сексуальні злочини, Зайцевим О. О. створено та впроваджено в практику комплексні заходи щодо лікування психічних розладів у молодих сексуальних правопорушників. Вони передбачають клінічне (медикаментозна терапія) і неклінічне (психотерапевтична корекція) втручання. Зміст і фармакотерапевтична тактика клінічного втручання визначається наявною психічною патологією, обов'язково враховується ступінь її виразності, а також вік, індивідуальні особливості, загальний стан здоров'я молодої людини. Як провідний метод психотерапевтичної корекції злочинного сексуального поведіння у молодих людей слід використовувати когнітивно-поведінкову психотерапію. Основне завдання цього методу лікування – допомогти пацієнту взяти на себе відповідальність за свою поведінку, яка веде до правопорушення, і виробити навички когнітивного і поведінкового контролю, що дозволить йому уникнути чи оминати ситуації високого ризику, що можуть привести до повторного вчинення злочину. Проведення психотерапевтичних заходів повинно включати в себе сексуально-мотиваційний тренінг. Головне завдання тренінгу – сформувати у молодої людини негативне ставлення до своєї кримінальної сексуальної поведінки, виробити новий нормальний тип сексуальної мотивації, сформувати адекватні мотиви статевого акту. Тренінг повинен проводитися в три етапи: інформаційний, реконструктивний та підтримуючий. При наявності в пацієнта мінімальної проникливості, розумової відсталості або когнітивних обмежень треба застосовувати прямий психотерапевтичний вплив з елементами раціональної психотерапії та обов'язковим акцентом на сексуально-мотиваційній сфері, тобто індивідуальну психотерапію в імперативно-сугестивній та директивній формах з фіксацією уваги на негативних наслідках кримінальної сексуальної поведінки [3].

Не залишаються поза увагою й проблеми індивідуальної допомоги жертвам зґвалтування. Так, Воронова Ю. В. зазначає доцільність використання, перш за все, психокорекційних методів для зменшення негативних проявів у психіці постраждалих від зґвалтування. До цих методів, на її думку, можна віднести поведінкові методи: занурення в ситуацію травми і систематична десенситизація. Когнітивно-

поведінкові методи: зупинка думок, керовані самодіалоги, прихована репетиція. Можна також використовувати раціонально-емотивні і групові методи психокорекції, особливо у випадках стійкого прояву симптомів посттравматичного стресового синдрому згвалтування. Усі методи психокорекції необхідно проводити тільки після налагодження психологічного контакту, довіри та відвертості в спілкуванні потерпілої з психологом, попередньо навчивши пацієнта релаксації та саморегуляції [4, с. 7]. Надавати допомогу жертві згвалтування необхідно не тільки безпосередньо після вчинення злочину. Ця задача лягає на плечі фахівців відповідних центрів допомоги і реабілітації жертв злочинів, зокрема, сексуальних, діяльність яких вимагає усебічної підтримки держави.

Для встановлення мотиву вчинення сексуального злочину необхідне вивчення властивостей особистості, психологічний аналіз і оцінка життєвого шляху гвалтівника. Слід враховувати, що суб'єктивні причини будь-яких сексуальних дій носять настільки особистий і глибинний характер, що мало усвідомлюються на рівні їхнього особистісного змісту. У силу чого, для вирішення вказаного завдання необхідне залучення відповідних фахівців і проведення необхідних експертиз.

У ході нашого дослідження встановлено, що експертиза щодо встановлення психічного стану обвинуваченого проводилася лише у відношенні 27,8 % осіб, засуджених за вчинення згвалтування. Наявність в гвалтівників відхилень сексуального потягу у ході розслідування кримінальної справи взагалі не досліджується. З огляду на таке, на наш погляд, цілком правильною є точка зору вчених про те, що в ході розслідування згвалтування в обов'язковому порядку повинна проводитися комплексна сексолого-психіатрична експертиза [5, с. 391; 6-8; 1, с. 177], що дозволить не тільки установити мотиви і причини вчинення злочину, що є передумовою дієвої превенції згвалтування, але й дасть можливість визначити найбільш ефективні заходи індивідуального впливу на особу, що вчинила згвалтування. Результати експертизи, отримані в ході розслідування кримінальної справи, повинні враховуватися не тільки при призначенні покарання, але й при організації індивідуальної роботи (психокорекції, а при необхідності – лікування) з особою, засудженою за вчинення згвалтування, під час відбування покарання у виправній установі. Вказане повною мірою повинне відноситися до осіб, звільнених від реального відбування покарання. Для цього необхідна обов'язкова передача такої особи під контроль фахівця відповідної медичної установи за місцем її проживання. При цьому медична установа зобов'язана передавати відповідному територіальному органу внутрішніх справ інформацію, що стосується програми впливу на вказану особу і змін її характеристик, для внесення їх у відповідний банк даних. Як показало наше дослідження, питома вага раніше засуджених серед гвалтівників складає 41 % (з них 38,2% вчинили згвалтування під час умовного відстроченого або не відбутого покарання).

В умовах пенітенціарної системи індивідуальна робота, крім врахування індивідуальних особливостей особистості гвалтівника (для аналізу яких необхідне використання інформації, одержуваної, у тому числі, з оперативних джерел), повинна розгортатися на тлі формування перспективи на майбутнє. Слід постійно спонукувати засудженого до побудови планів, до пошуку можливих позитивних цілей. Умовою, що сприяє формуванню адаптації, є його навчання навичкам і знанням, що по-

легшують установлення гармонійних контактів з людьми (у першу чергу необхідна переоцінка поглядів на жінку як таку, на взаємини з нею), насамперед в умовах свободи. Для успішної реалізації завдань індивідуальної профілактики рецидиву зґвалтування і інших статевих злочинів при відбуванні покарання у вигляді позбавлення волі насамперед необхідне реальне забезпечення виправних установ відповідними фахівцями. Слід враховувати той факт, що психологи, які працюють у пенітенціарній системі, для роботи з зазначеним контингентом засуджених повинні володіти необхідними знаннями і навичками у сфері сексології, сексопатології. Проте, на жаль, сьогодні в Україні вкрай не вистачає вищих навчальних закладів, що готують психологів для пенітенціарної системи, не говорячи вже про таку вузьку спеціалізацію.

Як показало дослідження, вчинення сексуальними девіантами у минулому статевих злочинів мало місце у 17,5 % випадків. У запобіжних цілях необхідне здійснення ефективного оперативного контролю за особами, звільненими з місць позбавлення волі після відбуття покарання за вчинення зґвалтування й інших статевих злочинів. Механізм розробки відповідних заходів має будуватися виходячи з того, що більшість подібних осіб після звільнення фактично опиняються в повній соціальній ізоляції, пов'язаній не тільки із самим фактом перебування у виправній установі, а й з усвідомленням власної ущербності в зв'язку з наявністю сексуальних або психічних відхилень, а після звільнення до внутрішніх причин додаються і зовнішні фактори, пов'язані, насамперед, з відсутністю толерантності в суспільстві і мікрооточенні до таких осіб з відомою девіантною поведінкою [1, с. 167]. Величезну роль у цьому питанні повинна зіграти допомога не тільки працівників соціальних служб і правоохоронних органів, що здійснюють індивідуальну профілактичну роботу, але й психолога (при необхідності психіатра) і сексолога. Тривала сексуальна депривація і подальша неможливість відновити особисте, сімейне життя, улаштуватися на нормально оплачувану роботу, відповідно, неможливість задоволення законними способами індивідуальних потреб, у тому числі вітальних (у даному випадку особливо сексуальних) приводить індивіда до вчинення злочину знову.

Таким чином, при виявленні потенційного або реального сексуального девіанта або жертви, проведенні профілактичних бесід та/чи вжитті інших, відповідних у кожному окремому випадку, передбачених законодавством заходів, першорядним завданням запобігання зґвалтуванню на індивідуальному рівні є застосування індивідуальних заходів медичного характеру.

В обов'язковому порядку при розслідуванні сексуальних злочинів має проводитися комплексна сексолого-психіатрична експертиза. Необхідне реальне забезпечення виправних установ відповідними фахівцями-психологами. Індивідуальна профілактична робота з гвалтівниками не повинна припинятися після звільнення з місць позбавлення волі і має бути направлена не лише на оперативне запобігання можливого рецидиву, а щонайперше на успішну ресоціалізацію таких осіб. Вважаємо, що необхідним висновком є потреба вдосконалення методичного забезпечення діяльності правоохоронних органів, перш за все, органів внутрішніх справ, щодо розкриття та розслідування статевих злочинів, зокрема зґвалтування. В першу чергу це стосується прийомів встановлення події злочину і розшуку гвалтівників; вивчення особи

жертв зґвалтування і роботи з такою категорією потерпілих; проведення розслідування вказаних злочинів із залученням психіатрів, сексологів і психологів.

Як висновки необхідно відзначити, що недостатня ефективність запобігання такому злочину, як зґвалтування, на наш погляд, перш за все обумовлена відсутністю чітко діючої системи максимально раннього виявлення осіб, схильних до вчинення сексуального насильства. Провідна роль у виявленні осіб, поведінка, ознаки й особливості особистості яких свідчать про можливість вчинення ними статевих злочинів (зґвалтування зокрема), а також потенційних і реальних жертв таких злочинів, поряд з діяльністю працівників оперативно-розшукових апаратів, на наш погляд, належить медичним фахівцям, психологу, педагогу, вихователю.

Запровадження посад психолога-педагога-вихователя необхідне у навчальних закладах, починаючи з дитячих садків, в установах та на підприємствах (психологів). Слід проводити ретельний підбір кадрів освітньо-виховних установ з обов'язковим проходженням психіатричної, психологічної й інших експертиз (огляду, тестування тощо) з метою виявлення психічних і сексуальних відхилень.

При виявленні осіб, схильних до сексуального насильства, і жертв сексуального насильства інформація про них повинна передаватися в відповідний територіальний підрозділ ОВС та, при необхідності, в медичну установу за місцем проживання особи з метою подальшого спостереження і вживання необхідних заходів (корекція, лікування для схильних осіб, реабілітація жертв тощо). Величезну роль у запобіганні такому тяжкому злочину, як зґвалтування, повинна зіграти допомога не тільки працівників соціальних служб та ОВС, але і психолога (психіатра) і сексолога.

Список літератури

1. Могачев М. И. Предупреждение серийных изнасилований: Дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08 / М. И. Могачев. – М., 2002. – 200 с.
2. Дишлевий О. Ю. Механізми регуляції сексуальної поведінки чоловіків із психічними розладами, які вчинили зґвалтування: Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. мед. наук: спец. 14.01.16 «Психіатрія» / О. Ю. Дишлевий. – Х., 2004. – 15 с.
3. Зайцев О. О. Психічна патологія в осіб молодого віку, які скоїли сексуальні злочини (діагностика, клініка, лікування та профілактика): Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра мед. наук: спец. 14.01.16 «Психіатрія» / О. О. Зайцев. – К., 2005. – 30 с.
4. Воронова Ю. В. Соціально-психологічні детермінанти віктимної поведінки неповнолітніх жертв сексуальних злочинів: Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. психол. наук: спец. 19.00.06 «Юридична психологія». / Ю. В. Воронова. – Х., 2005. – 22 с.
5. Антонін Ю. М. Феномен зависимого преступника. / [Антонян Ю. М., Леонов О. В., Шостакович Б. В.]. – М. : Аспект-Пресс, 2007. – 191 с.
6. Дьяченко А. Насильственная преступность против личности в странах Содружества Независимых Государств в 2000-2003 гг. / [А. Дьяченко, И. Колоскова] // Уголовное право. – 2003. – № 4. – С. 96-99.
7. Дьяченко А. Насильственная преступность против личности в странах Содружества Независимых Государств в 1997-2003 гг. и первое полугодие 2004 г. (статистический анализ) / [А. Дьяченко, И. Колоскова] // Уголовное право. – 2005. – № 1. – С. 107-110.
8. Дьяченко А. Характеристика умышленных убийств и изнасилований в странах Содружества Независимых Государств в 1995 – 2003 гг. и I полугодии 2004 г. / [А. Дьяченко, И. Колоскова] // Уголовное право. – 2005. – № 1. – С. 107-110.

Губанова Е. В. О необходимости назначения судебно-психиатрической экспертизы с участием психолога, лечения и коррекции при принятии мер противодействия сексуальным преступлениям / Е. В. Губанова// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 182-187.

В статье рассмотрена необходимость лечения и коррекции лиц, совершивших сексуальные преступления, как одно из направлений индивидуальной профилактики этих преступлений, а также доказывается необходимость назначения судебно-психиатрических экспертиз с участием психолога при расследовании сексуальных преступлений, с целью как установления истины по делу, так и дальнейшей разработки направлений и конкретных методов индивидуальной профилактики и ресоциализации сексуальных преступников.

Ключевые слова: индивидуальная профилактика, сексуальные преступления, методы лечения психических и сексуальных расстройств, психопрофилактика, ресоциализация.

Gubanova O. On the Necessity of Setting of Forensic Psychiatric Examinations with Participation of Psychologist, Treatment and Correction in Prevention of Sexual Crimes / O. Gubanova // Scientific Notes of Taurida National V.I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63), № 1. 2011. – P. 182-187.

In the article, the necessity of treatment and correction of persons who committed sexual crimes is considered, as one of the directions of individual prophylaxis of such crimes, and also the necessity of forensic psychiatric examinations is argued with participation of psychologist at investigation of sexual crimes, aimed at both establishment of truth in the case and further development of directions and specific measures of individual prevention and resocialization of sexual criminals.

Keywords: individual prophylaxis, sexual crime, measures of treatment of psychical and sexual disorders, psychoprophylaxis, resocialization.

Поступила в редакцию 29.04.2011 г.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ГЕНЕЗИСУ СУДОВОГО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Еремєєв Д. В., Менсітов О. С.

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, Україна*

У статті аналізується процес розвитку в Україні судового порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ.

Ключові слова: виконавча влада, органи внутрішніх справ, суд, адміністративна юстиція, оскарження, рішення, дії.

Розвиток інституту судового оскарження громадянами неправомірних рішень, дій, бездіяльності органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ, їхніх посадових і службових осіб в Україні пов'язаний із створенням такої форми захисту прав громадян у сфері виконавчої влади, як адміністративна юстиція. Саме тому, представляє певний інтерес аналіз генезису в Україні судового порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів внутрішніх справ.

Проблематиці запровадження в Україні адміністративної юстиції, приділялась увага в наукових працях українських та зарубіжних учених, перш за все Авер'янова В. Б., Бандурки О. М., Бахраха Д. М., Битяка Ю. П., Бородіна І. Л., Гіжевського В. К., Гончарука С. Т., Голосніченка І. П., Грибка І. О., Додіна Є. В., Єропкина М. І., Ківалова С. В., Ковалю Л. В., Коліушко І. Б., Колпакова В. К., Комзюка А. Т., Коренева А. П., Осадчого А. Ю., Остапенка О. І., Пахомова І. М., Перепелюка В. Г., Плішкіна В. М., Рябченко О. П., Старилова Ю. М., Стефанюка В. С., Тищенко М. М., Юхна О. О., Якуби О. М. та інших. Поряд з цим питання оскарження громадянами незаконних рішень, дій, бездіяльності органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ, їхніх посадових і службових осіб у судах ще недостатньо вивчені та потребують подальшого аналізу з боку науковців.

Метою статті є дослідження деяких питань генезису судового оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів внутрішніх справ України.

У сфері публічно-правових відносин нерідко виникають конфлікти (спори) між органами виконавчої влади, з одного боку, та фізичними і юридичними особами – з іншого. Основними механізмами врегулювання вказаних конфліктів та формами захисту суб'єктивних прав фізичних та юридичних осіб, є оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади, в тому числі органів внутрішніх справ України, в адміністративному порядку (адміністративне оскарження) та адміністративно-процесуальному (судовому) порядку.

Адміністративний і судовий способи розв'язання конфліктів – дві частини єдиного механізму захисту прав особи, що розумно доповнюють один одного [1, с. 75]. Однак тенденція полягає в тому, що у відносинах “громадянин-виконавча влада”,

коли вони приймають конфліктну форму, усе зростаючу роль грає розгляд такого роду відносин судовими органами.

На нашу думку, певний інтерес представляє дослідження генезису в Україні саме судового порядку оскарження рішень (дій) органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ. Ще за часів Російської імперії було безліч органів, що мали право розглядати скарги на порушення суб'єктивних прав, у їхньому числі Урядуючий Сенат – вищий орган суду і нагляду. Мали адміністративно-наглядові повноваження землевпорядні комісії, фабричні інспекції і різні губернські присутствія. Під впливом революційних подій у 1905 р. була створена Особлива нарада для перегляду діючої організації Урядуючого Сенату, що повинна була розробити систему адміністративної юстиції Росії. Але тільки перед Лютневою революцією 1917 р. було прийняте рішення про покладення на Урядуючий Сенат функції вищого адміністративного суду, про введення в судових округах посад адміністративних суддів і про покладення на окружні суди обов'язку розглядати певні адміністративні позови [1, с. 78]. Тимчасовий уряд намагався реалізувати зазначені пропозиції, видавши 30 травня 1917 р. Положення про суди по адміністративним справам [2]. До юрисдикції адміністративних судів зокрема було віднесено розгляд скарг приватних осіб на постанови, розпорядження, дії державних установ у губернії, уїзді, волості. Також Положення достатньо повно врегульовувало процесуальний порядок провадження у адміністративних справах на принципах гласності, змагальності і уності процесу. Але декретом радянської влади від 22 листопада 1917 року № 1 про суди була скасована уся існуюча судова система [3, с. 16-17].

За короткий час незалежності Україна намагалася ввести адміністративне судочинство, подібне до європейських зразків. Так вже в конституції УНР 1918 р. зазначалося, що судова влада в межах цивільного, кримінального і адміністративного законодавства здійснюється виключно судовими органами, при цьому адміністративно-юрисдикційна діяльність адміністративних органів обмежувалася межами закону [4, с. 83]. У період гетьмана Скоропадського П. законодавче закріплення отримали положення, згідно яких Генеральний Суд Української Держави є вищим судом у адміністративних справах [4, с. 90]. Проект Основного Державного Закону УНР (1920 р.) передбачав введення у судову систему України Вищого Адміністративного Суду. Загальні суди розглядали при цьому по першій інстанції спори про відповідність розпоряджень місцевих властей вимогам закону, та чи вчинені вони у межах компетенції відповідного органу [4, с. 114-116]. Таким чином у той період судове вирішення адміністративно-правових спорів впевнено орієнтувалося на формування самостійних адміністративних судів [5, с. 221].

Після встановлення радянської влади питання про судовий порядок розгляду скарг громадян на різні дії адміністрації постало знову. До юрисдикції судів було віднесено розгляд окремих скарг. Так у 1925 р. Постановою Ради Міністрів СРСР був встановлений судовий порядок розгляду заяв військовозобов'язаних про звільнення їх від військової служби із зброєю за релігійними переконаннями. Ці особи зверталися в суд із заявою про звільнення від несення військової служби. Ті, чий запит задовольнявся, призначалися на роботу в шпиталі, на склади і т.п. [1, с. 82].

У 1926 р. ЦВК і РНК СРСР прийняли Постанову “Про основні принципи орга-

нізації державного нотаріату”, відповідно до якого дії нотаріусів і відмова від здійснення ними належних дій оскаржувалися до відповідного суду у порядку, встановленому законодавством союзних республік [6].

Історія розвитку радянського права, що регулювало різні суспільні відносини за участю громадян і органів державного управління, свідчить про те, що судовий контроль за законністю діяльності цих органів існував, розвивався й удосконалювався. Та з кінця 20-х років до 1937 р. сфера судового контролю уточнювалася, але активно не розвивалася.

Після прийняття Конституції СРСР 1936 р. інститут судового контролю продовжував розвиватися. У 1937 р. було видане перше після прийняття Конституції СРСР 1936 р. Положення про вибори до Верховної Ради СРСР [7], у ст. 16-19 якого закріплювався порядок оскарження помилок у списках виборців. Першою інстанцією для розв'язання спору став виконком відповідної місцевої Ради депутатів трудящих. У випадку незгоди з рішенням виконкому громадянин міг звернутися в народний суд. Рішення суду, прийняте у відкритому судовому розгляді, було остаточним [3, с. 17-18].

Адміністративний позовний процес у судах був зв'язаний із розглядом багатьох інших справ: на дії осіб, що виконують деякі адміністративні рішення, про скасування чи зміну розміру штрафу, накладеного в адміністративному порядку, про незаконну відмову в прийомі на роботу чи звільненні з роботи й ін. [1, с. 85] Зміст подібних справ полягав у тому, щоб захистити законні інтереси громадян і встановити відповідність актів, що суперечать закону.

Видання нормативних актів, що передбачають судову процедуру оскарження по деяких категоріях справ дало новий імпульс для наукового аналізу проблем адміністративного процесу і судового контролю за діяльністю органів державного управління [8, с. 144]. У науковій літературі того періоду була висловлена думка, що є підстава стверджувати про розширення компетенції суду по перевірці законності в діяльності органів державного управління [9, с. 134].

Подальшому розвитку інституту судового контролю послужило прийняття 21.06.1961 р. Указу Президії Верховної Ради СРСР “Про подальше обмеження застосування штрафів, що накладаються в адміністративному порядку” [10], що надав право особам, підданим штрафу в адміністративному порядку, оскаржити постанову про накладення штрафу до суду.

Потім інститут судового контролю одержав свій розвиток у цивільних процесуальних кодексах усіх союзних республік, прийнятих у 1963-1964 р. В них були включені глави, у яких регулювався порядок розгляду судами справ, що виникають з адміністративно-правових відносин.

У цей період судами в цивільно-процесуальному порядку розглядалося близько 30 видів справ, пов'язаних із судовою оцінкою законності й обґрунтованості індивідуальних рішень органів державного управління, які стосуються суб'єктивних прав громадян [11, с. 239].

Прийнята в 1977 р. Конституція СРСР у ст. 58 закріпила право громадян СРСР на оскарження дії службових осіб, державних і громадських органів. Дії службових осіб, які вчинені з порушенням закону, з перевищенням повноважень і які ущемля-

ють права громадян, могли бути у встановленому законом порядку оскаржені до суду [12]. Аналогічна норма містилася в ст. 56 Конституції УРСР 1978 р. [13] Таким чином, інститут судового контролю у сфері державного управління отримав нове політичне і правове значення: вперше в нашій країні праву на оскарження управлінських дій було надано конституційний характер [3, с. 19-20].

Для втілення зазначеної конституційної норми потрібен був спеціальний закон, юридичною основою якого повинна була стати ч. 2 ст. 58 Конституції СРСР. А вже після прийняття Конституції СРСР, невідомо жодної справи, розгляд якої судом було би засновано на прямій дії ст. 58 і виходив б за межі цивільно-процесуального порядку, передбаченого відповідними главами ЦПК [14, с. 19].

Реалізація ст. 58 Конституції СРСР почалася тільки в 1987 р., коли Верховна Рада СРСР 30 червня 1987 р. прийняла Закон СРСР “Про порядок оскарження в суді неправомірних дій посадових осіб, що ущемляють права громадян” [15]. Текст закону було доопрацьовано і 20 жовтня 1987 р. Верховна Рада СРСР внесла в цей акт зміни, зокрема надав громадянину право звертатися із скаргою на незаконні дії посадової особи безпосередньо в суд поза залежністю від попереднього оскарження таких дій вищестоящому органу чи посадовій особі. У зв’язку з цим Президія Верховної Ради Української РСР 25 квітня 1988 р. доповнила Цивільний процесуальний кодекс Української РСР главою 31-А “Скарги на неправомірні дії службових осіб, що ущемляють права громадян” [16].

Але оскарженню згідно Закону СРСР “Про порядок оскарження в суд неправомірних дій службових осіб, що ущемляють права громадян” підлягали тільки дії, які одноособово здійснювалися посадовими особами від свого імені чи імені органу, який вони представляють. Акти, які було прийнято управлінськими органами колегіально судовому оскарженню не підлягали. А найбільш розповсюджені рішення, що порушують права громадян, приймалися колегіально і тому залишалися за межами судового оскарження [17, с. 47-48]. Таким чином, прийняття такого закону виявилось неефективним. Він істотно обмежував можливості судового захисту прав громадян, тому що дії, що ущемляють права громадян, частіше виявляються не у вчинках окремих посадових осіб, а в рішеннях саме державних органів, які ці особи представляють [3, с. 21].

Уже після першого року застосування Закону СРСР “Про порядок оскарження в суд неправомірних дій посадових осіб, що ущемляють права громадян” стала очевидною компетенційна безпорадність судів у захисті прав громадян проти адміністративного свавілля [18, с. 91]. А вищезазначені обмеження у Законі практично паралізували право громадян на судовий захист від незаконних дій органів управління [19, с. 21]. Зіставлення ч. 2 ст. 58 Конституції СРСР із ч. 1 і 3 цієї статті, а також з ч. 2 ст. 57 давали достатні підстави для висновку, що оскаржити в суд можна не тільки дії посадових осіб, але і дії державних органів і громадських організацій [1, с. 90]. Це послужило приводом знову повернутися до даної проблеми.

У результаті 2 листопада 1989 р. був прийнятий новий Закон “Про порядок оскарження в суді неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, що ущемляють права громадян” [20]. У відповідності до положень нового закону судовому контролю підлягали дії не тільки посадових осіб, а й органів управ-

ління, якщо іншими законами Союзу РСР і союзних республік не був передбачений інший порядок їх оскарження. Але це було дуже суттєвим і необґрунтованим обмеженням судового оскарження. Такій спосіб встановлення законодавцем меж дії Закону був головною причиною рідкого використання механізму судового захисту у адміністративно-правових відносинах [18, с. 93]. Будь якій союзний чи республіканський закон міг, завдяки вказаній формулі, виключити право на звернення зі скаргою до суду. До того ж діяло й багато раніше прийнятих норм, які виключали право громадянина на звернення зі скаргою до суду.

Також нормами Закону був вилучений із сфери судового контролю величезний масив правовідносин [18, с. 91-93], зокрема Закон не передбачав оскарження бездіяльності, хоча у науковій літературі зазначалося і можливість оскарження бездіяльності органів управління [21, с. 90]. Тому говорити про те, що в цей період союзний закон затвердив глобальний принцип загальності оскарження, було би помилкою. Суд ще не став дійсним арбітром між громадянином і владою в кожному без виключень випадку порушення прав громадянина. Проте сама можливість безперешкодно звертатися в суд за захистом своїх прав, що порушені будь-якими актами, діями органів влади, посадових і службових осіб є важливою умовою будь якої свободи, однією з фундаментальних основ правової держави.

Таким чином, зазначений Закон СРСР “Про порядок оскарження в суд неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, що ущемляють права громадян” був лише кроком на шляху розширення судового контролю у сфері державного управління.

Наступний крок у напрямку до зазначеної мети був зроблений вже після проголошення незалежності України. Законом України “Про внесення зміни в статтю 56 Конституції (Основного Закону) України” [22] від 31 жовтня 1995 року зазначена стаття була викладена в новій редакції, що істотно розширювало предмет оскарження, який включав тепер рішення, дії чи бездіяльність державних органів, юридичних чи службових осіб у сфері управлінської діяльності [3, с. 25].

Відповідно до цього глава 31-А ЦПК України також була викладена в новій редакції Законом України “Про внесення змін у статті 235, 236 і главу 31-А Цивільного процесуального кодексу України” [23] від 31 жовтня 1995 р.

Прийнята 28 червня 1996 року нова Конституція України у статті 55 також закріпила право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, а частина 2 статті 124 Основного Закону, поширила юрисдикцію судів на всі правовідносини, що виникають в Україні [24].

Наступним суттєвим кроком у вирішенні питання судового захисту права фізичних та юридичних осіб на оскарження дій чи бездіяльності органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ, було прийняття Кодексу адміністративного судочинства України [25], де визначено повноваження адміністративних судів щодо розгляду справ адміністративної юрисдикції, порядок звернення до адміністративних судів і порядок здійснення адміністративного судочинства.

Оскільки КАС України є більш спеціалізованим законодавчим актом, на відміну від Закону України “Про звернення громадян” [26] який гарантує та визначає ме-

ханізм оскарження рішень, дій (бездіяльності) органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ, та низку інших питань їх законодавчого врегулювання, то під час реалізації права на оскарження дій чи рішень наведених суб'єктів необхідно застосовувати саме його норми.

Таким чином, аналіз деяких питань генезису судового порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади, зокрема органів внутрішніх справ України показав, що питання оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів внутрішніх справ України потребують подальшого наукового осмислення з боку науковців та практиків.

Список літератури

1. Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти / Н. Ю. Хаманева – М. : Институт государства и права Российской Академии наук, 1997. – 214 с.
2. Положение о судах по административным делам от 30 мая 1917 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Правительства. – 1917. – № 127. – Ст. 692.
3. Осадчий А. Ю. Організаційно-правове забезпечення оскарження громадянами незаконних дій органів виконавчої влади у судах: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / А. Ю. Осадчий. – Одеса, 2004. – 175 с.
4. Історія української Конституції / Українська правничка фундація / А. Г. Слюсаренко, М. В. Томенко. – К. : Право, 1997. – 464 с.
5. Тищенко Н. М. Административно-процессуальный статус гражданина Украины: проблемы теории и пути совершенствования / Н. М. Тищенко – Х. : Право, 1998. – 268 с.
6. Об основных принципах организации государственного нотариата: Постановление ЦИК и СНК СССР от 14 мая 1926 г. // СЗ СССР. – 1926. – № 35. – Ст. 252.
7. Положение о выборах в Верховный Совет СССР // СЗ СССР. – 1937. – № 43. – Ст. 182.
8. Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР / Н. Г. Салищева – М. : Юридическая литература, 1964. – 158 с.
9. Лунев А. Е., Студеникин С. С., Ямпольская Ц. А. Социалистическая законность в советском государственном управлении / А. Е. Лунев, С. С. Студеникин. – М. : Юрид. изд-во Минюста СССР, 1948. – 136 с.
10. О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1961. – № 36. – Ст. 368.
11. Ремнев В. И. Социалистическая законность в государственном управлении / В. И. Ремнев – М. : Наука, 1979. – 301 с.
12. Конституция СССР // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1977. – № 41. – Ст. 617.
13. Конституція УРСР // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1978. – № 18. – Ст. 268.
14. Чечот Д. М. Конституция СССР и судебный контроль за административной деятельностью / Д. М. Чечот // Правоведение. – 1979. – № 3. – С. 18-23.
15. О порядке обжалования в суд неправомерных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан: Закон СССР от 30 июня 1987 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1987. – № 26. – Ст. 388.
16. Про внесення доповнень і змін до Цивільного процесуального кодексу Української РСР: Указ Президії Верховної Ради УРСР від 25 квітня 1988 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1988. – № 19. – Ст. 480.
17. Права человека: проблемы и перспективы. / [Редкол.: Лукашева Е. А. (отв.ред.) и др.];. – М. : АН СССР. Ин-т государства и права, 1990. – 155 с.
18. Судебная реформа: Сборник обзоров / [Т. Г. Моршакова]. – М. : ИНИОН, 1990. – 94 с.
19. Авилина И. Судебное обжалование неправомерных действий, ущемляющих права граждан / И. Авилина // Советская юстиция. – 1990. – № 3. – С. 21-23.
20. О порядке обжалования в суд неправомерных действий органов государственного управления

и должностных лиц, ущемляющих права граждан: Закон СССР от 2 ноября 1989 г. // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1989. – № 20. – Ст. 416.

21. Шишкин В. И. Конституционное право на обжалование в суд действий должностных лиц / В. И. Шишкин – К. : Политиздат Украины, 1990. – 128 с.

22. Про внесення зміни в статтю 56 Конституції (Основного Закону) України: Закон України від 31 жовтня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 42. – Ст. 303.

23. Про внесення змін до статей 235, 236 і глави 31-А Цивільного процесуального кодексу України: Закон України від 31 жовтня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 42. – Ст. 301.

24. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

25. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, 37. – Ст. 446.

26. Про звернення громадян: Закон України від 02 жовтня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256

Еремеев Д. В., Менситов О.С. Отдельные вопросы генезиса судебного обжалования решений, действий или бездействия органов внутренних дел Украины / Д. В. Еремеев, О. С. Менситов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 188-194.

В статье анализируется процесс развития в Украине судебного порядка обжалования решений, действий или бездействия органов исполнительной власти, в частности органов внутренних дел.

Ключевые слова: исполнительная власть, органы внутренних дел, суд, административная юстиция, обжалование, решения, действия.

Yeremeyev D., Mensitov O. Specific issues relating to the genesis of the ship appeals against decisions, actions or inaction of Internal Affairs of Ukraine / D. Yeremeyev, O. Mensitov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 188-194.

The process of development in Ukraine of judicial order of appeal of decisions is analyzed in the article, actions or inactivity of organs of executive power, in particular organs of internal affairs.

Key words: executive power, organs of internal affairs, court, administrative justice, appeal, decision, actions.

Поступила в редакцию 02.05.2011 г.

УДК 343.341

ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ БАНДИТИЗМУ

Радіонов І. І.

*Апеляційний суд Автономної Республіки Крим, м. Сімферополь, Україна
E-mail: radik28@rambler.ru*

Розглянуто проблеми кваліфікації бандитизму за чинним кримінальним законодавством України, шляхом аналізу об'єктивних і суб'єктивних ознак складу цього злочину доведено, що бандитизм належить до одиничних складених злочинів. Виходячи з цього зроблено висновок, що незаконне поведження зі зброєю та вчинення бандою нападів охоплюється складом злочину, передбаченого ст. 257 КК. Додаткової кваліфікації потребує лише вчинення бандою злочинів, за які передбачене більш суворе покарання порівняно з бандитизмом.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, бандитизм, кваліфікація злочинів.

Бандитизм являє собою згідно зі ст. 257 Кримінального кодексу України (далі КК) організацію озброєної банди з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, а також участь у такій банді або вчинюваному нею нападі. Таке визначення бандитизму без суттєвих текстуальних змін (лише після слів «на окремих осіб» слова «так само» змінені на слово «також») було трансформоване в нове кримінальне законодавство з КК 1960 р., ст. 69 якого встановлювала відповідальність саме за такий злочин. Разом із тим, теорія вітчизняного кримінального права і судова практика, здійснюючи тлумачення ст. 257 КК, суттєво змінили ставлення до кваліфікації бандитизму. Склад цього злочину, на відміну від передбаченого ст. 69 КК 1960 р., вже не розглядається як складений і в кожному випадку суди кваліфікують за сукупністю з бандитизмом незаконне поведження зі зброєю і окремі напади, вчинені бандою. Не викликає сумніву, що така тенденція без внесення змін до законодавства потягла за собою суттєве посилення кримінальної відповідальності за бандитизм. Зважаючи на це її законність і обґрунтованість потребує наукового аналізу, здійснення якого і є метою цієї роботи.

Проблеми кримінальної відповідальності за бандитизм були предметом багатьох наукових досліджень, у останні роки вони висвітлювались у роботах Голіни В. В., Гуторової Н. О., Демидової Л. М., Дрьоміна В. М., Іваненко І. В., Марчука Є. К., Тихого В. П., Хавронюка М. І. та інших. Питання визнання чи невизнання бандитизму складеним злочином окремо аналізувалися Зінченко І. О. і Тютюгіним В. І. Але значна кількість проблем лишилася вирішеною недостатньо.

Для досягнення мети цієї роботи обрані і використовувались такі методи наукового пізнання: діалектичний, метод системно-структурного аналізу, формально-логічний, історико-правовий та порівняльно-правовий, а також соціологічні методи.

Питання кваліфікації бандитизму як єдиного складеного злочину чи як ідеальної сукупності злочинів, очевидно, має бути вирішеним шляхом аналізу, перш за все, об'єктивної сторони цього злочину. Саме цей елемент складу злочину дозволяє визначити, які об'єктивні ознаки суспільно небезпечного посягання ха-

рактикують розглядуваний злочин і повністю охоплюються його складом, а які – виходять за межі складу, а тому потребують окремої, додаткової кваліфікації.

Об'єктивна сторона бандитизму згідно ст. 257 КК характеризується вчиненням суспільно небезпечного діяння, яке може мати вираз у наступних формах: 1) організація озброєної банди з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб; 2) участь у такій банді; 3) участь у вчинюваному нею нападі.

Необхідною і незамінною ознакою бандитизму є наявність банди, під якою Пленум Верховного Суду України в п. 17 Постанови № 13 від 24 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» запропонував визнавати озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки. Не здійснюючи докладний аналіз запропонованого поняття банди, оскільки це виходить за межі дослідження, звернемо увагу на наступні його аспекти: 1) обов'язковою ознакою банди є озброєність; 2) банду слід вважати створеною з моменту досягнення її учасниками згоди щодо вчинення першого нападу.

Озброєність банди означає наявність хоча б у одного з її учасників будь-якої вогнепальної, у тому числі гладкоствольної мисливської чи холодної зброї за умови, що інші члени групи знають про неї та розуміють, що вона може бути застосована під час нападів. Виходячи з цього постає питання: оскільки зброя не може з'явитися сама по собі, то в процесі організації банди її необхідно, як мінімум, придбати та зберігати до моменту вчинення нападів. Тобто створення банди неможливе без вчинення принаймні зазначених незаконних дій зі зброєю. Останні, якщо розглядати їх окремо, охоплюються складом злочину, передбаченого ст. 263 КК «Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами». Оскільки забезпечення банди в процесі підготовчих дій щодо її організації зброєю являє собою конститутивну ознаку складу бандитизму, прямо передбачену ст. 257 КК словами «організація *озброєної* (вид. мною – І.Р.) банди». Викладене дає підстави визнати бандитизм складеним злочинном, тобто таким, що складається із двох чи більше злочинних діянь, кожне з яких, якщо розглядати їх окремо (ізольовано), представляє собою самостійний злочин, що охоплюється ознаками однієї статті (частини статті) КК [1, с. 21], тобто передбачені ст. 263 КК дії мають повністю охоплюватися складом бандитизму і додаткової кваліфікації не потребують. Саме таким чином йшла судова практика при застосуванні ст. 69 КК 1960 р. «Бандитизм».

Але в подальшому Верховний Суд України, не дивлячись на відсутність змістовних текстуальних змін між ст. 69 КК 1960 р. і ст. 257 КК, запропонував оригінальний спосіб кваліфікації цих діянь при бандитизмі. Так, згідно п. 21 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» одна частина дій, передбачених ст. 263 КК, охоплюється ст. 257 КК, а інша – потребує додаткової кваліфікації. Зокрема дії, які полягають у незаконному придбанні, виготовленні та ремонті вогнепальної зброї, бойових припасів, вибу-

хових речовин чи вибухових пристроїв, а також у виготовленні або ремонті холодної зброї належить кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ст. 257 і ч. 1 або ч. 2 ст. 263 КК. Дії ж учасників банди, пов'язані з незаконним носінням, зберіганням, ремонтом та передачею (один одному) предметів, якими вона озброєна, є складовими елементами бандитизму і додаткової кваліфікації за ст. 263 КК не потребують. Таке ж роз'яснення міститься і в Постанові Пленуму Верховного Суду України № 3 від 26 квітня 2002 р. «Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями». Так, в п. 26 вказується, що за сукупністю злочинів, передбачених ст. 257 і 262 або ч. 1 ст. 263 КК належить кваліфікувати незаконне заволодіння чи незаконне придбання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв або радіоактивних матеріалів, вчинених з метою організації банди чи використання цих предметів членами вже існуючої банди.

Аналіз цих роз'яснень показує, що вищий судовий орган не залишає жодного шансу особам, які організували банду, нести відповідальність за вчинення бандитизму як одиничного злочину, передбаченого ст. 257 КК – за будь-яких обставин матиме місце ідеальна сукупність злочинів, передбачених ст. 257 і 262 або 263 КК. Такий висновок ґрунтується на тому, що для організації озброєної банди необхідно забезпечити її зброєю, а всі без винятку способи виконання цієї законодавчої вимоги відповідно до роз'яснень Верховного Суду України обов'язково потребують додаткової кваліфікації.

Інша передбачена ст. 257 КК об'єктивна ознака бандитизму полягає в тому, що озброєна банда має бути організована з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб.

Під нападом при бандитизмі наука кримінального права та судова практика розуміють дії, спрямовані на досягнення злочинного результату за допомогою насильства над потерпілим або створення реальної загрози його застосування. Таке розуміння нападу було розроблено радянською наукою кримінального права [2, с. 230-241], а в подальшому сприйнято як вітчизняними [3, с. 32-36], так і російськими науковцями [4, с. 63-68; 5, с. 28-32]. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 13 від 23 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями», не конкретизуючи поняття нападу озброєної банди, лише вказує, що це є дії, спрямовані на досягнення злочинного результату шляхом застосування насильства до потерпілого чи створення загрози його застосування. Аналіз судової практики свідчить, що найчастіше бандою вчиняються розбійні напади, грабежі, вимагання, умисні вбивства з корисливих мотивів, а в окремих випадках також крадіжки, незаконне заволодіння транспортним засобом тощо.

Пленум Верховного Суду України в п. 17 зазначеної Постанови цілком слушно визначає, що банду слід вважати створеною з моменту досягнення її учасниками згоди щодо вчинення першого нападу. Аналіз усіх форм передбаченого ст. 257 КК суспільно небезпечного діяння переконливо свідчить, що складом бандитизму охоплюється вчинення бандою нападів, при цьому щодо одних форм розглядувано-

го суспільно небезпечного діяння моментом закінчення цієї складової бандитизму є готування до нападу, інших – участь у їх вчиненні.

Так, вчинення бандитизму у формі *організації озброєної банди* передбачає, що до моменту його закінчення винними вчинено підшукування або пристосування зброї, яка виступатиме знаряддям вчинення нападу, а також змову на його вчинення. Зазначені дії охоплюються ч. 1 ст. 14 КК і являють собою готування до злочину, тобто готування до нападу банди. *Участь у банді*, як роз'яснює п. 24 тієї ж Постанови Пленуму Верховного Суду України, слід розуміти не тільки як безпосереднє вчинення нападів, а й як сам факт вступу особи до неї чи вчинення будь-яких дій, спрямованих на створення сприятливих умов для її функціонування. Очевидно, що безпосереднє вчинення нападів являє собою або замах на вчинення цих злочинів, або закінчений злочин, а інші дії, які на думку Верховного Суду охоплюються поняттям участі в банді, є готуванням до вчинення нападу у формі змови на вчинення цього злочину (факт вступу до банди) або є іншим створенням умов для вчинення нападу (факт створення сприятливих умов для функціонування банди). Участь у вчинюваному бандою нападі взагалі є такою формою бандитизму, яка, виключаючи участь у банді, передбачає тільки участь у вчинюваному неї нападі.

З цього випливає, що склад закінченого бандитизму обов'язково передбачає такі дії, як готування до нападу або його безпосереднє вчинення. Жодна з передбачених ст. 257 КК форм об'єктивної сторони бандитизму не може існувати без вчинення нападу, який є обов'язковою складовою цього складу злочину. Тобто обрана законодавцем конструкція цього складу злочину як усіченого не виключає такої його обов'язкової ознаки, як вчинення нападу, а лише щодо організації банди та участі в ній встановлює моментом закінчення цих діянь готування до вчинення нападу.

Є всі підстави стверджувати, що, формулюючи склад бандитизму, законодавець керувався поряд з іншими принципами криміналізації суспільно небезпечних діянь також і принципом повноти складу. Останній означає, що криміналізація діяння припускає конкретність і визначеність кримінально-правової норми, яка встановлює караність саме цього діяння, тобто в законі необхідна вказівка на всі ознаки даної дії чи бездіяльності, необхідні для конструювання конкретного складу злочину [6, с. 235-240]. Усвідомлюючи важливість цього принципу при формулюванні кримінально-правових норм, російські науковці навіть пропонують закріпити його в кримінальному законодавстві. Так, на думку Іванова М. Г. КК Російської Федерації слід доповнити спеціальною статтею «Норма кримінального закону і склад злочину, в якій указати: «1. В одній нормі кримінального закону може міститися лише один склад злочину. 2. Якщо конструкція норми включає декілька діянь, відповідальність за вчинення яких передбачена іншими нормами Особливої частини цього Кодексу, то така норма встановлює єдиний злочин і діяння не може кваліфікуватися за сукупністю» (переклад мій – Авт.) [7]. Таке рішення підтримує і Лопашенко Н. О. [8, с. 162].

Розуміння бандитизму як одиничного злочину, тобто такого, що містить ознаки одного складу злочину і кваліфікується за однією статтею (частиною статті) Особливої частини КК [1, с. 11; 9, с. 39], було протягом багатьох років покладене в

основу кваліфікації цього діяння. Саме тому вчинення нападів при бандитизмі охоплювалось охоплювалося складом цього злочину і потребувало додаткової кваліфікації лише у разі, коли створеною бандою вчинено злочин, за який законом встановлено більш суворої відповідальності, ніж за бандитизм – такі дії підлягали кваліфікації за сукупністю злочинів – бандитизму і того, більш тяжкого злочину, який вчинила банда. Вказане роз'яснення містилось в Постанові Пленуму Верховного Суду України № 9 від 7 липня 1995 р. «Про судову практику в справах про бандитизм» і, як свідчить аналіз судової практики, повністю сприймалося судами.

Незважаючи на відсутність змістовних текстуальних змін при формулюванні складу бандитизму між ст. 69 КК 1960 р. і ст. 257 КК Верховний Суд України після останньої кодифікації кримінального законодавства кардинально змінив власну позицію щодо кваліфікації нападів при бандитизмі. Так, у п. 26 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 23 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» судам приписано враховувати, що ст. 257 КК, яка містить законодавче визначення поняття бандитизму, не передбачає ні якихось конкретних цілей вчинюваних бандою нападів як обов'язкової ознаки складу цього злочину, ні відповідальності за вчинення її членами під час нападу злочинних діянь, які утворюють самостійні склади злочинів (крім відповідальності за організацію банди, участь у ній та у вчинюваних нею нападах). Тому в таких випадках судам належить керуватися положенням ст. 33 КК, згідно з яким за сукупності злочинів кожен із них підлягає кваліфікації за відповідною статтею або частиною статті Особливої частини КК. Фактичне повторення цієї позиції знаходимо й в іншій Постанові Пленуму Верховного Суду України – № 7 від 4 червня 2010 р. «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив та їх правові наслідки». П. 12 цієї Постанови роз'яснює, що у разі, коли стаття чи частина статті Особливої частини КК передбачає у складі злочину вчинення іншого злочину, не вказуючи на видові ознаки останнього (... стаття 257 КК...), вчинення особою таких злочинів належить розглядати як їх сукупність за окремою кваліфікацією кожного із злочинів.

Таким чином, після набрання чинності КК 2001 р. Верховний Суд України фактично відмовився від розуміння бандитизму як одиничного злочину, який містить ознаки одного складу злочину і кваліфікується за однією статтею (частиною статті) Особливої частини КК. Як було доведено вище, відповідні роз'яснення вищого судового органу не лишають жодної можливості кваліфікації суспільно небезпечного діяння лише за ст. 257 КК – кожного разу бандитизм має кваліфікуватися, як мінімум, за сукупністю з незаконним поведінням зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263 КК) та статтею КК, яка передбачає відповідальність за вчинення нападу. Та обставина, що озброєність банди (яка неможлива без незаконного поведіння зі зброєю), а також вчинення нападу (готування до нього шляхом змови або іншого створення умов для його вчинення або безпосереднє вчинення цього злочину) є обов'язковими ознаками складу бандитизму, закріпленими в ст. 257 КК, авторів наведених роз'яснень не засмучує.

Зважаючи на це неможна погодитись і з думкою окремих науковців, які не визнають бандитизм складеним злочином, оскільки в ст. 257 КК відсутня пряма вказівка закону на ті діяння, з яких вони складаються. Але далі зазначається, що за ст. 257 КК необхідно кваліфікувати лише ті випадки, коли має місце організація банди або участь у ній [9, с. 145-147]. Така пропозиція не є життєздатною, оскільки в наведеному розумінні бандитизм як одиничний злочин просто не існує. Як було доведено раніше, ст. 257 КК, вказуючи на озброєність банди і вчинення нею нападу на підприємства, установи, організації чи окремих осіб, передбачає вчинення таких діянь як обов'язкових для складу цього злочину. Без відповіді лишається і питання щодо кваліфікації участі в нападі, вчинюваному бандою – однієї з передбачених ст. 257 КК форм вчинення бандитизму.

Невизнання бандитизму складеним злочином і категорична вимога кваліфікувати кожний кожен випадок його вчинення за сукупністю злочинів призвело до вкрай негативних наслідків. Перш за все, має місце недопустиме для правової держави подвійне вмінення при кримінально-правовій кваліфікації, що порушує закріплений ч. 1 ст. 61 Конституції України загально визнаний правовий принцип *non bis in idem* – ніхто не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу. Як зазначає Навроцький В. О., посягання не може кваліфікуватися за нормою Особливої частини кримінального законодавства, якщо інша норма з числа вмінених цій же особі повністю охоплює скоєне [10, с. 429-433]. Як наслідок, при кваліфікації бандитизму суттєве посилення кримінальної відповідальності за бандитизм відбулося не через зміну кримінального законодавства, а лише шляхом штучного введення обов'язкової сукупності злочинів при кваліфікації бандитизму.

Викладене дає підстави для висновку про необхідність повернення судової практики до визнання бандитизму одиничним складеним злочином, який охоплює також незаконне поведіння зі зброєю та вчинення нападів на підприємства, установи, організації чи окремих осіб. Його кваліфікація за ст. 257 КК та іншими статтями Особливої частини КК має відбуватися лише в разі вчинення бандою нападів, за які санкціями відповідних статей Особливої частини КК передбачене більш суворе покарання порівняно з санкцією ст. 257 КК. Остання, як нами вже зазначалось [11, с. 210], потребує вдосконалення шляхом збільшення мінімального розміру основного покарання з п'яти до восьми років позбавлення волі, що відповідатиме ступеню суспільної небезпечності цього злочину і дозволить у більшості випадків уникнути кваліфікації за сукупністю зі ст. 257 КК окремих нападів, вчинених бандами.

Список літератури

1. Бажанов М. И. Множественность преступлений по уголовному праву Украины / М. И. Бажанов. – Х. : Право, 2000. – 128 с.
2. Курс советского уголовного права / [Беляев Н. А., Прохоров В. С., Шаргородский М. Д. и др.]. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1973. – Т.3. – 836 с.
3. Голіна В. В. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми боротьби з бандитизмом: соціально-правове і кримінологічне дослідження / В. В. Голіна. – Х. : Регіон-інформ, 2004. – 212 с.

4. Корецкий Д. А., Пособина Т. А. Современный бандитизм: Криминологическая характеристика и меры предупреждения / Д. А. Корецкий, Т. А. Пособина. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 241 с. – с. 63-68
5. Устинова Т. Д. Уголовная ответственность за бандитизм (по новому УК РФ) / Т. Д. Устинова. – М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез».- 1997. – 189 с.
6. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / [Дагель П. С., Злобин Г. А., Келина С. Г. и др.]. – М. : Наука, 1982. – 304 с.
7. Иванов Н. Г. Некоторые вопросы пробельности уголовного законодательства России / Н. Г. Иванов // Пять лет действия УК РФ: итоги и перспективы. – М. : ЛексЭст, 2003. – С. 27
8. Лопашенко Н. А. Уголовная политика / Н. А. Лопашенко. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 608 с.
9. Зінченко І. О., Тютюгін В. І. Одиначні злочини: поняття, види, кваліфікація/ І. О. Зінченко, В. І. Тютюгін. – Х. : Вид-во «ФІНН», 2010. – 256 с.
10. Навроцький В. О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації / В. О. Навроцький. – К. : Атіка, – 1999 – 464 с.
11. Радіонов І. І. Кримінальна відповідальність за бандитизм / І. І. Радіонов. – Сімферополь: Вид-во «Издательский Дом «Фирма Голан», 2008, 212 с .

Радионо́в И. И. Проблемы квалификации бандитизма / И. И. Радионо́в // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 195-201.

Рассмотрены проблемы квалификации бандитизма по действующему уголовному законодательству Украины, путем анализа объективных и субъективных признаков состава этого преступления доказано, что бандитизм относится к единичным составным преступлениям. На основании этого сделан вывод о том, что незаконное обращение с оружием и совершение бандой нападения охватывается составом преступления, предусмотренного ст. 257 УК. Дополнительная квалификация необходима лишь при совершении преступлений, за которые предусмотрено более строгое наказание, чем за бандитизм.

Ключевые слова: уголовная ответственность, бандитизм, квалификация преступлений.

Radionov I.I. The problem of criminal qualification of banditism / I. Radionov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 195-201.

Consider the complex research problem of criminal qualification of banditism according to Ukrainian criminal legislation in force. The nature of the objective and subjective features of the criminal responsibility for banditism is discussed. Analyze banditism qualification problems are done. Author proves that banditism is singular composite crime. Criminal responsibility for this crime has to according 257 article of the Criminal Code of the Ukraine. S Supplementary qualification of banditism is necessary if the band commits a more serious crime as compared with banditism.

Keywords: criminal responsibility, banditism, qualification of crime.

Поступила в редакцию 04.05.2011 г.

УДК 342.924

СВІТОВИЙ ДОСВІД ПРОТИДІЇ НАСИЛЬСТВУ В СІМ'І

Коломоєць О. Д.

*Кіровоградський юридичний інститут Харківського державного університету внутрішніх справ,
м. Кіровоград, Україна*

Статтю присвячено аналізу світового досвіду у сфері боротьби із насильством в сім'ї. Розглянуто та проаналізовано як передовий досвід багатьох країн світу, так і окремі негативні приклади розвитку національного законодавства у досліджуваній сфері. Обґрунтовано пропозиції щодо вдосконалення наукового підґрунтя для формування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства.

Ключові слова: сімейне насильство, досвід, національне законодавство, правоохоронні органи, жертва насильства в сім'ї, правопорушення, відновне правосуддя.

Дослідження ситуації рівня сімейного насильства в інших країнах свідчать, що ця проблема є міжнародною. Так, у США жінка страждає від фізичного насилля кожні 18 хвилин. За статистикою 1987 року, 62% убивств жінок було вчинено їхніми чоловіками. У Перу 70% усіх зареєстрованих злочинів становить фізичне насильство в сім'ї. Значного поширення набуло сексуальне насильство – у Канаді, Новій Зеландії, США та Великобританії кожна шоста жінка була зґвалтована [1].

За даними, наведеними Всесвітньою організацією охорони здоров'я, кожна шоста жінка зазнала насильства в сім'ї. Відповідно до цих же даних, ця проблема є більш гострою для економічно слабо розвинених країн, при цьому жінки в цих країнах із більшою вірогідністю визнають таке насильство над собою виправданим. Так, відсоток жінок, що повідомили про те, що вони хоч раз у житті зазнавали насильства з боку членів своєї сім'ї, варіюється від 15% у Японії до 71% в Ефіопії. За іншими даними, рівень насильства над жінками в сім'ї становить близько 20% у США, 23% у Швеції, 4% у Японії та Сербії, 30-54% у Бангладеш, Ефіопії, Перу і Танзанії [2, с. 68]. Вважаємо, що наведені статистичні дані потрібно сприймати з усвідомленням того факту, що вони можуть мати відповідну похибку, яка пов'язана з особливостями країни, суспільною думкою, традиціями та домінуючою релігією.

Викладене вище визначає необхідність здійснення аналізу міжнародного досвіду профілактики та протидії насильству в сім'ї, зокрема інституту відповідальності за вчинення насильства в сім'ї. Проблеми впровадження світового досвіду у сфері протидії насильству в сім'ї висвітлювались у роботах Тучака М., Сидоренкова Т., Євсюкової М., Романової Н., Благі А., Колпакової Л., Сквірського І., Белової О., Вітвіцької В., Ковальнової О., Левченко К., Трубавіної І., Юзікової Н. та інших.

Слід зазначити, що, незважаючи на тотожні ознаки, детермінанти та правові проблеми, у кожній країні склалися свої, інколи притаманні тільки їй, методи попередження та боротьби з цим негативним явищем. Це залежить від багатьох чинників, серед яких, крім рівня життя в країні, стану соціальної активності суспільства, розвитку нормативно-правового забезпечення тощо, ми хотіли б виокремити етап

виникнення та усвідомлення суспільством насильства в сім'ї як соціальної проблеми. Наприклад, у США та країнах Європи це відбулося в 70-ті роки минулого сторіччя, коли ідеї рівності чоловіків та жінок у шлюбі набули широкого визнання [3, с.12]. На пострадянському просторі ця проблема почала активно висвітлюватися лише у середині 90-х років минулого століття. Сьогодні існують країни, де ця ситуація не тільки не досліджується, а й, відповідно до існуючих традицій та суспільної думки, вважається нормою існування сім'ї.

Слід звернути увагу на той факт, що законодавство багатьох країн взагалі не передбачає відповідальності за вчинення насильства в сім'ї, що гальмує процес розв'язання цієї проблеми. У деяких країнах відповідальність настає за вчинення лише окремих форм насильства. За наведеними даними, в 79 країнах світу закони щодо протидії насильству в сім'ї або відсутні, або про них нічого не відомо; згвалтування в шлюбі визнається злочином лише в 51 країні світу; лише в 16 країнах чинне законодавство окремо класифікує злочини, пов'язані з сексуальною агресією, і лише в трьох (Бангладеш, Швеція і США) насильство по відношенню до жінок виділяється в окрему категорію злочинів; у Болівії, Камеруні, Коста-Ріці, Ефіопії, Лівані, Перу, Румунії, Уругваї та Венесуелі насильник може уникнути покарання, якщо запропонує жертві одружитися та отримає її згоду [4].

Важливим етапом у сфері відповідальності за вчинення насильства у сім'ї є процесуальне забезпечення затримання особи, яка його вчинила.

На нашу думку, позитивним для впровадження у вітчизняне законодавство є досвід країн Європейського Союзу та США, за яким застосовується підхід вилучення з сім'ї не жертви насильства, а особи, яка його вчинила. Як зазначає Євсюкова М., у цьому випадку «особа, яка постраждала і яка є жертвою, не змушена шукати притулок, «поки інший член сім'ї заспокоїться та прийде до тями» [5, с. 359].

У цьому аспекті цікавим є досвід Бразилії, яка у 2006 році прийняла закон про сімейне насильство стосовно жінок. Відповідно до цього закону, працівникам правоохоронних органів дозволяється затримувати агресора не тільки за вчинення насильства в сім'ї, а й у випадках, коли в його діях існує реальна загроза для життя жертви цього насильства; створені спеціальні суди, основними повноваженнями яких є розгляд злочинів проти жінок за статевою ознакою [6]. Позитивним, на нашу думку, є й те, що було збільшено терміни позбавлення волі (з 6 місяців до 3 років) за вчинення злочинів у сфері насильства в сім'ї, а також скасовано такий вид стягнення, як штраф.

Аналізуючи досвід діяльності спеціальних відділів поліції по боротьбі з домашнім насильством, які створені у кожному районному поліцейському відділку Англії, слід зазначити, що поліцейські, які прибули на виклик, пов'язаний із домашнім насильством, можуть затримати особу, яка вчинила насильство в сім'ї, навіть без прохання жертви сімейного насилля. При цьому, за наявності підстав, може бути порушена кримінальна справа навіть без згоди жертви [7].

Насильство в сім'ї у Франції набуло такого поширення, що, за деякими даними, кожні чотири дні у цій країні від цього виду насильства помирає жінка [8], а за останні два роки жертвами насильства в сім'ї стали близько 675 тисяч жінок [9]. Фахівці стверджують, що, незважаючи на те, що за законодавством Франції насиль-

ство в сім'ї є кримінальним злочином, а вчинення його чоловіком (співмешканцем) є обтяжуючою обставиною, недоліки саме процесуального законодавства нівелюють положення національного законодавства у сфері попередження насильства в сім'ї.

Усе це призвело до того, що насильство в сім'ї у цій країні було визнано проблемою державного рівня, зокрема у парламенті Франції на обговоренні перебуває законопроект про нові заходи по боротьбі з насильством у сім'ї. Новелою цього законопроекту є: введення в законодавство поняття «психологічного насильства в сім'ї», за яке передбачається кримінальне покарання у вигляді позбавлення волі строком до 3 років та штраф у розмірі 75 тис. євро; можливість судового захисту жертви насильства в сім'ї з моменту подачі заяви, що передбачає, крім інших заходів, зміну місця проживання; застосування новітніх технічних засобів – електронних браслетів під час нагляду за дотриманням особою, яка вчинила насильство в сім'ї, захисних приписів [9].

За законодавством деяких країн, зокрема Республіки Польщі, одним із заходів впливу на правопорушників є «подання ухвали про покарання до відома публіки в загальному порядку» [10, с.83]. Подібний досвід щодо осіб, які вчинили насильство в сім'ї, можливо запровадити й в Україні. Вважаємо, що оприлюднення фактів вчинення насильства в сім'ї, особливо у сім'ях публічних осіб, буде додатковим чинником профілактики насильства в сім'ї.

Подібне за змістом є таке адміністративне стягнення, як «громадський осуд», передбачене ст.14 Закону Республіки Болгарія «Про адміністративні правопорушення та покарання» [10, с.672], що «виражається у публічному осуді порушника перед трудовим колективом, у якому він працює, або перед організацією, членом якої він є».

Як свідчить досвід Швеції, ефективність впливу на насильство в сім'ї зростає, якщо проблему вирішувати комплексно. У цій країні справи про насильство в сім'ї ведуть спеціальні прокурори, на такі повідомлення реагують спеціальні підрозділи поліції, побудовані на паритетних засадах (50% чоловіків та 50% жінок) [11, с.160].

Позитивним є досвід Республіки Казахстан, де в 2009 році було прийнято закон «Про профілактику побутового насильства». Згідно із ст. 15 цього закону, у країні передбачено створення спеціальних організацій щодо надання допомоги, функціями яких є: здійснення прийому потерпілих; організація надання необхідної психологічної, педагогічної, медичної, юридичної допомоги потерпілим, за необхідності направлення їх до лікувальних закладів для надання медичної допомоги та подальшої реабілітації; надання тимчасового проживання потерпілим; проведення психокорекційних програм з особами, що скоїли побутове насильство тощо [12]. Слід зазначити ще декілька позитивних, на нашу думку, положень цього закону. Зокрема, ст. 17 передбачені заходи індивідуальної профілактики побутового насильства, а саме: примусові заходи медичного характеру; встановлення особливих вимог до поведінки правопорушника; заходи процесуального примусу і заходи безпеки потерпілих у кримінальному процесі. Зазначимо, що в основному ці заходи направлені на забезпечення безпеки потерпілого, свідка та інших осіб.

Вважаємо за необхідне у межах цього дослідження навести приклади й негатив-

вного досвіду. На нашу думку, подібний аналіз потрібний перш за все для уникнення недоліків та правових колізій в національному законодавстві. Впроваджуючи передовий досвід діяльності суб'єктів попередження насильства в сім'ї та норми міжнародного законодавства, потрібно передбачати всі можливі їх наслідки і бути готовими до них як з наукового так і з практичного погляду.

За законодавством Киргизької Республіки особі, яка потерпіла від насильства в сім'ї або щодо якої існує реальна загроза її вчинення, може бути наданий охоронний ордер – процесуальний юридичний документ, яким надається державний захист. Фахівці стверджують, що запозичення цього положення з досвіду профілактики попередження насильства в сім'ї інших країн у національне законодавство не дало очікуваних результатів. Основною причиною є той факт, що «норми їх видачі були розроблені за західними стандартами без урахування місцевої специфіки» [13]. Як результат, за весь час дії закону суди видали охоронний ордер лише один раз – у 2006 році.

Як уже зазначалося, Україна є однією з перших країн так званого пострадянського простору, де було прийнято законодавство щодо попередження насильства в сім'ї. У зв'язку з цим необхідно зазначити, що в Молдові подібне законодавство лише розробляється, незважаючи на поширеність цього виду насильства в країні (за даними досліджень ЮНІСЕФ 2004-2005 рр. кожна третя жінка хоч один раз в житті зазнавала насильства в сім'ї). Крім того, деякі правозахисники наголошують на факті вимушених дій парламентарів у цьому напрямі – зазначений закон є частиною зобов'язань, передбачених планом дій Республіка Молдова – Європейський Союз, а також зобов'язанням щодо підтримки ініціативи Ради Європи «Парламенти об'єднуються для боротьби з побутовим насиллям стосовно жінок» [14].

Відсутній на сьогодні такий закон і в Російській Федерації, незважаючи на те, що перші спроби його прийняття були ще в 1996 році. Тоді в Державну Думу вносився законопроект «Про попередження насильства в сім'ї» [14], а пізніше – проект федерального закону «Про основи соціально-правового захисту від насильства в сім'ї» [15]. Однак вони не розглядалися навіть у першому читанні. Основними причинами цього було названо юридичну недосконалість зазначених законопроектів та порушення конституційного права громадян на особисте життя. Крім цього опоненти законопроектів зазначали, що їх положення просто дублювали існуючі в національному законодавстві норми. При цьому посилалися на відповідні статті Кримінального Кодексу Російської Федерації, Кодексу про адміністративні правопорушення та Сімейного кодексу. Однак, вважаємо за необхідне навести деякі позитивні положення цих законопроектів. Так, згідно із ст. 10 проекту федерального закону: «Про основи соціально-правового захисту від насильства в сім'ї», передбачається такий спеціальний захід попередження насильства в сім'ї, як надання тимчасового притулку. На нашу думку позитивним є визначення у ст.4 цього законопроекту категорії «залежний член сім'ї», під яким розуміють «неповнолітнього члена сім'ї, члена сім'ї, який через свою матеріальну залежність від інших членів сім'ї, похилий вік, інвалідність, хворобу нездатний захистити себе від насильства в сім'ї і самостійно врегулювати пов'язану з сімейним насильством складну життєву ситуацію» [15]. Вважаємо, що подібний термін повинен бути й у Законі України «Про попереджен-

ня насильства в сім'ї» та заповнювати певну термінологічну нішу, яка виникла у зв'язку із застосуванням терміну «агресор».

Прийняття закону, направленого на захист жінок від насильства в сім'ї, в Іспанії викликав неоднозначну реакцію з боку юристів. На їхню думку, зазначений закон є неконституційним, адже він «захищає права лише жінок, у той час, коли тако-го захисту потребують діти, особи похилого віку тощо» [13]. Вважаємо, що, розробляючи національне законодавство, потрібно враховувати ці факти й уникати можливих «перегибів».

Як уже зазначалося, законодавством деяких країн не передбачена або частково передбачена, відповідальність за вчинення насильства в сім'ї. Аналізуючи кримінальне законодавство окремих країн, Колпакова Л. О. наводить основні підходи до регламентації відповідальності за насильство в сім'ї:

1. Спроби комплексного вирішення проблеми насильства в сім'ї здійснюються шляхом внесення різних доповнень і поправок до кримінального і цивільного законодавства (Іспанія, Перу, Франція), що стосуються санкцій за жорстоке поведіння в сім'ї, а також прийняття спеціальних комплексних законів про протидію насильству в сім'ї на основі модельного законодавства.

2. Диференційований підхід до регламентації відповідальності за насильство в сім'ї виражається у виділенні в самостійні спеціальні склади злочинів, що здійснюються проти членів родини, зі встановленням нових меж відповідальності за вчинення цих діянь (Іспанія, ФРН, Данія та ін.), а також виокремлення як обтяжуючих і пом'якшуючих деяких обставин, що впливають із сімейних відносин (Японія, Литва, Молдова та ін.)

3. У світлі розвитку ідей відновного правосуддя в зарубіжному кримінальному законодавстві передбачаються більш широкі можливості для застосування альтернативних заходів кримінального переслідування. Концептуально розглядаються деякі західні моделі впливу на осіб, які вчинили нетяжкі насильницькі злочини в сім'ї, серед яких інститути пробації (Англія, Австрія, Німеччина), медіації (Англія, Німеччина), трансакції (Бельгія, Нідерланди, Франція), застосування спеціальних консультативних програм (США, Ірландія, Ісландія, Норвегія, Данія), «прощення винного потерпілим» (Іспанія) [16, с.17-18].

Слід зазначити, що впровадженню досвіду в чинне вітчизняне законодавство повинен передувати його всебічний науковий аналіз, а здобуті знання та методи потребують професійної адаптації до національної специфіки. Подібної думки й Колпакова Л. О., яка стверджує, що хоч подібний досвід і викликає значний інтерес, проте вимагає глибокого осмислення з урахуванням специфіки вітчизняної правової системи, історичних і культурних традицій [16, с.17].

Отже, вважаємо за необхідне виокремити аспекти, які становлять науковий і практичний інтерес для вдосконалення чинного законодавства у сфері попередження насильства в сім'ї, зокрема відповідальності за вчинення цього виду правопорушень:

дії правоохоронних органів повинні бути направлені на вилучення із сім'ї насильника, а не жертви. Застосування при цьому низки дій адміністративно-примусового характеру дозволяє комплексно та диференційовано підійти до кожно-

го випадку вчинення насильства в сім'ї;

можливості застосування широкого спектру видів адміністративних стягнень, у тому числі й альтернативних, що в комплексі з диференційованим підходом до ситуації дає можливість ефективно застосовувати державно-владний примус;

вдосконалення нормативно-правової бази застосування захисних приписів, які містять, крім норм заборони, ще й зобов'язальні положення;

широка взаємодія правоохоронних органів із неурядовими організаціями у сфері надання необхідної психологічної, педагогічної, медичної, юридичної допомоги жертвам насильства в сім'ї, виховної роботи з агресором, яка спрямована на збереження сім'ї, в тому числі за допомогою низки корекційних заходів.

Будь-яке запозичення досвіду зарубіжної країни у нормотворчій діяльності має обов'язково враховувати специфіку нашої країни, реальні потреби її нормотворчої та правозастосовчої діяльності. Повинен аналізуватися і враховуватися досвід багатьох держав, визначатися недоліки та переваги досвіду тих чи інших держав і на підставі їх порівняльного аналізу обиратися найбільш прийнятні для України варіанти й формулюватися пропозиції щодо вдосконалення наукового підґрунтя для формування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства [17, с.296].

Список літератури

1. Громадська програма співробітництва по запобіганню насильству в сім'ї. – Одеса, 1999. – 126 с.
2. Тучак М. О. До питання про вдосконалення правового регулювання попередження насильства в сім'ї / М. О. Тучак // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 2003. – № 4. – С. 66-69.
3. Сидоренкова Т. Насилие в семье : частное дело или социальная проблема? / Т. Сидоренкова // Вестник проекта «Новые возможности для женщин». Нет насилию в семье (Общественная экспертиза законопроекта «Об основах социально-правовой защиты от насилия в семье») – М. : ИЦНЖФ, 1997. – № 10. – С. 12-17.
4. Насилие в отношении женщин в фактах и цифрах [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.nasiliestop.ru/inf_mat.php – Заголовок з екрану.
5. Євсюкова М. Аналіз змін до законодавства України щодо протидії насильству в сім'ї / М. Євсюкова // Забезпечення прав і свобод людини і громадянина в діяльності органів внутрішніх справ України за сучасних умов : [матеріали міжнар. наук.-прак. конф., Київ, 4 грудня 2009 р.] / Державний науково-дослідний інститут МВС України, Управління моніторингу дотримання прав людини в діяльності ОВС Апарату Міністра МВС України, Київський регіональний центр Академії правових наук, Міжнародний жіночий правозахисний центр «Ла Страда — Україна». – К. : ДНДІ МВС України, 2009. – X. : Права людини, 2009. – С. 357-360.
6. Бразилія. Новый закон о домашнем и семейном насилии против женщин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.owl.ru/content/news/worldwide-2006/p70925.shtml> – Заголовок з екрану.
7. Романова Н. Надання послуг потерпілим від насильства у сім'ї : законодавчий аспект / Н. Романова, Т. Семигіна // Соціальна політика і соціальна робота. – 2008. – № 2. – С. 58-70.
8. Свобода, равенство, братство? Французские женщины хотят знать, почему нарушаются их права [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.amnesty.org.ru/pages/fra-160506-editorial-rus> – Заголовок з екрану.
9. Гусев Д. Свирепых мужей «закуют» в электронные браслеты [Электронный ресурс] / Д. Гусев. – Режим доступа : http://www.rfi.fr/acturu/articles/122/article_5602.asp – Заголовок з екрану.
10. Адміністративне деліктне законодавство : Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / [авт.-упоряд. О. А. Банчук]. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.

11. Блага А. Б. Діяльність органів внутрішніх справ з попередження насильства в сім'ї : вітчизняний та зарубіжний досвід / А. Б. Блага // Права людини в діяльності органів внутрішніх справ України : [матеріали наук.-практ. конф.]. (11-13 травня 2006 р.). — К. : Титул, 2006. — С. 156-161.
12. Осмоналиева А. Семейное насилие в Кыргызстане. Надо менять не только законы, но и менталитет [Электронный ресурс] / А. Осмоналиева. — Режим доступа : <http://www.centrasia.ru/newsA.php?st=1267690320> — Заголовок з екрану.
13. Законы о насилии в семье [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.nasiliestop.ru/zonvs.php> — Заголовок з екрану.
14. Шевелева А. Защити себя сама : закон о домашнем насилии не нужен? [Электронный ресурс] / А. Шевелева. — Режим доступа : http://newsvote.bbc.co.uk/hi/russian/russia/newsid_7086000/7086482.stm?dynamic_vote=ON#vote_dominviol — Заголовок з екрану.
15. Об основах социально-правовой защиты от насилия в семье : проект федерального закона Российской Федерации [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://www.owl.ru/win/books/nasilie/nasil_pr.htm — Заголовок з екрану.
16. Колпакова Л. А. Насилие в семье : Виктимологический аспект, дифференциация ответственности и вопросы законодательной техники : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юр. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Л. А. Колпакова. — Казань, 2007. — 26 с.
17. Сківський І. О. Виправні роботи як вид адміністративного стягнення / І. О. Сківський // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 35. — К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2007. — С. 295-297.

Коломоєць О. Д. Мировой опыт противодействия насилию в семье / О. Д. Коломоєць // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. — 2010. — Т. 24 (63). № 1. 2011. — С. 202-208.

Статья посвящена анализу мирового опыта в сфере борьбы с насилием в семье. Рассмотрены и проанализированы как передовой опыт многих стран, так и отдельные негативные примеры развития национального законодательства в исследуемой сфере. Обоснованы предложения относительно усовершенствования научной основы для формирования отечественного административно-деликтного законодательства.

Ключевые слова: семейное насилие, опыт, национальное законодательство, правоохранительные органы, жертва насилия в семье, правонарушение, восстановительное правосудие.

Kolomoets O. The world experience combating domestic violence / O. Kolomoets // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. — Series : Juridical sciences. — 2011. — Vol. 24 (63). № 1. 2011. — P. 202-208.

The article analyzes the international experience in combating domestic violence. Reviewed and analyzed yak best practices in many countries, and separate negative examples of national legislation in the study area. Justified proposals for improving the scientific basis for the formation of national administrative and tort law.

Keywords: domestic violence, experience, national legislation, law enforcement, victim of domestic violence offense, restorative justice.

Поступила в редакцию 06.05.2011 г.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.98

АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ РОЗСЛІДУВАННЯ В СИСТЕМІ ОЦІНОЧНИХ ПОНЯТЬ ТА ТЕРМІНІВ

Стратонов В. М., Василяка Д. К.

*Херсонський державний університет; Херсонський окружний адміністративний суд,
м. Херсон, Україна*

Автори досліджують проблеми практичної діяльності органу розслідування, виявляють її проблеми та вказують на ймовірні шляхи їх вирішення.

Ключові слова: практична діяльність, тактика, теорія, практика, протидія, слідчий.

Злочини, як і будь-яка людська діяльність, постійно оновлюються, вдосконалюються, а саме: вчиняються з використанням новітніх технічних засобів, організованими злочинними групами, з'являються нові форми протидії розслідуванню, створюються інші умови, що ускладнюють процес розкриття та розслідування злочинів. Тому органами державної влади, правоохоронними органами, науковцями постійно здійснюється пошук нових більш ефективних форм, методів і прийомів боротьби зі злочинністю, які ґрунтуються на сучасних наукових досягненнях та здобутках юридичної практики.

На сучасному етапі розвитку суспільства від держави вимагається все більше (за глибиною і конкретністю) допомоги для практики боротьби зі злочинністю, яка стала професійною та організованою [1].

Проте, Бахін В. П. звертає увагу на те, що деякі науки втому числі і криміналістика пішли шляхом саморозвитку та досить сильно затеоретизувались, і на його думку це підтверджується рядом робіт Колдіна В. Я. [2, с. 20-23], Статкус В. Ф. [3, с. 130-132].

Белкін Р. С. коментує, що часто актуально-значимі роботи не використовуються практиками, рекомендації напрацьовані вченими, актуальними залишаються лише на папері. Існує проблема накопичення різного роду конструкцій та “відкриттів”, особливо вживання нових термінів які взагалі не мають ні теоретичного, ні практичного значення [4, с. 3].

Розовський Б. Г. пояснює наявні проблеми тим, що автор наукової роботи зобов'язаний засвідчувати свою ерудицію не науковим відкриттям, а обов'язковим перерахуванням вчених, які хоч щось говорили про зазначену проблему, дати їм оцінку (перерахувавши при цьому всім відомі доводи), визначити новизну та актуальність, обов'язково аргументувати власну позицію [5, с. 3], а наші спостереження показують, що науковці роблять спроби вводити нові поняття, терміни. Порівнюючи монографії та посібники з різницею в 30-40 років складається враження, нібито змінився предмет досліджень, всі наукові розробки підготовлені на тако-

му високому теоретичному рівні, що для практики не залишається місця. Її практично не аналізують, основна увага приділяється розробці нових дефініцій, дискусіям: чим відрізняється тактична-операція від тактичної комбінації. Автори не проти теорії, проте, за теорією не слід забувати про практику [5, с. 106].

Адже, як філософська категорія, практика відображає співвідношення матеріального та ідеального, характеризує та виступає критерієм істинності пізнання.

Характеризуючи слідчу діяльність як складну, динамічну та насичену впливом факторів ризику спостерігаємо, що проблеми практики потребують переосмислення і пов'язані з питаннями криміналістики, кримінального процесу та ОРД. Практика в узагальнених результатах може свідчити про об'єктивність розвитку тих чи інших законів і може визначати можливості і кінцевий результат пізнавальної діяльності слідчого та суду. За результатами опитування слідчих названо основні проблеми, які виникають під час їхньої професійної діяльності. Це дефіцит часу, вирішення великого кола питань у відносно короткі строки (66% опитаних), необхідність отримання погодження та санкцій (43% опитаних). При цьому у 51,4% опитаних слідчих постійно виникають проблеми пошуку раціональних рішень процесуального та тактичного характеру у слідчій ситуації, яка склалася на момент розслідування. У 45% опитаних складності з прийняттям рішень виникають епізодично. 14% опитаних звертаються до термінологічних словників для отримання розяснення окремим поняттям та термінам.

Тому ми, зважаючи на те, що невирішених практичних питань дуже багато і вони збільшуються в зв'язку з тим, що змінюються форми злочинності, її способи, трансформуються злочинна поведінка [6], вирішили провести аналіз практичної сторони діяльності слідчих в контексті поставлених проблем.

В сучасній практиці розслідування зустрічаються досить складні слідчі ситуації, які часом не просто вирішити. Якщо візьмемо для прикладу такі резонансні злочини, як вбивства, то побачимо, що для надання тактичної та методичної допомоги слідчому було розроблено та опубліковано тільки за останні 8 років досить багато навчально-методичної літератури [7-12], проте проблемні питання не зникли. Основні питання виникають на початковому етапі розкриття та розслідування злочинів, і, як показує практика, саме під час проведення слідчих оглядів. Причинами виникаючих проблем є: досить слабка теоретична підготовка слідчих, відсутність практичного досвіду, зокрема відсутність інституту наставництва, не використовуються в повному обсязі й методичні розробки, підготовлені практиками. Наприклад, робота Разумова Е. А., Молібоги М. П. [13], де автори підходять досить практично до викладення матеріалу, пропонують алгоритми дій під час оглядів місця події за видами злочинів, не використовується навіть у процесі підготовки лекційного матеріалу із зазначеної теми в окремих навчальних закладах системи МВС України, відсутні зразки процесуальних документів тощо.

Недоліки є і в організації проведення розслідування, формах і методах взаємодії слідчих з іншими підрозділами ОВС. Наприклад, якщо злочин не розкрито протягом 3-х діб, виникає необхідність подальшої планомірної роботи. Для проведення оперативно-розшукових заходів із розкриття злочину розпорядженням (наказом)

начальника ОВС створюється тимчасовий оперативний штаб (оперативна група) з такою структурою і розподілом напрямків роботи: Керівник групи (тимчасового оперативного штабу) – слідчий. Заступник керівника групи (тимчасового оперативного штабу) – начальник кримінальної міліції (начальник відділу карного розшуку). Група аналізу та планування. Група з відпрацювання прилеглої території. Група з перевірки інформації та перевірки конкретних осіб. Група взаємодії з ІТТ, СІЗО. Група зі встановлення особи потерпілого (при необхідності).

У разі потреби відпрацювання інших напрямків та з урахуванням обставин скоєного злочину можуть створюватися й інші групи.

Зазначимо проблеми, що виникають при створенні таких груп: якщо керівник групи – молодший за віком, має невеликий досвід роботи, він тому не в змозі організувати інших учасників для проведення розкриття та розслідування злочинів або вони ігнорують його вказівки; не враховуються взаємні стосунки членів слідчо-оперативної групи; не здійснюється належний контроль з боку керівництва за виконанням запланованих заходів і слідчих дій; відсутній обмін інформацією між членами групи та інші форми взаємодії; не надається технічна, матеріальна та інша організаційна допомога тощо.

Найбільш розповсюдженою слідчою дією є слідчі огляди в процесі яких слідчий за допомогою органів відчуття переконається в існуванні та характері фактів, що мають доказове значення [14, с. 88].

Аналіз обставин події на місці скоєння злочину (місці події) у сукупності із залишеними слідами та речовими доказами дозволяє виявляти фальшиві відображення події злочину. Шепітько В. Ю. звертає увагу на негативні обставини (такі, що суперечать уявленням про скоєне злочинне діяння). Автор вважає, що такі обставини можна розділити на дві групи: 1) пов'язані з наявністю слідів, які за природною сутністю мають бути відсутніми; 2) пов'язані з відсутністю слідів, які у зв'язку з аналізом обставин мають бути [15, с. 92-93].

Нам хотілось би додати і третю групу – пов'язані з слідами, які є і повинні бути, але їх характер і кількість не піддаються аналізу при уявній картині моделі злочину.

75 % доказів отримується під час проведення допитів. Допит – найбільш розповсюджена слідча, дія для проведення якої слідчий повинен мати у своєму арсеналі значну кількість тактичних прийомів. Під час проведення допиту відбувається віддзеркалювання, самопрезентація слідчого та його партнерів [16, с. 3]. Тактика допиту має широкий спектр, і, характеризується власною індивідуальністю та універсальністю, яка згодом переростає в проведення інших слідчих дій – таких, як очна ставка, відтворення обстановки та обставин події, впізнання, виїмка тощо. Питанням допиту приділялась велика увага [17], проте в наукових роботах досліджуються окремо один від одного інформаційний, логічний, психологічний, комунікаційний аспекти слідчої діяльності [18], що на нашу думку, знижує якість проведення допитів. Наявність великої кількості робіт з тактики допиту і розміщення їх за вказаними напрямками (психологічним, логічним тощо) ускладнює роботу практиків до того ж в кожній із зазначених галузей знань відображаються тільки їй властиві поняття та терміни, що ускладнює їх погодження

та розуміння практичними працівниками. Тактичні прийоми того ж таки допиту вже дещо застаріли, адже менталітет людей змінився, життєві цінності набрали іншого характеру, тому використання конкретного тактичного прийому відбувається на підсвідомому рівні, частіше за все диктується інтуїцією. На сьогодні існує праця білоруських вчених Зоріна Г. А. та Зоріної М. Г. [19], яка, на нашу думку, може бути взята за основу, але потребує переопрацювання та адаптації до українського законодавства і здобутків українських молодих-науковців, урахування думок відомих вчених як України (Коновалової В. О., Кузьмічова В. С., Лукашевича В. Г., Шепітько В. Ю.), так і інших держав (Белкіна Р. С., Ратінова А. Р., Порубова М. І.)

Тактичні прийоми допиту повинні постійно оновлюватись, їх кількість повинна давати можливість свободи вибору, бажано, щоб такі прийоми будувались відповідно до слідчих ситуацій.

Найголовніше, щоб в результаті використання того чи іншого тактичного прийому було отримано результат, і таким результатом може бути: отримання інформації у справі; підвищення уваги до предмету розмови або загального інтересу до справи; прогнозування дій опитуваної особи (якщо..., то тоді); формування позитивних і негативних станів особи, які впливатимуть на процес проведення слідчої дії; аргументоване переконання тощо. Не менш важливим є і вживання відповідної юридичної термінології, адже надмірно заформалізований вид спілкування приведе до порушення комунікативного контакту, або попросту не розуміння особою мети та змісту такого спілкування, що може привести до скритої протидії розслідуванню викликане страхом тощо.

Досить часто в практичній діяльності слідчий зустрічається із завідомо неправдивими повідомленнями та неправдивими показаннями, просто кажучи – з обманом. Суб'єктивна сторона обману передбачає лише завідомо неправдиві покази свідків та потерпілих [20, с. 379-381]. Розрізняють два види обману: 1) пасивний (замовчування), що може бути повним і частковим; 2) активний (повідомлення завідомо неправдивих показань), який може бути у вигляді якоїсь легенди (видумки), часткового обману (поєднання з елементами правди). Тому не випадково законодавець передбачає кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК України), завідомо неправдиві показання (ст. 384 КК) [21]. Проте, вивчення судової практики показує, що дані кримінальні норми не діють. Мають місце лише поодинокі випадки притягнення до відповідальності за завідомо неправдиві покази (свідчення). Завідомо неправдиві покази будуть мати місце, коли вони адресовані органу досудового розслідування чи іншим державним органам. На правдивість показань можуть впливати різні фактори – родинні стосунки, кумівство, вплив з боку зацікавлених осіб (матеріальний, психологічний). Можливе добросовісне заблудження (неправильно сприйнято побачене, дефекти зору, слуху тощо. Є також потенційні брехуни, які й самі вірять у те, що говорять, хоч інформація є неправдивою). Обман завжди краще попередити, ніж потім викрити. Тому необхідно перш за все зважувати, кого першим допитувати, з ким необхідно провести очні ставки, відтворення обстановки та обставин події, адже дані слідчі дії можуть впливати на ті покази (свідчення), які суб'єкт розслідування може давати або їх видозмінювати у зв'язку з обізнаністю слідчого.

Дослідження показали, що слідчі досить слабо володіють методами вкриття обману, досить довго і невинувато займаються перевіркою правдивості (неправдивості) показів (свідчень). Затягування строків розслідування тільки підкріплює позиції осіб, які надали неправдиву інформацію.

Є декілька прийомів, які допоможуть протистояти обману: необхідно правильно використовувати стадію допиту “вільна розповідь”. Тут одразу стане зрозумілим, бажає особа спілкуватись чи ні. Використовувати емоційну напруженість. Кожна особа, перебуваючи в службовому кабінеті слідчого, відчуває емоційну напругу, проте є особи, які дають завідомо неправдиві покази (свідчення) дещо збудженіше. При виявленні такого стану слід починати допит з того епізоду, за яким має найбільше доказів, таким чином спрацює і логічне переконання. Інколи необхідно дати особі виговоритись, а потім викрити її у неправдивості. Прояви, які викривають особу в брехні, можуть бути різними: це і невинуваті паузи, пов'язані із згадуванням якихось подій, невпевнений тон співрозмовника, суєтність, зміна кольору обличчя (наприклад, почервоніння), саме в такий момент слід нагадати допитуваному про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві свідчення. Встановлення психологічного контакту – завжди визначений факт довіри, тому не слід забувати, що його встановлення розпочинається ще до зустрічі (спосіб виклику на допит). Деталізація показань шляхом комплексних питань контрольного, перевіркового, деталізуючого, ревізійного характеру [22].

Однією з різновидностей брехні є оговір і самооговір. Верховний Суд України не раз вказував, що до зізнання необхідно ставитись досить уважно. Оцінка їх повинна здійснюватись на основі і в сукупності з іншими доказами.

Мотиви самообмови можуть бути різними: бажання звести з кимсь рахунки; бажання уникнути відповідальності; викриття своєї власної неетичної, аморальної поведінки; страх покарання; недовіра до слідчого, власні недоброзичливі стосунки з ним; спроба ухилитись від відповідальності за більш тяжкий злочин; спроба затягнути розслідування; спроба уникнути відповідальності істинного виконавця під впливом почуттів (групові інтереси, близькі родичі); спроба отримати матеріальні вигоди; наявність психічних відхилень у особи (афект страждання); правова неосвідченність, наявність егоїстичних відхилень; бажання завоювати авторитет; полегшити свою участь у справі; спроба взяти на себе чужу відповідальність через підкуп, підбурювання, зговір, шантаж або інші мотиви; спроба виграти час для визначення лінії поведінки, захисту захованих речових доказів.

Досить невинуватим може бути арешт, який впливає досить сильно на особу і має сильний психологічний тиск. У таких умовах може виникнути самооговір. Деякі практичні працівники вважають арешт кращим варіантом для отримання правдивих показань (свідчень). У дійсності це не так: арешт – лише запобіжний захід від можливого ухилення від органів розслідування.

Поверховий огляд місця події, мотивів злочинів, поверховий допит, слабке вивчення особистості підозрюваного про алібі, причини й умови, які сприяли вчиненню злочину, – це ті обставини, що відкривають можливості для самообмови. Сюди можемо віднести і фізичний та психологічний вплив на допитуваного, проведення допитів у нічний час, продовжувані допити. Грубим порушенням є поведінка

слідчого, коли він ставить проблему дачі показань (свідчень) з вибором запобіжного заходу: є зізнання – є підписка про невиїзд [23].

Аналіз практики показує, що допускаються порушення закону слідчим у вигляді обману підслідних. Особливо така форма впливу характерна для осіб з низьким інтелектом. Тому гостро стоїть проблема притягнення до відповідальності таких посадових осіб.

Окремо слід виділити такий різновид зазначеної слідчої дії, як пред'явлення для впізнання. Цікавість і проблеми виникають при пред'явленні для впізнання поза візуальним спостереженням особи, яку впізнають.

І тут виникає проблема. Незважаючи на те, що пройшло вже майже 10 років з моменту внесення змін до чинного законодавства, в територіальних органах відсутні як приміщення, так і технічні умови проведення даної слідчої дії, що практично унеможливує проведення даного виду впізнання.

На практиці ще трапляються випадки проведення так званого “оперативного впізнання”, коли потерпілому чи свідку підозрюваний показується спочатку негласно для останнього. Якщо його впізнають, проводиться офіційне пред'явлення для впізнання, якщо ні – не проводиться. Такі дії є порушенням законності й можуть призвести до тяжких наслідків. “Оперативне впізнання” проводиться без будь-яких процесуальних гарантій, які забезпечували б встановлення істини. Крім того й сама його обстановка сприяє помилковому впізнаванню.

Певні труднощі виникають при отриманні від малолітнього відомостей про “словесний портрет”, прикмети особи, яку встановлюють. У силу свого розвитку діти нерідко не в змозі описати не тільки окремі ознаки зовнішності (розміри, контури, форму окремих частин тіла), але й загальні ознаки (зріст, вік, статуру). Однак при всьому цьому вони мають добру пам'ять і можуть впізнати людину, яку спостерігали. Враховуючи дану особливість і використовуючи спеціаліста у сфері дитячої психіки, слідчий повинен допомогти малолітньому свідку найбільш повно описати особу, яку встановлюють. Для цього при допиті використовують схематичні малюнки, що зображують будову, форму окремих частин обличчя (лоба, очей, носа і т. п.) і фотознімки або малюнки зачісок, кольорові таблиці та інші предмети, які максимально активізують асоціативні зв'язки пам'яті.

Виникають проблеми в практичній діяльності і в процесі підготовки та проведення обшуків.

Найбільший ефект дає раптовий обшук [24]. Для цього особи, в яких проводиться обшук, не повинні до останнього моменту знати про нього і час його проведення. Проте, як показує практика, проведення обшуків з використанням фактору раптовості практично неможливе. Процедура санкціонування проведення даної слідчої дії забирає не лише час (коли особа може знищити сліди, які вказують на причетність до скоєного злочину, переховати речові докази тощо), але й відбувається витік інформації (в результаті особа може зникнути, готуватись до обшуку, чинити опір іншими шляхами) [25]. Основний зміст тактичних прийомів раптовості полягає в тому, що їх застосування дозволяє своєчасно виявити і припинити злочинну діяльність осіб, нейтралізувати їх дії щодо знищення та фальсифікації доказової інформації [26].

Вивчення практики показує, що не всі слідчі надають велику увагу особистому обшуку, який складається із двох частин: перша має превентивний характер: слідчий повинен перевірити і вилучити в особи, яка обшукується, речі (ножі, ключі, кастети і т. ін.), якими можна нанести пошкодження як собі, так і іншим учасникам слідчої дії; друга полягає в обстеженні одяжі, головного убору, білизни, взуття та інших речей; у випадку необхідності оглядається тіло особи, яка обшукується (волосся, рот, вуха, ніс тощо).

Обстеженню підлягають також такі предмети, що знаходяться при особі, яка обшукується, – парасолька, фотоапарат, радіоприймач, портфель, коробки із сірниками, цигарки. Адаже можуть робитись записи на внутрішній кришці годинника, в мундштуці, на аркушиках, які розірвані і знаходяться в урнах для сміття тощо. Обшук тіла рекомендується проводити з участю лікаря або фельдшера. При наявності на тілі пов'язок, слід запропонувати лікарю зняти їх і замінити на інші (дозволяється, якщо це не шкідливо для здоров'я особи).

Інформаційно-пізнавальні можливості криміналістичної техніки сьогодні практично не використовуються. Зокрема криміналістичні обліки становлять собою систему об'єктів і відомостей про них, з притаманними для кожного окремого об'єкту особливостями, тому обов'язковою умовою ведення криміналістичних обліків є обізнаність з умовами походження та застосування цих об'єктів, розмаїття їх значення в усіх проявах злочинної та іншої протиправної діяльності. Саме це і становить вимоги науково-практичних рівнів, обов'язкові для ведення криміналістичних обліків. Ці основні положення криміналістичної інформації та ведення криміналістичних обліків у своїй особливій якості становлять і доповнюють обов'язковий перелік знань, які є складовою частиною арсеналу, що використовується слідчим у його пізнавальній діяльності (на жаль, ці знання носять поверхневий характер). Звичайно, працівники НДЕКЦ знають, як формуються криміналістичні обліки, як використовуються, але дану інформацію повинен знати і слідчий, тим більше що при призначенні експертиз він може ставити питання щодо перевірки об'єктів по криміналістичним облікам.

Проаналізувавши наявну інформацію, приходимо до ряду висновків:

Одним з факторів, що обумовлює проблеми практичної діяльності органу розслідування, є виникнення кримінально-процесуальних конфліктів між посадовими особами, які провадять розслідування, а також між ними та іншими суб'єктами кримінального процесу, які зацікавлені в результаті розслідування кримінальної справи. Залежно від причин, обставин їх виникнення ці конфлікти відображаються як на строках, так і на якості досудового розслідування. У зв'язку з цим з'ясування природи виникнення кримінально-процесуальних конфліктів, визначення шляхів їх розв'язання має важливе значення для вдосконалення діяльності органів розслідування.

Існує велика кількість помилок в тактиці проведення окремих слідчих дій, що в цілому приводить до неефективності розслідування а інколи і порушення закону.

На основі вивчення практики необхідно приділити окрему детальну увагу формуванню оціночних понять та термінів у кримінально-процесуальному законі та кримінально-процесуальній діяльності.

Список літератури

1. Бахин В. П. Следственная практика: проблемы изучения и совершенствования. /В. П. Бахин. – К. : Ін Юре, 1991. – С. 26.
2. Колдин В. Я. Служебная роль криминалистики // Криминалистика. XXI век: Материалы научно-практической конференции 26-28 февраля 2001 г. – М. : МГУ, 2001. – С. 20-23.
3. Статкус В. Ф. Новые условия требуют новых решений./ В. Ф. Статкус. // Уголовный процесс и криминалистика на рубеже веков. – М. : Статут, 2000. – С. 130-132.
4. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. /Р. С.Белкин. – М. : Лекс, 2001. – С.3.
5. Розовский Б. Г. Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса / Б. Г.Розовский. – Луганск: РИО ЛАВД, 2004. – 600 с.
6. Стратонов В. М., Сотула О. С. Кримінальне право України, загальна та особлива частини: [навчальний посібник] / [За заг. ред. В. М. Стратонова]. – К. : Істина, 2007. – 400 с.
7. Коновалова В. Е. Криминалистическая характеристика “казачных убийств”// Юридична освіта і права держава: Збірник наукових праць. – Одеса, 1997.
8. Раскрытые умышленных убийств / А. П. Смигирев, И. М. Колошко // [Под общ. ред. Бандурки А. М.]. – Х. : Одиссей, 1996. – 87 с.
9. Попов И. В., Бирюков В. В., Шеховцов Р. Н. Организация расследования умышленных убийств / И. В. Попов, В. В. Бирюков, Р. Н. Шеховцов. – Луганск : ЛУВС, 2001 – 68 с.;
10. Кузуб М. Ф., Сервещкий І. В., Попередження, розкриття і розслідування вбивств на замовлення: [Методичні рекомендації] / М. Ф. Кузуб, І. В. Сервещкий. – К. : Вентурі, 1998. – 125 с.
11. Науменко А. В. Раскрытие умышленных убийств и других тяжких преступлений против личности / А. В. Науменко // Методические рекомендации для ОВД. – Херсон, 2000. – 63 с.;
12. Кубрак П., Мікулін В. Деякі загальні положення методики розслідування тяжких злочинів, скоєних при складних формах співучасті / П. Кубрак, В. Мікулін // Право України. – 2001. – №3. – С. 100-112.
13. Разумов Э. А., Молибога Н. П. Осмотр места происшествия./ Э. А. Разумов, Н. П. Молибога. – К. : РИО МВД Украины, 1994. – 672 с.
14. Настільна книга слідчого // [Панов М. І., Шепітько В. Ю., Коновалова В. О., Журавель В. А., Матусовський Г. А. та інш.]. – К. : Видавн. дім “Ін Юре”, 2003. – 715 с.
15. Зорин Г. А., Зорина М. Г. Криминалистические алгоритмы допроса // Учебно-методическое пособие. /Г. А. Зорина, М. Г. Зорин. – Гродно: ГрГУ, 2000. – 140 с.
16. Порубов Н. И. Допрос в советском уголовном судопроизводстве. – Минск, 1973.
17. Дубравный В. А. Деятельность следователя: структура, аспекты // Вопросы уголовного процесса. Совершенствование деятельности правоохранительных органов/ В. А. Дубравный. – Саратов: СЮИ, 1984 – С. 145-148.
18. Зорин Г. А., Зорина М. Г. Криминалистические алгоритмы допроса : [Учебно-методическое пособие] /Г. А. Зорина, М. Г. Зорин. – Гродно: ГрГУ, 2000. – 140 с.
19. Кримінальне право України. Загальна та особлива частини : [Навчальний посібник] / [За заг. ред. Стратонова В. М.] – К. : Істина, 2007. – С.379-381.
20. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / [За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка]. – К. : А. С. К., 2001. – 1104 с.
21. Зарадов Н. Разоблачение лжи. /Н. Зарадов. – Волгоград, 2000. – 143 с.
22. Кочаров Г. И. Руководство для следователя./Г. И. Кочаров. – М. : Юридическая литература. – 1971. – 784 с.
23. Салтевский М. В. Тактические основы организации и производства следственных действий для получения информации от вещей : [Специализированный курс криминалистики] / М. В. Салтевский. – К., 1987. – 252 с.
24. Бахин В. П., Карпов Н. С. Некоторые аспекты изучения практики борьбы с преступностью (данные исследования за 1980-2002 гг.) / В. П. Бахин, Н. С. Карпов. – К. : Основа, 2002. – 458 с.
25. Лагутин А. В. Тактические операции при расследовании нарушений правил о валютных операциях (по материалам МВД Украины): дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. В. Лагутин.– Минск, 1986. – 145 с.

Стратонов В. Н., Василяка Д. К. Анализ практики деятельности органов расследования в системе оценочных понятий и терминов / В. Н. Стратонов, Д. К. Василяка // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2011. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 209-217.

Авторы, исследуя практическую деятельность органов расследования, выявляют ее проблемы и указывают на возможные пути их решения.

Ключевые слова: практическая деятельность, тактика, теория практика, противодействие.

Stratonov V., Vasilyaka D. Analysis of the practice of investigative bodies in the evaluation of concepts and terms / V. Stratonov, D. Vasilyaka// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 209-217.

The authors explore the problems of practice authority investigate, identify its problems and points to possible solutions.

Keywords: practical activities, tactics, theory, practice, resistance, investigator.

Поступила в редакцию 07.05.2011 г.

Трибуна молодого ученого

УДК 343.112

ОСОБЛИВОСТІ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ДІЯННЯ НЕОСУДНИХ ОСІБ У СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Артеменко О. С.

Національна академія внутрішніх справ, м. Київ, Україна

Статтю присвячено дослідженню специфічних рис розгляду справ про суспільно небезпечні діяння неосудних осіб у суді першої інстанції, визначенню особливостей доказування по даній категорії справ на цій стадії, розгляду особливостей провадження в суді у справах про застосування примусових заходів медичного характеру.

Ключові слова: примусові заходи медичного характеру, неосудна особа, суд першої інстанції, доказування.

Однією з актуальних проблем кримінального судочинства є питання досудового розслідування у справах про суспільно небезпечні діяння осіб, визнаних неосудними, а також судового розгляду таких справ. У справах цієї категорії компетентні правоохоронні органи, суд зобов'язані провести швидке, повне, об'єктивне та всебічне дослідження всіх обставин, звернувши особливу увагу на забезпечення охорони прав і законних інтересів осіб, які скоїли такі діяння. У силу свого психічного стану ці особи позбавлені можливості подбати про це.

Слід зазначити, що питання, пов'язані з діяннями неосудних, є предметом вивчення спеціалістів різних галузей знань (кримінального права, кримінального процесу, криміналістики, судової психіатрії тощо). Рішення багатьох з цих питань вимагає комплексного підходу. Так, окремі аспекти питань, пов'язаних із кримінальним судочинством у справах про діяння, скоєні неосудними, і про застосування до них примусових заходів медичного характеру розглядалися такими вченими як Віцин С. Є., Галаган О. І., Дергай Б. І., Елькінд П. С., Зеліксон Е. С., Овчиннікова А. П., Портнов В. П., Протченко Б. А. та іншими. У їх дослідженнях основну увагу приділено загальним положенням, що стосуються розслідування та судового розгляду у справах про діяння осіб, визнаних неосудними. Тому цілий ряд важливих теоретичних і практичних положень, пов'язаних із судовим розглядом справ про суспільно небезпечні діяння неосудних осіб, у достатній мірі не досліджені і отримують різне різночитання в теорії кримінального процесу і в практиці. Зокрема, не отримало достатнього дослідження питання про особливості доказування у таких справах у суді першої інстанції.

Все вищевикладене зумовило доцільність обрання теми наукової статті та актуальність її дослідження. Автор, не претендуючи на вичерпне висвітлення всього комплексу питань цієї великої теми, зупиняється на тих, які представляються йому найбільш актуальними в теоретичному та практичному відношенні.

Стаття має на меті дослідити специфічні риси розгляду справ про суспільно небезпечні діяння неосудних осіб у суді першої інстанції, визначити особливості доказування по даній категорії справ на цій стадії з тим, щоб з урахуванням певних прогалин в теоретичній розробці проблеми та прогалин кримінально-процесуального законодавства розробити та обґрунтувати рекомендації щодо вдосконалення діяльності суду із розгляду даної категорії діянь.

Розгляд у суді справ про застосування примусових заходів медичного характеру пов'язаний з певними складностями, головною причиною яких є недостатня урегульованість провадження справ даної категорії у чинному законодавстві, оскільки воно не враховує повною мірою особливості справ про діяння неосудних чи недієздатних осіб, внаслідок чого не забезпечує реальних гарантій захисту їх інтересів.

На відміну від досудового слідства, яке має здійснюватися за загальними правилами (з дотриманням низки додаткових гарантій захисту психічно хворих осіб) і відхилятися від нормального ходу розслідування тільки після його закінчення, провадження в суді першої інстанції має особливий характер з моменту надходження справи про застосування примусових заходів медичного характеру до суду [1, с. 197].

Характерною рисою даного виду судового процесу є неможливість його завершення винесенням вироку і застосуванням до особи заходів кримінальної відповідальності. У разі визнання особи неосудною питання про відповідальність може бути вирішено тільки негативно. Разом з тим у цьому процесі підлягає вирішенню питання про застосування примусових заходів медичного характеру, які не являють собою форму реалізації кримінальної відповідальності, але є заходами державного примусу, що істотно зачіпають права особи. Це вимагає суворого дотримання прав людини в кримінальному судочинстві [2, с. 107].

У кримінально-процесуальному кодексі (КПК) України третій розділ повністю присвячений провадженню справ у суді першої інстанції. Але у цьому розділі закріплений загальний порядок такого провадження. У той же час судовому провадженню в справах про застосування примусових заходів медичного характеру присвячено всього три статті кодексу, які містяться у шостому розділі КПК України «Застосування примусових заходів медичного характеру» (ст.ст. 419-421).

Згідно зі ст. 419 КПК України справи, що надійшли до суду від прокурора в порядку, передбаченому статтею 418 зазначеного кодексу, суддя, якщо погодиться з постановою слідчого, вносить безпосередньо в судові засідання. Розгляд зазначених справ провадиться у відкритому судовому засіданні з обов'язковою участю прокурора та захисника за правилами, передбаченими главами 25 і 26 КПК України.

Участь особи, щодо якої розглядається справа, не є обов'язковою і може мати місце лише в тому разі, якщо цьому не перешкоджає характер її захворювання.

В судовому засіданні допитуються свідки та перевіряються докази, що доводять або спростовують вчинення даною особою суспільно небезпечного діяння, а також перевіряються інші обставини, які мають істотне значення для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру. В необхідних випадках в судові засідання викликається експерт.

Якщо особа, щодо якої розглядається справа, викликана в судове засідання, суд вислухає її пояснення, а потім висновок експерта. Після закінчення судового слідства висловлює свою думку прокурор, потім захисник.

Оскільки КПК України детально не закріплює порядок провадження у справах про суспільно небезпечні діяння осіб, визнаних неосудними, у суді першої інстанції, Пленум Верховного Суду України у своїй постанові надав певні роз'яснення [3].

Отже, внесення в судове засідання справи, яка надійшла до суду від прокурора в порядку, передбаченому ст. 418 КПК України, має оформлятися згідно зі ст. 419 КПК України відповідною постановою судді, – якщо він погодиться з постановою слідчого. У разі незгоди внаслідок допущення під час досудового слідства таких порушень вимог КПК України, без усунення яких справа не може бути призначена до судового розгляду, суддя своєю постановою відповідно до ст. 246 КПК України направляє справу на додаткове розслідування. Зазначені питання розглядаються суддею одноособово з обов'язковою участю прокурора і з повідомленням захисника. При цьому в разі потреби ведеться протокол судового засідання.

У постанові про внесення в судове засідання справи про застосування примусових заходів медичного характеру суддя зобов'язаний вирішити питання, що стосуються підготовки справи до судового розгляду, зокрема про:

- 1) день і місце слухання справи в судовому засіданні;
- 2) необхідність її розгляду в закритому чи відкритому судовому засіданні;
- 3) вручення особі, якщо цьому не перешкоджає характер її захворювання, або її представнику (законному представнику чи захиснику) копії постанови слідчого;
- 4) виклик у судове засідання прокурора і захисника;
- 5) список осіб, які підлягають виклику й допиту в судовому засіданні;
- 6) витребування додаткових доказів;
- 7) можливість участі в судовому засіданні особи, щодо якої розглядається справа (запит суду до лікарсько-консультативної комісії щодо спроможності особи перебувати в судовому засіданні);
- 8) необхідність виклику в судове засідання експерта.

Суди повинні забезпечувати участь у судовому засіданні захисника та особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру (за винятком випадків, коли цьому перешкоджає характер її захворювання), або ж отримувати письмову відмову в разі її небажання бути присутньою. Така вимога впливає із норм деяких законодавчих актів, зокрема ст. 419 КПК України, ст.ст. 3, 25 Закону «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 р., а також п. 5 принципу 18 додатка до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 18 лютого 1992 р. № 46/119 «Захист осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги», якими передбачено, що пацієнт і його представник мають право бути присутніми на будь-якому слуханні, брати в ньому участь та бути вислуханими.

Особі, щодо якої порушується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, необхідно вручати копію постанови слідчого та роз'яснювати процесуальні права, передбачені ст. 263 КПК, виходячи з принципу презумпції психічного здоров'я людини. У разі участі особи в судовому засіданні при розгляді

справи суду належить опитувати її про обставини вчинення суспільно небезпечного діяння та давати відповідну оцінку цим показанням з урахуванням інших зібраних у справі доказів.

У деяких випадках вважаємо доцільним, щоб суди висновки судово-психіатричних експертиз у справах про застосування примусових заходів медичного характеру заслуховували в закритих судових засіданнях, оскільки відомості про стан психічного здоров'я особи і надання психіатричної допомоги вважаються конфіденційними (їх передання без згоди цієї особи можливе лише при провадженні дізнання, досудового слідства або судового розгляду і тільки за письмовим запитом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду).

Судам належить суворо додержувати вимоги ст. 419 КПК про обов'язкову участь прокурора і захисника в судовому засіданні у справах про застосування примусових заходів медичного характеру. Необхідно наголосити, що під час провадження у справах зазначеної категорії основною метою захисника є сприяння виявленню всіх обставин, що відображають права й інтереси неосудних осіб, оскільки обвинувачення як такого у таких справах не існує.

Відповідно до ст. 420 КПК заслухавши думку прокурора і захисника, суд виходить у нарадчу кімнату для винесення ухвали, де вирішує такі питання:

1) чи мало місце суспільно небезпечне діяння, з приводу якого порушена справа;

2) чи вчинено це діяння особою, щодо якої розглядається справа;

3) чи вчинила особа зазначене діяння в стані неосудності або обмеженої осудності, чи захворіла вона після вчинення злочину на психічну хворобу, яка виключає застосування покарання;

4) чи слід застосувати до цієї особи заходи медичного характеру і якщо слід, то які саме.

В кримінально-процесуальній літературі існує думка, що під час підготовчих дій у справах зазначеної категорії суд повинен з'ясувати наступні питання:

1) чи підсудна справа цьому суду;

2) чи проводилося досудове слідство у справі;

3) чи скоєний злочин особою у стані неосудності або особою, яка захворіла на психічну хворобу після скоєння злочину;

4) чи немає обставин для закриття або зупинення провадження у справі;

5) чи дійсно особа, щодо якої йде провадження про призначення примусових заходів медичного характеру, має психічні недоліки, якими доказами був встановлений цей факт;

6) чи проводилася судово-психіатрична експертиза (амбулаторна або стаціонарна);

7) чи своєчасно був допущений до справи захисник, чи брав він участь при проведенні слідчих дій із підзахисним;

8) чи допущені до справи законні представники, чи була можливість гарантувати реалізацію їхніх прав;

9) чи було своєчасно та правильно проведено ознайомлення із матеріалами кримінальної справи;

- 10) якщо були заявлені клопотання, чи правильно вони вирішені;
- 11) чи було вручено копії постанови про застосування примусових заходів медичного характеру захиснику, законному представникові та особі, щодо якої здійснюється провадження;
- 12) чи правильно складено постанову про направлення справи до суду для застосування примусових заходів медичного характеру [4, с. 147-148].

Вважаємо, що наведений перелік питань більш повно відображає специфіку провадження у справах про злочинні діяння неосудних осіб у суді першої інстанції.

Успіх судового розгляду справ про застосування примусових заходів медичного характеру значною мірою залежить від правильності порядку дослідження доказів. Якщо в судовому розгляді бере участь особа, щодо якої порушена справа, то доцільно спочатку вислухати її пояснення по справі. Це дозволить зробити висновок, як ця особа може брати участь у судовому розгляді і здійснювати захист своїх прав та інтересів. Допит особи розглядуваної категорії буде проведено успішно, якщо суд буде знати і вміло використовувати особливості психічного складу допитуваного. Важливо встановити психологічний контакт з такою особою. Тон допиту психічних хворих має бути спокійним. Ні в якому разі не повинні мати місця емоційна напруга, окрики, намагання звинуватити цю особу в непослідовності. При вмілому веденні допиту показання таких осіб багато в чому допоможуть установити обставини справи. У цьому зв'язку вбачається правильною точка зору Елькінд П. С., на думку якої відмову від використання пояснення душевно хворих осіб як джерела доказів не можна вважати правильною [5, с. 66].

Не менш важливим є допит потерпілої особи та усіх внесених до списку осіб, які підлягають виклику до суду як свідки. Як найбільш поширений вид доказів показання свідків можуть охопити різний спектр питань. У судовому розгляді справ про застосування примусових заходів медичного характеру за допомогою показань свідків можна встановити не тільки обставини, що характеризують подію суспільно небезпечного діяння і вчинення останнього саме даною особою, але й обставини, що вказують на психічний стан цієї особи під час і після вчинення діяння. Щоб мати повну уяву про психічний стан особи, доцільно допитати в судовому засіданні знайомих, товаришів по службі, лікаря-психіатра, якщо особа зверталась раніше за наданням їй психіатричної допомоги. Свідчення цих осіб багато в чому можуть сприяти встановленню обставин, необхідних для правильного вирішення справи.

У встановленні обставин, що мають значення для вирішення справи про застосування примусового заходу медичного характеру, суттєве значення має оцінка висновку експерта. При цьому слід перевірити: чи має він відповідну спеціальну освіту і досвід роботи; чи не вийшов він за межі своєї компетенції; чи дотримувалися процесуальні норми під час призначення і проведення експертизи; наскільки науково обгрунтовано висновок і чи відповідає він матеріалам справи; чи повно і всебічно проведено експертне дослідження. Часто мають місце випадки, коли перед експертами ставиться питання про неосудність особи. При цьому залишають поза увагою, що висновок про неосудність знаходиться за межами компетенції експерта-психіатра [2, с. 120].

Таким чином, суд, прокурор і захисник повинні вжити всіх заходів для того, щоб в процесі судового слідства були встановлені всі психопатологічні та патофизиологічні особливості особистості підсудного. Залежно від поставленого діагнозу необхідна присутність психолога чи психіатра, які зможуть не тільки обґрунтувати наявність психічних аномалій, але показати їх глибину і течію, розкрити особливості прояву, дати розгорнуту психопатологічну характеристику підсудного [6, с. 368].

У справах про застосування примусових заходів медичного характеру не проводяться судові дебати. Після закінчення судового слідства суд заслуховує прокурора і захисника з питань, що підлягають вирішенню в судовому засіданні.

Відповідно до ст. 421 КПК суд по розглядуваній категорії справ може винести одну з названих нижче ухвал, а суддя – постанову:

- 1) про звільнення особи від кримінальної відповідальності і про застосування примусового заходу медичного характеру;
- 2) про звільнення особи від покарання і про застосування примусового заходу медичного характеру;
- 3) про повернення справи для проведення додаткового розслідування і подальшого направлення справи в загальному порядку;
- 4) про закриття справи, якщо особа за характером і ступенем небезпечності вчиненого діяння та за своїм психічним станом не є небезпечною для суспільства і самої себе, а також якщо існують обставини, передбачені ст. 6 КПК України.

Ми погоджуємося із Шаренко С. Л., що постанову (ухвалу) суду можна вважати законною і обґрунтованою, якщо вона втілена у встановлену законом процесуальну форму, містить усі необхідні реквізити, ухвалена суддею, який не підлягає відводу по даній кримінальній справі. Отже, під законністю постанови слід розуміти дотримання кримінально-процесуальних законів при розслідуванні, розгляді справи та при винесенні постанови (ухвали), а також правильне застосування кримінального та інших законів при вирішенні питання про кваліфікацію злочину, відшкодування збитків, спричинених злочином, про необхідність застосування примусових заходів медичного характеру, а також про вид цих засобів.

Під обґрунтованістю постанови (ухвали) треба розуміти вирішення всіх питань, передбачених ст. 420 КПК, про які йшлося раніше. Таким чином, обґрунтованість постанови (ухвали) суду в справах розглядуваної категорії – це така її властивість, при якій висновок суду про подію злочину, про винність чи невинність особи у вчиненні злочину, при визначенні необхідності застосування примусових заходів медичного характеру, а також вирішенні всіх інших питань, пов'язаних з розглядом кримінальної справи, з вірогідністю впливають з повноти зібраних доказів, досліджених судом у процесі судового розгляду [2, с. 129-130].

Таким чином, постанова (ухвала) суду – важливе процесуальне рішення суду першої інстанції, результат усієї попередньої до винесення постанови діяльності, процесу доказування, акт правосуддя. І саме цей процесуальний акт є відображенням ставлення держави до тих чи інших протизаконних дій неосудних осіб та до самих неосудних осіб, які їх вчинили, дається від імені держави правова і моральна оцінка суспільно-небезпечним діянням та особи підсудного.

Список літератури

1. Якимович Ю. К. Уголовное судопроизводство: система производств и стадий / Ю. К. Якимович // Актуальные вопросы правооказания в период совершенствования соц. общества. – Томск, 1989. – С. 197-198.
2. Шаренко С. Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. Л. Шаренко. – Харків, 1999. – 175 с.
3. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 7 [Електронний ресурс] // Інформаційний сервер Верховного суду України. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/57FFD7A0A934BD56C32570310031F59B?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=57FFD7A0A934BD56C32570310031F59B>
4. Гасанова В. Производство о применении принудительных мер медицинского характера: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. Ш. Гасанова. – Нижний Новгород, 2006. – 228 с.
5. Элькин П. С. Расследование и судебное рассмотрение дел о невменяемых / П. С. Элькин. – М.: Госюриздат, 1952. – 110 с.
6. Татьяна Л. Г. Процессуальные проблемы производства по уголовным делам с участием лиц, имеющих психические недостатки (вопросы теории и практики): дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / Л. Г. Татьяна. – Ижевск, 2003. – 560 с.

Артеменко А. С. Особенности доказывания по делам о деяниях невменяемых лиц в суде первой инстанции / А. С. Артеменко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 218-224.

Статья посвящена исследованию специфических черт рассмотрения дел об общественно опасных деяниях невменяемых лиц в суде первой инстанции, определению особенностей доказывания по данной категории дел на этой стадии, рассмотрению особенностей производства в суде по делам о применении принудительных мер медицинского характера.

Ключевые слова: принудительные меры медицинского характера, невменяемый, суд первой инстанции, доказывание.

Artemenko O. Features of proof in cases of acts of insane people in the court of first instance / O. Artemenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 218-224.

The article investigates the specific features of cases of socially dangerous acts insane persons in the court of first instance, to determine peculiarities of proof on these cases at this stage, considering the features of proceedings in court in cases involving the use of coercive measures of medical nature.

Keywords: compulsory medical measures, a person without condemnation, the trial court, evidence.

Поступила в редакцию 10.05.2011 г.

УДК 343.2

ПІДСТАВИ ТА ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПОСЯГАННЯ НА ОБ'ЄКТИ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ УКРАЇНИ

Асейкін Р. В.

Класичний приватний університет права ім. В. Сташиса, м. Запоріжжя, Україна

Статтю присвячено аналізу відповідності передбачення кримінальної відповідальності за посягання на об'єкти культурної спадщини підставам та принципам криміналізації, що виокремлюються у теорії кримінального права.

Ключові слова: об'єкт культурної спадщини, пам'ятник, документ Національного архівного фонду, унікальний документ Національного архівного фонду.

Одним з засобів боротьби із соціально шкідливими явищами або процесами, які набувають значної суспільної небезпеки, є їх криміналізація – визначення їх у відповідному нормативно-правовому акті як злочинних. Термін “криміналізація” в доктрині кримінального права вживається у вузькому та широкому смислі. У вузькому значенні під ним прийнято розуміти певний порядок визнання діяння злочинним; широким поняттям терміна “криміналізація” також охоплюються законодавчі обмеження в застосуванні інститутів звільнення від покарання, збільшення кримінально караних діянь у суспільстві тощо [1, с. 15].

Вірно відзначає Коробєєв О., що незахищеність певних суспільних відносин кримінально-правовими засобами на фоні заподіяної реальної їм шкоди нерідко штовхає людину до пошуку не передбачених законом альтернатив. З іншої сторони є й, так звана, криміналізація на надмірність – перенасиченість законодавства кримінально-правовими заборонами, потреба в яких вже відпала або не існувала зовсім. Відповідно до цього, при криміналізації та декриміналізації діянь необхідне глибоке та всебічне вивчення соціальних реалій та їх адекватне відображення в кримінальних законах [2, с. 8].

Процес криміналізації полягає у з'ясуванні цілей, підстав становлення кримінальної відповідальності за те чи інше діяння. На підставі цього процесу, формується сукупність норм кримінального права, які містять перелік злочинів і передбачених за них покарань, а також підстав та умов притягнення винних до кримінальної відповідальності чи звільнення від неї [3, с. 86].

Необхідно зауважити, що на певному проміжку часу в будь-якому суспільстві виникає потреба подолати те чи інше негативне явище або процес, обмежити подальше його поширення та масштаби дестабілізуючого впливу. У таких випадках з'являється проблема підбору адекватних засобів впливу на негативний чинник. Одним з таких засобів, як відомо, є криміналізація будь-якого явища, що набуло значної суспільної небезпеки. Відповідно до цього для законодавця найважливішим залишається питання про те, які діяння слід вважати злочинними, за що карати, як

призначати покарання, передбачені законом. Криміналізація суспільно небезпечних діянь відіграє провідну роль серед засобів впливу на злочинність [4, с. 59].

Наша країна, за загальною кількістю пам'яток, наявністю шедеврів культури, має багату історико-культурну спадщину. Охорона культурної спадщини, в будь-якій розвиненій державі повинна бути однією із важливіших задач, оскільки вона являється певним внеском будь-якої народності в розвиток людської цивілізації, формою відмінностей однієї нації від іншої, засобом соціалізації майбутніх поколінь. Отже, дослідження питань, яким присвячена ця робота є вкрай актуальним.

Аналізованим питанням вже приділялася увага у роботах окремих авторів, серед яких доцільно зазначити Антоняна Ю. М., Горб Н. О., Даньшина І. М., Коробєєва О., Ландіної А. В., Ломако В. А., Матишевського П. С., Михайленко П. П., Навроцького В. О., Фесенко Є. В. та інших. Але окремого спеціального дослідження присвяченого зазначеному питанню не проводилося.

Головною метою цього дослідження є встановлення відповідності кримінально-правового захисту об'єктів культурної спадщини підставам та принципам криміналізації, що виокремлюються у теорії кримінального права

Підстави криміналізації – це процеси, що відбуваються в матеріальному і духовному житті суспільства, розвиток яких породжує об'єктивну необхідність кримінально-правової охорони тих чи інших цінностей [3, с. 205].

На підставі аналізу кримінально-правової літератури, на нашу думку, Найбільш прийнятною видається позиція тих учених, які виділяють дві групи підстав криміналізації суспільно небезпечних діянь. Перша – це соціальні та соціально-психологічні, що виражають суспільну необхідність і політичну доцільність установаження кримінальної відповідальності за те чи інше діяння. До них відносять: суспільну небезпечність діяння, його відносну поширеність, домірність позитивних і негативних наслідків криміналізації та кримінально-політичну адекватність криміналізації. Друга – підстави, що визначають вимоги внутрішньої логічної узгодженості норми із системою права взагалі та кримінального права зокрема [5, с. 14, 20; 6, с. 49].

Відповідно до зазначеного, в якості основних підстав криміналізації діянь виокремлюють наступні: 1) несприятлива динаміка певного виду суспільно-небезпечних діянь, які раніше не створювали спеціального складу злочину; 2) виникнення або суттєвий розвиток нової групи суспільних відносин, що відбувається на базі економічного або технічного прогресу; 3) знайдення шкідливих наслідків господарської та іншої діяльності людей, у зв'язку з чим виникає необхідність обмежити форми і межі цієї діяльності; 4) суттєва і раптова зміна соціального, економічного або політичного стану, що може обумовити превентивну криміналізацію, яка здійснюється ще до того, як відповідні можливі суспільно небезпечні дії отримують реальну розповсюдженість; 5) такий розвиток суспільства, котрий визначає нетерпимість, особливу небезпеку деяких дій, з якими раніше доводилося (або можливо було) миритися, але в нових умовах подібні дії опиняються у протиріччі з усім ладом суспільних відносин або отримують реальну базу для їх викоренення; 6) необхідність виконання зобов'язань за міжнародними угодами [3, с. 206].

Необхідно зауважити, що для криміналізації того чи іншого діяння наявність всієї сукупності зазначених підстав не є обов'язковою. Стосовно проблеми посягання на об'єкти культурної спадщини, можна виокремити наступні підстави криміналізації цих діянь.

У стані правового вакууму, економічної нестабільності, укорінене мінливе відношення до демократії призводить до того, що у суспільстві змінюються пріоритети, моральні та духовні цінності знецінюються, замість них виходять потреби матеріального характеру. У зв'язку з чим, особи вчиняють зазначені посягання, не зважаючи на те, що їх свідомістю охоплюється те, що вони руйнують культурну історію своєї держави, з метою або жадоби до збагачення, або з метою отримання хоча б будь-яких засобів для існування, або з метою неповаги до історичних цінностей інших національностей тощо.

Геополітичний стан України, а саме те, що відповідно до історії розвитку нашої держави на її території існує багата кількість історичних та культурних пам'яток не тільки національного характеру, а й пам'яток інших національностей, що також зумовлює (являється підставою) необхідність криміналізації діянь, спрямованих на протиправне посягання на зазначені вище об'єкти.

Інтегруючись в загальноєвропейський процес, Україна приєднується і до міжнародних зусиль, спрямованих на протидію протиправних посягань на об'єкти культурної спадщини. Розкриваючи це питання необхідно зазначити, що Україною ратифіковані певна кількість міжнародних актів спрямованих на боротьбу із зазначеними злочинами, а саме: Європейська конвенція про захист культурної спадщини у формі аудіо-відео творів від 8 листопада 2001 р.; Конвенція про охорону підводної культурної спадщини від 2 листопада 2001 р.; Міжнародна хартія з охорони та реставрації архітектурно-містобудівної спадщини (краківська хартія 2000 р.) від 26 жовтня 2000 р.; Ризька хартія про автентичність та історичну реконструкцію культурної спадщини від 24 жовтня 2000 р.; Європейська конвенція про охорону археологічної спадщини від 16 січня 1992 р.; Конвенція про охорону архітектурної спадщини Європи від 3 жовтня 1985 та ряд інших [7].

Принципи криміналізації в кримінально-правовій науці представляють як найбільш абстрактний і загальний рівень забезпечення і обґрунтування кримінальної нормотворчості, ті відправні позиції, урахування яких необхідне при будь-якій зміні системи чинного законодавства [3, с. 191].

Розрізняють дві групи принципів криміналізації:

1. Принципи, що відбивають суспільну необхідність і політичну доцільність встановлення кримінальної відповідальності або соціальні та соціально-психологічні принципи криміналізації, тобто ті, що забезпечують соціальну адекватність криміналізації, її допустимість з точки зору основних характеристик соціальних систем і процесів суспільного розвитку, відповідності кримінально-правової норми рівню. характеру суспільної свідомості і стану суспільної думки.

2. Принципи, що визначаються вимогою внутрішньої логічної несуперечності системи норм кримінального права, тобто системно-правові принципи криміналізації.

Першим, й найголовнішим принципом криміналізації зазначених вище діянь являється їх суспільна небезпечність. Слід зазначити, що окремі автори виділяють цю підставу в якості єдиної для криміналізації діянь [8, с. 55]. Суспільна небезпека діянь, аналізуванню яких присвячено це дослідження, очевидна та виявляється в тому, що особи, які вчиняють такі діяння, посягають на моральні та духовні цінності, які існують у суспільстві та історію становлення державності України взагалі.

Цей принцип є не єдиним, але найважливішим оскільки він являє собою особливість сукупності всіх його об'єктивних та суб'єктивних ознак: об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта та суб'єктивної сторони. Суспільна небезпечність як якість злочинних діянь, полягає у їх здатності породжувати шкідливі з точки зору громадян, суспільства та держави зміни в охоронюваних кримінальним правом суспільних відносинах та створювати загрозу майбутніх шкідливих змін у цих відносинах [9, с. 75]. Саме цим критерієм оперує суспільна думка, визначаючи те чи інше діяння злочинним, іноді навіть раніше, ніж це робить законодавець. Тобто будь-які діяння охороняються кримінальним законом насамперед тому, що вони є суспільно небезпечними, а не тому, що вони передбачені у кримінальному законі.

Принцип домірності позитивних і негативних наслідків криміналізації говорить про те, що скільки б не була небезпечною та чи інша поведінка, її криміналізація ніколи не може розглядатися як абсолютне благо, але завжди являє собою жертвування одними інтересами суспільства заради інших, більш значущих [3, с. 220]. Не викликає сумнівів той факт, що криміналізація діяння тягне за собою певні негативні наслідки і тому кримінальна відповідальність повинна застосовуватись як крайня міра, коли інші заходи впливу є неефективними або неадекватними, а саме коли діянню притаманна така ступінь суспільної небезпеки, що зумовлює необхідність кримінально-правової заборони на її вчинення. Недотримання останнього може призвести до необґрунтованої криміналізації, коли злочином визнається діяння, якому не притаманні достатні для криміналізації характер та ступінь шкідливості, зокрема, використання як доводу неефективності існуючих правових засобів розв'язання відповідної проблеми.

Безперечним являється той факт, що криміналізація того чи іншого діяння являється крайнім заходом, найсуворішим способом охорони тих чи інших відносин, які існують у суспільстві. Охорона культурної спадщини, на нашу думку, безумовно потребує саме кримінально-правової охорони, у зв'язку з тим, що збереження культурних та історичних пам'яток розвитку нашої державності, збереження національних реліктів, без чого не може існувати жодна розвинена, правова суверенна держава, превалює над державним примусом у виді застосування кримінального покарання відносно особи, яка вчинила протиправні посягання на зазначені вище об'єкти.

Суть принципу відносної розповсюдженості діяння полягає в тому, що кримінальне право регулює форму реакції суспільства і держави на такі суспільно небез-

печні вчинки індивідів, які, принаймні, є реально можливими, тобто являють собою прояви деяких загальних тенденцій і закономірностей [3, с. 218]. Відповідно до статистичних даних МВС України вказані суспільно небезпечні діяння являються доволі поширеним явищем на території нашої держави. Необхідно також зауважити, що відповідно до інформації, яка з'являється у засобах масової інформації, на сучасному етапі питання охорони об'єктів культурної спадщини набуває все більшої гостроти, оскільки все частіше виникають питання необхідності охорони культурних та історичних цінностей у зв'язку із їх руйнуванням з метою отримання матеріальних благ, що в свою чергу породжує збільшення кількості злочинів в інших сферах (корупції, хабарництва, зловживання владою тощо) [10; 11].

Принцип кримінально-політичної адекватності криміналізації проявляється в тому, що у сучасності одним із головних напрямків державної політики являється збереження національної спадщини та створення відповідних заходів протидії вчиненню злочинних посягань у цій сфері, у зв'язку з чим розробка та здійснення заходів протидії протиправним посяганням на об'єкти культурної спадщини являється однією з пріоритетних задач, які ставляться перед правоохоронними органами [68].

Принцип конституційної адекватності виявляється в тому, що законодавчі новели повинні ґрунтуватися на положеннях, що містяться в Конституції України. Відповідно до ст. 11 Конституції України держава повинна сприяти консолідації і розвитку української нації, її історичній свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної і релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншостей України [70, с. 5]. Із зазначеного вище випливає, що охорона культурної спадщини закріплена у Основному законі нашої держави, на підставі чого можна стверджувати, що закріплені у КК України норми, які передбачають відповідальність за посягання на зазначені об'єкти являються правомірними та необхідними.

Міжнародно-правова необхідність та допустимість, як принцип криміналізації, знаходить своє вираження в тому, що, як вже зазначалося, інтегруючись в західно-європейський процес, України приймає на себе зобов'язання приймати участь у міжнародних зусиллях, спрямованих на протидію протиправних посягань на об'єкти культурної спадщини. На підставі чого, як вже наголошувалося, нашою державою ратифікуються відповідні міжнародні документи спрямовані на забезпечення відповідної діяльності у зазначені сфері.

Принцип безпробільності та ненадмірної заборони проявляється в тому, що встановлюючи кримінальну відповідальність за те чи інше діяння, вона повинна бути доцільною та необхідною. Тобто, при криміналізації будь-якого діяння, повинна бути встановлена та проаналізована його суспільна небезпечність, визначена її ступінь (для підтвердження, що це діяння потребує саме кримінально-правової заборони) та на підставі чого встановлено відповідне покарання. Цей принцип тісно пов'язаний з принципом домірності санкції та економії репресії. Стосовно норм, які передбачають відповідальність за посягання на об'єкти культурної спадщини необхідно зазначити, що їх передбачення у кримінальному законі є доцільним та необ-

хідним заходом протидії вчиненню посягань на вказані об'єкти, враховуючи їх суспільну значущість.

Принцип повноти складу передбачає наявність у кримінально-правовій нормі всіх елементів складу злочину, а саме: об'єкту, об'єктивної сторони, суб'єкту та суб'єктивної сторони. Аналіз норм, які передбачені ст. 298 та ст. 298¹ КК України дозволяє зробити висновок, що в обох зазначених нормах всі елементи складу злочину мають місце та відповідають всім ознакам, які мають той чи інший елемент.

На підставі вищевказаного, на нашу думку, можна зробити висновок, що передбачення кримінальної відповідальності за посягання на об'єкти культурної спадщини відповідає підставам та принципам криміналізації та являється необхідним та обґрунтованим кроком законодавця.

Список літератури

1. Плохова В. И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность / В. И. Плохова. – СПб. : Юрид. Центр Пресс, 2003. – 232 с.
2. Коробеев О. Кримінальний кодекс Росії: достоїнства і недоліки / О. Коробеев // Юридичний Вісник України. – № 19 (567). – 2006. – С. 8-9.
3. Кудрявцев В. Н. Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / В. Н. Кудрявцев. – М. : Наука, 1982. – 304 с.
4. Плохова В. И. Криминологическая и правовая обоснованность составов ненасильственных преступлений против собственности: автореф. дис. ... кандидата юрид. наук: спец. 12.00.08 “уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право” / В. И. Плохова. – Екатеринбург, 2003. – 46 с.
5. Брич Л. П. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні: [Монографія] / [Л. П. Брич, В. О. Навроцький, автор. вступ. стат. Азаров М. Я.]. – К.: Атіка, 2000. – 288 с.
6. Гуторова Н. О. Кримінально-правова охорона державних фінансів України: [Монографія] / Н. О. Гуторова. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2001. – 384 с.
7. Міжнародні документи: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?find=1&text=1&user=c&text=%F1%EF%E0%E4>.
8. Кондратьев Я. А. Уголовное право Украины. Общая часть: учебник / [Кондратьев Я. А., Клименко В. А., Мельник Н. И.]. – К. : Атіка, 2002. – 448 с.
9. Мицкевич А. Ф. Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия / А. Ф. Мицкевич. – СПб. : Юрид. центр “Пресс”, 2005. – 329 с.
10. Выхристенко К. Памятник архитектуры в Днепропетровске превратился в руины / К. Выхристенко // Событие. – 24 апреля 2006. – № 3.
11. В Крыму уничтожили уникальный памятник археологи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.novosti-n.mk.ua/ukraine/read/?id=4676>.

Асейкін Р. В. Основания и принципы криминализации посягательства на объекты культурного наследия Украины / Р. В. Асейкін // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 225-230.

Статья посвящена анализу соответствия установления уголовной ответственности за посягательства на объекты культурного наследия основаниям и принципам криминализации, которые выделяются в теории уголовного права.

Ключевые слова: объект культурного наследия, памятник, документ Национального архивного фонда, уникальный документ Национального архивного фонда.

Aseykin R. Grounds and principles of the criminalization of attacks on the cultural heritage of Ukraine / R. Aseykin// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 225-230.

The article is devoted the analysis of accordance of establishment criminal responsibility for trenching upon the objects of cultural legacy to the grounds and principles criminalization which are selected in the theory of criminal law.

Keywords: object of cultural legacy, monument, document of the National archived fund, unique document of the National archived fund.

Поступила в редакцію 11.05.2011 з.

УДК 347.454

ОСОБЛИВОСТІ ПРИПИНЕННЯ ДОГОВОРУ ПІДРЯДУ

Бахрієва З. Р.

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна
E-mail: zore1978@meta.ua*

У статті досліджуються підстави припинення договору підляду. Пропонуються заходи погодження колізій між нормами чинного законодавства в частині регулювання відносин у зв'язку з припиненням договору підляду.

Ключові слова: припинення договору, розірвання договору, відмова від договору.

Значну частину цивільно-правових договорів становлять договори з виконання робіт. Робота та її результат є єдиним предметом договору підляду. Але не завжди договір підляду припиняється саме з досягненням певного результату. Це може бути обумовлено невиконанням або неналежним виконанням стороною договору своїх обов'язків. Тому дослідження цієї проблеми видається актуальним.

Проблема припинення договірних зобов'язань уже досліджувалася в українській цивілістичній літературі (Дзериою О. В., Блащукіом А. М., Міхно О. І. та іншими). Теміою досліджень українських та російських дослідників (Банасевич І. І., Захаров Ю. Ю., Фаршатов І. А., Харисов Ф. Х., інші) були також окремі питання підлядних договорів. Але не дивлячись на отримання істотних наукових результатів, працями названих дослідників не була вичерпана проблема припинення договору підляду. Між тим, відповідні суспільні відносини потребують подальшого вдосконалення їх правового регулювання як у частині підстав та порядку припинення договору підляду, так і в частині його наслідків.

Метою статті є формулювання теоретичних положень, які могли б бути використані для виявлення юридичних колізій в положеннях цивільного законодавства, що регулюють відносини, пов'язані з припиненням договорів підляду, та для розробки рекомендацій щодо удосконалення відповідних норм цивільного права.

До договору підляду застосовуються загальні правила ст. 651-653 ЦК про підстави і порядок та наслідки розірвання цивільно-правових договорів. Такою підставою в ч. 2 ст. 651 ЦК назване істотне порушення договору однією стороною, що породжує право іншої сторони на розірвання договору. За таких умов не було будь-якої потреби у встановленні в ч. 2 ст. 852 ЦК правила, відповідно до якого „за наявності у роботі істотних відступів від умов договору підляду або інших істотних недоліків замовник має право вимагати розірвання договору та відшкодування збитків”. Це правило тільки підтверджує стосовно договору підляду те, що встановлено в ч. 2 ст. 652 ЦК стосовно усіх цивільно-правових договорів. Але ж ч. 2 ст. 652 ЦК не потребує того, щоб можливість її застосування до кожного із видів цивільно-правових договорів кожний раз підтверджувалась спеціальними

правилами. Врешті-решт загальні положення про цивільно-правові договори і зобов'язання для того і встановлюються, щоб не повторювати їх кожного разу стосовно окремих договорів і зобов'язань. До того, щоб з'ясувати зміст термінів „істотні відступи” і „істотні недоліки” все рівно треба звертатися до визначення істотного порушення договору в ч. 2 ст. 651 ЦК.

Нарешті, звернемо увагу і на формулювання „за наявності у роботі істотних відступів від умов договору підряду або інших істотних недоліків.” З урахуванням визначення змісту договору у ч. 1 ст. 628 ЦК („зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства”) не може бути недоліків, які не є відступами від умов договору, як і не може бути відступів від умов договору, які не тягнуть за собою недоліків у роботі.

З урахуванням викладеного слід дійти висновку про те, що в ч. 2 ст. 852 ЦК законодавець здійснив вельми невдалу спробу встановити спеціальну підставу, що породжує право замовника вимагати розірвання договору підряду. Тому це законодавче положення тільки обтяжує законодавчий текст. Воно не має реального регулятивного значення ще і тому, що знаходиться між ст. 849 ЦК, яка надає замовникові певних прав під час виконання роботи, і ст. 858 ЦК, що надає йому певних прав у разі неналежної якості виконаної роботи.

Разом з тим, слід відмітити обґрунтованість диференційованого підходу до визначення способів розірвання договору підряду, здійсненого у ч. 2 ст. 651 і ч. 2 ст. 852 ЦК, з одного боку, в ч. 3 ст. 858 ЦК. Істотність відступів від договору (істотність недоліків), істотність порушення договору необхідно оцінити. Тому ч. 2 ст. 651 і ч. 2 ст. 852 ЦК і передбачають судовий порядок (право вимагати) розірвання договору. Ч. 3 ст. 858 ЦК підставою розірвання договору в односторонньому порядку (відмови від договору) визнає не тільки істотність відступів від умов договору підряду або інших недоліків, а й неможливість усунути або неусунення їх у встановлений замовником розумний строк. Неможливість усунення чи неусунення легше встановити як юридичний факт, що підлягає доказуванню у разі спору. Тому тут законодавець і спростив порядок розірвання договору.

Зауважимо, що ч. 1 ст. 852 ЦК за її змістом повинна бути перенесена до ч. 3 ст. 849 ЦК як її окрема частина.

У розглянутому випадку законодавець стосовно подібних відносин передбачив два різні способи розірвання договору (у судовому порядку і шляхом вчинення одностороннього правочину), тобто розглянуті законодавчі положення свідчать про те, що вибір способів розірвання договору законодавець здійснив розумно. Іншу картину ми бачимо при співпоставленні ст. 849 і 858 ЦК з одного боку, і ст. 872 ЦК і ч. 4 ст. 10 Закону „Про захист прав споживачів”, – з іншого. У першій групі зазначених випадків замовникові надається право на відмову від договору, тобто на його розірвання шляхом вчинення одностороннього правочину. У другій групі випадків право на розірвання договору реалізується шляхом звернення з позовом до суду. Ця диференціація не відповідає тим тенденціям, на яких ґрунтується цивільно-правове і господарсько-правове регулювання майнових відносин.

Йдеться про наступне. Побутовий підряд – це відносини, які за визначенням не можуть належати до предмета господарського права. Підряд, на який поширюється Закон „Про захист прав споживачів”, – це також відносини, що не можуть регулюватись господарським правом. І все ж тут здійснюється підхід, яким виключається одностороннє розірвання договору підряду. До того ж необхідно враховувати, що Закон „Про захист прав споживачів” був прийнятий пізніше, а п. 2 розділу V „Прикінцеві положення” цього Закону передбачає, що раніше прийняті нормативно-правові акти застосовуються в частині, що не суперечить цьому Закону. Що стосується ч. 3 ст. 858 ЦК, то вона є загальною порівняно з ч. 1 ст. 872 ЦК та ч. 4 ст. 10 Закону „Про захист прав споживачів”, а тому саме останні законодавчі положення підлягають переважному застосуванню.

Господарський кодекс встановлює загальне правило, відповідно до якого „розірвання господарських договорів в односторонньому порядку не допускається, якщо інше не передбачено законом або договором” (ч. 1 ст. 188 ЦК). Цьому законодавчому положенню відповідає ч. 2 ст. 320 ГК, відповідно до якої у разі, якщо підрядник не береться своєчасно за виконання договору підряду на капітальне будівництво або виконує роботу настільки повільно, що закінчення її до строку стає явно неможливим, замовник має право вимагати розірвання договору та відшкодування збитків.

Застереження „якщо інше не передбачено законом” у ч. 1 ст. 188 ГК, слід думати, відсилає до спеціальних законодавчих положень, тобто до положень господарського законодавства, а не до положень Цивільного кодексу. Якщо це – так, то положення ч. 3 ст. 849 ЦК і ч. 3 ст. 858 ЦК, які допускають розірвання договору підряду шляхом односторонньої відмови від нього взагалі не мають предмета правового регулювання.

Хоч зроблений тут висновок і є, на наш погляд, безспірним, все ж необхідно визнати, що на цей час судова практика не готова слідувати йому. Господарські суди вважають, що загальні положення про договори і зобов'язання, встановлені Господарським кодексом, не можуть застосовуватися всупереч положенням Цивільного кодексу про окремі види договорів. Логіка дороги собі проб'є, бо вона – в природі людини. Але ж поки що судова практика є іншою. Отже, вийшло, що там, де законодавець проводить лінію на загальну заборону односторонньої відмови від договору (у господарському законодавстві), судова практика пішла шляхом застосування правил ч. 3 ст. 849 ЦК і ч. 3 ст. 858 ЦК, що дають замовникові за договором підряду право на відмову від договору. Там же, де законодавець більш ліберальний, він сам же не дозволяє розірвання договору підряду в односторонньому порядку.

Оскільки ж судова практика вважає за можливе застосування ч. 3 ст. 849 ЦК і ч. 3 ст. 858 ЦК до господарських відносин підряду, необхідно більш уважно проаналізувати ці законодавчі положення. На фоні правила ч. 2 ст. 651 ЦК, яка допускає розірвання договору у випадках істотного порушення договору, ч. 3 ст. 849 ЦК встановлює стосовно підрядника вельми жорстке правило, згідно з яким навіть незначне порушення строку усунення недоліків дає замовникові право на відмову від договору. Виникає питання про те, чи виправданим є такий жорсткий

підхід. Видається, що на поставлене запитання належить дати позитивну відповідь: підрядник один раз уже припустився порушення і йому призначений строк для їх усунення. Правда, на відміну від ч. 3 ст. 858 ЦК, ч. 3 ст. 849 ЦК не зазначає на те, що цей строк має бути розумним. Тут ми помічаємо істотні недоліки правотворчої техніки. При грубому і негнучкому тлумаченні, до якого схильні фахівці у галузі права, ч. 3 ст. 849 ЦК можна витлумачити так, що замовник має право визначити згаданий строк на свій розсуд, свавільно, тобто він може встановити і строк, який є занадто коротким. І таке тлумачення можна аргументувати посиланням на ч. 3 ст. 858 ЦК: там, де законодавець бажав, він на розумність строку, що призначається замовником, зазначив. Але таке тлумачення є неприпустимим з огляду на принцип верховенства права, до змісту якого входить і засада розумності: не може того бути, щоб законодавець надав замовникові право визначати строк, про який йдеться у ч. 3 ст. 849 ЦК, свавільно, тобто, зокрема призначати такий строк, який завідомо є занадто коротким. Тому це законодавче положення у частині того, про що тут йдеться, треба тлумачити так, що своє право встановити строк замовник повинен реалізувати розумно. Отже, в кінцевому рахунку ч. 3 ст. 849 ЦК повинна тлумачитись у тому, що стосується строку, так же, як і ч. 3 ст. 848 ЦК. Проте це не звільняє законодавця від обов'язку більшої уніфікації нормативних положень. Звідси випливає, що ч. 3 ст. 849 ЦК після слова „ підрядникові” потребує доповнення словом „ розумний” (строк).

Виникає також питання про те, якими чинниками обумовлений диференційований підхід законодавця, який у ч. 3 ст. 849 ЦК не зазначає на істотність недоліків, а в ч. 3 ст. 858 ЦК зазначає. Видається, що ця диференціація є виправданою: у ст. 858 ЦК йдеться про випадки, коли робота уже виконана, тобто здійснені витрати відповідних ресурсів. Раз відповідні витрати уже здійснені, з точки зору інтересів суспільства результат роботи повинен бути переданий замовникові, який за логікою речей, буде його використовувати. Тому в ч. 3 ст. 858 ЦК і йдеться про істотні відступи та недоліки. У ст. 849 ЦК йдеться про випадки, коли робота ще не закінчена, тому за умови неусунення підрядником недоліків у строк, встановлений замовником, доцільно припинити здійснення затрат на роботу з недоліками, які не влаштовують замовника. Таким чином, законодавець у цьому випадку обґрунтовано надає замовникові право на відмову від договору: замовник сам повинен вирішити питання про доцільність закінчення роботи, яка має недоліки.

Відповідно до ч. 3 ст. 858 ЦК замовникові надається право на відмову від договору за умови, що відступи від договору (недоліки) не тільки є істотними, а й одночасно такими, що не можуть бути усунені, або такими, що можуть бути усунені, але не були усунені у встановленій замовником розумний строк. Ця умова за змістом є такою ж, як і умова, передбачена ч. 3 ст. 849 ЦК. У ст. 858 ЦК вона лише конкретизується, у той час як у ст. 849 ЦК вона закріплюється імпліцитно: якщо неусунення недоліків у встановлений строк є підставою, що породжує право на відмову від договору, то тим більше доведена неможливість їх усунення повинна давати замовникові право на розірвання договору шляхом односторонньої відмови від нього.

Подальший аналіз норм, присвячених договору підряду, дозволяє зробити висновок про те, що за певних умов замовнику надане право припинити договір достроково також у разі відсутності будь-яких порушень умов договору з боку підрядника. Так, замовник, який не погодився на перевищення кошторису, має право відмовитися від договору підряду. У цьому разі підрядник може вимагати від замовника оплати виконаної частини роботи (ч. 4 ст. 844 ЦК).

Замовник може втратити інтерес в отриманні результату роботи. Тому відповідно до ч. 4 ст. 849 ЦК він має право у будь-який час до закінчення роботи відмовитися від договору підряду, виплативши підрядникові плату за виконану частину роботи та відшкодувавши йому збитки, завдані розірванням договору. Подібне правило встановлено також відносно договору побутового підряду. Так, відповідно ч. 2 ст. 867 ЦК замовник має право у будь-який час до здачі йому роботи відмовитися від договору побутового підряду, сплативши підрядникові частину встановленої ціни роботи пропорційно роботі, фактично виконаній до повідомлення про відмову від договору, та відшкодувавши йому витрати, здійснені до цього моменту з метою виконання договору, якщо вони не входять до частини ціни роботи, яка підлягає сплаті. Умови договору, що позбавляють замовника цього права, є нікчемними. Разом з тим у ч. 2 ст. 867 ЦК законодавець, появляючи турботу про інтереси замовника, обмежив порівняно з ч. 4 ст. 849 ЦК види збитків, що підлягають відшкодуванню замовником.

Однією з особливостей договору будівельного підряду є те, що може виникнути необхідність консервації будівництва з обставин, які не залежать від волі сторін. Така подія як консервація будівництва не визначена законодавцем підставою припинення договору підряду, бо це лише призупинення будівництва. У такій ситуації передбачаються наступні наслідки: замовник зобов'язаний оплатити підрядникові роботи, що були виконані до консервації будівництва, та відшкодувати йому витрати, пов'язані з консервацією (ч. 6 ст. 879 ЦК).

Вважаємо, що у такому випадку зобов'язання мають бути припиненими на підставі ст. 607 ЦК внаслідок неможливості виконання зобов'язання із обставин, за яку ні одна із сторін не відповідає, хоч і існує думка, яка заперечує існування винної неможливості виконання договору, де на відміну від випадкової неможливості відсутні об'єктивні ознаки неможливості виконання договору взагалі [1, с. 93].

Але на нашу думку, у випадку консервації будівництва немає значення, чи пов'язане воно з бажанням замовника, чи це сталося внаслідок обставин, які від нього не залежали, тобто для підрядника у будь-якому із варіантів настає обставина, причини якої слід з'ясувати тільки для вирішення питання відшкодування упущеної вигоди.

Якщо призупинення роботи на об'єкті сталося з причин, які від замовника не залежали, то підряднику слід відшкодувати тільки прямі його витрати. Упущена ж вигода відшкодовується у випадках "консервації" об'єкту за рішенням замовника у решті випадків [2, с. 88].

Підрядник як сторона договору підряду також має право відмовитися від договору підряду в односторонньому порядку та вимагати відшкодування збитків у випадках, встановлених законом:

1) якщо замовник, незважаючи на своєчасне попередження з боку підрядника, у відповідний строк не замінить недоброякісний або непридатний матеріал, не змінить вказівок про спосіб виконання роботи або не усуне інших обставин, що загрожують якості або придатності результату роботи (ч. 1 ст. 844 ЦК); 2) якщо підрядник не згоден з внесенням до проектно-кошторисної документації змін, що потребують додаткових робіт, вартість яких перевищує десять відсотків визначеної у кошторисі ціни (ч. 2 ст. 878 ЦК); 3) у разі неможливості використання матеріалу (деталей, конструкцій) або устаткування, наданого замовником, без погіршення якості виконуваних робіт (ч. 3 ст. 879 ЦК).

Відповідно до ч. 1 ст. 850 ЦК замовник зобов'язаний сприяти підрядникові у виконанні роботи у випадках, в обсязі та в порядку, встановлених договором підряду. Такий обов'язок є традиційним для договору підряду, бо за ним відмічається найбільш тісне співробітництво сторін. Раніше визнавався принцип соціалістичного співробітництва та взаємної допомоги, який поряд з строгою вимогливістю, що стосується виконання договору, диктував обов'язковість врахування інтересів іншої сторони, недопустимість байдужого відношення до ускладнень у процесі виконання договору. Як відмічав Гавзе Ф. І., принцип співробітництва виключає можливість використовувати помилку та недоліки в роботі іншої сторони при виконанні покладених на неї дії для виправдання своєї бездіяльності, для запобігання відповідальності за невиконання своїх обов'язків, але вимагає прийняття мір, які сприяють виправленню іншої стороною своїх помилок та зобов'язує зробити все необхідне для зменшення шкідливих наслідків, незважаючи на те, чи викликані вони об'єктивними обставинами або виною сторони [3, с. 133].

У сучасному законодавстві також є прояви принципу співробітництва та взаємної допомоги. Так, якщо замовник не виконує обов'язку сприяти підряднику, останній має право вимагати відшкодування завданих збитків. Більш того, згідно з ч. 1 ст. 851 ЦК підрядник має право не розпочинати роботу, а розпочату роботу зупинити, якщо замовник не надав матеріали, устаткування або річ, що підлягає переробці, і цим створив неможливість виконання договору підряду. Невизначеність подальшої долі договору при цьому надає можливість підряднику на свій розсуд або звернутися з вимогою про належне виконання замовником своїх обов'язків, або про розірвання договору підряду на підставі ч. 2 ст. 651 ЦК. При цьому, у будь-якому із обраних варіантів він не позбавлений права вимагати відшкодування збитків.

Варто зауважити, що на відміну від інших цивільно-правових договорів тільки за договором підряду встановлений випадок, коли підрядник зобов'язаний відмовитися від договору підряду. Це правило міститься у ч. 2 ст. 848 ЦК та передбачає, що у разі, якщо використання недоброякісного або непридатного матеріалу чи додержання вказівок замовника загрожує життю та здоров'ю людей чи призводить до порушення екологічних, санітарних правил, правил безпеки людей та інших вимог, підрядник зобов'язаний відмовитися від договору підряду, маючи право на відшкодування збитків.

Окрім відмови підрядника від договору підряду в односторонньому порядку також встановлені випадки, коли підрядник має право вимагати розірвання

договору підряду. Так, відповідно до положення абзацу другого ч. 5 ст. 844 ЦК у разі відмови замовника від збільшення кошторису підрядник має право вимагати розірвання договору (йдеться про випадки істотного зростання після укладення договору вартості матеріалу, устаткування, які мали бути надані підрядником, а також вартості послуг, що надавалися йому іншими особами). Тут не вказується на те, що йдеться про твердий кошторис. Проте з контексту ч. 5 ст. 844 ЦК впливає, що і в абзаці другому цієї частини маються на увазі випадки, коли сторони погодили твердий кошторис. Категоричне правило ч. 3 ст. 844 ЦК („зміни до твердого кошторису можуть вноситися лише за погодженням сторін”) не може конкурувати при правозастосуванні із спеціальними правилами абзацу другого ч. 5 ст. 844 ЦК, тим більше, що абзац другий ч. 3 ст. 844 ЦК передбачає встановлення законом винятків із загального правила про можливість внесення змін до твердого кошторису лише за погодженням сторін. Проте положення абзацу другого ч.5 ст. 844 ЦК не поширюється на господарські договори підряду на капітальне будівництво, оскільки ч. 4 ст. 321 ГК встановлює, що підрядник не має права вимагати збільшення твердого кошторису, а замовник – його зменшення.

Отже, положення Цивільного кодексу та інших актів законодавства, що стосуються дострокового припинення договору підряду, потребують істотного корегування. Що стосується наслідків дострокового припинення договору підряду, то вони можуть бути темою окремого дослідження з огляду на проблематичність застосування до таких відносин загальних правил ст. 653 ЦК і відсутності в законодавчих актах спеціальних правил, які б регулювали такі відносини.

Список літератури:

1. Міхно О. І. Припинення цивільно-правового договору через неможливість його виконання /О. І. Міхно // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 11. – С. 92 - 95.
2. Харисов Ф. Х., Фаршатов И. А. Санкции в договоре строительного подряда / Ф. Х. Харисов, И. А. Фаршатов // Хозяйство и право. – 1999. – № 7. – С. 86-93.
3. Гавзе Ф. И. Социалистический гражданско-правовой договор /Ф. И. Гавзе. – М. : Юридическая литература, – 1972. – 168 с.

Бахриева З. Р. Особенности прекращения договора подряда /З. Р. Бахриева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 232-238.

В статье исследуются основания прекращения договора подряда. Предлагаются меры согласования коллизий между нормами действующего законодательства в части регулирования отношений в связи с прекращением договора подряда.

Ключевые слова: прекращение договора, расторжение договора, отказ от договора.

Bakhrieva Z. Features of stopping the contract of work and labour /Z. Bakhrieva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 232-238

The article investigates the reasons of stopping of the work contract. The measures of concordance of collisions are offered between the norms of current legislation in part of adjusting of relations in connection with stopping of contract of work and labour.

Key words: stopping the contract, dissolution of contract, waiver of contract.

Поступила в редакцию 12.05.2011 г.

УДК 342.77

ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ ЗОНИ НАДЗВИЧАЙНОЇ ЕКОЛОГІЧНОЇ СИТУАЦІЇ В УКРАЇНІ

Бірюкова Н. М.

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна
E-mail: bnp-87@mail.ru*

Статтю присвячено процесу становлення режиму зони надзвичайної екологічної ситуації в Україні. Розглянуто роботи авторів різних галузей права, які займалися розробкою данної теми. Висвітлена проблема Чорнобильської аварії, яка сприяла більш детальному вивченню правового регулювання зони надзвичайної екологічної ситуації. Проаналізоване законодавство, як міжнародне, так і національне, присвячене проблемам, пов'язаним з зоною надзвичайної екологічної ситуації.

Ключові слова: адміністративно-правовий режим, надзвичайна екологічна ситуація, зона надзвичайної екологічної ситуації, правовий режим зони надзвичайної екологічної ситуації, Чорнобильська аварія.

На сучасному етапі Україна, як досить молода та незалежна держава, на жаль, не може характеризуватись позитивними тенденціями розвитку у багатьох напрямках. Одною з негативних причин такої ситуації, на нашу думку, може бути недосконалість правової системи. Найбільш загострена проблема існує у напрямку регулювання подій, пов'язаних з захистом населення від негативного впливу аварій, катастроф, стихійних лих та інших аномальних явищ техногенного і природного характеру. Цей напрям має бути одним із пріоритетних на шляху побудови правової, екологічно безпечної та соціально-демократичної держави.

Актуальність данної роботи представляється у наявності фактичних подій, які спонукають до встановлення режиму зони надзвичайної екологічної ситуації, недостатністю теоретико-правового опрацювання розглядаємого питання, відсутністю комплексного правового дослідження.

Метою дослідження є комплексний аналіз теоретичних і практичних передумов становлення режиму зони надзвичайної екологічної ситуації в Україні.

Для досягнення данної мети у процесі написання статті, автор ставив наступні задачі:

- вивчити праці авторів, які займалися розробкою зазначеної теми;
- проаналізувати історичні передумови, що спонукали до вдосконалення режиму зони надзвичайної екологічної ситуації;
- розглянути законодавчу базу на міжнародному і національному рівні, яка являє собою основу вказаної теми.

Звертаючись до основного закону України, – Конституції, а саме ст. 16, ми бачимо, що держава бере на себе обов'язок забезпечення екологічної безпеки та підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків

Чорнобильської катастрофи, збереження генофонду українського народу [1]. Таким чином, у державі чітко визначена стратегія сталого розвитку.

Для забезпечення вищевикладеного положення Конституції України, на нашу думку, має бути створений механізм правового забезпечення, який би дав змогу не тільки подолати екологічну чи іншу надзвичайну ситуацію, але й найголовніше – мати змогу попередити негативні тенденції. Таким важелем впливу має бути ефективне законодавство держави, а саме закон України. Даний нормативно-правовий акт повинен регулювати не одну конкретну ситуацію, а сукупність схожих за станом подій. На сьогоднішній день ми маємо ряд спеціальних законів, що регулюють ситуацію надзвичайного стану. Але виходячи з того, що з кожним днем зростають тенденції розвитку у всіх напрямках життя, відповідно і чинне законодавство має відповідати сучасним умовам правової держави.

При розгляді екологічних подій, які відбуваються в Україні, не слід забувати про механізм розв'язання таких ситуацій. Слід зазначити, що питання, пов'язані з подоланням наслідків екологічних ситуацій, попередженням таких подій, вирішуються на адміністративно-правовому рівні. Таким чином, поєднуються в собі два не схожих за змістом елемента, що мають між собою нерозривний зв'язок: ситуація екологічного характеру і механізм її розв'язання, тобто адміністративно-правовий режим.

Досить розповсюдженим в науці і законодавстві є термін «зона надзвичайної екологічної ситуації», який займає своє місце у доктрині права. В наукових роботах вищевказаний термін у тій чи іншій інтерпретації був висвітлений вітчизняними вченими-юристами, а також зарубіжними вченими. Серед вітчизняних вчених-юристів слід відзначити таких, як Андрейцев В. І., Балюк Г. І., Барбашова Н. В., Гетьман А. П., Дубко Ю. В., Єрофеев М. І., Комарницький В. М., Костицький В. В., Кравченко С. М., Краснова М. В., Крупка Ю. М., Малишева Н. Р., Мунтян В. Л., Попов В. К., Розовський Б. Г., Титова Н. І., Шемшученко Ю. С., а також Бринчук М. М., Боголюбов С. О., Єрофеев Б. В., Колбасов О. С., Петров В. В. та інші. Перечислені науковці відносяться до правознавців екологічного профілю. В своїх наукових трудах вони вивчали специфіку вказаного терміну, розглядаючи його, як правову проблему лише в екологічній сфері. На наш погляд, слід розглядати це явище через призму адміністративно-правового регулювання. Слід зазначити, що певні аспекти адміністративно-правового режиму у своїх роботах досліджували такі видатні українські науковці: Авер'янов В. Б., Бандурка О. М., Басов А. В., Битяк Ю. П., Братель О. Г., Васильєв А. С., Голосніченко І. П., Дубко Ю. В., Зуй В. В., Ківалов С. В., Коломоець Т. О., Комарницький В. М., Комзюк А. Т., Крестьянінов О. О., Кузніченко С. О., Могил С. К., Петков С. В., Плішкін В. М., Тищенко М. М. та ін.

При розгляді інституту адміністративно-правового режиму слід звернутися також до праць закордонних та радянських вчених, оскільки основа формування інституту адміністративного права, що досліджується, почала будуватися ще з радянських часів. Серед таких розробок слід відзначити дослідження Алексєєва С. С., Ардана Ф., Бахраха Д. М., Власова Д. М., Григор'єва В. М., Гримо Ж., Грязнова А. В., Гуштіна В. В., Дубовика О. Л., Драго Р., Жалінського А. Е., Коренева О. П., Козло-

ва Ю. М., Ларіна А. М., Лебедь С. В., Лозбінева В. В., Петрухіна І. Л., Порфир'єва Б. Н., Пчелінцева С. В., Рушайло В. Б., Хазанова С. Д. та ін.

Особливої уваги заслуговує дисертаційне дослідження Кузніченко С. О. в якому було висвітлено проблеми управління органами внутрішніх справ в особливих умовах, викликаних аномальними явищами техногенного і природного характеру. Нововведений термін автора «аномальні явища техногенного і природного характеру», на нашу думку, може бути, як складова частина негативного процесу, що відбувається у визначеному нами терміні «зона надзвичайної екологічної ситуації». В своєму дисертаційному дослідженні автор приділяє особливу увагу організації діяльності органів внутрішніх справ у відповідних умовах. Однак, як зазначає сам автор, ця тема є багатогранною і може бути розглянута науковцями на рівні комплексного аналізу [3].

У 2002 році Комарницьким В. М. було захищено кандидатську дисертацію, присвячену актуальним проблемам попередження та ліквідації наслідків надзвичайних екологічних ситуацій. Автор у своїй роботі приділяє особливу увагу аналізу основних понять, присвячених проблемам надзвичайних екологічних ситуацій, дослідженню тенденцій розвитку національного законодавства з питань надзвичайних екологічних ситуацій та участі України в міжнародно-правовому співробітництві в галузі ліквідації наслідків аварій, катастроф, стихійних лих. Також розглянуто організаційну систему регулювання відносин, які виникають у зв'язку з надзвичайними екологічними ситуаціями, особливості правового режиму зон надзвичайних екологічних ситуацій та питання економіко-правового забезпечення цього режиму [2]. Однак предметом цієї роботи не є адміністративно-правовий режим зони надзвичайної екологічної ситуації, увага приділяється тільки екологічній ситуації, яка склалась в Україні.

Слід відзначити, що від початку незалежності в Україні відбувались широкомасштабні надзвичайні екологічні ситуації. За даними статистики щороку реєструються сотні надзвичайних ситуацій різного характеру, внаслідок яких гинуть та отримують ушкодження люди. Забезпечення екологічної безпеки досягається різними шляхами. Один із найважливіших серед них – це запобігання надзвичайним екологічним ситуаціям та ефективна ліквідація їх наслідків, завдяки своєчасно встановленню та правильному адміністративно-правовому режиму.

Найяскравішим прикладом зони надзвичайної екологічної ситуації, в історії Радянського Союзу, зокрема, України, є Чорнобильська аварія. Вона розцінюється як найбільша у своєму роді за всю історію ядерної енергетики, як по передбачуваній кількості загиблих і постраждалих від її наслідків людей, так і по економічній та екологічній збиткам.

Наслідки Чорнобильської катастрофи вказали на правові прогалини в чинному тоді законодавстві. Один із них – це неузгодженість дій на адміністративному рівні, і як наслідок – несвоєчасна допомога. На нашу думку, найбільшою помилкою адміністративного управління при Чорнобильській катастрофі було занадто пізні попередження населення про можливість зараження. Можливо, при правильному адміністративному управлінні і встановленні спеціального адміністративно-

правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації багато людських життів вдалося б врятувати.

Таким чином, для врахування допущених помилок важливим моментом є посилення потенціалу кожної ланки державного управління, особливо місцевих рад, місцевих виконавчих і розпорядчих органів, що мінімізують наслідки Чорнобильської катастрофи. Цього можна було б досягти, змінивши і доповнивши чинне законодавство особливою компетенцією тих органів управління і самоврядування, чия діяльність здійснюється на радіоактивно забруднених територіях.

При розгляді ситуації, що склалася, доцільним вважається створення законопроекту, який би був системою конкретних дій України відносно комплексного рішення проблем, пов'язаних з подоланням наслідків Чорнобильської катастрофи і як важливий чинник – ефективний механізм реалізації. Також повинні враховуватися перспективи реалізації певного законопроекту.

Після Чорнобильської катастрофи реакцією держави стало створення самостійного блоку законодавства про ліквідацію наслідків аварії на ЧАЕС: законів «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи», «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», «Про загальні засади подальшої експлуатації і зняття з експлуатації Чорнобильської АЕС та перетворення зруйнованого четвертого енергоблоку цієї АЕС на екологічну безпечну систему», що неодноразово змінювалися і доповнювалися, є основою цієї галузі законодавства. Але слід відзначити, що ця нормативно-правова база служить лише для подолання наслідків катастрофи, а не спрямована на безповторність таких подій.

Попре те, що існує близько 800 документів, що регулюють питання Чорнобильської катастрофи, вони є застарілими і вимагають постійного внесення змін, які б дозволили успішно реалізувати поставлені цілі.

Для того, щоб забезпечити головну мету держави, якою є глобальна безпека, треба шукати комплексне вирішення проблем безпеки з використанням особливих програм управління, стійкого розвитку сучасних цивілізацій. Така спроба розпочалась на міжнародному рівні: у 1992 року в Ріо-де-Жанейро на конференції ООН, темою якої було навколишнє середовище і розвиток. Міжнародні спеціалісти з права пропонують деяким державам, зокрема Україні, привести у відповідність законодавство з «Порядком денним на XXI століття». Цей документ містить в собі цілі, направлені на забезпечення безпеки людини і навколишнього природного середовища [5, с. 7; 4, с. 756].

На сьогоднішньому етапі розвитку міжнародні нормативно-правові акти, такі, як «Про біологічну розмаїтість», «Про заборону виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) зброї і токсичної зброї та про їх знищення» й інші сприяють зменшенню небезпеки від стихійних лих.

Також, серед міжнародних багатосторонніх договорів у сфері, що досліджується, важливе значення має Конвенція про транскордонний вплив промислових аварій 1992 р., Конвенція про ядерну безпеку 1994 р., Конвенція про оперативне оповіщення про ядерну аварію 1986 р., Конвенція про допомогу у випадку ядерної аварії чи радіаційної аварійної ситуації 1986 р., Конвенція про фізичний за-

хист ядерного матеріалу 1980 р., Конвенція про запобігання забрудненню моря скидами відходів та інших матеріалів з внесеними до неї поправками 1994 р., Об'єднана конвенція про безпеку поводження з відпрацьованим паливом і про безпеку поводження з радіоактивними відходами 1997 р.

До міжнародних документів, що носять рекомендаційний характер у відповідній сфері регулювання, слід віднести ряд актів МАГАТЕ, до яких можна віднести Міжнародні основні норми безпеки для захисту від іонізуючих випромінювань і безпечного поводження з джерелами випромінювання 1996 р., тощо.

На сьогоднішній день в Україні існує понад 200 нормативно-правових актів різного рівня та юридичної сили, які забезпечують правовий режим зон надзвичайної екологічної ситуації – Конституція та закони України, укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, акти центральних органів виконавчої влади.

Сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини у сфері запобігання та ліквідації надзвичайних екологічних ситуацій, слід виокремити як складний комплексний правовий інститут. Його особливою рисою є те, що він розповсюджує правове регулювання на всі органи державної влади, місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, громадян, що мають забезпечувати організацію і реалізацію заходів щодо реагування на надзвичайні ситуації із небезпечними для довкілля та здоров'я населення наслідками.

Слід відзначити, що у період становлення України, як незалежної правової держави, у зв'язку з негативними тенденціями розвитку екологічної ситуації, були зроблені певні кроки у напрямку стабілізації екологічної ситуації, прийнято ряд нормативно-правових документів. На прикладі Чорнобильської аварії ми можемо зауважити, що нормативно-правове забезпечення того часу дійсно було спрямоване на подолання наслідків, але при подальшому становленні держави не прослідковуються дії, направлені на попередження подібних екологічних ситуацій. Кількісне зростання нормативно-правових актів для нашої держави не означає їх відповідної якості та досконалості. На жаль, це є зворотній процес у напрямку неузгодженості. Таким чином, на нашу думку, вирішення цієї проблеми можливо при визначенні чіткого науково-теоретичного підґрунтя для подальшого розвитку законодавства.

Зауважимо, що поняття «надзвичайна екологічна ситуація», «зона надзвичайної екологічної ситуації», охоплюють не лише екологічну сферу, а й адміністративне управління. Сутність державної проблеми полягає в односторонньому підході до подій, пов'язаних з екологічними ситуаціями. Насамперед, реалізуються загальносоціальні функції держави – запобігання стихійним лихам і екологічним катастрофам, а також ліквідація наслідків. Але не приділяється достатньої уваги адміністративно-правовій стороні вказаних подій, яка служить підґрунтям для подальших дій. Така сторона висвітлення подій повинна реалізуватись через адміністративно-правовий режим.

Адміністративно-правовий режим представляє собою складову частину життєдіяльності суспільства. Його роль полягає в забезпеченні функцій держави на

управлінському рівні. Функції, що виконує той чи інший адміністративно-правовий режим, сформульовані у його нормах. При розгляді адміністративно-правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації, слід відмітити, що це режим, який регулюватиме адміністративне управління в зазначеній зоні.

Адміністративно-правовий режим представляє собою сукупність засобів, що використовуються при встановленні одного з видів такого режиму. Від правильного встановлення того чи іншого адміністративно-правового режиму залежить результат подальшого розвитку подій. Також при встановленні режиму використовуються певні засоби, які носять специфічний характер, що характеризує конкретно визначений режим.

Метою введення адміністративно-правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації є забезпечення реалізації державної політики у сфері захисту, шляхом формування належних правових і організаційних засад забезпечення системи захисту ресурсами, наприклад, людськими, матеріально-технічними.

Україна, як правова держава, встановлює і використовує адміністративно-правові режими, як один із інструментів управління. Режими, як елементи управління, жорстко встановлюються або санкціонуються державою, зокрема: у виняткових випадках (режим надзвичайного стану, режим воєнного стану й т. ін.); відносно окремих територій (режим заповідних територій і об'єктів); відносно об'єктів (режим обігу наркотичних засобів, режим обігу екологічної інформації, транзитний режим); відносно суб'єктів (режим найбільшого сприяння, національний режим). Але особливу увагу держава приділяє захисту населення і територій від надзвичайних екологічних ситуацій. Це, зокрема, пов'язано з негативними тенденціями екології, та збільшенням кількості аварій у зазначеній сфері.

Саме сфера адміністративного управління, встановлення адміністративно-правового режиму в зоні надзвичайної екологічної ситуації, на нашу думку, становить слабку ланку в вищевикладених ситуаціях. Це пояснюється відсутністю комплексного правового аналізу вивчення інституту адміністративно-правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації, і, як наслідок, нечіткою визначеністю в діях адміністративного апарату. Цим зумовлена доцільність існування у правовій системі адміністративно-правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації.

Список літератури

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – N 30. – Ст. 141.
2. Комарницький В. М. Правовий режим зон надзвичайних екологічних ситуацій в Україні : Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид.наук: спец. 12.00.06 «земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсове право» / В. М. Комарницький – К., 2002. – 20 с.
3. Кузніченко С. О. Управління органами Внутрішніх справ в особливих умовах, викликаних аномальними явищами техногенного і природного характеру (Організаційно-правові питання) : Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид.наук: спец. 12.00.06 «земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсове право» / С. О. Кузніченко – Х., 2001. – 20 с.
4. Екологічне право України. Академічний курс: [Підручник] / [За заг. ред. Ю. С. Шемшученка]. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – 848 с.
5. Поповчук С. Місце та роль адміністративно-правових режимів в Україні / С. Поповчук // Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. – 2009. – Вип. 2. – С. 7.

Бірюкова Н. М. Передумови становлення режиму зони надзвичайної екологічної ситуації в Україні / Н. М. Бірюкова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 239-245.

Статья посвящена процессу становления режима зоны чрезвычайной экологической ситуации в Украине. Рассмотрены работы авторов разных отраслей права, которые занимались разработкой данной темы. Освещена проблема Чернобыльской аварии, которая способствовала более детальному изучению правового регулирования зоны чрезвычайной экологической ситуации. Проанализировано законодательство, как международное, так и национальное, посвященное проблемам, связанным с зоной чрезвычайной экологической ситуации.

Ключевые слова: административно-правовой режим, чрезвычайная экологическая ситуация, зона чрезвычайной экологической ситуации, правовой режим зоны чрезвычайной экологической ситуации, Чернобыльская авария.

Biriukova N. Pre-conditions of becoming of the mode of area of extraordinary ecological situation are in Ukraine / N. Biriukova // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 239-245.

The article is devoted becoming mode of area of extraordinary ecological situation in Ukraine. Works of authors of the different fields of law, which was engaged in development of this theme, are considered. Lighted up problem of the Chernobyl's crash which was instrumental in more detailed study of the legal adjusting of area of extraordinary ecological situation. Analysed legislation, both international and national, devoted problems, to related to the area of extraordinary ecological situation.

Key words: administrative and legal mode, extraordinary ecological situation, area of extraordinary ecological situation, legal mode of area of extraordinary ecological situation, Chernobyl's crash.

Поступила в редакцию 13.05.2011 г.

УДК 342.77

**ДО ПИТАННЯ ГАРМОНІЗАЦІЇ АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ
ЗА НАПРЯМКОМ ФОРМУВАННЯ ПРАВИЛ МАРКЕТИНГУ
СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ В КОНТЕКСТІ СПІЛЬНОЇ
АГРАРНОЇ ПОЛІТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

Бицюра Л. В.

Національний університет біоресурсів та природокористування України, м. Київ, Україна

Досліджуються правові основи спільної аграрної політики Європейського Союзу та ступінь гармонізованості низки нормативно-правових положень національного законодавства України вимогам *acquiscommunitaire* за напрямком встановлення правил маркетингу сільськогосподарської продукції у сфері сільського господарства та розвитку сільської місцевості.

Ключові слова: *acquiscommunitaire*, гармонізація, спільна аграрна політика ЄС, правила маркетингу сільськогосподарської продукції.

Економічна інтеграція України та Європейського Союзу передбачає наближення завдань щодо розвитку українського сільськогосподарського виробництва до європейських стандартів. У цьому контексті важливо враховувати сучасні тренди реформування спільної аграрної політики (надалі – САП), що будуть актуалізувати нові вимоги до продукції, що постачається на європейські ринки [19, с. 12].

Головними елементами САП є: 1) система платежів фермерам не залежить від обсягів виробництва; 2) пов'язаність платежів з екологічними стандартами, стандартами харчової безпеки, охорони здоров'я та утримання тварин, а також підтримки високих аграрних та екологічних умов утримання земель; 3) вдосконалення політики розвитку сільської місцевості за рахунок надання додаткових коштів, нових заходів щодо захисту навколишнього середовища, покращення якості продуктів харчування та допомоги фермерам у досягненні виробничих стандартів ЄС; 4) скорочення прямих платежів для більших фермерських господарств з метою фінансування розвитку сільської місцевості; 5) угода щодо фінансової дисципліни гарантує, що аграрний бюджет до 2013 року не буде перевищено [19, с. 585].

Метою САП відповідно до статті 39 Договору про Європейський Союз¹ є: а) підвищення продуктивності сільського господарства через сприяння технічному прогресові, забезпечення раціонального розвитку сільськогосподарського виробництва та раціональне використання робочої сили; б) забезпечення належного рівня життя сільськогосподарської спільноти, зокрема збільшуючи особливий прибуток людей, що працюють у сфері сільського господарства; в) стабілізація ринків; г) забезпечення доступного постачання; г) забезпечення для споживачів сприятливих цін на товари. Для досягнення визначеної мети Європейська Комісія

гарантує, що продукція, яка вироблена в рамках квоти на виробництво країни і відповідає стандартам якості, купуватиметься за цінами, вищими, ніж середні світові ціни. Насамперед йдеться про прямі доплати до виробленої продукції, розмір яких безпосередньо залежить від якості зазначеної продукції. Досліджуваний механізм дозволяє отримувати прибуток виробникам та водночас підтримувати доступність цін на сільськогосподарську продукцію [1].

Так, серед пропозицій реформування САП: а) скасування виплат фермерам задля підтримки їхніх доходів, натомість видається необхідною концентрація ресурсів на інтенсивному розвитку сільських територій та сумісних із природними умовами видів агровиробництва; б) поступове скорочення прямих виплат і інструментів регулювання ринку, в майбутньому – повне їх скасування; в) бюджет, призначений на прямі виплати, перенаправляти на фінансування заходів по розвитку сільських територій і популяризацію якісної агропродукції, стимулювання споживання здорових продуктів на території ЄС і за її межами [19, с. 17].

В сучасних економічних умовах для України все більшої актуальності набуває вирішення проблем відповідності стандартів безпеки та якості продуктів харчування вимогам СОТ та їх гармонізація із законами, нормативами й стандартами Європейського Союзу, що відкриватиме Україні доступ до ринків і забезпечить значні прямі іноземні інвестиції.

Законодавство Європейського Союзу спрямоване на підтримку свободи торгівлі, відсутність тарифних та кількісних обмежень, якісне виробництво та стандартів відповідності сільськогосподарської продукції, враховуючи природу та індивідуальність кожного продукту. Загальна організація сільськогосподарських ринків зумовлює існування єдиної нормативно-правової основи управління торгівельними відносинами з державами – членами Європейського Союзу та третіми країнами.

Одним із пріоритетних напрямків спільної аграрної політики, що потребує досягнення відповідності національного законодавства стандартам Європейського Союзу, є визначення правил маркетингу сільськогосподарської продукції.

Фундаментальними актами Європейського Союзу за напрямком встановлення правил маркетингу сільськогосподарської продукції у сфері сільського господарства та розвитку сільської місцевості є: Регламент Комісії 1850/2006/ЄС від 14 грудня 2006 року щодо встановлення детальних правил для сертифікації хмелю [2], Директива Ради 66/401/ЄЕС від 14 червня 1966 року про торгівлю насінням кормових культур [3], Директива Ради 66/402/ЄЕС від 14 червня 1966 року про торгівлю насінням зернових культур [4], Директива Ради 68/193/ЄЕС від 9 квітня 1968 року про торгівлю садивного матеріалу винограду [5], Директива Ради 2008/72/ЄС від 15 липня 2008 року про торгівлю матеріалами для розмноження та садивного матеріалу, за виключенням насіння та овочевих культур [6], Директива Ради 2008/90/ЄС від 29 вересня 2008 року про торгівлю матеріалом для розмноження плодкових культур та призначеними для садівництва плодовими культурами [7], Директива Ради 99/105/ЄС від 22 грудня 1999 року про торгівлю матеріалом для репродукції лісу [8], Регламент Комісії 2568/91/ЄЕС від 11 липня 1991 року про характеристики оливкової олії та осадів оливкової олії і відповідних

методів аналізу [9], Директива Ради 76/621/ЄС від 20 липня 1976 року щодо встановлення максимального рівня ерунової кислоти в олії та жирах, що призначаються для людського споживання та у продуктах харчування, які містять олію та жири [10], Директива Ради 2002/53/ЄС від 13 червня 2002 року щодо єдиного реєстру різних видів сільськогосподарських рослин [11], Директива Ради 2002/54/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінням цукрового буряку [12], Директива Ради 2002/55/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінням рослин [13], Директива Ради 2002/56/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінневою картоплею [14], Директива Ради 2002/57/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінням масляних та волокнистих культур [15], Регламент Комісії 1019/2002/ЄС від 13 червня 2002 року стосовно стандартів реалізації оливкової олії [16], Регламент Комісії 1221/2008/ЄС від 5 грудня 2008 року про встановлення стандартів реалізації фруктів та овочів [17], та який вносить зміни в Регламент 1580/2007/ЄС, Регламент 2200/96/ЄС та Регламент 1182/2007/ЄС.

Відмітимо, що основні положення, які регулюють виробництво, реалізацію та використання насіння і садивного матеріалу сільськогосподарських, лісових, квітково-декоративних, а також лікарських рослин, на які затверджено державні стандарти та визначають правові відносини між виробниками та споживачами насіння і садивного матеріалу та охороняють їх права містить Закон «Про насіння і садивний матеріал» (надалі – Закон).

Розглянемо більш детально дане питання на прикладі проведення порівняльно-правового аналізу Директив 68/193/ЄЕС, 2002/53/ЄС та Закону.

В Директиві Ради 68/193/ЄЕС містяться положення, які не враховані в законодавстві України, а саме:

- відображення інформації про генетично модифіковану продукцію в каталозі різновидів садивного матеріалу винограду із відповідною вказівкою на наявність свідоцтва, морфологічні та фізіологічні символи виробника, що забезпечують його ідентифікацію (стаття 5 f)
- вимог щодо зберігання, перевезення та розповсюдження матеріалу (статті 7 та 9);
- вимог до маркування та пакування садивного матеріалу винограду (Додатки III і IV);
- вимог щодо поширення садивного матеріалу та його технічної чистоти, яка повинна становити 96% (Додаток II), а також гарантування здійснення інспекцій за якістю врожаю та ґрунту щодо шкідливості вірусних організмів, які несуть вірусні захворювання (Додаток I).

Аналогічно не врахованими в законодавстві України залишились положення Директиви Ради Європи 2002/53/ЄС щодо:

- проведення оцінки екологічного ризику сільськогосподарських рослин у разі їх генетичної модифікації щоб уникнути негативних наслідків для здоров'я людини і навколишнього середовища (пункт 4 (а) статті 7);
- зазначення в каталозі сортів інформації про генетично модифіковані зміни рослин (пункт 5 статті 9).

Водночас, відмітимо, що окремі питання, які здобули правову регламентацію в досліджуваних актах Європейського Союзу мали відповідне регулювання в національному законодавстві.

Так, зокрема, у Директиві Ради 68/193/ЄЕС містяться положення, які враховані в законодавстві України, а саме, щодо забезпечення вимог до ведення каталогу різновидів садивного матеріалу винограду, в якому вказується наявність свідоцтва, морфологічні і фізіологічні символи виробника, за якими їх можна відрізнити одне від одного (стаття 5).

Врахованими також положення Директиви Ради 2002/53/ЄС щодо:

- встановлення вимог по веденню єдиного реєстру різних видів сільськогосподарських рослин для видачі свідоцтва і подальшого продажу (ст. 3).
- забезпечення схвалення сорту тільки у тому випадку, якщо він є відмінним, стійким і однорідним (пункт 1 ст. 4).
- забезпечення проведення експертизи, пробних вирощувань сільськогосподарських рослин з метою оцінки їх відповідності (пункти 1-3 ст. 7).
- проведення перевірки збереження сорту рослин на основі записів в каталозі (ст. 11).

Таким чином, врахування *acquiscommunautaire* положень у національному законодавстві України за напрямком спільної сільськогосподарської політики Європейського Союзу щодо формування правил маркетингу сільськогосподарської продукції у сфері насінництва та садівництва потребують значного удосконалення.

Список літератури

1. Договір про Європейський Союз // OfficialJournal C 115, 09.05.2008, р. 1-388.
2. Регламент Європейської Комісії 1850/2006/ЄС від 14 грудня 2006 року щодо встановлення детальних правил для сертифікації хмелю // OfficialJournal L 355, 15.12.2006, р. 72-87.
3. Директива Ради Європи 66/401/ЄЕС від 14 червня 1966 року про торгівлю насінням кормових культур // OfficialJournal L 125, 11.07.1966, р. 2298.
4. Директива Ради Європи 66/402/ЄЕС від 14 червня 1966 року про торгівлю насінням зернових культур // OfficialJournal L 125, 11.07.1966, р. 2309.
5. Директива Ради Європи 68/193/ЄЕС від 9 квітня 1968 року про торгівлю садивного матеріалу винограду // OfficialJournal L 93, 17.04.1968, р.15.
6. Директива Ради Європи 2008/72/ЄС від 15 липня 2008 про торгівлю матеріалами для розмноження та садивного матеріалу, за виключенням насіння та овочевих культур // OfficialJournal L 205, 01.08.2008, р.28-39.
7. Директива Ради Європи 2008/90/ЄС від 29 вересня 2008 року про торгівлю матеріалом для розмноження плодівих культур та призначеними для садівництва плодівими культурами // OfficialJournal L 267, 08.10.2008, р.8-22.
8. Директива Ради Європи 99/105/ЄС від 22 грудня 1999 року про торгівлю матеріалом для репродукції лісу // OfficialJournal L 11, 15.01.2000, р. 17-40.
9. Регламент Європейської Комісії 2568/91/ЄЕС від 11 липня 1991 року про характеристики оливкової олії та осадів оливкової олії і відповідних методів аналізу // OfficialJournal L 248, 05.09.1991, р. 1-83.
10. Директива Ради Європи 76/621/ЄС від 20 липня 1976 року щодо встановлення максимального рівня ерукової кислоти в олії та жирах, що призначаються для людського споживання та у продуктах харчування, які містять олію та жири // OfficialJournal L 248, 05.09.1991, р. 1-83.
11. Директива Ради Європи 2002/53/ЄС від 13 червня 2002 року щодо єдиного реєстру різних видів сільськогосподарських рослин // OfficialJournal L 193, 20.07.2002, р. 1-11.

12. Директива Ради Європи 2002/54/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінням цукрового буряку // OfficialJournal L 193, 20.07.2002, р. 12-32.
13. Директива Ради Європи 2002/55/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінням рослин // OfficialJournal L 193, 20.07.2002, р. 33-59.
14. Директива Ради Європи 2002/56/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінневою картоплею // OfficialJournal L 193, 20.07.2002, р. 60-73.
15. Директива Ради Європи 2002/57/ЄС від 13 червня 2002 року про торгівлю насінням масляних та волокнистих культур // OfficialJournal L 193, 20.07.2002, р. 74-97.
16. Регламент Європейської Комісії 1019/2002/ЄС від 13 червня 2002 року стосовно стандартів реалізації оливкової олії // OfficialJournal L 155, 14.06.2002, р. 27-31.
17. Регламент Європейської Комісії 1221/2008/ЄС від 5 грудня 2008 року про встановлення стандартів реалізації фруктів та овочів, та який вносить зміни у Регламент 1580/2007/ЄС, Регламент 2200/96/ЄС та Регламент 1182/2007/ЄС // OfficialJournal L 336, 13.12.2008, р. 1-80.
18. Аграрне право України: [підручник] / [В. М. Єрмоленко, О. В. Гафурова, М. В. Гребенюк та ін.] / [за заг. ред. В. М. Єрмоленка]. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 610 с.
19. Спільна аграрна політика Європейського Союзу: можливості та виклики для України. Аналітична доповідь. – Національний інститут стратегічних досліджень, 2011.

Бицюра Л.В. К вопросу гармонизации аграрного законодательства Украины по направлению формирования правил маркетинга сельскохозяйственной продукции в контексте общей аграрной политики Европейского Союза /Л.В. Бицюра // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 246-250.

Исследуются правовые основы общей аграрной политики ЕС и степень гармонизованности ряда нормативно-правовых положений национального законодательства Украины требованиям *acquiscommunaire* по направлению установления правил маркетинга сельскохозяйственной продукции в сфере сельского хозяйства развития сельской местности.

Ключевые слова: *acquiscommunaire*, гармонизация, общая аграрная политика ЕС, правила маркетинга сельскохозяйственной продукции.

Bytsura L. On the question of harmonization of agricultural legislation of Ukraine in the direction of forming the rules of marketing of agricultural products in the context of the Common Agricultural Policy of the European Union / L. Bytsura // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 246-250.

Investigate the legal basis of the common agricultural policy and EU level of harmonization number of legal provisions in national legislation of Ukraine requirements as *acquiscommunaire* in the direction of establishing rules for marketing of agricultural products in the field of agriculture and rural development.

Keywords: *acquiscommunaire*, harmonization, the EU Common Agricultural Policy, the rules of marketing of agricultural products.

Поступила в редакцию 14.05.2011 г.

УДК 342.24

ОСОБЕННОСТИ УПРАВЛЕНИЯ ОБЩЕГОСУДАРСТВЕННОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ В АВТОНОМНОЙ РЕСПУБЛИКЕ КРЫМ

Голубева Н. А.

Филиал АО «Укрэксимбанк» в Автономной Республике Крым.

В статье освещаются правовые аспекты права собственности в Автономной Республике Крым, этапы урегулирования отношений собственности в Крыму и взаимоотношения по вопросам собственности между государством и территориальной автономией. Проанализирован правовой материал по теме собственности.

Ключевые слова: собственность, имущество, принадлежащее Автономной Республике Крым, объекты собственности, субъекты собственности, управление имуществом.

Острейшей проблемой государственного строительства, как известно, является вопрос о собственности [1]. Актуальность проблемы управления общегосударственной собственностью в Автономной Республике Крым обусловлена тем, что хотя попытки ее решения и предпринимались в юридической науке и правотворческими органами, широкий круг вопросов, к ней относящихся, до настоящего времени остается нерешенным. С учетом изложенного, целью настоящей статьи является установление особенностей управления объектами права государственной собственности в Крыму.

Традиционно определяют, что содержание права собственности составляет триада правомочий собственника – владение, пользование и распоряжение вещью, причем основанные на законе. Эта известная триада существовала еще в римском праве. Указанные правомочия в той или иной интерпретации содержатся в законодательстве большинства стран. Раскрытие содержания права собственности не завершается определением принадлежащих собственнику правомочий. Дело в том, что указанные правомочия могут принадлежать не только собственнику, но и другим лицам. Поэтому необходимо выделить специфический признак, свойственный этим правомочиям. Он заключается в том, что собственник принадлежащие ему правомочия осуществляет по своему усмотрению, что означает, что власть (воля) собственника опирается непосредственно на закон, существует независимо от воли всех иных лиц в отношении этой вещи. Волеизъявление иных лиц не только опирается на закон, а зависит от воли собственника, обусловлено ею [2]. Присвоение результатов производства – экономическое содержание права собственности [3].

Различают право собственности в субъективном и объективном значении. Право собственности в субъективном значении – это предусмотренное и гарантированное законом право конкретного субъекта – собственника (гражданина, коллективно-образованного образования, государства и т.д.) осуществлять владение, пользование, распоряжение и иные возможные правомочия по принадлежащему ему имуществу на свое усмотрение. Это право имеет абсолютный характер. Это означает, что собственнику противостоит неограниченное и непосредственно не определенное количество лиц,

которым запрещается нарушать такое субъективное право и создавать препятствия для его осуществления.

Право собственности в объективном значении – это совокупность правовых норм, которые устанавливают и охраняют принадлежность материальных благ конкретным субъектам, в том числе определяют основания и условия возникновения и прекращения у них такого права в отношении этих благ.

В Украине процесс законодательного урегулирования собственности был начат в 1991 году почти одновременно с восстановлением Крымской АССР и в этой связи был принят ряд нормативных актов, имеющих особо важное значение как в целом для Украины, так и для Крыма, как автономного образования в ее составе.

Закон “О собственности” относил к государственной собственности общегосударственную (республиканскую) собственность и собственность административно-территориальных единиц. В качестве субъекта права общегосударственной собственности выступает государство в лице Верховного Совета Украины, субъектами права коммунальной собственности являются административно-территориальные единицы в лице областных, районных, городских и т.д. советов [4].

Вводя в действие Закон “О собственности”, Верховный Совет Украины поручал Совету Министров Украины с участием Правительства Крымской АССР, а также исполнительных комитетов областных, Киевского городского Советов народных депутатов до 1 мая 1991 г. обеспечить разграничение имущества между собственностью Украины и собственностью соответственно Крымской АССР, областей и т.д.

При этом фактически были определены основные принципы и подходы к разграничению имущества между собственностью Украины и собственностью Крымской АССР, а именно, предполагалось, что в собственность Крымской АССР помимо имущества предприятий, учреждений и организаций республиканского (АССР) подчинения должно входить также имущество общесоюзного и республиканского (Украинской ССР) подчинения, находящееся на территории Крыма. Такой подход фактически выделял Крымскую АССР в системе административно-территориальных единиц Украины и применял при этом обозначение понятия собственности Крымской АССР.

При отношениях собственности между государством и автономией должен быть задействован принцип, что все административно-территориальные образования, развиваясь в составе Украины, должны иметь достаточные возможности функционировать относительно автономно и индивидуально с учетом местных природных, экологических и социально-экономических условий [5].

Современная концепция права раздельной собственности должна исходить из законодательного равноправия всех государственных властных структур как субъектов, которые осуществляют полномочия собственника [6].

Разграничение собственности между государством и республикой своевременно не было осуществлено. При таком положении дел, в сентябре-декабре 1991 года и далее, в целях принятия экстренных мер по обеспечению сохранности имущества, находящегося на территории Крыма и обеспечения его рационального использования, Верховным Советом Крыма были предприняты попытки заполнить образовав-

шийся правовой вакуум и самостоятельно решить отдельные вопросы государственной собственности.

После провозглашения государственного суверенитета Украины, в июне-сентябре 1991 года Верховным Советом Украины были приняты нормативные акты, устанавливающие переход в юрисдикцию Украинской ССР предприятий, учреждений и организаций союзного подчинения, расположенных на ее территории

После принятия 4 сентября 1991 года Декларации о государственном суверенитете Крыма, Верховный Совет Крымской АССР принял Закон “Об объектах государственной собственности в Крымской АССР и имуществе КПСС, находящемся на территории Республики” и постановление “О предприятиях, учреждениях и организациях союзного и республиканского подчинения, расположенных на территории Крымской АССР”.

Все предприятия, учреждения и организации союзного и республиканского подчинения, расположенные на территории Крыма до разграничения полномочий по собственности между Украиной и Республикой Крым, объявлялись собственностью Крымской АССР и передавались в ведение органов государственного управления Крыма.

С принятием Закона от 30 июня 1992 года “О разграничении полномочий между органами государственной власти Украины и Республики Крым”, к ведению Республики Крым в лице ее высших органов власти было отнесено, в том числе, право законодательного регулирования отношений собственности в пределах своих полномочий [7].

Фактически, нормативное разграничение собственности между Украиной и Автономной Республикой Крым началось с 1995 года путем принятия ряда постановлений Кабинета Министров Украины:

постановление Кабинета Министров Украины от 14 апреля 1994 года N 238 “О разграничении государственного имущества Украины между общегосударственной собственностью и собственностью Республики Крым” [8];

постановление Кабинета Министров Украины от 5 мая 1995 N 316 “Об управлении имущества, находящегося в общегосударственной собственности и расположенного на территории Автономной Республики Крым”, которым ряд объектов общегосударственной собственности был передан в собственность Автономной Республики Крым, а также определены органы, управляющие объектами общегосударственной собственности, расположенными на территории Автономной Республики Крым [9];

постановление Кабинета Министров Украины от 7 февраля 1996 года N 157 “О передаче в собственность Автономной Республики Крым имущества санаторно-курортных и оздоровительных учреждений” [10].

Вопросы управления объектами собственности, расположенными на территории автономии получили свое дальнейшее развитие в связи с принятием 28 июня 1996 года Конституции Украины, пунктом 3 статьи 138 которой к ведению Автономной Республики Крым отнесено управление имуществом, принадлежащим Автономной Республике Крым [11].

Законодательно не определяется правовое понятие “принадлежности имущества”, но если исходить из смысла законодательного закрепления понятия “права собственности” и его составляющих – права владения, пользования и распоряжения, то можно сделать вывод о том, право собственности является основополагающим для понятия принадлежности кому-либо определенного имущества. Законом от 10 февраля 1998 года N 90/98-ВР “О Верховной Раде Автономной Республики Крым” к полномочиям Верховной Рады Автономной Республики Крым по вопросам собственности отнесено определение порядка управления имуществом, которое принадлежит Автономной Республике Крым и определение порядка управления имуществом, находящимся на балансе Верховной Рады Автономной Республики Крым [12].

В настоящее время действует Положение о порядке управления имуществом, принадлежащим Автономной Республике Крым или переданным в ее управление, утвержденное постановлением Верховной Рады Автономной Республики Крым от 21 апреля 1999 года № 459-2/99, которое определяет собственность Автономной Республики Крым как собственность общности граждан Украины, постоянно проживающих в Автономной Республике Крым, субъектом права которой является Верховная Рада Автономной Республики Крым [13].

Управление имуществом представляет собой деятельность специально уполномоченных органов по использованию объектов собственности Автономной Республики Крым и объектов, переданных автономии в управление. Субъектами управления определены Верховная Рада Автономной Республики Крым, Совет министров Автономной Республики Крым, министерства, республиканские комитеты и иные органы исполнительной власти Автономной Республики Крым, Фонд имущества Автономной Республики Крым. Каждый из субъектов управления имеет определенные полномочия в сфере управления общегосударственной собственностью.

В настоящее время в автономии постановлением Верховной Рады Автономной Республики Крым определен состав имущества, принадлежащего Автономной Республике Крым, продолжается работа над совершенствованием механизма управления имуществом, расположенным на территории автономии. По мнению Грача Л. И. остается актуальной проблема признания конституционных полномочий автономии на принадлежащее ей имущество. После утверждения Конституции Украины в состав имущества, принадлежащего Автономной Республике Крым, не передано из государственной собственности ни одного объекта. Передача отдельного имущества производится управлением Совету министров Автономной Республики Крым, но не в состав имущества Республики [14].

Изложенное дает основания для вывода о том, что хотя в связи с вступлением в силу Гражданского кодекса Украины, широкого руга нормативно-правовых актов, специально регулирующих отношения по управлению объектами права государственной собственности в Автономной Республике Крым, остается актуальным и практически необходимым для решения определенных проблем социально-экономического развития автономии вопрос законодательного урегулирования права собственности Автономной Республики Крым. Определенные шаги в этом направлении сделаны. Тем не менее, необходимым является дальнейшее исследование данной проблемы, которое могло бы пойти в направлении поиска наиболее опти-

мальных способов обеспечения управления объектами государственной собственности и собственности Республики Крым и нормативного их закрепления.

Список литературы

1. Грач Л. И. Крым – особый регион и отношение к нему должно быть особое / Л. И. Грач. – Симферополь: Таврида, 2000. – 45 с.
2. Музика Л. Власність в економічному та правовому вимірі / Л. Музика // Право України. – 2001. – № 12. – С. 45-53.
3. Тараш Л. И. Экономический аспект управления государственной акционерной собственностью / Л. И. Тараш // Актуальные проблемы экономики. – 2003. – № 11. – С. 27-35.
4. Ведомости Верховного Совета УССР. – 1991. – № 20. – Ст. 249.
5. Суперсон В. И. Региональная политика и правовые аспекты ее реализации в украинском обществе / В. И. Суперсон // Экономика, финансы, право. – 2003. – № 4. – С. 25-36.
6. Каракаш І. Право поділеної власності на природні ресурси у законодавстві України / І. Каракаш // Право України. – 2001. – № 3. – С. 80-90.
7. Закон Украины “О разграничении полномочий между органами государственной власти Украины и Республики Крым” // Відомості Верховної Ради України – 1992. – № 30. – Ст. 425.
8. Постановление Кабинета Министров Украины от 14 апреля 1994 года № 238 «О разграничении государственного имущества Украины между общегосударственной собственностью и собственностью Автономной Республики Крым» // Урядовый курьер – 1994. – 21 апреля.
9. Постановление Кабинета Министров Украины от 5 мая 1995 N 316 “Об управлении имуществом, находящимся в общегосударственной собственности и расположенного на территории Автономной Республики Крым”.
10. Постановление Кабинета Министров Украины от 7 февраля 1996 года N 157 “О передаче в собственность Автономной Республики Крым имущества санаторно-курортных и оздоровительных учреждений”.
11. Конституция Украины, принята на пятой сессии Верховной Рады Украины 28 июня 1996 года // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
12. Закон Украины “О Верховной Раде Автономной Республики Крым” от 10 февраля 1998 года // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 29. – Ст. 191.
13. Постановление Верховной Рады Автономной Республики Крым от 21 апреля 1999 года № 459-2/99 “О Положении о порядке управления имуществом, принадлежащим Автономной Республике Крым или переданным в ее управление” // Сборник нормативно-правовых актов Автономной Республики Крым. – 1994. – № 4. – Ст. 323.

Голубєва Н. А. Особливості управління загальнодержавною власністю в Автономній Республіці Крим / Н. А. Голубєва // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія : Юридичні науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 251-255.

У статті розглядаються правові аспекти права власності в Автономній Республіці Крим, етапи регулювання відносин власності в Криму і взаємовідносин з питань власності між державою та територіальною автономією. Проаналізовано правовий матеріал з теми власності.

Ключеві слова: власність, майно, що належить Автономній Республіці Крим, об'єкти власності, суб'єкти власності, управління майном.

Golubeva N. Features of the state property management in the Autonomous Republic Crimea / N. Golubeva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 251-255.

The article covers the legal aspects of the proprietorship in the Autonomous Republic Crimea, the stages in management of proprietary relations in Crimea and the relations between the state and territorial autonomy on property issues. The legal base was analyzed for information on proprietorship matters.

Keywords: property, the property of Autonomous Republic Crimea, objects of property, subjects of property management.

Поступила в редакцію 16.05.2011 г.

УДК 343.2

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СТ. 130 КРИМІНАЛЬНОГО
КОДЕКСУ УКРАЇНИ (ЗАРАЖЕННЯ ВІРУСОМ ІМУНОДЕФЦИТУ
ЛЮДИНИ ЧИ ІНШОЇ НЕВИЛІКОВНОЇ ІНФЕКЦІЙНОЇ ХВОРОБИ)**

Грейдіна К. І.

*Національний університет «Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого»,
м. Харків, Україна*

Статтю присвячено дослідженню проблемних питань застосування ст. 130 Кримінального кодексу України. На підставі проведеного аналізу висувуються та обґрунтовуються пропозиції щодо вдосконалення названого законодавчого положення.

Ключові слова: зараження вірусом імунодефіциту людини; кримінальна відповідальність.

У ХХІ ст. особливої актуальності набула проблема поширення ВІЛ-інфекції та СНІДу, яка зумовлена швидким темпом розповсюдження цих хвороб, а також відсутністю ефективних правових заходів у боротьбі з ними.

Згідно з оперативною інформацією Комітету з питань протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу та іншим соціально небезпечним хворобам тільки за січень-лютий 2011 року в Україні офіційно зареєстровано 3 541 ВІЛ-інфіковані особи, в тому числі 3 537 громадян України та 4 іноземця. [15].

В Кримінальному кодексі України (далі – КК України) пріоритетне місце відведено охороні життя та здоров'я особи. Це підкреслюється і формуванням такого завдання КК України як правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина у ст. 1, а також тим, що розділ «Злочини проти життя і здоров'я особи» пересунувся з третього місця в Особливій частині Кримінального кодексу 1960 року на друге місце у Кримінальному кодексі 2001 року [16, с.104]. КК України дещо розширив коло злочинних діянь, пов'язаних із зараженням людини інфекційними хворобами чи поставленням її в небезпеку зараження ними, та диференціював відповідальність за них, пом'якшивши чи, навпаки, підвищивши її за окремі їх види. Одночасно КК України 2001 р. декриміналізував ухилення від лікування венеричної хвороби. Таке розширення здійснено шляхом внесення до таких хвороб не лише СНІДу та венеричних хвороб, а й інших невиліковних інфекційних хвороб, що є небезпечними для життя людини.

За даними офіційної статистики, злочинів у сфері зараження ВІЛ-інфекцією/СНІДом чи іншою невиліковною хворобою зареєстровано у 2005 році-39 випадків, 2006 р. – 15, 2007 р. – 11, 2008 р. – 14, 2009 р. – 15 [6].

Наведена статистика наочно демонструє, що кількість зареєстрованих злочинів за ст. 130 ККУ за останні 5 років дуже мала і це пов'язано з низкою проблем правозастосовного характеру. Викладене обумовлює актуальність теми дослідження та її мету – здійснити аналіз положень ст. 130 ККУ та опрацювати на цій підставі пропозиції щодо їх вдосконалення.

Необхідно зазначити, що значна кількість цих злочинів є латентною, що, в свою чергу, «ускладнює роботу органів внутрішніх справ, негативно впливає на авторитет та об'єктивність судочинства, демократичні основи суспільства» [7, с. 266]. Законодавство фактично анулює можливість виявлення правопорушника, а на правосвідомість громадян покладатися неможна. Так, у Тернополі було затримано ВІЛ-інфіковану повію, яка, знаючи про свою хворобу та перебуваючи з листопада 2005 р. на обліку в обласному центрі профілактики і боротьби зі СНІДом як ВІЛ-інфікована, «працювала» із клієнтами, пояснюючи свої дії відсутністю «злого умислу» і що це «її робота». За словами начальника відділу боротьби зі злочинністю, пов'язаною з торгівлею людьми, обласної міліції Віктора Матвійціва: «Жінку звинуватять у свідомому поставленні іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту та іншими інфекційними хворобами, які є небезпечними для життя людини» [4].

Однак латентність є не єдиною проблемою у цій сфері. Ознаки складів злочинів, передбачених ст. 130 КК України, потребують свого теоретичного дослідження з метою прогнозування перспектив їх подальшого розвитку, а також підвищення рівня їх нормативного регулювання. Сучасна наука кримінального права України ґрунтується на обмеженому колі робіт, присвячених окремим аспектам кримінальної відповідальності за зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби. Це, зокрема, дослідження Андрушко П. П., Брич Л. П., Короленко М. П., Михайлова В. Є., Чувакова О. А.

Стаття 130 КК встановлює відповідальність за зараження ВІЛ-інфекцією (охоплюється такий наслідок цього зараження, як СНІД) [8], та іншими невиліковними інфекційними хворобами, що є небезпечними для життя людини (наприклад, важкі форми туберкульозу, сифіліс, гонорея).

Однією з найголовніших проблем в юридичному аспекті цього питання є неузгодженість норм кримінального законодавства і законодавства, що регулює сферу охорони здоров'я. Медичного терміну «невиліковна інфекційна хвороба, що є небезпечною для життя людини» не існує. З цього приводу Андрушко П. П. зазначив, що «інфекційних хвороб, що є взагалі невиліковними, нема» [14, с.322-328].

На противагу цьому, Брич Л. П. робить висновок, що такі хвороби є, і пропонує надати визначення невиліковної інфекційної хвороби та перелік таких хвороб у спеціальному нормативно-правовому акті. На думку Брич Л. П., під невиліковною інфекційною хворобою слід розуміти таку хворобу, збудником якої є вірус, щодо якої у медичній науці та практиці немає належним чином апробованих і дозволених для застосування методів і засобів лікування, і яка при закономірному її розвитку через більш чи менш тривалий час після інфікування призводить до смерті людини [2, с. 98-99]. Через невизначеність цього поняття виникає проблема низького виявлення та розкриття злочинів означеної категорії справ у порівнянні з іншими злочинами: відсутність правильних уявлень у працівників внутрішніх справ про характер даних хвороб, їх ознаки та способи розповсюдження.

Окрему проблему правозастосовного характеру становить спосіб вчинення цього злочину, який в законі не регламентований, але найчастіше проявляється шляхом полового гетеро- або гомосексуального контакту інфікованої особи з потерпілим

або через використання шприців наркоманами. [20, с. 77]. Через такий підхід деякі автори [10, с. 195-196] обмежують досліджуване діяння лише діями інфікованого, а інші вважають, що поставлення в небезпеку може здійснюватися як шляхом дії, так і бездіяльності. [3, с. 71-73]. В теорії кримінального права здійснення злочину в формі бездіяльності можливо тоді, коли «суб'єкт безпосередньо посягає на певний порядок і не виконує покладених на нього обов'язків» [19, с. 48]. На інфікованого за чинним законодавством покладені наступні обов'язки щодо заходів забезпечення безпеки (ст. 12 Закону «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ»):

– вживати заходів щодо запобігання поширенню ВІЛ-інфекції, запропонованих закладами охорони здоров'я;

– повідомити осіб, які були з ними у статевих контактах до виявлення факту інфікованості, про можливість їх зараження;

– відмовитися від донорства крові, її компонентів, інших біологічних рідин, клітин, органів і тканин для використання їх у медичній практиці.

Тобто небезпека створюється конкретними діями винного. Свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, може полягати, зокрема, у здійсненні статевих контактів без застосування запобіжних засобів, недотримання інших профілактичних рекомендацій (наприклад, використання не стерилізованих шприців).

Зараження іншої особи ВІЛ чи іншої невиліковної інфекційної хвороби передбачає фактичне потрапляння в її організм вірусів зазначених хвороб.

Злочин вважається закінченим з моменту: а) вчинення дій, які створили реальну небезпеку зараження іншої особи вірусом хоча б однієї із зазначених хвороб (ч. 1 ст. 130 КК); б) фактичного попадання вірусу таких хвороб в організм потерпілого (частини 2 і 4 ст. 130 КК). Такої позиції дотримуються Сташис В. В., Дудоров О. О. та Брич Л. П. У той же час Бояров В. І. вважає, що злочин, передбачений ч. 2 ст. 130 ККУ, вважається закінченим з моменту контакту з хворим після встановлення факту захворювання потерпілого, уточнюючи, що стосовно ВІЛ-інфікованих не має значення, захворів потерпілий на СНІД чи його лише інфіковано на ВІЛ. [1, с.93-97]. Ми вважаємо більш прийнятною позицію Сташиса В. В., Дудорова О. О., та Брич Л. П.

Деякі науковці вважають, що суб'єкт простого і кваліфікованого складів злочинів, передбачених ст. 130 КК – спеціальний [10, 11, 12]. Тобто суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка досягла 16 років, і є носієм ВІЛ або іншої інфекційної невиліковної хвороби та знає про це. Зважаючи на це, крім ознак загального суб'єкта особа має ще й такі додаткові ознаки:

– по-перше, є носієм вірусу імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини;

– по-друге, знала про наявність у неї цієї хвороби;

– по-третє, була попереджена у закладі охорони здоров'я про свої обов'язки і про заходи недопущення поширення на інших людей цієї хвороби.

Перші дві ознаки безпосередньо вказані в диспозиції статті 130 ККУ, третя ознака слідує з положень чинного законодавства зокрема з п. 4 Постанови Кабінету Міністрів України «Про питання запобігання та захисту населення від ВІЛ-інфекції та СНІД» [17]. Однак слушною вважаємо думку Андрушко П. П., який звернув увагу на те, що відсутність прямої вказівки в частинах 1 та 4 ст. 130 КК про спеціальний суб'єкт злочину, дає підстави вважати, що суб'єктом передбачених злочинів має визнаватися особа, яка не є носієм такого вірусу, зокрема, медичний, фармацевтичний або інший працівник [1, с. 94].

Досліджуючи вказане питання, неможна залишити поза увагою і той момент, що згода потерпілого на поставлення його в небезпеку зараження або на зараження венеричною хворобою не звільняє винного від відповідальності за завідоме поставлення такої особи в небезпеку зараження чи її зараження ВІЛ чи іншою невиліковною хворобою. В Кримінальному кодексі Російської Федерації в примітці до ст. 122 зазначено, що особа, яка здійснила злочин, передбачений ч. 1, ч. 2 цієї статті звільняється від кримінальної відповідальності у випадку, якщо інша особа, свідомо поставлена в небезпеку зараження ВІЛ, заздалегідь знала про наявність такої хвороби і була згодна на це [21]. Однак на думку Камнева Р. Г., така згода може впливати лише на пом'якшення покарання або на звільнення від відповідальності, передбаченою ч. 1 або ч. 2 ст. 130 КК України. У даному випадку підстава звільнення може бути лише факультативною [8, с. 24-25].

Постійне прагнення законодавця до вдосконалення національного законодавства призводить до певних замкнених кіл. Так, відповідно до ст. 13 Закону «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» заборонено розголошення відомостей про хворих на СНІД, облік, реєстрація ВІЛ-інфікованих і хворих на СНІД громадян та медичний нагляд за ними повинні здійснюватися з дотримання принципів конфіденційності та поваги до особистих прав і свобод людини [18].

Відповідно до ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я, медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості. Порушення законодавства України про інформацію тягне за собою дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну або кримінальну відповідальність згідно із законодавством України. Таким чином, законодавець, встановивши кримінальну відповідальність, змусив лікарів зберігати таємницю, навіть якщо хворий є потенційно небезпечним для інших.

Саме з положень закону про конфіденційність наявності цього захворювання у хворого, виходить ще один проблемний момент: можливість лікування хворих на СНІД у звичайних лікувальних стаціонарах і знаходитися в пологових будинках зі здоровими породіллями, ВІЛ-інфіковані діти навчаються у школі зі здоровими дітьми. Таким чином, створюється найкраща ситуація для масового поширення і надійного зараження ВІЛ-інфекцією.

Викладене дає підстави для наступних висновків. Боротьба з ВІЛ-інфекцією та СНІД є одним з пріоритетних завдань держави в галузі охорони здоров'я населення,

яка повинна об'єднувати випереджувально-профілактичний вплив з комплексним соціальним, політичним, правовим, виховним та медичним підходами.

Не дивлячись на негативну динаміку поширення ВІЛ-інфекції, в Україні ще не розроблений ефективний механізм медичного і правового попередження цього захворювання. Фактично не реалізується превентивний потенціал кримінального законодавства. Норма ст. 130 КК України практично не застосовується через відсутність чітких науково-обґрунтованих рекомендацій щодо її реалізації.

Слід погодитися з позицією Брич Л. П. щодо необхідності вдосконалення кримінально-правових норм, сформульованих в ст. 130 КК України, у зв'язку з чим необхідно словосполучення «вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби» замінити словами «збудником особливо небезпечної інфекційної хвороби».

Ст. 130 КК України потребує конкретизації суб'єкта цього злочину. Вважаємо доцільним у ч. 1 та у ч. 4 вказати суб'єкт злочину так само, як він описаний у ч. 2 цієї статті.

Список літератури

1. Андрушко П. П. Проблеми кваліфікації злочинів, пов'язаних із зараженням людини інфекційними хворобами (статті 130, 131, 133 КК України) / П. П. Андрушко // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: м_ли наук_практ. конф. (Харків, 22–23 квітня 2004 року) / [редкол.: В. В. Сташис (голов. ред.) та ін.]. – К.; Х. : Юрінком Інтер, 2004. – С. 93-97.
2. Брич Л. П. Значення ознак спеціального суб'єкта для розмежування складів злочинів, пов'язаних із впливом на організм потерпілого вірусу імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини / Л. П. Брич. // Крим.-пр. охорона життя та здоров'я особи: Матеріали наук.-практ. конф., Харків, 22-23 квіт. 2004 р.: Матеріали наук.-практ. конф. – К.; Х. : Юрінком Інтер, 2004р. – С. 97-99.
3. Викторов И. С. Уголовно-правовая ответственность за распространение венерических заболеваний / И. С. Викторов. – Саратов, 2003. – 94 с.
4. ВІЛ-інфіковану повію затримали в Тернополі “при виконанні” [Електронний ресурс] – Режим доступу:
<http://vn.20minut.ua/news/59496> – Загол. з екрану
5. Джужа О. М., Піщенко Г. І. Проблеми боротьби з епідемією ВІЛ/СНІД в Україні / О. М. Джужа, Г. І. Піщенко // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2004. – № 9. - [Електронний ресурс] – Режим доступу:
http://mndc.naiu.kiev.ua/Gurnal/9text/g9_18.htm – Загол. з екрану
6. Єдиний звіт про злочинність за 12 місяців МВС України 2006 рік, 2007 рік, 2008 рік, 2009 рік, 2010 рік. [Електронний ресурс] – Режим доступу:
<http://www.mvs.gov.ua/mvs/control> – Загол. с екрану.
7. Іщенко А. В. Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень: [Монографія] / [За ред. І. П. Красюка]. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2003. – 359 с.
8. Камнев, Р. Г. Обстановка совершения преступления и специальные основания освобождения от уголовной ответственности : Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.08 - Уголовное право и криминология ; Уголовно-исполнительное право / Р. Г. Камнев. – Самара, 2009. – 25 с.
9. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 21. – Ст. 920.
10. Курс уголовного права. Особенная часть: [Учебник для вузов] / [Под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комисарова]. – М. – . – Т. 3. – 2002. – 470 с.

11. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. / [За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка]. – К. : Каннон, А.С.К., 2001. – 903 с.
12. Науково-практичний коментар до кримінального кодексу України: За станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. / [За ред. С. С. Яценка]. – К.: А.С.К., 2002. – 784 с.
13. Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України. / [За заг. редакцією Потєбенька М. О., Гончаренка В. Г.]. – К. : “ФОРУМ”. – . –
Особлива частина. – 2001. – 722 с.
14. Науково-практичний коментар до кримінального кодексу України. В 2-х томах. / [За заг. редакцією Андрушко П. П.]. – К. : Вид-во «Правова Єдність». – . –
Т. 2. – 2009. – 1592 с.
15. Оперативна інформація про офіційно зареєстрованих ВІЛ-інфікованих громадян України за лютий 2011 року Комітету з питань протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу та іншим соціально небезпечним хворобам. [Електронний ресурс] – Режим доступу:
http://www.stop-aids.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=192:-2010-&catid=41:2009-01-14-15-23-58&Itemid=55 – Загол. з екрану.
16. Перепелица А. И. Некоторые изменения в ответственности за посягательства на жизнь и здоровье личности по новому УК Украины / А. И. Перепелица // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: Матер. наук.-практ. конф. (Харків 22-23 квітня 2004 р.) / [Редкол.: Сташис В. В. (голов. ред.) та ін.]. – К. – Х. : “Юрінком Інтер”, 2004. – С. 9-13.
17. Про питання запобігання та захисту населення від ВІЛ-інфекції та СНІД: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.12.1998 №2026// Офіційний Вісник України 1998, 51 від 08.01.99
18. Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ: Закон України від 12.12.1991 р. №1972-ХІІ// Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – №11. – Ст. 152
19. Тер-Акопов А. А. Бездействие как форма преступного поведения / А. А. Тер-Акопов. – М. : Юрид. лит., 1980. – 152 с.
20. Уголовное право России. Особенная часть: [Учебник для вузов] / [Под ред. Ф. Р. Сундурова]. – Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 2004. – 648 с.
21. Уголовный кодекс РФ: Федеральный закон от 13.06.1996 N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. –1996. – N 25. – Ст. 2954.

Грейдина К. И. Проблемные вопросы применения статьи 130 Уголовного кодекса Украины (заражение вирусом иммунодефицита человека или иной неизлечимой инфекционной болезни / К. И. Грейдина // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 256-261.

Статья посвящена исследованию проблемных вопросов применения ст. 130 Уголовного кодекса Украины. На основе проведенного анализа выдвигаются и обосновываются предложения по усовершенствованию названного законодательного положения.

Ключевые слова: заражение вирусом иммунодефицита человека; уголовная ответственность.

Greydina K. The issues of article 130 of the Criminal Code of Ukraine (the human immunodeficiency virus infection or other incurable contagious disease / K. Greydina// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 256-261.

The article deals with problematic issues of art. 130 of the Criminal Code of Ukraine. Based on the analysis put forward and justified proposals for improve-shenstvovaniyu name of legislative provisions.

Keywords: infection with human immunodeficiency virus; criminal liability.

Поступила в редакцию 17.05.2011 г.

УДК 349.4

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РАЙОНУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ ЯК ОСНОВИ АГРОЛАНДШАФТУ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Дударев Д. С.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

Досліджується сучасний стан правового регулювання районування земель та перспективи впровадження агроландшафтів

Ключові слова: районування, охорона земель, агроландшафт, сільськогосподарські землі.

На даний момент юридична природа районування земель не визначена на достатньому рівні. Актуальність дослідження у цьому напрямку полягає у тому, що впровадження районування як дієвого інструменту впливу на земельно-правові відносини, неможлива без сталого розуміння його мети та розробки відповідної правової моделі. Отже, метою цієї статті є спроба дослідження сутності правового регулювання районування земель у контексті створення агроландшафтів.

Дослідженням цього питання займалися як вчені-правники – Кулинич П. Ф., Мирошніченко А. М., Андрейцев В. І., Шеремет А. П., так і представники екологічної, землевпорядної та аграрної наук – Кривов В. М., Грабак Н. Х., Топіха І. Н., Давиденко В. М., Шевель І. В. та інші.

Стаття 179 Земельного кодексу України визначає районування як поділ території з урахуванням природних умов та агробіологічних вимог сільськогосподарських культур [1]. Відповідно до ст. 26 Закону «Про охорону земель» [2] природно-сільськогосподарське районування (зонування) земель включає в себе поділ земель за цільовим призначенням з урахуванням природних умов, установлення вимог щодо раціонального використання земель відповідно до району (зони) та інше. Проте використання районування лише з метою поділу земель за цільовим призначенням або для оцінки земель і розроблення землевпорядної документації щодо використання та охорони земель не можна визнати ефективним застосуванням даного інституту.

Процедура проведення районування регламентується Порядком здійснення природно-сільськогосподарського, еколого-економічного, протиерозійного та інших видів районування (зонування) земель [3]. Існують також і методичні рекомендації з районування, направлені на досягнення раціонального використання земель, але, як слушно відмічає Мирошніченко А. М., дані правила мають переважно характер наукових рекомендацій, а не правових норм [4, с. 273]. Отже, стан правового регулювання районування земель сільськогосподарського призначення з метою їх охорони залишається на незадовільному рівні. Таке положення речей робить неефективними заходи щодо правової охорони сільськогосподарських земель.

На думку Кулинич П. Ф. на початку ХХІ століття у розвитку правової охорони сільськогосподарських угідь чітко проявилися два різновекторних підходи. Один із них передбачає надання посиленої охорони високопродуктивним угіддям – ріллі, перелогам та багаторічним насадженням. На реалізацію даного підходу спрямовані заходи щодо встановлення нормативів оптимального співвідношення культур у сівознах [5]. Інший підхід можна кваліфікувати як екологічний, тобто такий, що передбачає посилену правову охорону тих сільськогосподарських угідь, які виконують функцію стабілізації агросфери як екологічної системи [6, с. 179].

Проте, як зазначає Кривов В. М., методичних підходів до еколого-економічної оптимізації землекористування дуже мало, тому потрібна їх досконала розробка [7, с. 37]. Шереметом А. П. були запропоновані певні заходи, які, на його думку, спрямовані на оптимізацію агроландшафтів. Вони базуються на необхідності наукової обґрунтованості, яка б реалізовувалася через обстеження та оцінку кожної окремо взятої земельної ділянки та розробці нормативів землекористування, направленої на підвищення родючості ґрунтів [8, с. 167]. Але, що є характерним для запропонованих моделей, вони не визначають, по-перше, місце цих заходів у загальнодержавних програмах з охорони земель; по-друге, не мають чіткого та послідовного механізму впровадження; по-третє, визначають систему цих заходів через розуміння оптимізації агроландшафту як екологічної категорії, що не є придатним для формуванні ефективною правовою моделі. На нашу думку, оптимізацію землекористування сільськогосподарських угідь доцільно було б проводити саме у рамках районування земель.

На думку Мірошниченка А. М., природно-сільськогосподарське районування земель є формою планування використання земель, з чим не можна не погодитись. Він також зазначає, що за часів СРСР при проведенні природно-сільськогосподарського районування території України було виділено п'ять природно-сільськогосподарських зон та дві горні області. У межах зон виділялися провінції за показниками гідротермічного режиму. Провінції поділися на округи, в межах яких було виділено біля 200 природно-сільськогосподарських районів. [4, с. 218, 221]. З цього приводу видається розумним проведення районування на сучасному етапі з урахуванням напрацювань у цій сфері, а саме за системою яка являє собою ієрархічні взаємопідпорядковані таксономічні виділи – від природно-сільськогосподарської зони до природно-сільськогосподарського району в межах рівнинної частини України і від гірської природно-сільськогосподарської області до природно-сільськогосподарського району в межах гірських систем України.

Районування земель у найближчій перспективі повинно привести до відходу від жорсткого поділу земель за цільовим призначенням та замінене виділенням однорідних за своїм режимом зон, де запроваджуються потрібні види землекористування. У контексті розуміння районування як складової частини планування використання земель, створення вищевказаних зон повинно гармоніювати із концепцією створення Генеральної схеми планування території, яка запроваджується Законом «Про Генеральну схему планування території України» [9].

З цього приводу слід зазначити, що проведення районування земель сільськогосподарських угідь з метою оптимізації землекористування та створенням однорідних за своїм режимом зон містить ризик нівелювання запропонованого Кулини-

чем П. Ф. екологічного підходу. Адже, виконавши районування земель з врахуванням агробіологічних, кліматичних та інших умов не можна гарантувати, що землекористування на них буде мате на меті збереження та підвищення родючості ґрунтів та стабілізацію агросфери. На нашу думку, екологічний підхід треба поєднати з ландшафтним підходом до сільськогосподарського землекористування.

Визначення ландшафту наведено у Європейській ландшафтній конвенції, як територія, як її сприймають люди, характер якої, є результатом дії та взаємодії природних та/або людських чинників [10]. До земель сільськогосподарського призначення доцільно вживати термін «агроландшафт», визначення якого наведено у ст. 1 Закону «Про охорону земель» як ландшафт, основу якого становлять сільськогосподарські угіддя та лісові насадження, зокрема лісосмуги та інші захисні насадження [2]. Застосування такого визначення агроландшафту до процедури районування земель для впровадження екологічного підходу землекористування не видається можливим. Відповідно до ст. 33 цього Закону в Україні мають бути встановлені нормативи оптимального співвідношення ріллі та багаторічних насаджень, сіножатей, пасовищ, а також земель під полезахисними лісосмугами в агроландшафтах.

Проблема застосування ландшафтного підходу на землях сільськогосподарського призначення розглядалася українськими вченими. Кулиничем П. Ф. ще в 1993 р. було обґрунтовано постановку питання про доцільність виділення агроландшафтів (поряд із ґрунтами та їх родючістю) в окремий об'єкт правової охорони земель сільськогосподарського призначення [11, с. 35]. Аналізуючи стан законодавства України про охорону агроландшафтів, Андрейцев В. І. ще в 1999 р. звернув увагу на таку прогалину в земельному законодавстві, як відсутність спеціальних норм, які б визначали особливості правового режиму агроландшафтів, і запропонував усунути цей недолік шляхом прийняття закону про екологічну безпеку [12, с. 71].

Як зазначається у спеціальній літературі, реалізація ідеї екологічного землеробства передусім передбачає відповідне господарювання сільської місцевості, яке б включало всі елементи екологічної інфраструктури – селітебні, продукційні поля, території відновлення (регенерації) біологічних ресурсів людини і середовища, а також бар'єри, що запобігають поширенню забруднень в природі. Особливе місце в екологічній інфраструктурі агроландшафтів займають лісові насадження різного призначення, масиви задернованих земель, анклавні луки, малі водойми і водостоки. Останні повинні забезпечити екологічний мінімум запасу води в агроландшафті. Для того щоб забезпечити належну якість природного і культурного середовища агроландшафту, треба здійснити новелізацію і кодифікацію всіх адміністративних прописів, щодо природного середовища агроландшафту та його охорони [13, с. 284].

На думку Кулинича П. Ф., принциповим питанням при формуванні ландшафтного підходу до правового забезпечення охорони й використання сільськогосподарських земель є визначення поняття «агроландшафт» як правової категорії. Вищевикладене дає підстави розглядати агроландшафт не лише як земельний ресурс, а як територію земель сільськогосподарського призначення з наявною на ній сукупністю природних і штучно створених компонентів, які становлять єдине ціле, знаходяться

між собою у оптимальному кількісному співвідношенні, що визначено законодавством, а також нову екологічно й виробничу якість [14, с. 145 – 146].

З огляду на вищевикладене, концепція впровадження екологічного землекористування з урахуванням ландшафтного підходу на сільськогосподарських землях шляхом районування має містити наступні елементи. По-перше, визначення агроландшафту як головної мети проведення районування сільськогосподарських земель. Як вже зазначалося, на даний момент не існує підходів до створення агроландшафтів як засобу раціоналізації землекористування. Тому проведення районування з цією метою має включати в себе аналіз та визначення ландшафтно-неоднорідності земель сільськогосподарського призначення, ступеню стійкості до антропогенних факторів, визначення оптимального використання земель кожної морфологічної частини агроландшафту. По-друге, визначення місця районування земель як складової частини використання планування земель на законодавчому рівні, надавши йому, таким чином, загальнодержавного нормативного значення. По-третє, розробка рекомендацій та нормативів до кожної зони, визначеної через процедуру районування. Вказані нормативи, на наш погляд, повинні стосуватися особливостей формування та функціонування агроландшафтів у кожному конкретному регіоні.

Стосовно формування правової моделі впровадження районування як основи агроландшафтів можна сказати наступне. В першу чергу, внести відповідні зміни до Закону «Про охорону земель» [2], які б визначали агроландшафт як самостійний об'єкт правового регулювання у сфері раціонального землекористування на сільськогосподарських землях. Дані зміни неможливі без системного аналізу законодавств ЄС з ландшафтів та вітчизняної й зарубіжної правової доктрини.

Законодавче визначення місця районування земель як форми планування використання земель потребує комплексних змін до Закону «Про Генеральну схему планування території України». Для запобігання нівелювання екологічного підходу необхідно закріпити створення агроландшафтів як пріоритетну мету проведення районування сільськогосподарських земель. У контексті створення агроландшафтів на землях сільськогосподарського призначення треба включити до основних завдань районування визначення раціонального співвідношення різних угідь відносно до неоднорідності земельного фонду та створення загальнодержавного плану районування. Організація території на підставі раціонального розміщення площ з різним функціональним призначенням у рамках агроландшафтів дасть змогу знайти шляхи оптимізації землекористування та визначити оптимальні показники для конкретних регіонів [7, с. 37].

Логічним продовженням вищевказаних кроків має стати впровадження механізму графічного відображення результатів районування на місцевому, регіональному та загальнодержавному рівнях. Текстова ж частина результатів районування має містити нормативи та рекомендації щодо господарювання у конкретному регіоні. На нашу думку, саме так впровадження районування земель можна гармонізувати з концепцією створення Генеральної схеми планування території України.

При розгляді перспективи проведення районування земель з метою створення агроландшафтів неможливо залишати по за увагою суб'єктів господарювання – землевласників та землекористувачів. На нашу думку, до них на стадії впровадження

даної правової моделі треба застосувати засоби економічного стимулювання раціонального використання та охорони земель. Так як, впровадження агроландшафтів тим чи іншим боком буде торкатися вилучення на постійній чи тимчасовій основі окремих сільськогосподарських угідь із господарювання з метою створення та стабілізації агросфери, то пріоритетним механізмом стимулювання є інститут відшкодування втрат сільськогосподарського виробництва [4, с. 267].

Підсумовуючи викладене, можна дійти наступних висновків:

1. Сучасний стан правового регулювання районування земель є незадовільним і потребує реформування. Реформування має відбуватися шляхом запровадження екологічного та ландшафтного підходу до землекористування.

2. Метою проведення районування сільськогосподарських земель має стати створення агроландшафтів як засобу оптимізації землекористування. В свою чергу, категорія «агроландшафт» потребує гармонізації з законодавством ЄС стосовно ландшафтів та виділення як окремого об'єкту правового регулювання у сфері охорони земель сільськогосподарського призначення.

3. Правову модель регулювання районування земель треба розуміти як форму планування використання земель. Послідовне запровадження даної концепції має привести до розуміння поділу земель за основним цільовим призначенням як неефективного механізму регулювання земельних правовідносин та поступового відходу від нього.

Таким чином, послідовне запровадження районування земель як основи агроландшафту потребує розробки нової концепції земельного права, заснованої на екологічному та ландшафтному підходах до регулювання правовідносин, та внесення комплексних змін до ряду нормативно-правових актів для закріплення цих положень.

Список літератури

1. Земельний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – N 3-4. – Ст.27.
2. Закон України «Про охорону земель»// Відомості Верховної Ради України. – 2003. – N 39. – Ст.349.
3. Постанова Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. N 681 «Про затвердження Порядку здійснення природно-сільськогосподарського, еколого-економічного, протиерозійного та інших видів районування (зонування) земель»// Урядовий кур'єр від 30.06.2004, № 120.
4. Мірошніченко А. М. Земельне право України: [Навчальний посібник] / А. М. Мірошніченко. – К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2007. – 432 с.
5. Постанова Кабінету Міністрів України від 11.02.2010 N 164 «Про затвердження нормативів оптимального співвідношення культур у сівозмінах в різних природно-сільськогосподарських регіонах» // Урядовий кур'єр від 10.03.2010, № 44.
6. Кулинич П. Ф. Сільськогосподарські угіддя як об'єкт земельних правовідносин / П. Ф. Кулинич// Часопис Київського університету права. – 2008. – № 4. – с. 174-180.
7. Кривов В. М. Оптимізація структури агроландшафтів – основа раціонального використання земельних ресурсів / В. М. Кривов// Землевпорядний вісник. – 1998. – № 3. – с. 36-38.
8. Шеремет А. П., Земельне право України: [навч. пос.] / А. П. Шеремет. – К. : Центр учбової літератури, 2009. – 632 с.
9. Закон України «Про Генеральну схему планування території України»// Відомості Верховної Ради України. – 2002. – N 30. – Ст. 204.

10. Закон України «Про ратифікацію Європейської ландшафтної конвенції»// Відомості Верховної Ради України. – 2005. – N 51. – Ст. 547.

11. Кулинич П. Ф. Правовые проблемы использования и охраны земель сельскохозяйственного назначения / П. Ф. Кулинич // Правовое регулирование развития АПК Украины. – К. : Урожай, 1993. – С. 3-59.

12. Андрейцев В. І. Правові засади земельної реформи і приватизації землі в Україні: [Навч. практ. посіб] / В. І. Андрейцев. – К. : Істина, 1999. – 345 с.

13. Основи ведення сільського господарства та охорона земель: [Посібник] / [Грабак Н. Х., Топіха І. Н., Давиденко В. М., Шевель І. В.]. – Видання ЧДУ імені Петра Могили, 2005. – 484 с.

14. Кулинич П. Ф. Агрорландшафт як об'єкт правової охорони / П. Ф. Кулинич// Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / [Відп. ред В. Я. Тацій]. – 2008. – Вип. 95. – С. 142-146;

Дударев Д. С. Правовое регулирование районирования земель как основы агроландшафта: состояние и перспективы / Д. С. Дударев // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 262-267.

Исследуются современное состояние правового регулирования районирования земель и перспективы внедрения агроландшафтов.

Ключевые слова: районирование, охрана земель, агроландшафт, сельскохозяйственные земли.

Dudarev D. Legal regulation of the zoning of land as the basis of agrolandscape: state and prospects / D. Dudarev// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 262-267.

Author investigates the current state of legal regulation of zoning of land and prospects for implementation of agrolandscapes.

Keywords: zoning, land protection, agrolandscape, agricultural land.

Поступила в редакцію 18.05.2011 г.

ОСОБЛИВОСТІ РОЗВИТКУ КУРОРТНО-РЕКРЕАЦІЙНОЇ ГАЛУЗІ КРИМУ У 1950-1960-Х Р.Р. (ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ)

Залозний М. Ю.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

У статті автор аналізує діючі у 1950-1960 –х рр. нормативно-правові акти у сфері розвитку курортно-рекреаційного господарства кримського півострова. Розглядаються основні напрями діяльності органів державної влади щодо курортної справи в Криму на зазначеному історичному етапі. Дається оцінка адміністративних перетворень структурних елементів у сфері державного регулювання курортної справи.

Ключові слова: санаторно-курортні місцевості, курорт, постанова, дома відпочинку, Крим.

Нині досить великим пластом історичного матеріалу, що підлягає науковому аналізу і узагальненню, є сукупність нормативно-правових актів з питань регулювання вітчизняної курортної справи. При цьому існуючий історико-правовий досвід в досліджуваній сфері вимагає ретельного та вільного від ідеологічних догм і кон'юнктурних підходів осмислення. Таким чином, актуальність дослідження обумовлена необхідністю відтворити історично вірну модель становлення і розвитку його правового регулювання, дослідити реальний стан курортної справи у досліджуваній період з метою критичного осмислення та використання досвіду минулого для вирішення сьогочасних проблем курортної галузі регіону.

Метою дослідження є аналіз діючих у 1950-1960 –х рр. нормативно-правових актів у сфері курортно-рекреаційного розвитку півострова.

Питання розвитку курортної системи розглядаються в роботах Калітюка В. А. «Розвиток курортної системи України» [1] та Чирви І. С. «Нариси з історії Криму» [2]. Питання організаційно-правових засад державного управління курортної справи висвітлюються в роботах Самаріної Т. В. [3]. Правові проблеми природокористування та охорони навколишнього середовища оздоровчих і рекреаційних місцевостей наведені в дослідженні Орлова А. М. [4]. Також аспекти розвитку курортного господарства викладені в роботі Бобкової А. Г. «Правове забезпечення рекреаційної діяльності» [5]. Проте дослідження питань історії курортів проводилися, як правило, за радянських часів і носили дещо політизований характер, не відображали існуючі проблеми, не враховували закордонний досвід та специфіки регіону.

У Радянському союзі Крим був відомий як всесоюзна здравниця. До великої вітчизняної війни у Криму налічувалось 144 санаторії та будинки відпочинку на 23384 ліжка з пропускнуою здатністю близько 300 тисяч осіб. Німецько-фашистські окупанти варварські зруйнували і розорили курортне господарство Криму.

Надаючи важливе значення справі відновлення курортів, кримський обком партії систематично контролював стан роботи курортних управлінь Міністерства охорони здоров'я і ВЦСПС, а також Ялтинського, Євпаторійського і Феодосійського

міськкомів ВКП(б), Алуштинського та Ялтинського райкомів ВКП(б) з відновлення санаторіїв та домів відпочинку [6, арк. 28].

У повоєнні роки рекреаційна галузь починає дещо оживати. Причиною того стають низка заходів державного регулювання, та правотворча діяльність радянського керівництва, викликаних необхідністю відтворення авторитету регіону як курорту та з намаганням надати новий поштовх у його розвитку.

У 50-ті роки починає здійснюватися переведення санаторіїв і будинків відпочинку літнього типу на цілорічний режим роботи. Споруджуються котельні, прокладаються лінії центрального опалювання, ведеться реконструкція будівель, розширюється мережа підприємств громадського харчування. Для поліпшення постачання курортів продовольством і товарами курортного попиту, за рішенням уряду, у Криму з 1 січня 1946 р. створено Курортторг з шістьма відділеннями, який через свої бази, роздрібну торгову мережу, ресторани і кафе-закусочні обслуговував курорти Криму. Питанням постачання хворих і відпочиваючих на курортах ЦК ВКП(б) і Рада міністрів СРСР приділяли постійну увагу. Рада міністрів СРСР 17 червня 1947 р. винесла спеціальну ухвалу «Про заходи щодо поліпшення торгівлі в курортних містах» [6, арк. 31-32].

Також, зміцнювалась лікувально-матеріальна база курортів, значні зусилля прикладались для подолання проблем в організації харчування та медичного обслуговування хворих і відпочиваючих. Важливу роль в цьому зіграло проведення спеціалізації здравниць за профілями захворювань.

18 лютого 1952 р. було прийнято ухвалу Ради міністрів СРСР «Про встановлення медичних зон на курортах Криму» і додаток до неї № 1 «Межі медичних зон курортів Криму», відповідно до якого вони поділялися на 8 районів:

1. Західний район – що включає на побережжі Чорного моря територію від озера Донузлав до Миколаївки.
2. Південно-західний район – побережжя від мису Айя до мису Кикенєїз.
3. Південнобережний район – що включає на побережжі Чорного моря гірничі амфітеатри Гурзуфський, Ялтинський і Алуштинський від мису Кикенєїз до гори Ведмідь.
4. Алуштинський район – побережжя від гори Ведмідь до Семідвір'я.
5. Південно-східний район – побережжя від Семідвір'я до мису Ай-фока.
6. Судакський район – побережжя від мису Ай-фока до мису Меганом.
7. Східний район – побережжя від мису Меганом до озера Аджіголь включно.
8. Керченський район, що включає на побережжі Азовського моря територію від Мама до Новоотрадного [7, арк. 81].

У кожному з цих районів, залежно від властивих їм лікувальних чинників, встановлювалися медичні зони. Так, Західний район передбачав Євпаторійську зону для загально терапевтичних і кіснотуберкульозних санаторіїв, переважно для дітей і підлітків з клімато- і грязелікуванням, з розміщенням санаторіїв відповідно до затвердженого генерального плану м. Євпаторії; Сакську зону – для загально терапевтичних санаторіїв з грязелікуванням і кліматолікуванням.

Південно-західний район до себе включав:

1. Ласпінську зону (від Батілімана до мису Сарич) – для туберкульозних санаторіїв.

2. Південну зону (від мису Сарич до Кастрополя) – для загальнотерапевтичних санаторіїв.

3. Кастропільську зону (від Кастрополя до Блакитної Затоки) – для туберкульозних санаторіїв.

В свою чергу Південнобережний район мав:

1. Алупкинську зону (включаючи Блакитну Затоку, Сімеїз, Алупку, Місхор):

а) Сімеїз і Алупка-Сара (від мису Кикенєїз до Чорного Горба) туберкульозні санаторії;

б) Алупка (від Чорного Горба до меж Місхора) – туберкульозні санаторії для дорослих, центральна частина Алупки – загальнокурортні установи;

в) Місхор (Верхній і Нижній Місхор, Корєїз і Гаспра) – загально терапевтичні санаторії для дорослих, центральна частина Місхора (від санаторію «Радянський полярник» до санаторію «Червоний Прапор») – загальнокурортні установи.

2. Ялтинську зону – загалом для загально терапевтичних санаторіїв, за виключенням:

а) набережної і прилеглому району, призначених для загальнокурортних установ з обслуговування амбулаторних хворих;

б) ділянок в середньо гірській смузі вище 300 метрів над рівнем моря (здравниця «Гірська», «Гузлер», «Долосси», «Артем») і ділянок, достатньо віддалених і ізольованих від міста (Василь-Сарай, «Узбекистан», «Іссари») – що призначаються для туберкульозних санаторіїв.

3. Гурзуфську зону – загально терапевтичні санаторії для дорослих і дітей і санаторних піонертаборів:

а) центральна частина і південно-західна частина Гурзуфа загально терапевтичні санаторії для дорослих і дітей;

б) від Генуезької фортеці до гори Ведмідь – Всесоюзний санаторний піонертабір «Артек» ім. С. М. Молотова;

в) верхній Гурзуф і середньо гірські ділянки – туристські установи.

В Алуштинському районі знаходились:

1. Маякська зона (від гори Ведмідь до гори Кастель) – для загально терапевтичних санаторіїв.

2. Алуштинська зона – для загально терапевтичних санаторіїв, будинків відпочинку і установ з обслуговування туристів.

3. Зона Семидвір'я – туристські установи.

4. Передгірна і гірські зони – туристські установи.

Південно-західний район існував для туристських установ, Судакський район для загально терапевтичних санаторіїв, будинків відпочинку і туристських установ.

Східний район включав у себе:

1. Карадагську зону (від мису Меганом до Планерного включно):

а) Кози – для будинків відпочинку;

- б) Кримське Примор'я (Нижні Отузи) і прилеглі до нього ділянки — загально-терапевтичні санаторії для дітей;
 - в) гірський масив Карадагу – туристські установи і піонертабори;
 - г) Планерне – загально-терапевтичні санаторії і будинки відпочинку.
2. Старокримську зону – для туберкульозних санаторіїв.
 3. Зону Феодосії – для загально-терапевтичних санаторіїв, амбулаторних хворих з клімато-бальнеолікуванням і грязелікуванням, установ для обслуговування туристів.

У Керченському районі існувала Чокракська зона – для загально-терапевтичних санаторіїв із застосуванням грязе- і водолікувань [7, арк. 83-84].

Враховуючи популярність Євпаторії як всесоюзної дитячої здравниці, Кримський обком компартії вирішив організувати в цьому місті піонерський табір типу «Артек». Спеціальною запискою у липні 1956 р. обком компартії України «... доповів ЦК КПРС, Раді міністрів СРСР, ЦК КП України і Раді міністрів Української РСР, що в м. Євпаторії, на березі Чорного моря, на ділянці площею 12 гектарів знаходиться 9 зруйнованих будівель колишнього дитячого санаторію, що раніше належав Міністерству охорони здоров'я СРСР». На їх території і планувалося створити другий «Артек» [8, арк. 28].

Одним з важливих напрямів розвитку інфраструктури курортів було підтримання належного стану парків і інших зелених насаджень. Так, в доповіді головного агронома Ялтинського територіального правління курортами Південного берега Криму від 25 листопада 1957 р. «Рослинність Південного берега Криму» вказано, що «... на південному березі Криму є 57 парків загальною площею до 1200 гектарів, у тому числі:

1. Парки загальнокурортного значення (6 парків) – 243 гектарів.
2. Парки санаторіїв і будинків відпочинку – 580,3 гектарів.
3. Зелені насадження на присадибних ділянках міста – 55,3 гектарів.
4. Загальноміські парки м. Алушта – 8,0 гектарів.
5. Загальноміські парки м. Ялти (3 парка) – 136,0 гектарів.
6. Арборетум Никитського ботанічного саду – 150,0 гектарів».

Дані вказували що зелене господарство курорту розвивається загалом по лінії розширення і поліпшення загальнокурортних парків. Було створено новий Приморський парк в Ялті на пустирях західної околиці міста (25 га), та значно розширено Симеїзські парки» [9, арк. 11-12].

У вивченні і освоєнні курортних ресурсів країни брала участь Академія наук СРСР. При ній було організовано комісію з вивчення мінеральних вод, а також розроблено Положення про порядок медичного і соціального відбору хворих на курорти, створено мережу відбіркових комісій у республіках.

У 1956 р. управління курортами, санаторіями і будинками відпочинку було зосереджено в міністерствах охорони здоров'я союзних республік. Недавня передача Криму до складу України, та перебудова окремих складників управління його курортами виявили певні проблеми у їх розвитку. З'ясувалося, що розвиток санаторно-курортної мережі Криму йшов нерівномірно. Так, на II пленумі Кримського обкому компартії України «Про стан і заходи щодо поліпшення роботи курортів» від 27 січня 1958 р. обговорювалось питання щодо роботи та подальшого розвитку курортів

Криму. Зокрема вказувалось що, «...у величезній курортній мережі Криму Феодосія займає незначне місце. У місті всього 5 санаторіїв і будинків відпочинку на 1180 ліжок. У 1957 р. відпочивало в санаторіях 18 205 осіб, у тому числі 200 дітей. Більше 40 000 відпочивало без путівок» [10, арк. 4-7]. Деяко інша ситуація спостерігалась на території Судакського району де діяло 7 здравниць: 2 з них працювали весь рік, інші – 7-8 місяців [10, арк. 21].

Євпаторійське територіальне курортне управління об'єднувало 35 санаторіїв і будинків відпочинку, у тому числі на Євпаторійському курорті 26 санаторіїв і будинків відпочинку, з них 14 дитячих санаторіїв (загалом 6035 ліжок) [10, арк. 26]. У районі Великої Ялти у 65 санаторіях і 14 будинках відпочинку нараховувалося близько 20 000 місць. «На Курорті лікувалося і відпочивало минулого року понад 400 000 осіб, у тому числі більше 15 000 туристів з інших країн» [10, арк. 31].

У зв'язку з підготовкою Радою Міністрів СРСР ухвали «Про передачу профспілкам санаторіїв та будинків відпочинку», в 1958 р. відділ ВЦСПС перевіряв санаторно-курортне обслуговування населення в здравницях Управління курортами Південного берега Криму і Управління курортами санаторіїв та будинків відпочинку Міністерства охорони здоров'я УРСР [11, с. 131]. За підсумками перевірки 22 грудня 1958 р. була складена довідка про результати перевірки бригадою ВЦСПС стану обслуговування трудящих в санаторіях і будинках відпочинку Криму: «...у веденні Управління Південного берега Криму є 50 санаторіїв на 11 640 ліжок, 12 будинків відпочинку на 2568 ліжок, бюджетних санаторіїв на 955 ліжок. У веденні Євпаторійського курортного управління знаходилось 11 санаторіїв на 3255 ліжок, 3 будинки відпочинку на 564 ліжка, два пансіонати для матерів з дітьми, а також 10 санаторіїв, що знаходяться на державному бюджеті...» [11, с. 131].

З'ясувалось, що при неповному виконанні плану пропуску у ряді санаторіїв і будинків відпочинку в першому кварталі, управління надмірно переущільнювали їх в літні та осінні місяці, що значно погіршувало обслуговування хворих і відпочиваючих.

Перевіркою було встановлено, що Управлінням Південного берега Криму та Євпаторійським управлінням в деяких санаторіях фактично розгорнено більше ліжок, ніж було показано в представленому ВЦСПС плані розподілу путівок. Крім того, асигнування, що виділялися на капітальне будівництво, з року в рік зменшувалися.

Крім того, водопостачання курортів Ялти, Місхору, Гаспри та Феодосії було незадовільним, що призводило до неможливості проводити деякі лікувальні процедури і погіршувало побутове обслуговування хворих і відпочиваючих. Бальнеотехнічне господарство курортів Феодосії та Саки абсолютно не відповідало рівню сучасних вимог. «До теперішнього часу не оформлена зона санітарної охорони озера Аджіголь (Феодосія), на курорті Саки через несправності системи, що подає морську воду в лікувальне озеро, воно опріснюється і втрачає лікувальні властивості» [11, с. 131-138].

Слабо ще здійснювалося проведення кліматолікування в санаторіях в осінньо-зимовий час. Багато здравниць було погано оснащено меблями, м'яким інвентарем, предметами затишку і господарським устаткуванням. Територіальні управління не

приймали достатніх заходів щодо безперебійного забезпечення санаторіїв медикаментами, реактивами, медичним устаткуванням.

Кримська обласна рада профспілок недостатньо контролювала роботу санаторіїв і будинків відпочинку, та не у повному обсязі займалася питаннями поліпшення санаторно-курортного обслуговування.

Також, рада профспілок не досить вдало здійснювала контроль за виконанням ухвали Президіума ВЦСПС від 17 травня 1957 р. «Про стан санаторно-курортного обслуговування трудящих в Українській ССР» [11, с. 131-138].

З метою поліпшення умов літнього відпочинку трудящих і ефективнішого використання капіталовкладень, що виділялись на санаторно-курортне будівництво, 1 червня 1959 р. Рада міністрів СРСР прийняла Ухвалу «Про будівництво санаторіїв, будинків відпочинку та літніх курортних городків». В ній вказувалось, що «...розвиток курортної мережі в 1959-1965 рр. на Кавказі, в Криму, а також в європейській частині країни повинно здійснюватися переважно шляхом будівництва літніх спальних корпусів легкого типу при санаторіях, що діють і будуються, і будинках відпочинку, без розширення в них лікувальних і підсобних приміщень..., що будівництво нових санаторіїв, будинків відпочинку, літніх спальних корпусів легкого типу і курортних городків для літнього відпочинку трудящих повинно здійснюватися за типовими проектами, затвердженими Держбудом СРСР» [11, с. 131-138].

Результати проведеного дослідження документальних матеріалів і аналізу механізмів правового регулювання курортною справою в даний історичний період дозволяють зробити наступний висновок.

Досліджуваний історичний етап характеризується активними процесами реформування і пошуками оптимальних форм управління курортною діяльністю, основне призначення якої ідеологічно та юридично визначається як невідокремлювана частина радянської системи охорони здоров'я. У післявоєнні роки розвиток санаторіїв був спрямований загалом на ліквідацію санітарно-епідемічних наслідків війни. А вже з 1950 по 1960 р. Радянський уряд прийняв цілу низку спеціальних постанов щодо розширення і поліпшення санаторно-курортної мережі в Криму. Їх аналіз також свідчить про значні проблеми у розвитку курортної справи, брак коштів для її швидкого розвитку.

Перспективи подальшого вивчення поставленої проблеми полягають у необхідності аналізу законотворчої діяльності та правозастосовної практики на різних етапах виникнення і розвитку курортної справи у Криму, у розкритті принципів організації і діяльності органів управління курортно-рекреаційним комплексом та у висвітленні їх системи роботи протягом їх діяльності. Все це надасть можливість впровадити позитивний досвід минулого у сучасне життя.

Список літератури

1. Калитюк В. А. Рекреаційно-туристичний комплекс в умовах ринку / В. А. Калитюк. – Львів, 1999. – 162 с.
2. Чирва И. С. Очерки по истории Крыма. Часть III. / [под. ред. И. С. Чирвы]. – Симферополь : «КРЫМ», 1964. – 224 с.
3. Самарина Т. В. Организационные и правовые основы государственного управления курортным делом: первая половина XVIII века – начало XXI века / Т. В. Самарина. – М. : СГУ, 2009. – 208 с.

4. Орлов А. М. Правові проблеми природокористування й охорони навколишнього середовища оздоровчих та рекреаційних місцевостей (на матеріалах Автономної Республіки Крим) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 «Земельне право, аграрне право, екологічне право, природно-ресурсне право» / А. М. Орлов. – К. : 2005. – 212 с.
5. Бобкова А. Г. Правовое обеспечение рекреационной деятельности: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.04; 12.00.06 / Антонина Григорьевна Бобкова. – Донецк, 2001. – 466 с.
6. Державний Архів Автономної Республіки Крим (далі – ДААРК). Ф. 1, оп. 1, спр. 2831. Матеріали к отчёту обкома партии на XXII-й областной партийной конференции о состоянии торговли и курортов 1947 г. 36 арк.
7. ДААРК, ф. р-3287, оп. 2, спр. 1015. Протокол № 13 заседание крымского исполкома крымского облсовета депутатов трудящихся от 26 марта 1952 г. 312 арк.
8. ДААРК, ф. 1, оп. 1, спр. 3888. Переписка ЦК компартии Украины об организации торговли и общественного питания, снабжении и строительстве курортов (в том числе и детских) благоустройству курортных городов. 6.02.1956 – 12.10.1956. 33 арк.
9. ДААРК, ф. р-3869, оп. 1, спр. 37. Справки о состоянии парков и зелёных насаждений. Січень 1960 – грудень 1960. 31 арк.
10. ДААРК, ф. 1, оп. 1, спр. 4030. Протокол и стенограмма II-го пленума обкома Компартии Украины о курортах. 78 арк.
11. По декрету Ильича : Курортное строительство в Крыму, 1920-1989: [сб. документов и материалов / сост. Л. И. Васильева. И. П. Кондранов и др.]. – Симферополь: Таврия, 1989. – 240 с. – (Парт. арх. Крым, обкома КПУ, Гос. арх. Крым. обл.).

Залозний Н. Ю. Особенности развития курортно-рекреационной отрасли Крыма в 1950-1960 –х гг. (историко-правовое исследование) / Н. Ю. Залозный // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 268-274.

В статье автор анализирует нормативно-правовые акты, действовавшие в 1950-1960 –х гг в сфере развития курортно-рекреационной отрасли крымского хозяйства. Рассматриваются основные направления деятельности органов государственной власти, относительно курортного дела в Крыму на указанном историческом этапе. Дается оценка административных преобразований структурных элементов в сфере государственного регулирования курортного дела.

Ключевые слова: санаторно-курортная местность, курорт, постановление, дома отдыха, Крым.

Zalozniy N. Peculiarities of development of the resort and recreation field of the Crimea in 1950-1960. (historical and legal research) / N. Zalozniy // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 268-274.

In the article the author analyzes regulatory acts existed during 1950-1960 about the development of the resort and recreation field of the Crimean economy. Basic directions of legal activity of the government about resort business in the Crimea on the mentioned historical stage are examines. The subjective estimation of the administrative reorganization of structure elements in the field of state regulation of the resort business is given.

Keywords: sanatorium-resort locality, resort, resolution, rest-homes, Crimea.

Поступила в редакцию 19.05.2011 г.

ПІДВІДОМЧІСТЬ СПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗДІЙСНЕННЯМ ВИБОРЧИХ ПРАВ, ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ НІМЕЧЧИНИ

Еремєєва М. О.

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, Україна*

У статті досліджуються особливості підвідомчості справ, пов'язаних із здійсненням виборчих прав за законодавством Німеччини та здійснюється їх порівняння з законодавством України.

Ключові слова: виборчий процес, адміністративне судочинство, суд, адміністративна юстиція, виборчі права, підвідомчість.

Сучасне виборче законодавство в цілому відповідає потребам українського народу та належним чином гарантує можливість захисту й відновлення широкого кола виборчих прав. Разом з тим, у ході виборчих кампаній усе ще виникають спірні ситуації, пов'язані з різного роду обмеженнями виборчих можливостей громадян і інших учасників виборчого процесу. Найважливіша роль, як інструменту виправлення помилок, що допускаються в ході виборів, і підтвердження законності дій учасників виборчого процесу, приділяється в Україні адміністративним судам. У ході здійснення правосуддя по виборчим справам вони запобігають порушенням виборчих прав, усувають перешкоди для їхньої реалізації, а також відновлюють порушені виборчі права учасників виборчого процесу в Україні. Саме тому, представляє певний інтерес аналіз зарубіжного досвіду вирішення аналогічних справ, насамперед на прикладі Німеччини, як одної із самих розвинутих в правовому сенсі країн.

Різним питанням адміністративного судочинства присвячені праці провідних вітчизняних науковців: Авер'янова В. Б., Бевзенко В. М., Битяка Ю. П., Демського Е. Ф., Калюжного Р. А., Коломоєць Т. О., Колпакова В. К., Комзюка А. Т., Кузьменко О. В., Миколенка О. І., Остапенка О. І., Пасенюка О. М., Пахомова І. М., Педька Ю. С., Перепелюка В. Г., Рябченко О. П., Стефанюка В. С. та інших. При цьому слід зазначити, що питання провадження у справах, пов'язаних із виборчим процесом, в адміністративному судочинстві України ще недостатньо вивчені та потребують подальшого аналізу з боку науковців.

Метою статті є дослідження підвідомчості справ, пов'язаних із здійсненням виборчих прав за законодавством Німеччини.

На сьогодні основними критеріями оцінки діяльності органів держави виступають ступінь захисту прав і законних інтересів громадян, допомога та сприяння реалізації широкого спектру прав і свобод, передбачених Конституцією України [1]. Важливе місце в Україні займають питання, пов'язані з особливостями провадження в адміністративних справах, щодо здійснення виборчих прав. Тому дослідження правового регулювання цих питань в закордонних країнах, зокрема в Німеччині, представляє певний інтерес для української науки.

Правова система Німеччини тривалий час привертає увагу вітчизняних дослідників, як дореволюційних, так і сучасних, як зразок розвитку інститутів демократії, федералізму, захисту прав людини й громадянина. Законодавство Німеччини сьогодні вважається класичним варіантом організації правової держави, де громадянин має діючі можливості ефективного й повного захисту своїх прав. У цьому змісті для характеристики судочинства Німеччини деякі автори використовують такий опис, як “державна суддів” [2, с. 133]. Статистика, що приводиться в дослідженнях, стверджує, що Німеччина займає провідне місце у світі по значенню судів у системі державних органів і правозахисної діяльності держави в цілому [3]. У тому числі, у літературі [3] відзначається, що в судовому порядку вирішуються в істотній мері й незначні справи, як у приватноправовій, так і в публічно-правовій сфері, що є одним із наслідків особливостей правосвідомості громадян Федеративної Республіки Німеччини (далі – ФРН).

Одночасно, правова система ФРН цікава оптимальною комбінацією дії засад адміністративно-судового контролю й захисту прав громадян у сфері адміністративно-правових відносин. Зеленцов А. Б., слідом за іншими авторами, пише, що в сфері публічно-правового управління спори неминучі навіть із урахуванням демократичної організації держави, що викликає необхідність розвитку судових механізмів [4, с. 7], особливо в демократичній державі. Дійсно це твердження й для відносин, пов’язаних із проведенням виборів. Враховуючи найбагатший досвід європейських держав у питанні організації адміністративної юстиції, до якої українське законодавство сьогодні відносить і розгляд справ у сфері виборчого процесу, необхідно погодитися з ним, що звертання до цього досвіду необхідно.

Для України законодавство Німеччини має особливе значення, враховуючи історію розвитку взаємин двох країн і визначення приналежності українського законодавства до романо-германської правової родини.

Грунтуючись на тому, що виборчі права мають конституційний характер, правова система Німеччини відносить їхній захист до підвідомчості конституційних судів. Відповідні норми поміщені законодавцем у Закон ФРН про федеральний Конституційний Суд [5, с. 19]. Компетенція Конституційного Суду ФРН позначена в § 13 цього Закону й відносно питання про захист виборчих прав розділяється на умовні дві складові: справи, що носять безпосередній характер нормоконтролю, і справи по скаргам на порушення прав. Умовним такий поділ необхідно назвати, принаймні, оскільки вся діяльність цього органа зводиться в цілому, так само, як і в Україні, до нормоконтролю, у тому числі, при розгляді скарг про порушення прав. Таким чином, у першу групу входять повноваження Конституційного Суду Німеччини по тлумаченню Основного закону ФРН, визначенню відповідності Конституції Німеччини законодавства земель або федерації, відповідності законодавства земель федеральному законодавству, спори про компетенцію й інші подібні справи. У другу групу можна віднести справи про неконституційність політичних партій, справи по скаргам на рішення Бундестагу з питань перевірки процедури виборів, справи по скаргам про порушення конституційних прав (виборчих) установлених статтями 33 і 38 Основного закону ФРН. Іншими федеральними законами компетенція Федерального Конституційного Суду Німеччини може бути розширена.

Таким чином, будь-яка особа може оскаржити порушення своїх виборчих прав у Конституційний Суд ФРН, якщо це порушення стосується питань рівності користування правами, рівності доступу до політичних виборчих посад (ст. 33 Основного закону ФРН), питань надання можливості використовувати свої виборчі права у зв'язку з досягненням необхідного віку (18-ти років), за прямим тлумаченням статті 38 Основного закону ФРН, або питань організації загальних, прямих, вільних, рівних і таємних виборів (ст. 38).

Особливістю захисту виборчих прав є те, що таке рішення можливо тільки після оскарження в іншому припустимому порядку, тобто, в адміністративному. Одночасно, у цій сфері, у розвиток положень Основного закону ФРН про судовий захист у публічно-правовій сфері, з метою ефективності судового розгляду, таке попереднє оскарження може не проводитися, якщо, згідно § 90 Закону ФРН про федеральний Конституційний Суд, ця скарга має особливе суспільне значення, а також, якщо обґрунтоване, що дотримання цієї процедури заподіяло б більший збиток правам заявника.

§ 91 (частина 15) Закону ФРН про федеральний Конституційний Суд містить вказівку на підвідомчість справ Конституційному Суду ФРН по зверненням громад і об'єднань громад у зв'язку з порушеннями положень статті 28 Конституції ФРН федеральним законом або законом землі. Таке звернення може бути розглянуте тільки, якщо не передбачене оскарження порушення прав у конституційний суд землі (відносно закону землі). Стаття 28 Конституції ФРН присвячена федеральним гарантіям виборності в землях, округах і громадах і самостійності громад у межах вирішення своїх завдань. Таким чином, у цьому випадку Федеральному Конституційному Суду Німеччини безпосередньо можуть бути підвідомчі справи про захист виборчих прав не тільки на федеральному рівні виборів.

Особливістю підвідомчості справ Конституційному Суду ФРН є також і те, що вона зберігається аж до виконання конкретної справи, що розглядалася іншим судом. (§ 33 Закону ФРН про федеральний Конституційний Суд).

Визначення підвідомчості справ федеральному Конституційному Суду Німеччини, з урахуванням особливостей формулювання матеріально-правових норм, на яких воно засноване, проводиться, насамперед, виходячи з характеру правовідносин, що перебувають у підставі заявлених вимог. При визначенні підвідомчості основне значення має, насамперед, сфера відносин по формуванню державних органів і особливі повноваження конституційного суду по визначенню відповідності процедури конституції.

Регулювання підвідомчості категорії справ, пов'язаних зі здійсненням виборчих прав, на рівні законодавства земель в основному повторює федеральний варіант. Так, Конституційний суд Баварії розглядає справи по скаргам на порушення конституційних прав громадян (жителів Баварії) (ст. 120 Конституції Баварії), у число яких входить і комплекс виборчих прав, включаючи й право на участь у референдумі. Причому в цьому випадку необхідно відзначити, що регулювання їх більш детальне, чим у федеральній Конституції. Крім того, Конституційний суд Баварії розв'язує питання дійсності результатів виборів у ландтаг, питання законності виборів (ст. 33, 63). Далі, крім положень про нормоконтроль, цей Конституційний суд

розв'язує питання про відсторонення виборчих об'єднань від участі у виборах і в балотуванні за заявою уряду землі або політичної партії, представленої в ландтазі (ст. 15, 62).

Крім справ, що відносяться до конституційного судочинства, у системі підвідомчості справ судам Німеччини, існує деяка кількість правовідносин, на основі яких виникають розбіжності, які слід розглядати в порядку адміністративного судочинства. Насамперед, мова йде про § 49а Закону ФРН про федеральні вибори, яка встановлює відповідальність за адміністративні правопорушення в процесі виборів і в такий спосіб указує на сферу відносин, що підлягають розгляду в адміністративному процесуальному порядку. Крім того, у такому порядку розглядаються всі справи, по суті, що носять адміністративний характер й виникають з відносин управління. З погляду теорії, у порядку адміністративного судочинства можуть бути розглянуті також і справи конституційно-правового характеру при деяких умовах. Зміст питання складається з того, що, при встановленні правила про підвідомчість справ про захист виборчих прав конституційним судам у зв'язку з їхньою матеріально-правовою характеристикою, виникає проблема визначення змісту кожних конкретних правовідносин, враховуючи все більше ускладнення системи взаємин по питанню проведення виборів, надання повноцінного ефективного й своєчасного захисту прав індивіда, а також, відповідно, створення умов всемірності правового захисту.

Загальне правило визначення підвідомчості справ адміністративним судам припускає розгляд адміністративними судами будь-яких справ публічно-правового характеру, якщо вони спеціальною вказівкою не віднесені до підвідомчості інших судів, а також за винятком деяких категорій, наприклад, згідно § 5 Закону ФРН про адміністративні суди, що відносяться до сфери реалізації політичних прав, справ про рішення по голосуванню, виборах, згідно § 40 Положення ФРН про адміністративні суди адміністративним судам непідвідомчі справи конституційно-правового характеру. Крім цього, додатковою вказівкою в § 6 Положення ФРН про адміністративні суди відзначена особливість підвідомчості справ; якщо підсумкове рішення є непідвідомчим адміністративним судам, проміжні рішення, скарги про затримку й інші "суміжні питання", також не підлягають адміністративно-процесуальному вирішенню.

Одночасно, дослідники, а також і судові органи доходять висновку про можливість застосування адміністративно-процесуального провадження за умови здійснення попереднього захисту. Така можливість з'являється, оскільки поза процесом виборів не застосовуються й спеціальні положення про компетенцію конституційних судів [6, с. 638].

Крім зазначеного, враховуючи обмеженість кола відносин, закріплених у Законі ФРН про федеральні вибори, існують групи правовідносин, службового й неслужбового характеру, які не входять у сферу регулювання Закону ФРН про федеральні вибори. Ці правовідносини слід розглядати в адміністративно-процесуальному порядку. У Коментарі до Закону ФРН про федеральні вибори, що є одним з найбільш авторитетних джерел у цьому питанні, наведені приклади таких випадків [6, с. 641-642]. У цілому, при визначенні компетенції адміністративних судів, фахівці схо-

дяться в думці, що основну роль відіграє характер спірних правовідносин, і, за винятком особливих вказівок, публічно-правові відносини, що не носять конституційно-правовий характер, необхідно розглядати в порядку адміністративного судочинства.

Система адміністративних судів Німеччини являє собою окреме від інших судів утворення, нарівні з конституційними судами, судами загальної юрисдикції, фінансовими судами, по трудових спорах і іншими. Компетенція судів загальної юрисдикції (загальних судів) складається із вирішення справ, насамперед, цивільно-правового й кримінального порядку, але, також, до відомства цих судів безпосередньо віднесені законом справи про ліцензування підприємницької діяльності, що, по суті, відноситься не до приватноправових відносин, справи по земельному кадастру [7, с. 77]. Властиво ж адміністративна юстиція в правовій системі Німеччини віднесена до повноважень загальних і спеціалізованих адміністративних судів. Захист виборчих прав входить до компетенції саме загальних адміністративних судів, система яких представлена: Федеральним адміністративним судом (Bundesverwaltungsgericht); вищими адміністративними судами (Oberverwaltungsgericht); і адміністративними судами (Verwaltungsgericht).

Необхідно відзначити у зв'язку з розглянутим питанням, що судова система Німеччини характеризується встановленням спеціалізації судів, про що, наприклад, свідчить існування сільськогосподарських судів, судів за справами неповнолітніх і інших.

Студенікіна М. С. пише, що наявність системи адміністративних судів вважається позитивним не у всіх європейських державах, зокрема, правова теорія Великобританії схильна оцінювати таке явище більш як негативне, оскільки це тягне виникнення проблем при визначенні підвідомчості справ, необґрунтований розвиток бюрократії [8, с. 36].

На нашу ж думку, прийняття Кодексу адміністративного судочинства України [9], в якому урегульовані повноваження адміністративних судів по розгляду справ адміністративної юрисдикції, порядок звернення до адміністративних судів і здійснення адміністративного судочинства сприяло більш якісному розгляду виборчих спорів в Україні.

Таким чином дослідження підвідомчості справ, пов'язаних із здійсненням виборчих прав за законодавством Німеччини показало особливості розгляду спорів, пов'язаних із виборчим процесом у ФРН та деякі відмінності в підвідомчості виборчих спорів в порівнянні з Україною.

Список літератури

1. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Судебные системы западных государств / [Под ред. В. А. Тумановой]. – М. : Наука, 1991. – 240 с.
3. Костарева Т. А. О судебной системе ФРГ / Т. А. Костарева // Журнал российского права. – 1997. – № 8. – С. 125-130.

4. Зеленцов А. Б. Административно-правовой спор: вопросы теории: [Монография] / А. Б. Зеленцов. – М. : Изд-во РУДН. - 2005. – с. 732.
5. Кряжков В. Л., Стариков Ю. Н. Административные суды: какими им быть? / В. Л. Кряжков, Ю. Н. Стариков // Российская юстиция. – 2001. – № 1. – С. 15-22.
6. Schreiber W. Handbuch des Wahlrechts zum Deutschen Bundestag: Kommentar zum Bundeswahlgesetz. 7 aufl., Köln, Berlin, Bonn, München. 2002.
7. Судебные системы европейских стран: [Справочник]. / [Пер. с фр. Д. И. Васильева и с англ. О. Ю. Кобякова]. – М., 2002. – 336 с.
8. Студеникина М. С. Административная юстиция: какой путь избрать в России? / М. С. Студеникина // Российская юстиция. – 1996. – № 5 – С. 31-39.
9. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, 37. – Ст. 446.

Еремеева М. А. Подведомственность дел, связанных с осуществлением избирательных прав по законодательству Германии / М. А. Еремеева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 275-289.

В статье исследуются особенности подведомственности дел, связанных с осуществлением избирательных прав, по законодательству Германии и осуществляется их сравнение с законодательством Украины.

Ключевые слова: избирательный процесс, административное судопроизводство, суд, административная юстиция, избирательные права, подведомственность.

Eremeeva M. Jurisdiction of cases involving the implementation of voting rights in German law / M. Eremeeva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 275-280.

The features of jurisdiction of businesses are probed in the article, the right to vote related to realization, on the legislation of Germany their comparing is carried out to the legislation of Ukraine.

Key words: electoral process, administrative legal proceeding, court, administrative justice, the right to vote, jurisdiction.

Поступила в редакцию 20.05.2011 г.

УДК 343.163+343.23''1803/1917''(477.75)

БОРОТЬБА ПРОКУРАТУРИ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ В КРАЇНІ У 1803-1917 Р.Р. (НА ПРИКЛАДІ ТАВРІЙСЬКОЇ ГУБЕРНІЇ)

Іванова О. А.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна.

Статтю присвячено дослідженню питання діяльності прокуратури Криму у боротьбі зі злочинністю у 1803-1917 рр. Розглядаються законодавчі акти Російської імперії, звіти працівників органів юстиції та інших органів влади і висновки деяких вчених стосовно поставленої проблеми.

Ключеві слова: Таврійська губернія, прокуратура, злочинність, злочин, засуджений, арештант, судова реформа, звіт.

В умовах демократизації політичних процесів в Україні серед серйозних проблем, що перешкоджають модернізації українського суспільства, гостро стоїть проблема злочинності. Злочини становлять значну загрозу для суспільства і є серйозною перешкодою для нормальної діяльності держави. Так як діяльність працівників вітчизняної прокуратури спрямована, насамперед, на усунення порушень закону, притягнення до відповідальності винних осіб, поновлення порушених прав і свобод громадян та законних інтересів держави, то вивчення історичного досвіду прокуратури Криму у боротьбі зі злочинністю надасть можливість не тільки почерпнути з цього якісь інтересні факти, але й озирнутися на попередній досвід і зробити відповідні висновки, необхідні для удосконалення роботи прокуратури в наш час.

Автор ставить перед собою мету проаналізувати в історико-правовому аспекті процес діяльності прокуратури Криму у боротьбі зі злочинністю у 1803-1917 рр. та її результативність.

Питання участі прокуратури Криму у боротьбі зі злочинністю у 1803-1917 рр. лише починає вивчатися істориками права. Ще майже не вивчені архівні матеріали та документи, що стосуються поставленої проблеми. Окремі відомості з неї наводяться такими авторами як Шемчук В. [3], Ткачов П. М. [13], Філіппов М. А. [14], Остроумов С. С. [19], Тарновський Є. М. [20], Глазунов О. Д. [21], Гілінський Я. І. [22], Пашеня В. М. [24] та інші.

Прокуратура України (лат. «procurator» – піклуватися) – єдина централізована система органів, сутність якої полягає у забезпеченні верховенства закону на території країни [1, с. 3]. Ця сутність була властива прокуратурі і у минулому.

Так, наприклад, в Установі для управління губерній від 7 листопада 1775 р. про посади губернського прокурора та губернських стряпчих говорилося: «Взагалі губернський прокурор і губернські стряпчі дивляться і пильнування мають про збереження скрізь всякого порядку законами певного, і у виробництві та відправленні самих справ» [2, с. 404].

Діяльність прокуратури Криму, а саме таврійського губернського прокурора і підпорядкованих йому губернських стряпчих і стряпчих повітів, бере свою історію з

офіційного відкриття 30 червня 1803 р. в Таврійській губернії усіх губернських установ [3, с. 10]. Після скасування посади таврійського губернського прокурора його функції було передано прокурору Сімферопольського окружного суду. Підставою для такої реорганізації стала судова реформа 1864 р. Посада прокурора Сімферопольського окружного суду проіснувала до 1920 р., до остаточного встановлення в Криму радянської влади, з невеликим припиненням її роботи з початку 1918 р. по квітень цього ж року [3, с. 18].

Прокуратура Криму була підпорядкована Міністерству юстиції Російської імперії, а саме Міністру юстиції – Генеральному прокурору. З 1869 р. прокурор Сімферопольського окружного суду став підпорядковуватися і прокурору Одеської судової палати.

До діяльності таврійського губернського прокурора входило наглядати за діяльністю судових та адміністративних губернських установ, спостерігати за ходом розбору кримінальних і цивільних справ. Ці повноваження прокуратури Криму дещо змінилися з проведенням зазначеної реформи. Так, прокурор Сімферопольського окружного суду став наглядати за діяльністю адміністративних, господарських, культурно-просвітницьких установ і громадських організацій. У період Першої світової війни він також здійснював заходи щодо обмеження знаходження піднаглядних осіб у Таврійській губернії [3, с. 10, 18].

Прокуратура Криму мала боротися з порушниками законодавства, тобто, зі злочинцями.

В першому російському повноцінному кримінальному кодексі 1845 р., Укладенні про покарання кримінальні та виправні, про злочини говорилося: «злочином або проступком визнається як саме протизаконне діяння, так і невиконання того, що під страхом покарання кримінального або виправного законом наказано». В свою чергу, проступком визначалося «порушення правил, приписаних для охорони визначених законами прав і громадської або же особистої безпеки чи користі» [4, с. 160].

Укладення мало 12 розділів, де серед найсерйозніших злочинів були державні (наприклад, злочини «проти священної особи государя імператора і членів імператорського дому»), злочини проти життя, свободи, честі осіб, сім'ї і власності, проти віри і проти порядку. Покарання за такі злочини повинно було наставати лише «на точній підставі постанов закону» [4, с. 160-163].

Вивчені архівні документи і матеріали розкривають те, що у 1803-1917 рр. злочинність була дуже великою, а боротьба з нею велась не досить якісно і результативно. І це була не лише погана робота працівників юстиції, а й навіть працівників судів, за якою юстиція постійно стежила. Повільний розгляд справ, відсутність професіоналізму працівників юстиції і суду, неврегульованість більшості питань законодавчими актами, недосконалість структури державних органів, їх корумпованість були причинами такої злочинності.

З 1803 р. прокуратура Криму почала готувати і надсилати звіти до Міністерства юстиції Російської імперії стосовно своєї діяльності та діяльності губернських установ по зазначеним міністерством зразкам. З року в рік звітність змінювалася: деякі старі звіти скасовувалися, а деякі нові звіти з'являлися [5, арк. 107].

Вже у перших звітах до Міністерства юстиції Російської імперії можна бачити не досить якісну роботу працівників державних органів Таврійської губернії, в тому числі працівників прокуратури. Міністр юстиції у своєму циркулярі від 12 вересня 1806 р. вказує на те, що губернськими прокурорами не надсилаються до нього вчасно річні відомості про вирішені та невиконані справи по губернії [6, арк. 70].

В «Генеральному звіті Міністру юстиції про справи підсудних по Таврійській губернії» за 1851 р. таврійським губернським прокурором показувався зроблений стряпчим Євпаторійського повіту у вигляді таблиці аналіз злочинності та результативність боротьби з нею в судових інстанціях Таврійської губернії, а саме: у суді Євпаторійського повіту і у городовому магістраті. В результаті аналізу було виявлено, що у суді Євпаторійського повіту з 1850 р. залишилось без розгляду 45 цивільних і 181 кримінальна справи, поступило у 1851 р. – 14 цивільних і 86 кримінальних справ, було вирішено за 1851 р. – 12 цивільних і 72 кримінальні справи. У городовому магістраті з 1850 р. залишилося без розгляду 25 цивільних і 17 кримінальних справ, поступило у 1851 р. – 9 цивільних і 17 кримінальних справ, вирішено за 1851 р. – 8 цивільних і 20 кримінальних справ [7, арк. 8-9].

В свою чергу, усього по Таврійській губернії до присутніх місць у 1853 р. поступило 1547 цивільних і 4063 кримінальних справ, з 1852 р. залишилось без вирішення 2618 цивільних і 5859 кримінальних справ, було вирішено за 1853 р. 1512 цивільних і 4192 кримінальних справ [8, арк. 210-215].

Цікавим є також звіт Міністерства юстиції Російської імперії за 1866 р., який вказує на те, що за зазначений рік в органи юстиції Таврійської губернії поступило 3958 справ. На кінець року залишилось без вирішення 2119 справ [9, с. 559].

Працівники прокуратури повинні були дивитися за точним і правильним розглядом справ про арештантів, щоб вони розглядалися без зволікання [10, арк. 95]. Але це не завжди вдавалося їм зробити.

Про таке свідчить «Відомість про рух справ і кількість підсудних та утриманих під вартою по перекопським присутнім місцям за 1853 р.», де збереглися відомості щодо руху і справжнього стану справ про арештантів по Перекопському повіту за 1853 р. Там приводиться кількість вирішених та невиконаних справ в присутніх місцях Таврійської губернії, серед яких: залишені без вирішення з 1852 р. – 120 цивільних і 343 кримінальні справи; справи, що надійшли у 1853 р. – 34 цивільних і 203 кримінальні справи; вирішені справи у 1853 р. – 38 цивільних і 247 кримінальних справ [8, арк. 14-15].

До працівників прокуратури Криму зверталися арештанти губернії з різними проханнями, які або дозволялися або заборонялися.

Так, у проханні таврійському губернському прокурору від 12 червня 1862 р. рекрут Вострогілов пише: «Більш року перебуваючи під слідством з утриманням під вартою ... я рішуче нічого не знаю про стан моєї справи, а також не знаю, чому такий тривалий час не закінчується слідством. А тому наважуюсь ... просити ... ошачливити мене оголошенням» [11, арк. 13].

Стряпчі повітів Таврійської губернії готували списки арештантів, що знаходились у повітах, кожного місяця, по третинам року та під кінець року [12, арк. 1-21]. Такі списки надсилалися до Міністерства юстиції Російської імперії.

Вчений і письменник Ткачов М. П. вважав, що причини злочинності лежать в основі географічних і кліматичних явищах, у відсутності порядку і безладу економічного та соціального життя, тобто у суб'єктивних та об'єктивних факторах. Ткачовим М. П. було зроблено аналіз зростання злочинності в Російській імперії з 1856 по 1861 рр. За основу він взяв кількість підсудних і кількість звинувачених у зазначені роки. З його аналізу видно, що у 1856 р. кількість засуджених становила 383 229 осіб, а кількість звинувачених – 57 130 осіб; а у 1861 р. кількість засуджених становила 433 506 осіб, а кількість звинувачених – 79 780 осіб [13, с. 28]. Таким чином, виявив, що з 1856 по 1861 рр. засуджених було набагато більше, ніж звинувачених.

Аналізуючи злочинність серед різних верств населення, Філіппов М. А. зробив висновок, що найменшу кількість злочинів було скоєно селянами, а найбільшу – дворянами. Він вважав, що такі показники зумовлено тим, що у ті роки дворяни займали більшу частину суспільних і громадянських посад [14, с. 156-157].

І це не є дивним, так як, наприклад, працівниками прокуратури могли бути лише дворяни. У формулярному списку про службу чиновників по прокурорській частині за 1818 р. немає жодної особи на службі у прокуратурі, котра не мала би дворянства [15, арк. 1-15].

Дворяни мали у своїх руках владу, що відкривала їм можливість до безкарного вчинення злочину. В Державному архіві АР Крим збереглися докази про те, як сільські начальники жорстоко катували селян при допитах в сільському управлінні по обвинуваченню у злочинстві [10, арк. 57].

Слід також брати до уваги і те, що серед проаналізованих Філіпповим М. А. злочинів, скоєних дворянами, більшість складала державні злочини. Так, у 1863 р. було засуджено 1474 дворянина, з яких за державні злочини – 582 дворянина [16, с. 19].

У звітах прокуратури Криму з 1853 по 1853 рр. видно, що більшість злочинів у той час коїлося чоловіками [7, арк. 8-9; 8, арк. 15, 18-19]. Вже потім кількість злочинів, скоєних жінками, збільшилася [17, арк. 52].

У 1864 р. було проведено судову реформу, що стала наслідком кризи російського суспільства. Активно порушувалось питання – реформування правосуддя. Очевидними було дві тенденції: показати нікчемність вітчизняної юстиції і зразковий стан країн заходу та обґрунтувати необхідні законодавчі зміни правосуддя.

Наприклад, кріпосне право виключало законність, так як кріпосне право припускало залежність юстиції від адміністративної влади. Таким чином, реформувати державний механізм, тобто, юстицію, не було можливим без відміни кріпосного права.

Судова реформа внесла значні зміни в судоустрої кріпосної Росії. Її основу створили судові устави, що були прийняті 20 листопада 1864 р., серед яких: «Установа судових установлень», «Статут про покарання, накладені мировими суддями», «Статут кримінального судочинства» і «Статут цивільного судочинства».

Для затвердження нових демократичних принципів судочинства велике значення мала і реорганізація прокуратури. Завдяки судовій реформі прокуратура звільнилася від функцій загального нагляду. Її діяльність обмежилася тільки судовою сферою. Раніше, до судової реформи, прокурор повинен був виступати одночасно

тим, хто стягував покарання і тим, хто був захисником невинності. Тепер же, після реформи, головним завданням прокурора становились нагляд за дізнанням і слідством та підтримання державного обвинувачення в суді. Нову прокуратуру було створено при судах. Створювалися посади прокурорів і його товаришів.

Судова реформа 1864 р. створила нову оригінальну систему правосуддя, що мала дві підсистеми, які об'єднував вищий судовий орган – Сенат: загальні суди і мирові суди. Суди повинні були знаходитися у кожному повіті. Але держава не передбачила наявності грошей на таке перетворення судової системи і у Таврійській губернії довелося об'єднати деякі суди повітів.

Але ці суттєві перетворення судової системи і прокуратури не призвели до зниження росту злочинності. В цьому є винними, перш за все, створені в законодавчих актах більш суворі покарання за злочини, а також загострення класової боротьби.

Тепер першість у більшості вчинених кримінальних злочинів належала не дворянам, а селянам. Про це свідчать статистичні дані по кримінальним справам за 1899 р. [18, с. 44]. Досить поширеним явищем став рецидив. Зі 100 злочинців, що скоїли повторний злочин за 1889-1893 рр., другий раз їх скоїло 41,1 відсоток, третій – 34,7 відсотків, і навіть четвертий – 24,2 відсотка [19, с. 202].

У 1903 р. було прийнято Кримінальне уложення – останній кримінальний кодекс Російської імперії, який повинен був замінити Уложення про покарання кримінальні і виконавчі. Кримінальне уложення складалося із загальної і особливої частин. Злочини в ньому поділялися на тяжкі злочини, злочини і проступки. Злочином вважалось діяння, заборонене законом у час його чинення, під страхом його покарання. Спрощувалася система покарання. Усі покарання поділялися на основні і ті, які можливо було замінити.

Не зважаючи на те, що імператором Кримінальне уложення було затверджено у 1903 р., проте у дію було введено лише деякі його глави і статті, що визначали нові состави злочинів або конкретизували вже відомі кримінальному закону діяння, а також ті, що посилювали покарання. Таке посилювання покарань не призвело до зниження злочинності в країні, в тому числі у Таврійській губернії.

Політична криза, що була викликана загостренням внутрішніх протиріч і спричинена невдалим для Росії ходом війни з Японією, вилилася в події 9 січня 1905 р. у Петербурзі – «Кривава неділя», коли царськими військами була розстріляна демонстрація робітників, організована священником петербурзької пересильної в'язниці Георгієм Гапоном (1870-1906 рр.). З цієї події почалася перша руська революція і закінчилася у 1907 р. Тоді ще тривали страйки, селянські хвилювання, виступи в армії і на флоті. Але уряд за допомогою найжорстокіших репресій поступово відновлював контроль над країною.

У 1905-1907 рр. злочинність різко зросла. Так, судовими установами, окрім військових установ, за 1907 р. було засуджено за кримінальні злочини і проступки 936 575 осіб [20, с. 57]. Такий високий рівень злочинності було пов'язано з революційними виступами, за які державні органи дуже суворо карали.

Про зазначену ситуацію Глазунов Д. О. пише так: «Революція 1905-1907 рр. зафіксувала конфлікти суспільства з державою, пов'язаних, насамперед, з власністю і системою суспільного (державного) управління» [21, с. 133].

Вчений Гілінський Я. І. зробив аналіз злочинності в Росії за 1874-1912 рр. і перетворив його у зведену таблицю про абсолютну кількість засуджених в цілому, а також засуджених жінок, неповнолітніх та рецидивістів. З цієї таблиці видно, що кількість засуджених з 1874 по 1912 рр. лише зростало [22, с. 217]. Але серед наведених ним у таблиці даних, кількість засуджених було дуже занижено і лише приблизно відображало відому поліції і прокуратурі злочинність. Облік засуджених в Таврійській губернії і в Росії взагалі був неповним, судова і прокурорська статистика лише частково відображали кримінальні реалії. А так як в ті роки не було і надійних відомостей про реальну чисельність населення в країні (перший і останній загальний перепис в Росії пройшов у 1897 р.), то і співвіднесення даних про злочинність з чисельністю населення не дає об'єктивної картини інтенсивності злочинності.

Тарновський Є. М. вважав, що реальна кількість злочинців в той час у 14 разів перевищувала кількість, вказану у зведеннях.

Остроумов С. С. назвав загальну цифру кримінальних справ перед першою світовою війною. Вона становила 2,5 млн. справ [19, с. 68]. Це приблизно 2800 кримінальних справ на 100 тисяч населення.

До початку першої світової війни прокуратура Криму все ще не справлялася зі злочинцями, тому злочинність не зменшувалася. У той час більш за все злочинів було скоєно проти власності та майна. Все більше зростала релігійна злочинність, тобто злочинність на підставі створення і діяльності релігійний сект, таких як, наприклад, малахани і духоборці. На всіх справах відносно таких злочинів було вказано «По секрету» [23, арк. 328-329].

У першу світову війну ситуація злочинності покращилася в Таврійській губернії. Пащенко В. М. вважає, що таке покращення пов'язано, насамперед, з заборонаю продажу горілки. Але таке зниження не було довгим, так як знецінення грошей, зростання кількості незаможних, зростання цін знову призвели до збільшення кількості злочинів [24, с. 62].

Таким чином, прокуратура Російської імперії, в тому числі і прокуратура Криму, у 1803-1917 рр. не могли певною мірою боротися зі злочинністю. Цьому сприяли повільність розгляду справ, відсутність професіоналізму її працівників, неврегульованість більшості питань законодавчими актами, недосконалість структури органів юстиції, їх корумпованість. Результатом такого стану став високий рівень злочинності у Таврійській губернії.

Вивчення поставленої проблеми лише розпочинається. Особливий інтерес викликає маловивчений досвід минулого органів прокуратури Таврійської губернії у боротьбі зі злочинністю. Існує потреба у його відтворенні на основі архівних матеріалів та документів. Дане дослідження безсумнівно принесе користь для подальшого удосконалення діяльності органів прокуратури нашого часу, а в глобальному сенсі – для побудови в Україні правового демократичного суспільства.

Список літератури

1. Прокуратура України : законодавство, рішення Конституц. Суду України, накази та ін. організаційно-розпоряд. док. Ген. Прокурора України / Ген. прокуратура України ; / [за заг. ред. О. І. Медведька]. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 576 с.
2. Российское законодательство X-XX веков : в 9-ти т. / [под общ. ред. О. И. Чистякова]. – М.: Юридическая литература. – . – Т. 5, 1998. – 1987. – 528 с.
3. Прокурорский надзор в Крыму (1803-2007) / [Шемчук В., Кошман А., Бояркина Н., Бернацкий В.]. – Симферополь: Салта, 2007. – 112 с.
4. Российское законодательство X-XX веков : в 9-ти т. / [под общ. ред. О. И. Чистякова]. – М.: Юридическая литература. – . – Т. 6, 1998. – 1988. – 432 с.
5. Державний архів Автономної Республіки Крим (далі – ДААРК), ф. 13, оп. 1, спр. 702. Предписание Министерства юстиции. 1844–1847. 107 арк.
6. ДААРК, ф. 1, оп. 1, спр. 6. Книга предписаний Министерства юстиции. 13.01.1797–30.12.1843. 468 арк.
7. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 869. Генеральная отчётность министру юстиции о делах подсудимых по Таврической губернии за 1851 г. 1.01.1851–14.02.1852. 244 арк.
8. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 940а. Отчёт о движении и составлении дел об арестантах по Таврической губернии. 1853. 253 арк.
9. Отчёт Министерства юстиции за 1866 год. – СПб.: Изд-во Министерства юстиции, 1867. – 561 с.
10. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 703. Циркуляры Министерства юстиции таврическому губернскому прокурору. 25.12.1846–17.06.1859. 438 арк.
11. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 1430. Распоряжения губернского прокурора, данные по арестантским прошениям и письмам. 01.01.1862–14.07.1862. 386 арк.
12. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 1080. Книга на записку всеподданнейших рапортов об арестантах, представленных уездными стряпчими. 1854. 21 арк.
13. Ткачѳв П. Н. Статистические этюды (Опыт разработки русской уголовной статистики) / П. Н. Ткачѳв // Библиотека для чтения. – 1863. – № 6.
14. Филиппов М. А. О судебной статистике в России / М. А. Филиппов // Русское слово. – 1864. – № 2.
15. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 291. Формулярные списки о службе чиновников прокурорской части. 1818. 15 арк.
16. Статистический временник Российской империи. Ч. 1. – СПб. : Изд-во И. И. Зубкова, 1866. – 188 с.
17. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 1703. Документы о штатной сумме (имеется из статей журнала Таврической палаты Гражданского суда). 1864. 35 арк.
18. Свод статистических сведений по делам уголовным за 1899 г. – СПб.: Изд-во Министерства юстиции, 1900. – 186 с.
19. Остроумов С. С. Преступность и её причины в дореволюционной России / С. С. Остроумов. – М.: МГУ, 1960. – 335 с.
20. Тарновский Е. Н. Итоги русской уголовной статистики за 20 лет (1874-1894 гг.) / Е. Н. Тарновский // Журнал Министерства юстиции. – 1899. – № 7.
21. Правовое измерение революции: проблема преступности в 1905-1907 гг. (по материалам Томской губернии) : материалы Всероссийской научной конференции [«Сибирское общество в период социальных трансформаций XX в.»]. (Томск, 19–21 окт. 2005 г.) / Глазунов Д. А. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 2007. – 134 с.
22. Гишинский Я. И. Девиантология: социология преступности, наркотизма, проституции, самоубийств и других отклонений / Я. И. Гишинский. – СПб. : Юридический центр «Пресс», 2004. – 520 с.
23. ДААРК, ф. 13, оп. 1, спр. 6. Книга предписаний министерства юстиции. 13.01.1797–30.12.1843. 468 арк.
24. Пашеня В. Н. Эволюция развития прокуратуры Крыма в XIX-XX веках : монография / В. Н. Пашеня. – Симферополь : ДИАИПИ, 2011. – 286 с.

Иванова Е. А. Борьба прокуратуры Российской империи с преступностью в стране в 1803-1917 гг. (на примере Таврической губернии) / Е. А. Иванова// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 281-288.

Статья посвящена исследованию вопроса деятельности прокуратуры Крыма в борьбе с преступностью в 1803-1917 гг. Рассматриваются законодательные акты Российской империи, отчёты работников органов юстиции и других органов власти, а также выводы некоторых учёных относительно рассматриваемой проблемы.

Ключевые слова: Таврическая губерния, прокуратура, преступность, преступление, осуждённый, арестант, судебная реформа, отчёт.

Ivanova O. Fighting Prosecutor of the Russian empire against crime in the country in 1803-1917 years (example Taurian Province) / O. Ivanova// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 281-288.

The article deals with the issue of prosecution of the Crimea in the fight against crime in the years 1803-1917. Considered acts of the Russian Empire, the reports of the organs of justice and other authorities, as well as the conclusions of some scientists on the problem.

Keywords: Taurian Province, prosecutors, crime, convict, court reform, the report.

Поступила в редакцию 21.05.2011 г.

УДК 349.6

ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В СФЕРІ ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬНИХ РЕСУРСІВ УКРАЇНИ

Кліменко М. М.

НДІ земельних ресурсів та правознавства НУБІП, м. Київ, Україна.

Статтю присвячено питанню подальшого більш прискіпливого аналізу та вивчення питань застосування норм адміністративної відповідальності в сфері охорони земельних ресурсів України, як засобу захисту прав громадян.

Ключові слова: адміністративне законодавство, адміністративна відповідальність, реформа.

Точне і неухильне дотримання адміністративними судами норм чинного законодавства України є неодмінною умовою виконання завдань щодо забезпечення правильного, справедливого і своєчасного вирішення спорів з метою захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб і прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин. Водночас вивчення судової практики розгляду адміністративних справ свідчить, що деякі суди допускають помилки в застосуванні положень чинного законодавства України. Демократія та її розвиток в Україні нерозривно пов'язан з подальшим удосконаленням та реформуванням адміністративної юстиції, яка у цілому передбачає діяльність адміністративних судів щодо розгляду та вирішенню публічно-правових спорів. Тому дослідження цього питання є вкрай важливим, з метою внесення науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства, для подальшого захисту прав і свобод громадян в Україні, а також удосконалення системи засобів забезпечення законності у державному управлінні.

Проведення адміністративної реформи в Україні, на відміну від європейських країн, де йдеться про вдосконалення системи державного управління, передбачає радикальну зміну ідеології діяльності органів судової та виконавчої влади, в якій пріоритетним напрямком є забезпечення законних інтересів людини. В результаті її проведення має бути сформована ефективна система судової та виконавчої влади, яка б була здатна адекватно реагувати на зовнішні й внутрішні фактори та ризики соціально-економічного розвитку держави, саме цим проблемам присвячено велику кількість праць науковців-адміністративістів, серед яких слід окремо назвати таких авторитетних українських вчених: Додіна Є. В., Тадевосяна В. С., Аверьянова В. Б., Маслянікова М. Я., Козлова Ю. М., Голосніченко І. П., Стахурського М. Ф., Битяк Ю. П., Калюжного Р. А., Шкарлупа В. К., М.М. Тищенко, Курило В. І., Ківалова С. В., Колпакова В. К., Перепелюка В. Г., Комзюка А. Т., Васильєва А. С.

Питання про дуже часте внесення змін та доповнень до діючого земельного законодавства, які тільки породжують правові колізії, є дуже актуальним тому що через нього встановлюється порядок захисту прав громадян, та насамперед практика

реалізації адміністративними судами своїх повноважень та питання пов'язані з удосконаленням процесу діяльності адміністративних судів в Україні.

Метою статті є розгляд і з'ясування проблем земельно-правових колізій при застосуванні адміністративної відповідальності та вироблення пропозицій для їх рішення.

Сьогодні ми маємо в Україні незакінчену законодавчу реформу, аналіз нинішньої практики та дослідження правового забезпечення проведення адміністративної реформи і змін в системі органів судової та виконавчої влади приводить до висновку, що за минулі роки була створена певна правова база і щодо самого проведення адміністративної реформи, і тих змін, які відбуваються в системі органів влади. Однак більшість законодавства розрізняє регулює ту чи іншу сферу без узгодження правової системи, а в окремі законодавчі акти уже через день-два з часу їх прийняття вносять зміни і доповнення. Такий стан свідчить про недосконалість самого процесу законопроектної роботи та брак відповідальності за підготовлений і прийнятий законодавчий акт [1, с. 62-63].

Як результат незавершеної реформи, більшість старих проблем зберігається, і недоліки у системі державного управління України заважають соціальним та економічним перетворенням. Найбільшими недоліками є неспроможність започаткувати та провести реформи; недостатня реакція влади на проблеми; нестача поваги до прав громадян; корупція та бюрократизація, а також неефективне використання суспільних ресурсів.

За час проведення земельної реформи в Україні прийнято значну кількість законів та нормативно-правових актів, що регулюють земельні відносини, проте ситуація у сфері охорони земельних ресурсів від цього не стала кращою, вона залишається складною і потребує поліпшення та удосконалення.

Згідно зі статтею 13 Конституції України [2] земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу, яке від його імені здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Земля - є основним національним багатством нашої держави, має особливу цінність, яка, безсумнівно, відрізняє її від будь-якого іншого об'єкта матеріального світу, є базисом для розміщення різних продуктивних сил, вона завжди була й буде головним джерелом існування, основою господарської діяльності, яка в свою чергу визначає мету і характер всіх сучасних економічних процесів. Така цінність передбачає концентрацію навколо неї різного роду інтересів суб'єктів господарської та підприємницької діяльності, також інших суб'єктів цивільно-правових відносин. Незважаючи на те, що в даний час земельна сфера значно поступається у своїй ліквідності іншим сферам громадянської активності, вона все ж повертає до себе особливу, не завжди правомірне, увагу суб'єктів земельних правовідносин.

Реалізація прав на землю передбачає порядок, умови і форми їх здійснення, дотримання зобов'язань, дозволів і заборон [3, с. 6]. У системі земельного законодавства України діють різні нормативно-правові акти, головними серед них можливо назвати Земельний кодекс України, та Кодекс України про адміністративні право-

порушення, при цьому головним джерелом усіх галузей права, є Конституція України.

Практика реалізації адміністративними судами України своїх повноважень, у земельній сфері, показує необхідність розвитку чинного законодавства, оскільки недоліки законодавства та неправильне його застосування породжують помилки у правозастосовній діяльності, де у регулюванні правовідносин у сфері охорони земельних ресурсів відіграють саме норми адміністративного законодавства.

З цього приводу Крегул Ю. вважає, що адміністративне законодавство є найбільш динамічним і нестійким, особливо в умовах проведення адміністративної реформи в Україні, що зумовлює підвищену увагу до змін і доповнень до чинного законодавства, а також до його вивчення [4, с. 3]

Норми земельного законодавства України, містяться не тільки у Земельному кодексі України [5], а інших нормативно-правових актах, які мають відношення до різних галузей національного законодавства України. І якщо розглядати адміністративну відповідальність за правопорушення у земельній сфері, то саме у главі 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення і міститься абсолютна їх кількість. Хоча адміністративна відповідальність за правопорушення, що пов'язані із земельними відносинами передбачаються і в інших главах КУпАП. Так, склад порушення, за яке винна особа може бути притягнута до адміністративної відповідальності, знаходиться у ст. 97 КУпАП, якою встановлена адміністративна відповідальність за самовільне будівництво будинків або споруджень. Також може бути встановлена адміністративна відповідальність за потрапу посівів, псування або знищення зібраного врожаю сільськогосподарських культур, пошкодження насаджень колективних сільськогосподарських підприємств, інших державних і громадських чи фермерських господарств, цій склад порушення, знаходиться у ст. 104 КУпАП.

Поняття адміністративного правопорушення розкрито у ст. 9 КУпАП [6], згідно з якою адміністративним правопорушенням (проступком) визначається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. Адміністративне правопорушення завжди є протиправною дією(бездіяльністю), тобто діянням, забороненим не тільки адміністративним законодавством, але й іншими нормативно-правовими актами.

Адміністративні порушення норм земельного законодавства є найбільш поширеними, а тому питання правового регулювання цих відносин неможливо звести тільки до застосування цих та інших норм адміністративного законодавства. Необхідно враховувати й інші нормативно-правові акти, які передбачають адміністративну відповідальність за земельні правопорушення [7, с. 140]. Так частина друга ст. 211 Земельного кодексу України, встановлює, що законодавством України може бути передбачена відповідальність і за інші земельні правопорушення: так ст. 254 Кримінального кодексу [8] передбачає відповідальність за безгосподарне використання земель, ст. 53-2 Кодексу про адміністративні правопорушення – за приховування або перекручення даних земельного кадастру. У той же час інші закони, на-

приклад Закон «Про відповідальність підприємств, їх об'єднань, установ і організацій за порушення у сфері містобудування» [9] породжують правові колізії.

Саме тому дуже необхідним, з метою рішення проблем неефективного державного управління земельними ресурсами та землекористуванням, а також з метою належної реалізації фізичними та юридичними особами прав на землю в Україні, є прийняття єдиного законодавчого акта, зводу законів України про землю, якій би регулював усі земельні відносини.

Виходячи з вище вказаного, можливо зробити висновок, що подальше реформування та удосконалення чинного земельного законодавства нашої держави є вкрай необхідною та важливою умовою побудови нової демократичної України, і безумовно потребує більш прискіпливого подальшого аналізу та вивчення, в силу своєї актуальності та новизни.

У цілому питання щодо подальшого більш прискіпливого аналізу та вивчення питань застосування норм адміністративної відповідальності в сфері охорони земельних ресурсів України, як засобу захисту прав громадян є дуже важливим і вимагає додаткового вивчення тих проблем та пробілів, що виявляються на даний час.

Список літератури

1. Реформа публічного управління в Україні. Виклики, стратегії, майбутнє : [Монографія]. – К. : Вид. «К.І.С.», 2009. – 239 с.
2. Конституція України від 28.06.1996. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України; – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0>
3. Семчик В. І. До питання про механізм реалізації права на землю громадянами та юридичними особами / В. І. Семчик // Право України. – 2009. – № 9. – С. 6-10.
4. Крегул Ю. І. Адміністративне право України / Ю. І. Крегул. – К. : Ін Юре, 2004. – 150 с.
5. Земельний кодекс України від 25.10.2001. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2768-14>
6. Кодекс адміністративного судочинства: за станом на 06.07.2005 р. – К. : Парлам. Вид-во, 2007. – 545 с.
7. Світличний О. І. Щодо систематизації норм адміністративної відповідальності за порушення земельного законодавства / О. І. Світличний // Право України – 2010. – № 6. – С. 138-141.
8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>
9. Закон України «Про відповідальність підприємств, їх об'єднань, установ та організацій за правопорушення у сфері містобудування» від 14.10.1994 №208/94-ВР – [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=208%2F94-%E2%F0>

Кліменко М. Н. Применение норм административной ответственности в сфере охраны земельных ресурсов Украины / М. Н. Клименко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 289-293.

Статья посвящена вопросам дальнейшего более глубокого анализа и изучения вопросов применения норм административной ответственности в сфере охраны земельных ресурсов Украины как способа защиты прав граждан.

Статтю присвячено питанню щодо подальшого більш прискіпливого аналізу та вивчення питань застосування норм адміністративної відповідальності в сфері охорони земельних ресурсів України, як засобу захисту прав громадян.

Ключевые слова: административное законодательства, административная ответственность, реформа.

Klimenko M. The application of administrative liability in the field of Land Resources of Ukraine
/ **M. Klimenko** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 289-293.

The article is devoted to the issue of further more thorough analysis and study on the application of administrative liability in the field of Land Resources of Ukraine, as a means to protect the rights of citizens.

Keywords: administrative law, administrative liability reform.

Поступила в редакцию 23.05.2011 г.

УДК 342.1:343.156

АПЕЛЯЦІЯ НА ПОСТАНОВУ СУДУ ПРО АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ – ПРОГРЕСИВНА СТАДІЯ АПЕЛЯЦІЙНОГО ПЕРЕГЛЯДУ. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ

Курило О. М., Спасенко В. О., Чернецька О. М.

Апеляційний суд Харківської області, м. Харків, Україна

В даній статті автори звертають увагу на прогресивні зміни, внесені до кодексу України про адміністративні правопорушення в редакції Закону України від 24 вересня 2008 р. № 586-VI в частині запровадження апеляційного порядку перегляду постанов місцевих судів по справах про адміністративні правопорушення. Водночас, звертається увага на окремі недоліки вказаних нововведень та пропонуються конкретні шляхи вирішення проблемних питань, виходячи із практики розгляду вказаних справ судьями судової палати з кримінальних справ апеляційного суду Харківської області.

Ключові слова: прогресивні зміни, перегляд, адміністративні правопорушення, недоліки, шляхи вирішення.

Стадія перегляду постанов у справах про адміністративні правопорушення – важлива гарантія законності, обґрунтованості захисту прав і свобод учасників процесу, які відстоюють свою невинуватість у скоєнні адміністративних правопорушень, їх обов'язків по виконанню судових рішень в частині застосування адміністративних стягнень.

Факт існування такої стадії адміністративного процесу має велике попереджувальне значення стосовно дотримання процесуального законодавства районними судами, а також дисциплінує тих, хто уповноважений складати протоколи, накладати адміністративні стягнення. Орган (посадова особа), знаючи про те, що постанова по справі може бути переглянута, районний або апеляційний суд може перевірити її законність і обґрунтованість, більш відповідально ставиться до визначення винуватості громадянина, якого поставили в ранг правопорушника, кваліфікації його дій, вибору виду стягнення, порядку його накладення, виконання та інше.

Право громадян на скаргу, в даному випадку – на апеляційну скаргу, у справі про адміністративне правопорушення, є засобом захисту прав і законних інтересів зацікавлених осіб. Закріплення в діючому законодавстві права на оскарження постанов і його реалізація є однією з конституційних гарантій.

Законодавець встановив два шляхи, за якими правопорушник (його захисник), потерпілий (його представник) або прокурор можуть оскаржити прийняту постанову до вищого органу або до суду. Таким чином, постанови органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення, оскаржуються в адміністративному або в судовому порядку [11].

Апеляційний перегляд судових рішень по справах інших категорій було передбачено ще на різних стадіях проведення в Україні так званих «малих» та «великих» судових реформ по вдосконаленню кримінального, цивільного, господарського та

адміністративного процесуального законодавства. Це передбачено главами 29, 30 розділу IV КПК України (далі – КПК), главою 1 розділу V ЦПК України (далі – ЦПК), главою 1 розділу IV КАС України (далі – КАС). Даний порядок не змінений і з урахуванням доповнень, внесених до цих процесуальних кодексів Законом від 07 липня 2010 р. № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів». До 17 листопада 2008 р. у справах про адміністративні правопорушення була відсутня можливість саме апеляційного оскарження або опротестування постанов районних судів [3, 4, 5].

Ст. 294 КУпАП відповідно до Закону від 24 вересня 2008 року № 586-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» в новій редакції кардинально змінює порядок перегляду постанов судів у справах про адміністративні правопорушення, запроваджує їх апеляційне оскарження, закріплює положення про остаточність рішення апеляційного суду, скасовує повноваження судді щодо перегляду прийнятої ним постанови [2].

Викладене обумовило мету, що її прагнули досягти автори, – проаналізувати чинне законодавство в частині закріплення порядку апеляційного оскарження постанов про адміністративні правопорушення та опрацювати на цій підставі пропозиції щодо його вдосконалення

Безумовно, можливість подання апеляційної скарги на постанову про адміністративне правопорушення є досягненням певного прогресу в гарантуванні прав, свобод людини і громадянина, закріпленого в Конституції України [1].

Необхідно відзначити позитивні зміни, внесені до ст. 294 КУпАП Законом № 2453-VI, згідно якого в ч. 4 цієї статті слова «судової палати апеляційного суду в кримінальних справах» змінено на слова «апеляційного суду». Адже досвід суддів судової палати апеляційного суду в цивільних справах необхідний, наприклад, при розгляді справ про адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності тощо [6].

Про актуальність та життєвість вказаного перегляду справ про адміністративні правопорушення свідчить збільшення кількості надходження апеляційних скарг та протестів прокурорів по справах даної категорії. Так, за 2008 рік до апеляційного суду Харківської області надійшло та розглянуто 956 справ, за 2009 рік – 1028, за 2010 рік – 1057 справ.

Постійне збільшення кількості апеляційних скарг на постанови районних судів у справах про адміністративні правопорушення свідчить про свідоме прагнення громадян до захисту своїх порушених прав, свобод та інтересів, що, в свою чергу, має позитивний вплив на удосконалення існуючих в державі та суспільстві правовідносин.

Разом з тим, у практиці розгляду цих справ є певні проблеми, про що вже висвітлювалося в юридичній літературі [8]. Спірні питання стосовно перегляду постанов районних судів у справах про адміністративні правопорушення потребують законодавчого врегулювання.

Зокрема, в чинному КУпАП не закріплені вимоги щодо форми і змісту апеляційної скарги або протесту прокурора на постанову. При цьому, норми КУпАП не передбачають порядку повернення апеляційної скарги або протесту прокурора апе-

лянту, якщо вони не відповідають вимогам закону, для усунення виявлених недоліків. В той же час, інші кодекси вказану форму визначають чітко (ст. 350 КПК, ст. 295 ЦПК, ст. 187 КАС).

Крім того, не врегульовано питання процедури відводу судді. Перед початком розгляду адміністративних матеріалів зазначеної категорії оголошується склад суду. При цьому, деякі судді роз'яснюють учасникам право відводу. Проте, нормами КУпАП не передбачено роз'яснення такого права, а також не визначено порядок його вирішення. З огляду на це, виникає запитання: чи потрібно взагалі роз'яснювати право відводу, якщо воно законодавчо не передбачено?

Уявляється, що таке право обов'язково необхідно роз'яснювати, виходячи із змісту ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, відповідно до якої, кожен має право на справедливий, публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним, неупередженим судом, встановленим законом. Отже, право відводу судді необхідно роз'яснювати, але відкритим залишається питання щодо реалізації зазначеного права [7].

Чинний КУпАП також не передбачає процедури видалення суду до нарадчої кімнати для винесення судового рішення. Нарадча кімната – окреме приміщення суду, призначене для обговорення суддями наслідків розгляду справ та постановлення по них рішень. За КПК для забезпечення таємниці нарадчої кімнати ніхто не має права бути присутнім у ній, крім складу суддів у даній справі. Судді не мають права розголошувати міркування, висловлені в нарадчій кімнаті (ст. 210 ЦПК).

Таємниця нарадчої кімнати є гарантією принципу незалежності суддів, підкорення їх лише закону та забезпечення необхідних умов для повного і правильного вирішення усіх питань, обов'язкових для постановлення законного та обґрунтованого рішення. Нарадча кімната надає можливість суддям вільно висловлювати свої міркування з будь-якого питання, що обговорюється, відстоювати їх, голосувати за те рішення, яке вони вважають правильним.

Таємниця нарадчої кімнати забезпечується також її ізоляцією від інших приміщень суду. Судді, перебуваючи в нарадчій кімнаті, не мають права радитись будь з ким у розглядуваній справі, розголошувати міркування інших суддів з обговорюваних питань, спілкуватися з особами, які беруть участь у справі, та іншими учасниками процесу. Судді, які перебувають у нарадчій кімнаті, не мають права її залишати до постановлення рішення. Тільки при розгляді справ за кримінально-процесуальним законодавством, що може тривати днями і місяцями, суддям дозволяється з настанням нічного часу робити перерву в нараді для відпочинку. Порушення таємниці нарадчої кімнати є підставою для скасування рішення суду в апеляційному і касаційному порядку за умови, що порушення призвело або могло призвести до неправильного вирішення справи (ст. 309, 336 ЦПК).

Судді при розгляді справ про адміністративні правопорушення діють за аналогією з кримінально-процесуальним чи іншим процесуальним законодавством і, після заслуховування пояснень сторін та дослідження матеріалів справи, видаляються до нарадчої кімнати для винесення постанови, яку оголошують після виходу до зали судового засідання. Але, як і будь-яка інша, ця процедура має бути прописана в КупАП як для районного, так для апеляційного суду.

При постійному збільшенні навантаження для оголошення повного тексту постанови практично немає часу. Зазначена проблема може бути вирішена шляхом оголошення вступної та резолютивної частини постанови. Однак, такого порядку діючий КупАП не передбачає.

З огляду на викладене, викликає певний інтерес ч. 2 ст. 379 КПК. Згідно даної норми закону, якщо складання ухвали вимагає значного часу, суд має право обмежитись складанням і оголошенням лише резолютивної її частини, яку підписують всі судді. Повний текст ухвали в такому випадку повинен бути складений не пізніше п'яти діб з дня оголошення резолютивної частини і оголошений учасникам судового розгляду. Про час оголошення повного тексту ухвали має бути зазначено у раніше складеній її резолютивній частині. З урахуванням процесуальної економії часу такий порядок варто було б передбачити в нормах КупАП.

Проблемним є питання стосовно прийняття рішення про винуватість особи, щодо якої не було складено протокол у справах про адміністративні правопорушення, відповідальність за які передбачена, наприклад, ст. 124 КупАП, в тому разі, якщо в судовому засіданні, після проведення відповідної судово-автотехнічної експертизи встановлено наявність вини і іншого водія.

У даному випадку протокол про адміністративне правопорушення є документом, що офіційно засвідчує факт вчинення неправомірних дій і є одним з основних джерел доказів [13]. Але як діяти суду, коли в судовому засіданні апеляційної інстанції правопорушник доводить свою невинуватість? Була спроба з метою напрацювання відповідної практики направляти матеріали начальнику відповідного відділу ДАІ з обслуговування регіону для вирішення питання про необхідність складення протоколу про адміністративне правопорушення у відношенні іншого учасника ДТП. Але по 11 матеріалам, направленим по Харківському регіону, 9 із них було повернуто до суду з повідомленням про неможливість складання такого процесуального документу з посиланням на п. 7 ст. 247 КупАП [9].

Тому пропонуємо доповнити чинний КупАП статтею, яка б закріпила можливість прийняття судом постанови про визнання іншого учасника ДТП винним у порушенні Правил дорожнього руху України [10].

Дискусійним є також питання щодо відшкодування вартості за проведення експертизи у справах про адміністративні правопорушення, оскільки на сьогоднішній день вона проводиться за рахунок державного бюджету України. З урахуванням цільового характеру коштів доцільно було б ввести практику щодо стягнення вартості проведення експертиз з осіб, яких визнано винними у справах зазначеної категорії [12].

Вказані проблеми є актуальними, потребують ретельного вивчення з метою їх закріплення на законодавчому рівні, що буде відповідати загальноновизнаним правовим стандартам, а також удосконалить судову практику.

Список літератури

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1996. – N 30. – Ст. 141.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: [Науково-практичний коментар] / [Р. А. Калюжний, А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний та ін.]. – К. : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 684 с.
3. Кримінально-процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради. – 1991. – № 40. – Ст. 527.
4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – Ст. 1088.
5. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1918.
6. Закон «Про судоустрій і статус суддів» від 07 липня 2010 р. № 2453-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 55. – Ст. 1900.
7. «Судова апеляція». – 2009. – № 2. – С. 45.
8. «Юридична Україна». – 2009. – № 4. – С. 11-12.
9. Лист заступника начальника УДАІ начальника відділу ДАІ з обслуговування м. Харкова та АТІ ГУМВС України в Харківській області № 52/1-2315 від 05.05.2010 року.
10. Судова справа про адміністративне правопорушення Апеляційного суду Харківської області № 33-587/2010 у відношенні Маргари С. Ю.
11. Богуцький В. В., Мартиновський В. В. Проведення у справах про адміністративні правопорушення / В. В. Богуцький, В. В. Мартиновський. – Х. : Видавець ФО-П Валпярчук Н.М., 2009. – 168 с.
12. Дорожньо-транспортні пригоди: законодавство, суд. практика / [за заг. ред. С. М. Шевченка]. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 416с.
13. Судова практика Верховного Суду України у справах про адміністративні правопорушення / [За заг. ред. П. П. Пилипчука]. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – 328с.

Курило А. Н., Чернецкая Е. М. Апелляция на постановление суда об административном правонарушении – прогрессивная стадия апелляционного пересмотра. Предложения по усовершенствованию / А. Н. Курило, Е. М. Чернецкая // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 294-298.

В статье авторы обращают внимание на прогрессивные изменения, которые внесены в кодекс Украины об административных правонарушениях в редакции Закона Украины от 24 сентября 2008 года № 586-VI в части введения апелляционного порядка пересмотра постановлений местных судов по делам об административных правонарушениях. Одновременно, обращается внимание на отдельные недостатки указанных нововведений и предлагаются конкретные пути решения проблемных вопросов, исходя из практики рассмотрения указанных дел судьями судебной палаты по уголовным делам апелляционного суда Харьковской области.

Ключевые слова: прогрессивные изменения, пересмотр, административные правонарушения, недостатки, пути решения.

Kurylo O., Chernetska O. The appeal on the court decree about administrative law violations – progressive stage of appeal review. The suggestions of improvement / O. Kurylo, O. Chernetska // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 294-298.

In this article authors pay attention at the progressive changes, that were altered to the code of Ukraine about administrative law violations in edition of the Low of Ukraine from 24.09.2008 № 586-VI in a part of the introduction an appellate procedure of review of local courts' decrees for cases about administrative law violations. At the same time, the attention is paid at the separate disadvantages of said introductions and concrete decision ways of problem are suggested, on the assumption of practice of said cases investigation by judges of judicial courts of criminal cases of Court of Appeal in Kharkiv region.

Keywords: the progressive changes, the review, the administrative law violations, the separate disadvantages, the suggesting ways.

Поступила в редакцию 24.05.2011 г.

УДК 347.9

ТРУДОВІ СПОРИ ГРОМАДЯН, ЯКІ ПРАЦЮЮТЬ ЗА МЕЖАМИ СВОЇХ ДЕРЖАВ: ОСОБЛИВОСТІ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ

Лужанський А. В.

*Управління забезпечення діяльності цивільної юрисдикції Верховного Суду України,
м. Київ, Україна
E-mail: corvo12@mail.ru*

У статті на основі аналізу чинного законодавства України та судової практики досліджуються особливості доступу до правосуддя у цивільних справах із трудових спорів, стороною яких є громадяни, що працюють за межами своїх держав.

Ключові слова: трудові спори, міжнародні договори, доступ до правосуддя.

Однією з характерних ознак ринку праці у країнах з ринковою економікою є міжнародна міграція працівників. Конституція України [1] закріпила, зокрема право кожного на свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України (ч. 1 ст. 33), право на працю та відповідні гарантії трудових прав (ст. 43). Хоча відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 221 Кодексу законів про працю України [2] (далі – КЗпП України) комісії по трудових спорах є одним з органів, що розглядають трудові спори, переважна більшість останніх розглядається судами. З огляду на це, питання, пов'язані з функціонуванням механізмів судового захисту прав учасників трудових правовідносин, не втрачають своєї актуальності.

Різноманітні аспекти законодавчого та практичного забезпечення можливості реалізації доступу до правосуддя представлені в науковій літературі досить широко. Так, вони були предметом досліджень багатьох науковців, зокрема Грошевого Ю. М., Жуйкова В. М., Козюбри М. І., Лебедева В. М., Овчаренко О. М., Сакари Н. Ю., Сібільової Н. В., Шило О. Г., Шишкіна В. І., Яркова В. В. та ін. В якості невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується ця стаття, можна зазначити недостатнє вивчення особливостей доступу до правосуддя в Україні у трудових спорах, стороною яких є громадяни, що працюють за межами своїх держав. З огляду на практичну значимість цього питання, яке самим безпосереднім чином впливає на стан дотримання прав сторін трудових правовідносин, метою дослідження є виявлення характерних особливостей такого доступу.

Відповідно до ст. 8 КЗпП України трудові відносини громадян України, які працюють за її межами, а також трудові відносини іноземних громадян, які працюють на підприємствах, в установах, організаціях України, регулюються законодавством держави, в якій здійснене працевлаштування (наймання) працівника, та міжнародними договорами України. До договорів між державами застосовується Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 року, до якої Україна

приєдналася у 1986 році [3]. Згідно з п. п. а), б) ч. 1 ст. 2 Конвенції вжиті у ній терміни, зокрема означають: «договір» – міжнародна угода, укладена між державами в письмовій формі і регульована міжнародним правом, незалежно від того, чи викладена така угода в одному документі, двох чи кількох пов'язаних між собою документах, а також незалежно від її конкретного найменування; «ратифікація», «прийняття», «затвердження» і «приєднання» — залежно від випадку, міжнародний акт, який має таке найменування і за допомогою якого держава виражає в міжнародному плані свою згоду на обов'язковість для неї договору.

Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ч. 1 ст. 9 Конституції України). У такій якості вони застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору.

Порядок укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів України з метою належного забезпечення національних інтересів, здійснення цілей, завдань і принципів зовнішньої політики України, закріплених у Конституції України та законодавстві України, встановлено Законом України «Про міжнародні договори України» [4, 11]. Згаданий Закон, з урахуванням положень Віденської конвенції про право міжнародних договорів, визначає міжнародний договір України як такий, що укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо) (ст. 2).

Що стосується поняття міжнародного договору, свого часу Конституційний суд Республіки Молдова в постанові від 14.10.1999 року № 55 про тлумачення деяких положень ст. 4 Конституції Республіки Молдова зазначив, що поняття міжнародного договору є родовим та охоплює всі види міжнародних угод – договір, угода, пакт, конвенція, декларація, комюніке, протокол тощо. Незалежно від назви, такі договори мають однакову юридичну силу [5].

Необхідною умовою набуття міжнародним договором статусу частини національного законодавства України є його підписання (як стадія укладення міжнародного договору, або як форма надання Україною згоди на обов'язковість для неї міжнародного договору у випадках, передбачених міжнародним договором чи іншою домовленістю сторін) та ратифікація, затвердження, прийняття, приєднання (як форма надання згоди України на обов'язковість для неї міжнародного договору залежно від конкретного випадку).

Міжнародні договори нерідко відіграють значну, а часто – і визначальну, роль у вирішенні приватноправових конфліктів, не регламентуючи при цьому безпосередньо ні матеріальних, ні процесуальних аспектів спірних взаємовідносин сторін, але визначаючи водночас належне до застосування щодо них право тієї чи іншої країни. Звертаючись до суду або будучи залученою до участі у судовому процесі, його сто-

рона має зважати на відповідний регулюючий чинник, правове значення якого досить яскраво проявляється при вирішенні трудових конфліктів.

Так, громадянин Російської Федерації, позивач М., звернувся в Україні з позовом до Фінансово-економічного управління Чорноморського флоту Російської Федерації про стягнення грошового забезпечення та моральної шкоди. Позовні вимоги мотивував тим, що працюючи у військовій частині ЧФ РФ, яка знаходиться в м. Новоросійську, з 12 жовтня 2000 року до 8 листопада 2004 року перебував у складі команди судна в закордонному плаванні на території України, однак відповідачем йому не було виплачено грошове забезпечення з урахуванням коефіцієнтів та надбавок.

Ухвалою районного суду від 21 грудня 2006 року, залишеною без змін ухвалою колегії суддів судової палати у цивільних справах апеляційного суду від 1 березня 2007 року, провадження у справі закрито на підставі п. 1 ст. 205 ЦПК України. Відмовляючи у задоволенні касаційної скарги М. на згадані судові рішення, Верховний Суд України зазначив, що між сторонами у справі, які є іноземними елементами, існували трудові правовідносини.

Згідно з п. 2 ст. 54 Закону України «Про міжнародне приватне право» трудові відносини іноземців, які уклали з іноземними роботодавцями – фізичними і юридичними особами – трудові договори про виконання роботи в Україні, не регулюються правом України, якщо інше не передбачено договорами чи міжнародним договором України. Оскільки трудовий договір між сторонами було укладено в Російській Федерації, орган управління юридичної особи – відповідача у справі – знаходиться на території Російської Федерації, відповідно до вимог ч. 1 п. 20 Конвенції про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, ратифікованої Законом України від 10 листопада 1994 року, позивач повинен звертатись у суди Російської Федерації. За таких обставин суди дійшли до правильного висновку про неможливість розгляду даного спору в порядку цивільного судочинства судом України та закрили провадження у справі [6].

При розгляді та вирішенні трудових спорів за участю іноземного суб'єкта надзвичайно важливе значення має ретельне з'ясування виду спірних правовідносин, їх характеру, чітке встановлення того, законодавством якої саме країни вони регулюються, умови розгляду спору тощо.

Наприклад, Я. у листопаді 2006 року уклав у м. Мальборку (Польща) контракт-договір про виконання менеджерської діяльності з дочірнім підприємством «П.» акціонерного товариства «О.» (далі — ДП) з покладенням на нього функцій генерального директора ДП в Україні. Оскільки наказом від 29 грудня 2007 року Я. було звільнено із займаної посади на підставі ст. 43-1 КЗпП України, у лютому 2008 року він звернувся до суду з позовом до ДП про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Рішенням районного суду від 19 серпня 2008 року зобов'язано ДП змінити формулювання причин звільнення Я. та внести запис у трудову книжку про його звільнення за п. 8 ст. 36 КЗпП України з підстав, передбачених контрактом, та виплатити йому середньомісячний заробіток за час вимушеного прогулу за один місяць. Позов у частині поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час ви-

мушеного прогулу залишено без розгляду. Роз'яснено Я. про можливість звернення за захистом своїх прав в частині поновлення на роботі до територіального суду м. Мальборку в Республіці Польща, як це передбачено контрактом про прийняття на роботу. Ухвалою апеляційного суду від 2 грудня 2008 року зазначене судові рішення в частині залишення без розгляду позовних вимог про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, а також про виплату середнього заробітку за час вимушеного прогулу за один місяць було скасовано та справу в цій частині передано на новий розгляд до суду першої інстанції. У решті рішення залишено без змін.

Розглянувши касаційну скаргу Я., Верховний Суд України дійшов висновку про те, що вона підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Районний суд, задовольняючи позов частково, виходив із того, що не можна звільнити працівника за ст. 43-1 КЗпП України, оскільки ця стаття не є підставою для звільнення, а тому зобов'язав ДП змінити формулювання причин звільнення Я. та внести запис у трудову книжку про його звільнення за п. 8 ст. 36 КЗпП України з підстав, передбачених контрактом. Щодо вимог про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, суд вважав, що спір в цій частині повинен розглядатися відповідно до договору у Республіці Польща. Апеляційний суд, скасовуючи рішення місцевого суду в частині залишення без розгляду позовних вимог та передаючи справу на новий розгляд до суду першої інстанції, виходив із того, що справа повинна розглядатися в Україні за українським законодавством, оскільки згідно зі ст. 52 Закону України «Про міжнародне приватне право» до трудових відносин застосовується право держави, у якій виконується робота, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України.

Відповідно до договору між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах (ст. 42 розділ V), чинному на час розгляду справи, сторони, які мають трудові стосунки, можуть підпорядковувати їх обраному за згодою між собою законодавству. Якщо вибір законодавства не здійснено, укладення, зміна, скасування і закінчення трудових стосунків, а також вимоги, що впливають з них, регулюються законодавством тієї Договірної Сторони, на території якої робота є, була або мала бути виконана. У договорі про виконання менеджерської діяльності зазначено про вирішення спорів за згодою сторін, і тільки за відсутності такої згоди – в суді м. Мальборку в Республіці Польща. Апеляційний суд послався на те, що відповідач при розгляді справи по суті погодився на розгляд вимог Я. в Україні, а тому передав справу про поновлення на роботі і стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу на новий розгляд до суду першої інстанції. Між тим, ухвалюючи таке рішення, суд повинен був проаналізувати діюче законодавство і з'ясувати у відповідача умови розгляду спору з питань трудового законодавства.

Не погодився Верховний Суд України і з рішенням районного суду в частині зміни формулювання причин звільнення Я. та внесення запису у його трудову книжку про звільнення за п. 8 ст. 36 КЗпП України з підстав, передбачених контрактом, зазначивши, що оскільки позивач ставив питання про поновлення на роботі і в цій частині апеляційний суд передав справу на новий розгляд, то фактично мають

місце суперечності між рішенням районного суду і ухвалою апеляційного суду. Як наслідок, рішення районного суду від 19 серпня 2008 року та ухвалу апеляційного суду від 2 грудня 2008 року в частині зміни формулювання причин звільнення Я. та внесення запису у його трудову книжку про звільнення за п. 8 ст. 36 КЗпП України з підстав, передбачених контрактом, було скасовано, справу в цій частині передано на новий розгляд до суду першої інстанції. У решті згадану ухвалу апеляційного суду було залишено без змін [7].

За змістом трудові відносини іноземних громадян, які працюють на підприємствах, в установах, організаціях України, регулюються законодавством держави, у якій здійснене працевлаштування (наймання) працівника, та міжнародними договорами України.

Певний інтерес становить вітчизняна судова практика щодо застосування роботодавцем-резидентом України відповідно до укладеного трудового контракту норми іноземного права при звільненні іноземного працівника як достатньої правової підстави для подальшого поновлення останнього на роботі судом. Так, в одному з судових рішень з огляду на положення ст. 8 КЗпП України та з урахуванням того, що державою працевлаштування є Україна, Верховний Суд України вказав на помилковість висновків районного та апеляційного судів про поновлення на роботі П., громадянина Республіки Білорусь, стягнення на його користь середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування завданої моральної шкоди лише з тих підстав, що його було звільнено з підстав, визначених ст. 259 Трудового кодексу Республіки Білорусь. Як наслідок, оскаржені судові рішення було скасовано, у задоволенні позовних вимог П. до роботодавця відмовлено. Постановлено вважати П. звільненим з посади з підстав, передбачених п. 8 ч. 1 ст. 36 КЗпП України [8].

В якості характерної особливості доступу до правосуддя в Україні громадян, які працюють за межами своїх держав, можна зазначити й суттєвий вплив правового статусу суб'єктів фактичних трудових правовідносин на можливість реалізації права на судовий захист на території саме нашої держави.

В якості прикладу можна навести справу за позовом І. до К., судової компанії «DICOP», третя особа — ТОВ «Сі-Фактор» про стягнення заробітної плати, компенсації за затримку розрахунку при звільненні та моральної шкоди.

У квітні 2004 року позивач звернувся в суд, мотивуючи позовом тим, що у серпні 2002 року між ним і капітаном судна К. при посередництві ТОВ «Сі-Фактор» укладено контракт найму та умов праці мотористом на риболовецькому судні «ALTA ROSA», власником якого є компанія «DICOP» (Ангола), строком на три місяці, згідно з яким К., діючи від імені судновласника, зобов'язався виплатити йому заробітну плату на підставі умов цього контракту.

Ухвалою районного суду від 2 лютого 2006 року до участі в справі залучено співвідповідачем компанію «DICOP». Рішенням районного суду від 27 жовтня 2006 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду від 1 лютого 2007 року, у задоволенні позову І. до К. і компанії «DICOP» відмовлено.

Розглянувши касаційну скаргу І., в якій він просив скасувати судові рішення по суті спору та задовольнити позов, Верховний Суд України зазначив, що судові

рішення в частині відмови в позові І. до К. є законними та обґрунтованими. Суди дійшли правильного висновку, що К. не є належним відповідачем у справі, оскільки фактичні трудові стосунки виникли між позивачем та іноземною юридичною особою – компанією «DICOP». Що стосується судових рішень в частині вирішення судом позовних вимог І. до компанії «DICOP», то вони підлягають скасуванню із закриттям провадження в справі з наступних підстав. Відповідно до ст. 8 КЗпП України трудові відносини громадян України, які працюють за її межами, а також трудові відносини іноземних громадян, які працюють на підприємствах, в установах, організаціях України, регулюються законодавством держави, в якій здійснене працевлаштування (наймання) працівника, та міжнародними договорами України.

Підсудність судам України цивільних справ у спорах, в яких беруть участь іноземці, а також у спорах, в яких хоча б одна із сторін, які беруть участь у спорі, проживає за кордоном, визначається законами України (ст. 414 ЦПК України). Закон України «Про міжнародне приватне право» встановлює порядок урегулювання приватноправових відносин, які хоча б через один із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж український правопорядок. Статті 75, 76 зазначеного Закону не визначають підсудність зазначеної справи судам України, оскільки відсутні підстави, передбачені цими нормами для розгляду справи українським судом.

З огляду на таке, оскаржені судові рішення в частині відмови у задоволенні позовних вимог І. до К. було залишено без змін, в частині позовних вимог І. до судновласника — компанії «DICOP» скасовано, провадження у справі в цій частині — закрито [9].

В якості узагальнюючого висновку слід зазначити, що в Україні доступ до правосуддя в Україні у трудових спорах, стороною в яких є громадяни, що працюють за межами своїх держав, має свої особливості. Вони, зокрема полягають у тому, що:

- відповідні правовідносини, як об'єкт правового регулювання, регулюються законодавством держави працевлаштування (наймання) працівника та чинними міжнародними договорами України;

- на основі примату міжнародного права положення згаданих договорів застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства, у т.ч. і в частині визначення права тієї чи іншої держави, як регулятора конкретних правовідносин;

- визначення підсудності судам України цивільних справ у трудових спорах, стороною яких є громадяни, що працюють за межами своїх держав, здійснюється з урахуванням підстав, визначених положеннями ст. ст. 75, 76 Закону України «Про міжнародне приватне право».

Перспективи подальших розвідок у напрямку цього дослідження значною мірою зумовлені його тематичною специфікою, яка в першу чергу, полягає в тому, що правовідносини, обтяжені іноземним елементом, з точки зору права, як правило, достатньо врегульовані міжнародними договорами, національним законодавством, у т.ч. і його колізійними нормами тощо. Оскільки практичні проблеми у цій сфері виникають переважно на стадії правозастосування, з огляду на велику соціальну

цінність доступності правосуддя, існує нагальна потреба в подальшому теоретичному осмисленні особливостей застосування національного законодавства та його конституційно-статусної частини — міжнародних договорів України — не лише щодо певного кола громадян-сторін трудового договору, а й стосовно всіх потенційних суб'єктів звернення до суду, правовий статус яких має відповідну специфіку.

Список літератури

1. Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
3. Указ Президії Верховної Ради Української РСР «Про приєднання Української Радянської Соціалістичної Республіки до Віденської конвенції про право міжнародних договорів» від 14.04.1986 р. № 2077-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1986. – № 17. – Ст. 343.
4. Офіційний вісник України. – 17.09.2004. – № 35. – Ст. 2317.
5. Мониторул Офичиал ал Р.Молдова № 118-119/64 от 28.10.1999 г.; http://www.constcourt.md/index_ru.html.
6. Детальніше, див.: Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 9 квітня 2008 року, справа № 6-9488св07 // Поточний архів Верховного Суду України.
7. Детальніше, див.: Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23 грудня 2009 року, справа № 6-3801св09 // Поточний архів Верховного Суду України.
8. Детальніше, див.: Рішення колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 червня 2010 року, справа № 6-4749св10 // Поточний архів Верховного Суду України.
9. Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 серпня 2007 року, справа № 6-7718св07 // Поточний архів Верховного Суду України.

Лужанский А. В. Трудовые споры граждан, работающих за пределами своих государств: особенности доступа к правосудию в Украине / А. В. Лужанский // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 299-305.

В статье на основе анализа действующего законодательства Украины и судебной практики исследуются особенности доступа к правосудию по гражданским делам дел по трудовым спорам, стороной которых являются граждане, работающие за пределами своих государств.

Ключевые слова: трудовые споры, международные договора, доступ к правосудию.

Luzhanskyi A. Labor disputes of citizens working outside their countries: especially access to justice in Ukraine / A. Luzhanskyi // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 299-305.

The article is based on analysis of current legislation of Ukraine and judicial practice peculiarities of access to justice in civil cases of labor disputes of citizens working outside their countries.

Keywords: labor disputes, international agreements, access to justice.

Поступила в редакцию 25.05.2011 г.

УДК 342.2

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ КЕРІВНИКІВ ПІДПРИЄМСТВ, УСТАНОВ, ОРГАНІЗАЦІЙ

Могила Д. В.

Національний університет «Одеська національна юридична академія», м. Одеса, Україна

Керівники підприємств, установ, організацій – це ключові фігури суспільної організації праці. Трудові відносини з участю цієї категорії працівників мають істотну специфіку, яка недостатньо відображається в законодавстві України про працю. Тому необхідна активізація наукових досліджень проблеми правового регулювання трудових відносин з участю керівників підприємств, установ, організацій з метою підготовки наукового підґрунтя для включення до Трудового кодексу спеціальної глави, присвяченої правовому регулюванню праці зазначених працівників.

Ключові слова: трудові правовідносини; керівник підприємства, установи, організації; трудовий контракт; прийняття на роботу; звільнення з роботи.

Не підлягає будь-якому сумніву, що прогрес будь-якого суспільства у довгостроковій перспективі обумовлюється не розмірами території країни, не наявністю запасів корисних копалин, родючих ґрунтів та інших природних ресурсів, не кліматом, а організацією суспільства, яка буде здатна вивільнити і матеріалізувати в суспільному продукті наявний трудовий творчий потенціал людей та спрямувати цей продукт на створення умов для подальшого розвитку зазначеного потенціалу. Але розуміння цього не має не тільки серед тих людей, які професійно займаються організацією суспільства в цілому, територіальних утворень, галузей суспільної організації, трудових колективів, а й в науці, в тому числі юридичній. У зв'язку з цим звертає на себе увагу проблема регулювання праці керівників підприємств, установ, організацій. Від їх праці залежить стан організації суспільства. Але за наявності істотних особливостей трудових відносин керівників підприємств, установ, організацій Кодекс законів про працю України містить лише декілька окремих положень, що регулюють трудові відносини цієї категорії працівників. У проекті Трудового кодексу також не виокремлюється будь-який підрозділ, присвячений регулюванню трудових відносин працівників, про яких йдеться. Видається, що єдиною причиною цього є перш за все відсутність конструктивних наукових рекомендацій.

За таких умов набуває актуальності дослідження проблеми правового регулювання трудових відносин з участю керівників підприємств, установ, організацій як працівників.

Проблема правового регулювання праці керівників досліджувалась на матеріалах трудового законодавства Російської Федерації. В Україні до цієї проблеми звертались Лукашева Н. М., Майданик Р. А., Прилипко С. М. Крім того, методологічне підґрунтя для дослідження цієї проблеми було створено науковими працями Александрова М. Г., Бухаловського О. М., Карпушина М. П., Гінцбурга Л. Я., Скобелкіна В. М., Слюсара А. М. та інших науковців.

Метою цієї статті є дослідження чинників, що обумовлюють необхідність особливого правового врегулювання праці керівників підприємств, установ, організацій, змісту цих особливостей та розробка рекомендацій щодо більш доцільного врегулювання трудових відносин з участю цієї категорії працівників.

Перш за все необхідно однозначно визнати, що регулювання праці керівників належить до сфери трудового права. Цього ніхто не заперечує, крім тих науковців, які взагалі не визнають трудове право окремою галуззю права, а тому всі трудові відносини вважають предметом цивільного права. Але ж відсутність відкритих заперечень не означає, що їх немає зовсім. Вони знайшли свій прояв у Цивільному кодексі. Так, ч. 4 ст. 92 Цивільного кодексу України, вказує на можливість притягнення до солідарної відповідальності членів органу юридичної особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи у разі, якщо останні порушують свої обов'язки щодо представництва. Не викликає сумніву, що до цієї категорії осіб безперечно відносяться й керівники підприємств, установ, організацій: якщо члени органу юридичної особи несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані юридичній особі, то тим більш таку відповідальність несуть керівники цих органів, а також працівники, що виконують функції одноосібного органу юридичної особи (правда, стосовно останніх не можна говорити про їх солідарну відповідальність, але ж це не виключає поширення на них ч. 4 ст. 92 ЦК).

Проте практичне застосування ч. 4 ст. 92 ЦК є вельми проблематичним: підставою зазначеної відповідальності є порушення членами органу юридичної особи своїх обов'язків щодо представництва. Але ж немає такої практики, щоб представництво здійснювали одночасно декілька осіб. Колегіальний орган юридичної особи може прийняти рішення про укладання певного договору, але ж представництво здійснює одна особа – зазвичай керівник органу юридичної особи. Зазначення на представництво у ч. 4 ст. 92 ЦК є наслідком невинуватої експансії цивільного права у сферу іншої галузі права, бо реальною проблемою є відповідальність не за неналежне представництво, а за організацію діяльності юридичної особи. До того ж законодавець не вказує, до якої саме відповідальності притягаються в такому разі відповідні особи. Спираючись на норми інших законодавчих актів, можна припустити, що можливо притягнути таку особу й до матеріальної, адміністративної чи навіть кримінальної відповідальності, однак тільки у разі наявності збитків. Лише із контексту ч. 4 ст. 92 ЦК можна зробити висновок про те, що йдеться якраз про цивільно-правову відповідальність, що звичайно полягає у відшкодуванні збитків. Законодавче положення, про яке йдеться, викладено «натяками». Так буває завжди, коли автор тексту не володіє матерією, про яку в цьому тексті йдеться.

Інша правова норма, закріплена в ч. 3 ст. 99 Цивільного кодексу України, вказує на можливість усунення членів виконавчого органу у будь-який час від виконання своїх обов'язків. Закріпивши таку можливість у даній нормі, законодавець взагалі не вказує, за яких підстав та яким чином можливо таке усунення, що призводить до неоднозначного трактування цієї норми та унеможливає її практичне застосування.

Ці законодавчі положення є вкрай невдалими. Одно з них (останнє) стало предметом розгляду в Конституційному Суді України. Але воно виявилось настільки

невдалим, що й після того, як Конституційний Суд дав його офіційне тлумачення, воно не стало легшим для розуміння і застосування, не говорячи уже про рівень його доцільності.

Невідповідність загальних положень Цивільного кодексу України потребам суспільних відносин обумовлена як неправильним визначенням галузевої належності трудових відносин керівників підприємств, установ, організацій, так і недослідженістю проблем регулювання трудових відносин цієї категорії працівників у науці.

Доцільно було б погодитись з тим, що за межами трудового права перебуває праця керівників підприємств, установ, організацій тільки у наступних випадках: 1) у повному товаристві, коли управління діяльністю повного товариства здійснюється за спільною згодою всіх учасників та кожний учасник повного товариства має право діяти від імені товариства, якщо засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам (ст. 121, 122 ЦК); 2) у командитному товаристві, коли управління діяльністю командитного товариства здійснюється повними учасниками, які здійснюють від імені товариства підприємницьку діяльність і солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном (ч. 1 ст. 136 ЦК); 3) у приватному підприємстві, статутом якого передбачається, що управління ним здійснюється одноособовим засновником; 4) у випадках, коли підприємство як єдиний майновий комплекс передано в управління фізичній особі-підприємцю, коли між сторонами укладається відповідна угода щодо управління майном і управитель як підприємець діє в інтересах установника управління (ст. 1029, 1030 ЦК). У таких випадках або законодавець цілком доцільно виключив працю відповідних осіб із сфери дії трудового права або відсутні відносини, які можна було б визнати трудовими і врегулювати засобами трудового права.

У решті випадків з участю керівників підприємств, установ, організацій виникають трудові відносини, застосування до яких поза трудо-правових конструкцій на кшталт «усунення» (ч. 3 ст. 99 ЦК) чи «солідарної відповідальності» (ч. 4 ст. 92 ЦК) є не тільки недоречним, а й взагалі дезорганізує трудові відносини.

Заперечуючи право використання цивільного права для регулювання трудових відносин керівників підприємств, установ, організацій, слід визнати, що сама тенденція до такого використання обумовлена консервативністю трудового законодавства, його негнучкістю в регулюванні трудових відносин цієї категорії працівників, по суті, – ігноруванням специфіки таких трудових відносин та обумовлених нею особливостей їх правового регулювання. Тому слід визнати конструктивною ідею використання контрактної форми трудового договору з керівниками підприємств, установ, організацій. Ця форма трудового договору, як правило, передбачає встановлення трудових правовідносин на визначений строк. Сторони можуть встановлювати підстави дострокового припинення трудового контракту, передбачити за взаємною згодою права, обов'язки і відповідальність працівника. По суті контрактна форма трудового договору дає можливість істотної лібералізації правового регулювання трудових відносин з участю керівників підприємств, установ, організацій. Проблема лібералізації правового регулювання трудових відносин є центральною проблемою

розвитку трудового права. Невипадково вона стала темою наукової конференції з проблем трудового права, що проводилась у Польщі в 2007 році.

Проте саме використання контрактної форми трудового договору з керівниками підприємств, установ, організацій потребує законодавчої уніфікації. Уже при встановленні законодавчими актами дозволу на використання контрактної форми трудового договору законодавець пішов шляхом закріплення окремих фрагментарних правил, що потягло за собою невиправдану диференціацію правового регулювання відповідних відносин. Так, у низці випадків прямо чи не прямо передбачається укладання контрактів з окремими категоріями керівників підприємств, установ, організацій без визначення особливостей таких контрактів. Наприклад, Законом «Про управління об'єктами державної власності» передбачено, що відповідні господарські структури укладають контракти з керівниками державних підприємств та державних акціонерних товариств. Однак деталізації – особливостей, укладення таких контрактів в даному нормативному документі майже не має, за виключенням питання винагороди керівникам державних підприємств, що знайшло своє відображення в ст. 14 зазначеного Закону [1, ст. 11, 14, 15].

У таких випадках правовий режим контрактів визначається частиною третьою ст. 21 КЗпП.

Стосовно керівників підприємств не тільки передбачається укладання контрактів, а й встановлюється, що в них «визначається», а саме: строк найму, права, обов'язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, умови звільнення його з посади, інші умови найму за погодженням сторін (ч. 4 ст. 65 ГК). Не важко помітити різницю між формуванням частини третьої ст. 21 КЗпП і ч. 4 ст. 65 ГК. Якщо в ст. 21 КЗпП йдеться про права, обов'язки і відповідальність сторін, то в ч. 4 ст. 65 ГК передбачається можливість встановлення контрактом прав, обов'язків і відповідальності тільки керівника. Це не впливає на можливість встановлення контрактом прав і обов'язків роботодавця, бо правам та обов'язкам керівника, що можуть встановлюватись контрактом, кореспондують відповідно обов'язки та права роботодавця. Відповідальність також полягає у покладанні на особу обов'язків. Але ж і в частині третій ст. 21 КЗпП і в ч. 4 ст. 65 ГК на відповідальність зазначається поряд з зазначенням на права та обов'язки, тобто при тлумаченні цих законодавчих положень не можна стверджувати, що відповідальність охоплюється поняттям обов'язків. Тож виходить, що контрактом з керівником підприємства може встановлюватись відповідальність працівника (керівника), але не може встановлюватись відповідальність роботодавця. Така правова норма, оскільки вона виявлена при тлумаченні за допомогою висновку від протилежного, не може застосовуватись усупереч загальним правилам. Таке стверджується в одній з новітніх наукових розробок [2, с. 251-259]. Отже, правова норма, виявлена за допомогою висновку від протилежного при тлумаченні ч. 4 ст. 65 ГК, не може застосовуватись усупереч загальному правилу частини третьої ст. 21 КЗпП. Проте цей висновок не враховує ту обставину, що Господарський кодекс прийнято пізніше, а тому і правова норма, що виявлена при тлумаченні за допомогою висновку від протилежного, підлягає переважному застосуванню перед правовою нормою, що встановлена частиною третьою ст. 21 КЗпП.

Разом з тим укладення контракту з працівником (керівником) – це сфера приватного права, де сторони на умовах пропорційності домовляються про їх права, обов'язки і відповідальність. Ця пропорційність порушується, якщо відповідальність керівника у контракті встановлювати дозволяється, а відповідальність роботодавця – ні. Тому ч. 4 ст. 65 ГК потребує відповідного корегування.

Однією із істотних причин, яка заважає доцільному правовому врегулюванню праці керівників підприємств, установ, організацій, є невизначеність юридичної особистості роботодавця. Ця особистість завжди роздвоюється, бо трудові відносини складаються із майнових елементів, у яких працівникові протистоїть підприємство, установа, організація як юридична особа, і організаційних елементів, у яких працівникові, принаймні розмірковуючи абстрактно, може протистояти орган цієї юридичної особи. Тому Александров М. Г. [3, с. 209-213], а услід за ним – і Бухаловський О. М. [4, с. 111] писали про адміністрацію підприємства, установи, організації як про самостійного суб'єкта (співсуб'єкта) трудових правовідносин.

Але зазвичай будь-якої потреби у розрізненні підприємства, установи, організації, з одного боку, та адміністрації, – з іншого, немає. Є єдині трудові правовідносини, в яких працівникові і в їх майновій, і в їх організаційній, і в особистій немайновій частинах протистоїть наймач (за термінологією Кодексу законів про працю 1922 року) чи роботодавець (за термінологією проекту Трудового кодексу України). Визнання керівника чи адміністрації підприємства, установи, організації співсуб'єктом трудових правовідносин не виправдано ускладнює трудові правовідносини.

Викладене можна було б повністю поширити і на трудові правовідносини, в яких працівником є керівник підприємства, установи, організації. При цьому роботодавцем у відношенні до керівника доцільно було б визнати ту юридичну особу, яка не тільки несе майнові обов'язки перед працівником, а й має орган, що здійснює дієздатність юридичної особи у трудових правовідносинах з керівником як працівником. Аналогічних правових конструкцій, за яких керівник сам підписує відомість на отримання ним же заробітної плати, сам підписує накази типу «цього дня приступив до виконання обов'язків», «відбуваю у відрядження» доцільно було б уникати. Подібними до цього є правові конструкції, за яких майнові обов'язки перед працівником (керівником) несе підприємство, установа, організація, а відповідні рішення щодо працівника приймає державний орган, орган місцевого самоврядування чи материнська компанія – засновник цієї юридичної особи. Але на цей час зберігаються і алогічні правові конструкції і відповідні ситуації правової невизначеності, які усуваються законодавством, але надто повільно. Так, відповідно до п. «г» частини п'ятої ст. 41 Закону «Про господарські товариства» утворення та відкликання виконавчого органу було віднесено до виключної компетенції загальних зборів акціонерного товариства. Це положення і зараз зберігає чинність стосовно товариств з обмеженою і додатковою відповідальністю. Питання про те, як же вирішити питання про звільнення з роботи у період між загальними зборами директора товариства названим законом не вирішувалось. Не вирішувалось воно зазвичай і статутами товариств. По суті ці відносини були виведені за межі правових. При прийнятті Закону «Про акціонерні товариства» ця проблема частково була вирішена (тільки стосо-

вно акціонерних товариств). У решті вона залишається не вирішеною. Цей стан неврегульованості продовжується майже 20 років. Нагадаємо, що йдеться про недостатню правову урегульованість трудових відносин працівників, які у вирішальний спосіб впливають на діяльність господарських товариств і на результати цієї діяльності.

Повністю ігнорується законодавством проблема контролю за діяльністю керівників. Так, при соціалізмі була запроваджена служба технічного контролю на всіх підприємствах приладобудівної і машинобудівної промисловості. Був запроваджений і діє архітектурно-будівельний контроль. Контроль за трудовою діяльністю керівників підприємств, установ, організацій здійснювали працівники організацій комуністичної партії і партійні комітети. Ротань В. Г. правильно зазначає, що коли цього контролю не стало, не стало ніякого контролю взагалі [5]. Але ж якраз партійний контроль відіграв провідну роль в забезпеченості відповідальності діяльності керівників підприємств, установ, організацій і інтересам номінального та реального власника підприємств, установ, організацій. Коли результати діяльності керівника були незадовільними, партійний комітет, до номенклатури якого належала посада керівника, робив висновки про можливість подальшого перебування керівника на посаді, а в разі висновку про неможливість виконувати покладені на нього обов'язки, працівник звільнявся з посади наступного робочого дня. Спори про поновлення на роботі цієї категорії працівників судами не розглядались. Вони розглядались вищими державними органами, а вимоги про поновлення на роботі задовольнялись тільки за умови скасування вищим партійним комітетом рішення нижчого комітету про неможливість перебування керівника на посаді. Це не відповідало європейським уявленням про права людини, але ж відповідало законам ринку: бажаних зайняти посади завжди було не зрівняно більше, ніж посад керівників. Отже, при соціалізмі була проблема контролю за трудовою діяльністю керівників і були ефективні, такі, що відповідали існуючим умовам, засоби її вирішення. У необхідних випадках ці засоби були вкрай оперативними.

При переході до ринкової економіки, одночасно з яким йшов процес демократизації суспільства і визнання прав людини, у приватному секторі економіки виникли проблеми законодавчої припустимості засобів контролю діяльності керівників та можливості застосування адекватних засобів реагування у разі виявленого неналежного виконання керівником своїх трудових обов'язків. У державному та комунальному секторах економіки ці проблеми поглибились бюрократизмом: ланцюг із низки ланок від власника державних і комунальних підприємств (народу, територіальної громади) до керівників державних і комунальних підприємств виявився занадто довгим, щоб забезпечити через нього інтереси і волю власника. До того ж і окремі ланки цього ланцюгу виявились нездатними проводити інтерес і волю власника.

Цілком зрозуміло, що у власника підприємства, установи, організації є відповідний інтерес в отриманні інформації про те, що робить керівник у своєму кабінеті в робочий час. Це необхідно уже для того, щоб навчати його ефективного використання робочого часу. Це важливо і для запобігання діям, що суперечать інтересам власника. Але ж у законодавстві марно шукати відповідь на запитання про те, чи можна здійснювати постійну відео зйомку робочого кабінету керівника.

Припустимо, це буде визнано таким, що принижує гідність керівника. Тоді будь-які фактичні дані про умисні чи необережні дії керівника підприємства, установи, організації, що свідчать про його дії всупереч інтересам власника, повинні визнаватись підставою для його звільнення з роботи у зв'язку з втратою довіри. Але ж керівник безпосередньо не здійснює обслуговування грошових, товарних або культурних цінностей. Можна ще було б говорити про «обслуговування» ним таких цінностей, але ж твердження про «безпосереднє» обслуговування керівником підприємства, установи, організації зазначених цінностей вочевидь суперечило б суті речей.

Виходить, що та категорія працівників, якій опосередковано довіряються майнові комплекси підприємств, установ, організацій, якій довіряється прийняття рішень, від яких залежить виконання підприємствами, установами, організаціями свого призначення, і робота яких за своєю суттю вимагає довіри з боку власника, не підпадає під дію законодавчого положення, яке допускає звільнення працівника у зв'язку з втратою довіри. Таке могло бути, але тільки за умов соціалістичного ладу і керівної ролі комуністичної партії. Проте законодавець цю проблему не помічає. За таких умов з'явилась консультація найдосвідченішого практика – судді Верховного Суду України у відставці – Давиденка Г. І., який зробив висновок про те, що керівник підприємства, установи, організації все-таки грошові, товарні і культурні цінності обслуговує і обслуговує безпосередньо, а тому може бути звільнений з роботи у зв'язку з втратою довіри [6]. Цей висновок можна використовувати при тлумаченні положень законодавства. Але ж у даному випадку немає будь-якої підстави стверджувати, що із положення про можливість розірвання трудового договору з працівниками, які безпосередньо обслуговують товари, грошові або культурні цінності впливає, впливає можливість розірвання з цієї підстави трудових договорів з керівниками підприємств, установ, організацій, бо визначаючи коло працівників, які можуть бути звільнені з роботи у зв'язку із втратою довіри, законодавець взяв за критерій не важливість виконуваної працівниками трудової функції, а безпосереднє обслуговування товарних, грошових або культурних цінностей.

Частина проблеми, про яку йдеться, зменшується можливістю включення до контракту такої підстави дострокового його розірвання як здійснення винних дій, що дають підставу для втрати довіри. Але ж одне із призначень законодавства про працю полягає в тому, щоб врегулювати відносини, що потребують врегулювання, і звільнити сторони відносин, що допускають можливість їх договірною врегулювання, від здійснення такого регулювання, бо інакше трудові договори перетворилися б у трудові кодекси.

Якщо законодавство про працю не допускає звільнення керівника з підстав втрати довіри, то за інші спеціальні порушення передбачається можливість розірвання трудового договору з керівником. Проте підстави розірвання трудового договору при цьому встановлюються не конкретно, чим також створюються ситуації правової невизначеності. Підставою розірвання трудового договору з керівниками законодавством про працю традиційно визнається одноразове грубе порушення трудових обов'язків. Звичайно, букву Закону треба належне поважати. Тому заслуговує на схвалення правова позиція, яка сформована Верховним Судом України і

яка не допускає застосування п. 1 частини першої ст. 41 КЗпП у разі, коли порушення не є одноразовим, а має тривалий характер, зокрема полягає у послабленні контролю за роботою підлеглих працівників [7, п. 27]. Але ж і виявлення тривалого порушення доцільно було б визнати підставою розірвання трудового договору з керівником підприємства, установи, організації з огляду на те, що керівник сам організовує свою працю, а контроль за виконанням ним трудових обов'язків має не повсякденний, а епізодичний характер.

Підставою розірвання трудового договору з керівником підприємства, установи, організації є вчинення «винних дій» керівником підприємства, установи, організації, унаслідок чого заробітна плата працівникам виплачувалась несвоєчасно (п. 1¹ частини першої ст. 41 КЗпП). У цьому законодавчому положенні надзвичайно складним для тлумачення є слова «унаслідок чого». Виходячи із розуміння в судовій практиці причинного зв'язку як прямого, слід зробити висновок про те, що п. 1¹ частини першої ст. 41 КЗпП застосовується у випадках, коли кошти для виплати заробітної плати у підприємства, установи, організації були, але заробітна плата своєчасно не виплачувалась. Якщо ж керівник підприємства, установи, організації не забезпечив своєчасне надходження коштів на банківські рахунки підприємства, установи, організації, то прямий причинний зв'язок між винними діями керівника і несвоєчасною виплатою заробітної плати відсутній, що виключає застосування п. 1¹ частини першої ст. 41 КЗпП. Крім того, це законодавче поняття підлягає застосуванню у випадках «винних дій» керівника підприємства, установи, організації, а не в разі його бездіяльності, що полягала в незабезпеченні своєчасного надходження коштів.

У цій статті розглянуті лише окремі проблеми правового регулювання праці керівників підприємств, установ, організацій. Є і інші численні проблеми. Це – проблеми вимог до професійних якостей керівників, правового регулювання умов їх праці, матеріальної відповідальності, процедури звільнення тощо. Вони потребують свого наукового дослідження з метою підготовки наукового підґрунтя для включення до проекту Трудового кодексу спеціальної глави, що буде встановлювати особливі правові норми, які будуть регулювати трудові відносини з участю керівників підприємств, установ, організацій як працівників.

Список літератури

1. Про управління об'єктами державної власності: Закон України від 21.09.2006 // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 46. – Ст. 456.
2. Науково практичний коментар до цивільного законодавства України: В 4-х т. – К. : Юридична книга. – . . –
- Т.4. Методологія тлумачення нормативно-правових актів. 2008.-848 с.
3. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение / Н. Г. Александров. – М. : Госюриздат, 1948. – 316 с.
4. Бухаловский О. Н. Правовое положение предприятий по трудовому законодательству / О. Н. Бухаловский. – Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1974. – 160 с.
5. Ротань В. Г. Організація суспільства як основний чинник його прогресу та предмет впливу трудового права / В. Г. Ротань // Ученые записки ТНУ им.В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2009. – Т. 22(61). № 2. – С. 140-150.

6. Давиденко Г. І. Розгляд судами спорів пов'язаних з укладанням, зміною та припиненням трудового договору / Г. І. Давиденко // Вісник Верховного Суду України. – 1997. – № 214. – С. 27-38.

7. Про практику розгляду судами трудових спорів. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від «06» листопада 1992 року: за станом на 25 травня 1998 року [Електронний ресурс]. – [Режим доступу]:

<http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1077.904.3&nobreak=1>.

Могіла Д. В. Правовое регулирование труда руководителей предприятий, учреждений, организаций / Д. В. Могіла // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 306-314.

Руководители предприятий, учреждений, организаций – это ключевые фигуры общественной организации труда. Трудовые отношения с участием этой категории работников имеют существенную специфику, которая недостаточно отображается в законодательстве Украины о труде. Поэтому необходима активизация научных исследований проблемы правового регулирования трудовых отношений с участием руководителей предприятий, учреждений, организаций с целью подготовки научной основы для включения в Трудовой кодекс специальной главы, посвященной правовому регулированию труда отмеченных работников.

Ключевые слова: трудовые правоотношения; руководитель предприятия, учреждения, организации; трудовой контракт; принятие на работу; увольнение с работы.

Mogila D. Legal regulation of labour of leaders of enterprises, establishments, organizations / D. Mogila // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 306-314.

Leaders of enterprises, establishments, organizations – it is the key figures of public organization of labour. The labour relationships with participation of this category of workers have a substantial specific which is not enough displayed in the legislation of Ukraine about labour. Activation of scientific researches of problem of the legal adjusting of labour relationships with participation of leaders of enterprises is therefore needed, establishments, organizations with the target of preparation of scientific basis for the inclusion in the Labour code of the special chapter devoted to the legal adjusting of labour of the noted workers.

Keywords: labour legal relationships; leader of enterprise, establishments, organizations; labour contract; hire for the job; discharge from work.

Поступила в редакцию 26.05.2011 г.

ФОРМЫ И НАПРАВЛЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА В БОРЬБЕ С ПРЕСТУПНОСТЬЮ В СФЕРЕ ВЫСОКИХ ТЕХНОЛОГИЙ

Мороз Н.О.

Академия управления при Президенте Республики Беларусь, г. Минск, Беларусь.

Киберпреступность – новейшая угроза безопасности в мире. В настоящее время международное сотрудничество является актуальной необходимостью, а механизмы сотрудничества активно развиваются, для того чтобы соответствовать развитию новейших технологий. В связи с этим, статья посвящена формам и направлениям сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий. Анализируются перспективные формы и организационные формы такого сотрудничества.

Ключевые слова: преступность в сфере высоких технологий, международное сотрудничество в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий, формы сотрудничества в борьбе с киберпреступностью, направления международного сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий.

Несмотря на то, что преступность все больше принимает интернациональный характер, проблемы борьбы с ней продолжают реализовываться преимущественно на национальном уровне. Поэтому основной целью международного сотрудничества является, с одной стороны, совершенствование международных норм в этой области, с другой – достижение единства действий государств в лице национальных правоохранительных органов при расследовании преступлений.

Следует отметить, что направления и формы международного сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий не были самостоятельным предметом исследования ученых в области международного права. Отдельные аспекты проблемы нашли отражение в трудах Софаэра А. Д., Гудмана С. Е., Белла Р. Е., Данилевича А. А., Евдокимова В. Б., Михайленко К. Е., Саленика Л. В., Сафарова Н. А., Зининой У. В. Формы и направления борьбы с преступностью изучались такими авторами как Зимин В. П., Моисеев Е. Г., Панов В. П., Галенская Л. Н., Ляхов Е. Г., Костенко Н. И. Направления борьбы с преступностью международного характера стали предметом диссертационного исследования Нигматуллина Р. В. Остались за рамками изучения вопросы разграничения понятий «форма сотрудничества», «направление сотрудничества». Комплексный анализ перспективных форм и направлений сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий также проводится впервые в белорусской международно-правовой науке.

Таким образом, целью данной работы является выявление перспективных форм и направлений сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий, а также выяснение их взаимодействия.

1. Разграничение понятий «форма» и «направление» международного сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий.

Анализ международных соглашений показывает, что понятия «форма сотрудничества», «направление сотрудничества», «сфера сотрудничества» в борьбе с преступностью употребляются в них в различных смыслах.

Так, в ст. 5 Соглашения о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации указывается «стороны в рамках настоящего Соглашения осуществляют сотрудничество в формах: а) обмена информацией...; б) исполнения запросов о проведении оперативно-розыскных мероприятий, а также процессуальных действий в соответствии с международными договорами о правовой помощи; в) планирования и проведения скоординированных мероприятий и операций по предупреждению, выявлению, пресечению, раскрытию и расследованию преступлений в сфере компьютерной информации; г) оказания содействия в подготовке и повышении квалификации кадров...; д) создания информационных систем, обеспечивающих выполнение задач по предупреждению, выявлению, пресечению, раскрытию и расследованию преступлений в сфере компьютерной информации; е) проведения совместных научных исследований...; ж) обмена нормативными правовыми актами, научно-технической литературой по борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации; з) в других взаимоприемлемых формах» [1, с. 140].

В таком же смысле термин форма употребляется в Соглашении о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступностью [2], Соглашении о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров [3], Соглашении между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о сотрудничестве Министерства внутренних дел Российской Федерации и Министерства общественного порядка Греческой Республики в области борьбы с преступностью [4].

К направлениям сотрудничества, например, последнее упомянутое межправительственное соглашение в ст. 2 относит сотрудничество по борьбе с различными преступлениями. Соглашение между правительствами государств-участников Черноморского экономического сотрудничества о взаимодействии в борьбе с преступностью [5] называя категории преступлений, по борьбе с которыми государства-участники соглашения обязуются сотрудничать, все же говорит не о направлениях, а о сферах сотрудничества, что, на наш взгляд более корректно.

Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров в ст. 3 к основным направлениям сотрудничества относит: а) анализ состояния преступности, связанной с незаконным оборотом наркотиков и прекурсоров; б) совершенствование правовой базы сотрудничества Сторон в борьбе с незаконным оборотом наркотиков и прекурсоров, гармонизация национальных законодательств в этой области с учетом положений международных договоров; в) разработку совместных программ противодействия наркомании, незаконному обороту наркотиков и прекурсоров; г) осуществление согласованных мер для выполнения положений конвенций ООН, других международных договоров, направленных на борьбу с незаконным оборотом наркотиков и прекурсоров [6].

Все выше указанное показывает, что существует объективная потребность в уяснении смысла рассматриваемых категорий. Опасность подмены понятий в данном случае, на наш взгляд, заключается в том, что называя направления, а также

сферы сотрудничества формами сотрудничества, международные соглашения получают размытые формулировки вместо закрепления конкретных мероприятий, которые стороны обязуются совместно осуществлять в соответствии с международным договором. Это негативно сказывается на эффективности подобных международных соглашений.

Мы присоединяемся к мнению Зимина В. П., в том, что сотрудничество государств реализуется в рамках двух форм: договорно-правовой (конвенциональной) и институциональной (внутри международных организаций) [7, с.10].

По мнению же Моисеева Е. Г., под формами сотрудничества понимаются те рамки, в которых осуществляется сотрудничество между государствами. При этом существуют две таких формы: многостороннее и двустороннее сотрудничество. Многостороннее, в свою очередь, подразделяется на универсальное, то есть сотрудничество в рамках мирового сообщества, и сотрудничество в рамках региона, то есть региональное сотрудничество [8, с. 8]. Однако следует отметить, что не все авторы придерживаются подобной точки зрения относительно понятия формы международного сотрудничества.

Так, Панов В. П. к формам международного сотрудничества в борьбе с преступностью относит: профилактику и пресечение преступлений, в отношении которых заключены специальные соглашения; передачу лиц, осужденных к лишению свободы, для отбывания наказания в государства их гражданства или постоянного места жительства; выдачу преступников; защиту прав и свобод граждан данного государства при осуществлении правосудия в другой стране; совместное изучение причин и других проблем преступности, а также обмен опытом работы полицейских и других органов; подготовку кадров, предоставление экспертных услуг, поставки специальных научно-технических средств и оказание материально-технической помощи другим государствам; и, наконец, обмен оперативной, правовой информацией [9, с. 5]. Хотя такая деятельность как «защита прав и свобод граждан данного государства при осуществлении правосудия в другой стране», указанная Пановым В. П. в качестве формы, скорее выступает как содержание международного соглашения, регулирующего данные вопросы, который, соответственно, будучи источником конкретных международно-правовых норм, выступает их внешней формой выражения. В связи с этим, полагаем, что в подобном значении следует употреблять термин «организационные формы сотрудничества», он отражает конкретные мероприятия по претворению в жизнь различных направлений сотрудничества.

2. Перспективные направления, формы и организационные формы в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий.

Международное сотрудничество в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий в рамках международных организаций реализуется через институциональную основу ООН и ее органы, Интерпол, Европейский комитет по проблемам преступности, СНГ и другие. На наш взгляд, это наиболее эффективная форма международного сотрудничества, поскольку деятельность международных организаций, направленная на разработку соглашений, анализа состояния преступности, проведения специализированных международных конференций позволяет скорее находить пути решения тех или иных транснациональных проблем. Однако преимущественно

решения органов международных организаций носят рекомендательный характер. В связи с чем, особую актуальность приобретает работа подобных организаций в деле кодификации норм международного права. Таким образом, институциональная форма находится в теснейшем взаимоотношении с конвенционной, и зачастую первая, как бы переходит во вторую.

Софаэр А. Д. и Гудман С. Е. полагают, что для того, чтобы обеспечить разработку и имплементацию технических и правовых стандартов предупреждения и уголовного преследования за совершение киберпреступлений и терроризма, государства должны создать международное агентство по аналогии с Организацией международной гражданской авиации (ИКАО), но компетенция которого будет отражать специфические потребности и природу кибер мира [10, с. 3]. Мы не поддерживаем данное мнение, поскольку, во-первых, преступления в сфере высоких технологий не всегда осуществляются в виртуальной среде, которую Софаэр А. Д. и Гудман С. Е. пытаются сравнить с воздушным пространством, используемым для полетов гражданской авиации; во-вторых, практика межгосударственного сотрудничества показывает, что борьба с преступлениями международного характера довольно эффективно осуществляется посредством создания специализированных структур международных организаций общей компетенции, Интерпола, а также путем заключения международных соглашений.

Данилевич А. А. справедливо указывает, что «наиболее эффективные результаты приносит взаимодействие, основанное на международных договорах и разработанном национальном законодательстве...» [11, с. 6]. Конвенциональная форма международно-правового сотрудничества реализуется посредством общих (Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности, Соглашение между правительствами государств-участников Черноморского экономического сотрудничества о взаимодействии в борьбе с преступностью) и специальных (Европейская конвенция о киберпреступности, Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации) международных договоров.

Также можно говорить о том, что договорно-правовое сотрудничество в борьбе с преступностью реализуется на универсальном (Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности), региональном (Европейская конвенция о киберпреступности) и двустороннем уровне (Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Узбекистан о сотрудничестве в области борьбы с преступностью).

Хотелось бы отметить тот факт, что в основном сотрудничество осуществляется на региональном уровне, практически исключая двусторонний и незначительно захватывая универсальный. Приоритетной целью взаимодействия государств по-прежнему остается унификация уголовного законодательства в данной сфере.

Если на двустороннем уровне, учитывая специфику киберпреступлений, возможность их совершения заочно, преодолевая значительные расстояния, сотрудничество не кажется нам достаточно эффективным, то недостаток универсально-международного правового регулирования является одной из самых больших проблем. Заключение двусторонних договоров по вопросам борьбы с киберпреступно-

стью не представляется достаточно эффективным, поскольку транснациональный характер преступления в сфере высоких технологий обуславливает необходимость заключения многосторонних договоров. Костенко Н. И. считает, что преимущество двусторонних соглашений состоит в том, что их можно приспособить к определенным потребностям государств-участников, легко адаптировать к специфическим интересам двух конкретно взятых государств. К недостаткам же таких соглашений он относит сам переговорный процесс, и то, что увеличение числа подобных договоров с неизбежностью влечет утрату единообразия и согласованности [12].

С другой стороны, полагаем, что установление соглашений по данной проблематике на двустороннем уровне способствовало бы осознанию важности проблемы и, возможно, урегулированию вопросов спорной юрисдикции. Наличие проблемы международно-правового сотрудничества на данном этапе развития также объясняется недостаточным пониманием правительствами государств уровнем потенциального ущерба от совершения компьютерных преступлений.

Что же касается направлений сотрудничества, то анализ научных публикаций по данной тематике показывает, что исследователи приводят приблизительно одинаковые классификации.

Так, наиболее интересным, на наш взгляд, является перечень направлений международного сотрудничества в борьбе с преступностью, приведенный Зиминим В. П. К ним он относит: 1) оказание правовой помощи по уголовным делам, включая экстрадицию; 2) заключение и реализация международных договоров о борьбе с преступлениями, представляющими международную опасность; 3) разработка международных норм и стандартов (обязательного и рекомендательного характера), обеспечивающих защиту прав человека в сфере охраны правопорядка; 4) признание и исполнение решений иностранных органов по административным и уголовным делам; 5) регламентация вопросов национальной и международной юрисдикции; 6) совместное изучение проблем охраны правопорядка, обмен опытом при их решении; 7) оказание материально-технической и консультативной помощи (подготовка кадров, предоставление экспертных услуг, постановка специальных средств, техники и т.п.); 8) обмен информацией (в том числе оперативной, криминалистической о нормативно-правовом регулировании) [7, с. 11].

Данная классификация является достаточно полной. Однако речь в ней идет не только о направлениях международно-правового сотрудничества в борьбе с преступностью (пункты 2, 3 и 5), которые могут быть реализованы в конвенционной форме. Остальные же пункты классификации представляют собой организационные формы сотрудничества.

Подобную классификацию приводит Галенская Л. Н. [13, с. 6-8], Ляхов Е. Г. [14, с. 546-547].

Нигматуллин Р. В. в своем диссертационном исследовании справедливо отмечает, что направления сотрудничества государств по борьбе с преступностью международного характера в каждый конкретный исторический период определялись исходя из задач, стоящих перед правоохранительными органами государств. Задачи менялись в зависимости от опасности тех или иных преступлений, от социальных условий, сложившихся в государстве, от политических приоритетов [15, с. 20].

Что же касается направлений сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий Зинина У. В. полагает, что в рамках международного сотрудничества можно выделить два основных направления:

- определение понятия «компьютерное преступление» и выделение видов таких преступлений;
- выработка согласованных мер по борьбе с такими преступлениями: (обнаружение и идентификация нарушителя, совершившего компьютерное преступление; получение к доступу к содержанию переданных сообщений; «трансграничные» оперативно-розыскные мероприятия [16, с. 27-31].

Подобная классификация характерна для Европейской конвенции о киберпреступности [17] Что же касается Соглашения о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации [1, с. 138-145], то к нему применим лишь первый пункт, классификации, предложенной Зининой У. В., остальное же содержание договора представляет собой также совокупность согласованных мер, однако не отвечает особенностям средств борьбы именно с киберпреступностью, поэтому здесь, скорее, можно говорить о традиционных средствах правовой помощи.

Белл Р. Е. характеризуя современное состояние процедуры оказания международной правовой помощи по уголовным делам (в контексте преступности в сфере высоких технологий) называет ее «устаревшей; медленной и формальной, не отвечающей нуждам уголовного преследования, непомерно бюрократической; затрачивающей слишком много времени и неэффективной» [18, с. 316]. Смирнов М. И. также высказывает сожаление о том, что в практике правового регулирования международного сотрудничества практически не предусматриваются новые его формы - использование видеоконференц-связи, а также проведение трансграничных обысков и изъятия информации, передаваемым по телекоммуникационным сетям [19, с. 49]. Все указанное выше требует переосмысления понятия правовой помощи относительно преступлений в сфере высоких точек зрения.

Как было указано выше в данном разделе, зачастую институциональная форма как бы переходит в конвенционную. В связи с этим, направления международно-правового сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий получают отражения в международных соглашениях, которые в обязательном порядке закрепляют организационные формы кооперации, в рамках которых получают свою реализацию направления международно-правового сотрудничества.

По мнению Корнеева С. В., «приоритет того или иного направления межгосударственного сотрудничества должны определяться союзным органом ... с учетом общественной опасности, характера и распространенности рассматриваемых преступлений, а также иных обстоятельств (например, политической конъюнктуры, экономического состояния, социального развития и т.п.)» [20, с. 455].

Что же касается организационных форм сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий, то Данилевич А. А. указывает, что принимая во внимание географическое расположение Республики Беларусь, и учитывая ежегодный рост поступающих в Генеральную прокуратуру Республики Беларусь просьб, содержащих положения об оказании международной правовой

помощи по уголовным делам, вопрос регулирования данных отношений является особенно актуальным [11, с. 6]. В свою очередь, Евдокимов В. Б., Михайленко К. Е. полагают, что сотрудничество государств в области оказания правовой помощи является важной формой международного сотрудничества в правовой сфере. При этом в основе осуществления такого сотрудничества лежит цель – обеспечение законных прав и интересов своих граждан и юридических лиц [14, с. 31-32]. Мы поддерживаем точку зрения Данилевича А. А., Евдокимова В. Б., Михайленко К. Е. Однако следует заметить, что учитывая негативный опыт Соглашения о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации важно подчеркнуть, что реализация международного сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий невозможна без предусмотрения возможностей осуществления правовой помощи в специальных отраслях: в связи оценкой хранящихся электронных данных; в целях обнаружения и идентификации нарушителя, а также получения доступа к содержанию переданных сообщений.

Саленик Л. В. указывает, что к наиболее активно применяемым формам сотрудничества относятся: исполнение запросов о проведении оперативно-розыскных мероприятий; обмен представляющей интерес информацией о готовящихся или совершенных преступлениях и причастным к ним лицам [21, с. 45].

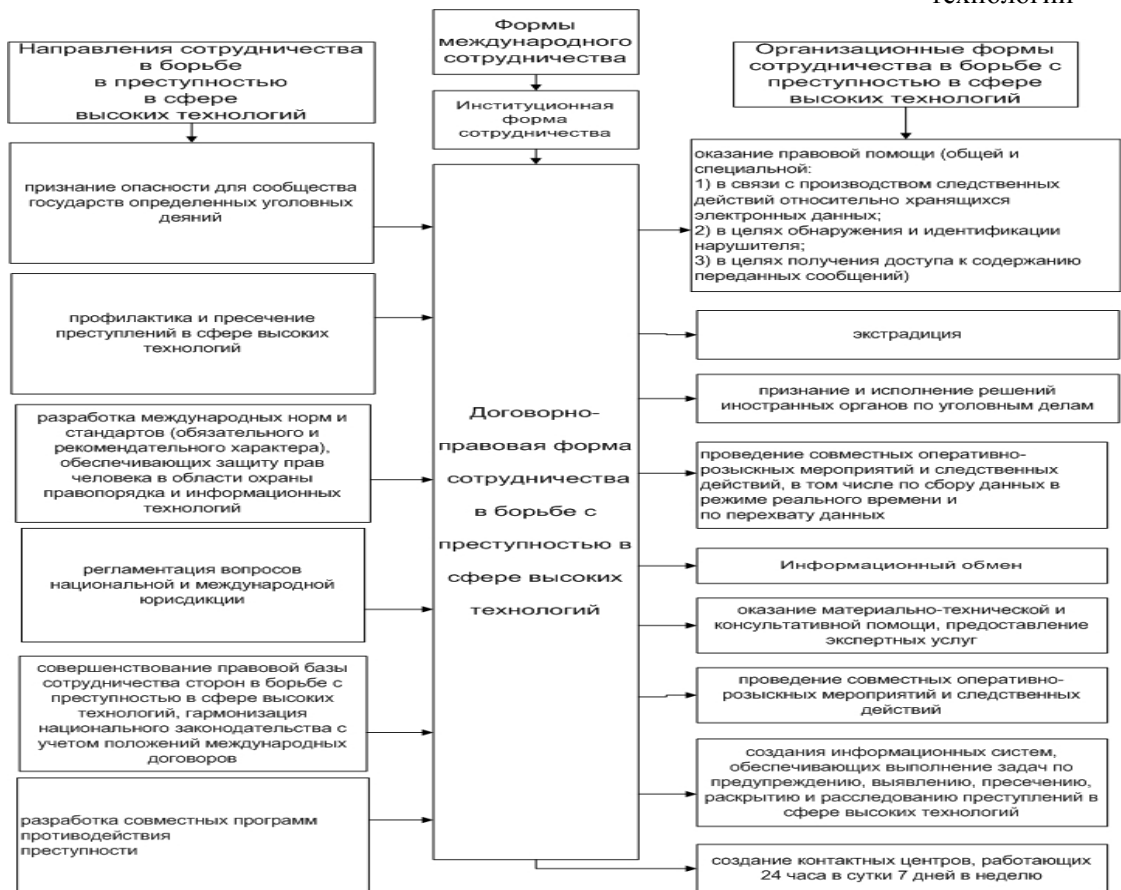
Панов В. П. полагает, что экстрадиция является преимущественной формой осуществления международного сотрудничества в борьбе с преступностью: «с выдачи преступников берет свое начало международное уголовное право» [22, с. 9-14]. Подобного мнения придерживается и Сафаров Н. А. [23, с. VI]. Ивановский А. В. отметил, что основным видом международного сотрудничества в области уголовного судопроизводства является сотрудничество по оказанию правовой помощи по уголовным делам и выдаче лиц для привлечения их к уголовной ответственности или для отбывания назначенного судом наказания; а также подчеркнул важность координации действий различных правоохранительных органов [24, с. 12-15]. Не оспаривая данных утверждений, хотелось бы отметить, что хотя институт выдачи и имеет основополагающее значение в деле борьбы с преступностью, однако, что касается такой его области как международно-правовое сотрудничество в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий, то здесь особое значение приобретают такие организационные формы как проведение совместных оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий, в том числе по сбору данных в режиме реального времени и по перехвату данных, а также создание контактных центров, работающих 24 часа в сутки 7 дней в неделю; то есть те организационные формы, которые отражают природу преступлений в сфере высоких технологий. Если они не будут задействованы, то нельзя говорить и о полноценной кооперации в борьбе с киберпреступностью.

Проведение следственных мероприятий по одному и тому же эпизоду уголовного дела в различных странах позволяет в случае необходимости используя институт правовой помощи получить сведения оперативно, но все же, с другой стороны проведение совместных оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий позволит наиболее эффективно строить общую линию расследования,

которая будет опираться на транснациональные следственные ресурсы. В этой связи следует отметить, что в 2009 г. была согласована основная часть проекта Соглашения о порядке создания и деятельности совместных следственно-оперативных групп на территориях государств-участников Содружества [25]. В настоящее время создание совместных следственно-оперативных групп регулируется ст. 63 Конвенции СНГ О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам [26, с. 3-17]

Исходя из приведенных выше точек зрения различных авторов, а также положений Европейской конвенции о киберпреступности от 23 ноября 2001 г. совокупность направлений, форм и организационных форм сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий можно представить так, как это показано в Таблице 1.

Таблица 1 – Направления, формы и организационные формы международного сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий



На наш взгляд, комплекс приведенных направлений сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий в Таблице 1. так или иначе должны находить отражение в специальных международных соглашениях. В ином же случае, исполнение подобного международного договора или договоров будет создавать ряд проблем практического характера.

Таким образом, важно различать термины «формы» и «направления» сотрудничества в борьбе с преступностью. Направление означает приоритет, устремленность к развитию в соответствии избранным вектором развития. Совокупность же мер принимаемых в развитие направлений сотрудничества – есть организационные формы сотрудничества. Направления и организационные формы сотрудничества закрепляются в договоре, который, наряду с участием в международных организациях является формой их выражения.

К наиболее же перспективным организационным формам сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий относится оказание правовой помощи, с учетом природы киберпреступности, а также проведение совместных оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий, в том числе по сбору данных в режиме реального времени и по перехвату данных, а также создание контактных центров, работающих 24 часа в сутки 7 дней в неделю.

Список литературы

1. Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации от 1 июня 2001 г. // Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 2001. – № 1. – С. 23-31.
2. Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступностью от 25 ноября 1998 г. // Гарант-студент : Версия 2009 / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
3. Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров от 30 ноября 2000 г. // Гарант-студент: Версия 2009 / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
4. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о сотрудничестве Министерства внутренних дел Российской Федерации и Министерства общественного порядка Греческой Республики в области борьбы с преступностью от 6 декабря 2001 г. // Гарант-студент: Версия 2009 / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
5. Соглашение между правительствами государств-участников Черноморского экономического сотрудничества о взаимодействии в борьбе с преступностью от 2 октября 1998 г. // Гарант-студент: Версия 2009 / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
6. Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров от 30 ноября 2000 г. // Гарант-студент: Версия 2009 / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
7. Зимин В. П. Международное сотрудничество в области борьбы с преступностью и охраны общественного порядка / В. П. Зимин. / М-во внутр. дел Рос. Федерации, Науч.-исслед. ин-т. – М., 1993. – 157 с.
8. Моисеев Е. Г. Международно-правовые основы сотрудничества стран СНГ / Е. Г. Моисеев / [Под ред. К. А. Бекяшева]. – М. : Изд. группа «Юрист», 1997. – 265 с.
9. Панов В. П. Сотрудничество государств в борьбе с международными уголовными преступлениями / В. П. Панов. – М. : Юрист, 1993. – 157 с.

10. Sofaer Abraham D. Cyber Crime and Security. The Transnational Dimension / Abraham D. Sofaer, Seymour E. Goodman // Transnational Dimension of Cybercrime and Terrorism, – Hoover Inst Pr., 2001. – Hoover Inst Pr. – P. 1-34.
11. Данилевич А. А. Международная правовая помощь по уголовным делам: уголовно-процессуальный аспект / А. А. Данилевич, В. И. Самарин. – Минск : БГУ, 2009. – 127 с.
12. Костенко Н. И. Правовые механизмы международного сотрудничества в правоохранительной сфере / Н. И. Костенко // Право и политика. – 2005. – № 8 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО "ЮрСпектр". - М., 2009.
13. Галенская Л. Н. Международная борьба с преступностью / Л. Н. Галенская. – М., 1972. – 167 с.
14. Международное право / [Б. М. Ашавский и др.]. – 3-е изд., исправленное / [Под ред. А. А. Ковалева]. – М. : Омега-Л, 2008. – 831 с.
15. Нигматуллин Р. В. Сотрудничество государств в борьбе с преступлениями международного характера в XX – начале XXI столетия : автореф. дис. на соискание канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Р. В. Нигматуллин. – М., 2007. – 45 с.
16. Зинина У. В. Преступления в сфере компьютерной информации в российском и зарубежном уголовном праве : автореф. дис. на соискание степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / У. В. Зинина. – М., 2007. – 33 с.
17. Европейская конвенция о киберпреступности от 23 ноября 2001 г. // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 / ООО "ЮрСпектр". - М., 2009.
18. Bell R. E. The Prosecution of Computer Crime / R. E. Bell // Journal of Financial Crime. – Apr 2002. – Vol. 9. – № 4. – P. 308 – 325.
19. Смирнов М. И. Современное состояние института взаимной правовой помощи по уголовным делам / М. И. Смирнов // Юрист-Правовед. – 2004. – № 1 (8). – С. 46-52.
20. Корнеев С. В. Межгосударственное сотрудничество Беларуси и России в правоохранительной сфере / С. В. Корнеев // Проблемы создания и деятельности Союзного государства / Постоянный Комитет Союзного государства. – Минск : Белорусская наука, 2007. – 458 с.
21. Саленик Л. В. Оперативно-розыскная деятельность международное сотрудничество / Л. В. Саленик. – Минск : Акад.МВД, 2000. – 47 с.
22. Панов В. П. Международное уголовное право / В. П. Панов: [Учеб. пособие]. – М. : Изд.дом «ИНФРА-М», 1997. – 309 с.
23. Сафаров Н. А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики / Н. А. Сафаров. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – XXII. – 391 с.
24. Ивановский А. В. Международное сотрудничества в борьбе с преступностью / А. В. Ивановский // Проблемы правового регулирования общественных отношений в условиях глобализации: материалы международной научно-практической конференции (Минск, 26 октября 2007 г.). – Минск: БГЭУ, 2007. – 179 с.
25. Государства СНГ согласовывают документы о межгосударственном розыске лиц и создании совместных следственно-оперативных групп. – [Электронный ресурс] : Режим доступа – <http://www.legis.ru/misc/news/14874/>. – 20.01.2010.
26. Конвенция СНГ «О правовой помощи и правовых отношениях по уголовным, гражданским и семейным делам» от 7 октября 2002 г. // Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. – № 2(41). – 2002 г. – С. 3-17.

Мороз Н. О. Форми і напрямки міжнародної співпраці в боротьбі зі злочинністю у сфері високих технологій / Н. О. Мороз // // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія : Юридичні науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 315-325.

Киберпреступність – новітня загроза безпеці в світі. В даний час міжнародна співпраця актуальна необхідність. Для того, щоб відповідати розвитку новітніх технологій активно розвиваються і механізми співпраці. У зв'язку з цим, стаття присвячена формам і напрямкам співпраці в боротьбі зі злочинністю у сфері високих технологій. Аналізуються перспективні форми і організаційні форми такої співпраці.

Ключові слова: злочинність у сфері високих технологій, міжнародна співпраця в боротьбі зі злочинністю у сфері високих технологій, форми співпраці в боротьбі з кіберпреступністю, напрямки міжнародної співпраці в боротьбі зі злочинністю у сфері високих технологій

Moroz N. The forms and directions of cooperation in the fight against hi-tech crime / N. Moroz // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 315-325.

Cybercrime is the newest security threat in the world. International cooperation is an urgent necessity today and cooperation mechanisms are evolving rapidly to keep pace with new technologies. Thus, the article is devoted to the forms and directions of cooperation in the fight against hi-tech crime. The perspective forms and organizational forms of such cooperation are analyzed.

Keywords: hi-tech crime, international cooperation in fight against hi-tech crime, forms of cooperation in the fight against cybercrime, directions of international cooperation in the fight against hi-tech crime.

Поступила в редакцію 27.05.2011 з.

УДК 351.72

ЩОДО ПИТАННЯ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ КОНТРОЛЮ В СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

Нозріна Т. Ю.

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, Україна.*

У статті проведено аналіз наукових досліджень присвячених питанням фінансового контролю в сфері державної служби, наголошено на пріоритетності та доцільності забезпечення функціонування цього інституту в сфері державної служби, висловлено пропозицію щодо його удосконалення та підвищення ефективності.

Ключові слова: ефективність фінансового контролю, державна служба, нормативно-правове регулювання контролю в сфері державної служби.

На сучасному етапі формування державності України, слід виділити особливу значимість фінансового контролю в сфері державної служби. Недооцінка ролі фінансового контролю призводить до значних порушень і зловживань в сфері фінансових відносин державних службовців. Питання підвищення його ефективності є актуальним не тільки для сучасної юридичної науки, а й для практичного впливу на правовідносини, які виникають у сфері державної служби, оскільки фінансовий елемент контролю дозволяє суттєво впливати на процес здійснення управлінської діяльності. Для вирішення цих проблем необхідно вдосконалювати засоби діяльності державних службовців, шукати шляхи щодо його підвищення, сформувати дієвий механізм впливу.

Зазначимо, що розгляду фінансового контролю в юридичній науці присвячено достатньо уваги, але необхідно зауважити, що проблема підвищення його ефективності досі залишається актуальною, оскільки деякі питання висвітлені неповно та мають неоднозначне трактування. Загальним питанням щодо визначення фінансового контролю присвячені наукові дослідження таких вчених, як: Бельчик С. В., Гаращук В. М., Заглада І. В., Ковальчук Г. С., Костюшко В. В., Малєїн М. С., Мурашко В. М., Савченко Л. А., Холозян Ю. С. та інші.

Однак проблема підвищення ефективності фінансового контролю в сфері державної служби ще не була предметом окремого дослідження, чим і обумовлено обрання вказаної проблематики предметом дослідження.

Метою статті є визначення поняття фінансового контролю в сфері державної служби та дослідження заходів щодо підвищення його ефективності.

У дослідженні сформульовані наукові результати, пов'язані з підвищенням ефективності механізму фінансового контролю в сфері державної служби, які, зокрема, можуть бути використані у практичній діяльності з метою підвищення авторитету державних службовців.

У чинному законодавстві, проектах законодавчих актів та у науковій літературі містяться різні визначення поняття фінансового контролю. Слід зазначити, що його

істотною обставиною в зазначеній сфері дослідження є різноплановість підходів дослідників до вивчення цього питання.

Визначення поняття фінансового контролю змінювалося з розвитком суспільства. В більшості наукових джерел соціалістичного періоду фінансовий контроль визначався як одна зі сфер, ланок, форм, галузей контролю за суспільним виробництвом і розподілом продукції.

Фінансовий контроль – це один із видів фінансової діяльності держави з перевірки суб'єктів господарювання всіх форм власності шляхом застосування встановлених чинним законодавством методів контрольної діяльності для виявлення недоліків у фінансовій звітності підприємств, установ, організацій в процесі створення, розподілу, використання грошових фондів [1].

Малеїн М. С. розглядає фінансовий контроль як діяльність фінансових, кредитних і господарських органів (організацій), що регулюється нормами права та спрямована на забезпечення фінансової, бюджетної, податкової, кредитної, розрахункової та касової дисципліни в процесі виконання планів і полягає в перевірці законності, обґрунтованості та раціональності грошових затрат [2, с. 103].

Савченко Л. А. фінансовим контролем називає діяльність державних органів і недержавних організацій, наділених відповідними повноваженнями, що спрямована на забезпечення законності, фінансової дисципліни, раціональності в ході мобілізації, розподілу та використання фінансових ресурсів держави [3, с. 218].

В ч. 2 ст. 2 Закону «Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні» зазначено, що Державний фінансовий контроль реалізується державною контрольно-ревізійною службою через проведення державного фінансового аудиту, перевірки державних закупівель та інспектування [4].

З огляду на наведені визначення, ми дійшли висновку, що фінансовий контроль у сфері державної служби є необхідною умовою ефективності управління фінансовими відносинами. На основі вищевикладеного, можна зазначити, що сутність та значення фінансового контролю полягає у тому, що при його здійсненні в сфері державної служби перевіряються:

- 1) дотримання органами державної влади та місцевого самоврядування встановленого правопорядку процесу фінансової діяльності;
- 2) обґрунтованість ефективного та раціонального використання державних ресурсів, законності та правильності їх витрачання;
- 3) виконання фінансових зобов'язань перед державою та органами місцевого самоврядування, організаціями та громадянами.

У зв'язку з цим ми дійшли висновку, що фінансовий контроль є важливим способом забезпечення законності в сфері державної служби. Крім того, саме фінансовий контроль покликаний надавати допомогу державним службовцям при виконанні їх функцій та повноважень, охоплювати шляхом перевірки діяльність не тільки окремих виконавців, а й усього апарату, передувати відповідальності за доручену справу. Таким чином, значення фінансового контролю в цьому напрямку полягає в забезпеченні належної роботи державних органів та їх апарату, кожного керівника, службової особи. Він є важливим фактором, який дисциплінує поведінку службовців апарату держави, органів місцевого самоврядування, сприяє ефективній роботі

державних і недержавних інституцій, удосконаленню державної служби. Звідси впливають завдання фінансового контролю в сфері державної служби. Вони в своїй більшості є похідними від загальних завдань державного контролю, які докладно досліджені фахівцями [5, с. 119; 6, с. 45; 7, с. 61; 8, с. 15], проте мають певні особливості. До числа останніх слід віднести:

1) неухильне дотримання законності й дисципліни в діяльності працівників підконтрольних органів шляхом перевірки фактичної реалізації ними положень Конституції України, вимог чинного законодавства та підзаконних актів;

2) перевірку своєчасності та повноти виконання контрольованими суб'єктами фінансових зобов'язань перед державою та органами місцевого самоврядування; дотримання правильності здійснення фінансових операцій, зберігання коштів і матеріальних засобів;

3) запобігання порушенню законності в сфері фінансової діяльності, забезпечення відшкодування матеріального збитку;

4) виявлення винних осіб і притягнення їх до відповідальності;

5) підвищення його ефективності, більш ощадливе використання матеріальних і грошових ресурсів.

Виконання функцій фінансового контролю в державно-службовій сфері покладене на коло суб'єктів, які відрізняються один від одного своїм правовим статусом та обсягом відповідних повноважень.

Фінансовий контроль у сфері державної служби здійснюється органами законодавчої влади, органами виконавчої влади та спеціальними органами державного фінансового контролю, то, виходячи із спеціального призначення того чи іншого органу в нормативних актах, які визначають їх правовий статус, законодавець встановлює, що здійснення контролю є або основним змістом діяльності даного органу, або лише одним із напрямів його діяльності.

Місце Президента України в здійсненні фінансового контролю визначається його статусом глави держави. Президент України здійснює свої контрольні функції підписуючи Закони України про державний бюджет на відповідні роки. Необхідно зауважити, що на сьогодні такий різновид загальнодержавного фінансового контролю, як президентський, в Україні ще остаточно не сформувався. Відповідно до ст. 106 Конституції України Президент створює у межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України, для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи та служби [9].

Згідно зі ст. 98 Конституції України та з ч. 1 ст. 109 Бюджетного Кодексу України фінансовий контроль від імені Верховної Ради України здійснює Рахункова палата [9; 10].

До повноважень Верховної Ради України, відповідно до Бюджетного кодексу України, належить контроль за дотриманням бюджетного законодавства на кожній стадії бюджетного процесу, зокрема заслуховування звітів про стан виконання Державного бюджету України, а також звітів розпорядників бюджетних коштів про використання коштів Державного бюджету України, контроль за використанням коштів резервного фонду державного бюджету. Її комітети беруть участь у підготовці до розгляду Верховною Радою України проекту Закону про Державний бюджет

України, готують і попередньо розглядають питання щодо контролю за виконанням та звіту про виконання Державного бюджету в частині, що віднесена до їх компетенції [10, ч. 1 п. 4, 5 ст. 109, ст. 114].

Верховна Рада України, згідно чинного законодавства, визначає державну політику в сфері державної служби [11, ст. 6, ч. 1]. За допомогою існуючих механізмів парламентського контролю (з боку народних депутатів) [12, ст. 15 п. 1; ст. 16 п. 1], [13, ст. 1], Рахункової палати України [14, ст. 1 ч. 1, ст. ст. 2, 3, 6], Верховна Рада України здатна дієво впливати (втручатися) в повсякденну діяльність державних органів влади, установ, підприємств, організацій, у тому числі з питань реалізації державно-службових відносин.

Важливі функції в сфері фінансового контролю виконує Кабінет Міністрів України. Будучи Вищим органом виконавчої влади, він повсякденно керує державними фінансами та паралельно здійснює загальний фінансовий контроль, розробляє та здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального та культурного розвитку країни; здійснює та координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади; забезпечує проведення фінансової, інвестиційної та податкової політики [15, ч. 1 п. 6]. У структурі Кабінету Міністрів України центральним спеціалізованим органом державної виконавчої влади з управління та контролю за фінансами є Міністерство фінансів України [16, ст. 1]. Воно контролює: ефективність використання державного майна, закріпленого за підприємствами; випуск і обіг цінних паперів, видає дозволи на здійснення цієї діяльності; веде загальний реєстр випуску цінних паперів України. У системі Міністерства фінансів діють такі спеціальні контрольні служби, як Державне казначейство та Головне контрольно-ревізійне управління [10, ст. ст. 112, 113].

Аналізуючи діяльність державного казначейства, ми дійшли висновку, що воно більш ефективно буде виконуватиме свої функції тоді, коли буде здійснено перехід від фінансування видатків до оплати рахунків установ, які утримуються з державного бюджету. Перехід від фінансування до оплати рахунків приведе до можливості забезпечити дійовий контроль за використанням бюджетних коштів і недопущення нецільового їх використання; мати вичерпану інформацію про щоденний стан руху коштів за прибутками та видатками державного бюджету; мати результати виконання бюджету. Все це є елементами посилення ефективності фінансового контролю у державно-службовій сфері.

В свою чергу, до основних завдань Головного контрольно-ревізійного управління відносяться: здійснення державного фінансового контролю за використанням і збереженням державних фінансових ресурсів; правильністю визначення потреби в бюджетних коштах та взяття зобов'язань; ефективним використанням коштів і майна, станом і достовірністю бухгалтерського обліку та фінансової звітності в міністерствах та інших органах виконавчої влади, які отримують (отримували в періоді, який перевіряється) кошти з бюджетів усіх рівнів та державних фондів або використовують (використовували у періоді, який перевіряється) державне чи комунальне майно (далі – підконтрольні установи), виконанням місцевих бюджетів, розроблення пропозицій щодо усунення виявлених недоліків і порушень та запобігання їм у подальшому. Голова контрольно-ревізійного управління організує ревізії та переві-

рки фінансової діяльності щодо: використання коштів, матеріальних цінностей та їхньої схоронності; використання та схоронності державного та комунального майна; використання бюджетних коштів і коштів державних цільових фондів, належного виконання державних контрактів. [4, ч. 1 ст. 2, п. 1, 2, 6, 7, ч. 1 ст. 10].

Розглядаючи питання удосконалення фінансового контролю державною контрольно-ревізійною службою та іншими органами, необхідно відмітити обґрунтованість введення та затвердження Головним контрольно-ревізійним управлінням України стандартів фінансового контролю за використанням бюджетних коштів, державного та комунального майна [17; 18, с. 403]. У зв'язку з цим розроблені контрольні заходи та процедури їх виявлення в умовах електронного збереження та обробки інформації, що підлягає дослідженню під час ревізій та перевірок суб'єктів господарювання, які використовують систему електронного збереження та обробки інформації, її документування. Ця електронна інформація повинна переноситися на паперові носії та належним чином завірятися власним підписом службової особи керівником і іншими відповідальними особами суб'єкта господарювання, що потім досліджується під час проведення контрольних заходів суб'єктами державного фінансового контролю в межах наданих повноважень.

До основних функцій органів Державної контрольно-ревізійної служби Холозян Ю. С. і Ковальчук Г. С. відносять: 1) витрачення коштів бюджетів усіх рівнів та коштів державних цільових фондів; 2) цільового використання та своєчасності повернення валютних кредитів, бюджетних та позабюджетних позичок, наданих під гарантію уряду; 3) збереження державного майна в бюджетних установах; 4) поповнення прибуткової частини бюджетів і державних цільових фондів, дотримання державної фінансової дисципліни підприємницькими структурами всіх форм власності [19].

Зазначені суб'єкти в сфері державної служби наділяються необхідною оперативною самостійністю, що виражається в їх компетенції – предметах відання, правах, обов'язках, територіальних межах діяльності. Вони відрізняються від органів законодавчої та судової влади своїм цільовим призначенням, функціями, характером діяльності, порядком утворення, характером взаємовідносин між собою, складом службовців та порядком здійснення своїх юридично-владних повноважень.

Вагоме значення для підвищення ефективності контролюючої системи має встановлення предметної області державного фінансового контролю, адекватної сучасним вимогам. Ефективність фінансового контролю за економним і цільовим витрачанням бюджетних коштів, станом збереження державного та комунального майна залежить від комплексності його здійснення, своєчасності й повноти реалізації заходів для відшкодування завданих державі збитків, усунення причин, що призвели до фінансових витрат.

До найважливіших напрямів удосконалення фінансового контролю в державно-службовій сфері слід віднести:

1) чіткого регламентування функції, права та відповідність фінансових органів при погодженні кошторисів витрат і штрафних розписів, внесення змін до них;

2) запровадження нових та вдосконалення чинних нормативів щодо планування видатків і використання бюджетних коштів та матеріальних цінностей;

3) визначення предмету та обсягу контролю, який мають здійснювати головні розпорядники бюджетних коштів, фінансові органи, та органи Державного казначейства. Встановити відповідальність службових осіб за невиконання чи неналежне виконання цих функцій;

4) підвищення дієвості контролю з боку органів казначейства в координації з органами виконавчої влади;

5) своєчасність адекватного реагування фінансових органів, головних розпорядників кредитів та органів влади на результати подальшого контролю, тобто на виявлені факти нецільового та неефективного використання бюджетних коштів шляхом ужиття заходів для відшкодування незаконних витрат, регулювання обсягів фінансування та приведення у відповідність із нормативно-правовими актами, які регулюють бюджетний процес;

6) удосконалення кадрового забезпечення системи державного фінансового контролю, створення сучасної науково-дослідної та навчальної бази за міжнародними зразками.

Для встановлення дієвого контролю за всіма напрямками витрачання бюджетних коштів від витрат на утримання установ і організацій до їх витрачання на соціально важливі цілі вкрай необхідним є встановлення систематичного обміну інформацією між усіма фінансовими та контролюючими органами, які забезпечують виконання бюджету. Отже, необхідна єдина інформаційна база. Для того, щоб вирішити цю проблему, доцільно комп'ютеризувати систему фінансового контролю в Україні з доступом до локальних і глобальних мереж передачі інформації, що дасть змогу заощадити робочий час і не турбувати зазначені органи постійними письмовими запитами.

Викладене дає підстави для наступних висновків. Одним із головних протиріччям функціонування існуючої системи фінансового контролю діяльності державних службовців є проблема встановлення дієвого контролю за всіма напрямками витрачання бюджетних коштів від витрат на утримання установ і організацій до їх витрачання на соціально-важливі цілі, проблема належної реалізації функцій місцевих бюджетів.

В Україні процес становлення фінансового контролю в сфері державної служби ще не завершено та потребує подальшого серйозного розвитку.

Діюче законодавство, яке стосується організації здійснення фінансового контролю в Україні, потребує систематизації. Загальні положення, що стосуються різних видів фінансового контролю, слід об'єднати в одному єдиному нормативному акті – Законі України про фінансовий контроль в сфері державної служби, який визначатиме загальні принципи здійснення контролю, його завдання, органи фінансового контролю, їх повноваження тощо.

Список літератури

1. Електронний ресурс. Режим доступу:
http://uk.wikipedia.org/wiki/Фінансовий_контроль.
2. Малейн М. С. Кредитно-расчетные правоотношения и финансовый контроль / М. С. Малейн. – М. : Наука, 1964. – 152 с.
3. Савченко Л. А. Законодавче закріплення поняття фінансового контролю, завдань органів фі-

нансового контролю та принципів їх діяльності / Савченко Л. А. // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2000. – № 3. – С. 215–225.

4. Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні: Закон від 26.01.1993 р. № 2939-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 13. – Ст. 110 .

5. Грачева Е. Ю. Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля / Грачева Е.Ю. – М. : Юриспруденция, 2000. – 192 с.

6. Эриашвили Н. Д. Финансовое право: Учебник для вузов / Эриашвили Н. Д. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. – 606 с.

7. Финансовое право: [Учебник] / [под ред. О. Н. Горбуновой]. – М. : Юристъ, 1996. – 400 с.

8. Финансовое право: [Учебник] / [отв. ред. Н. И. Химичева]. 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2000. – 600 с.

9. Конституція України : Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 черв. 1996 р. – К. : Преса України, 1997.

10. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010р. № 2456 – VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 50-51. – Ст. 572.

11. Про державну службу: Закон України від 16 грудня 1993 р. № 3723-ХІІ // ВВР України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.

12. Про статус народного депутата України: Закон України від 17 листопада 1992 р. № 2790-ХІІ // ВВР України. – 1999. – № 3. – Ст. 17.

13. Про регламент Верховної Ради України: Закон України від 10 лютого 2010 р. № 1861-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 12. – Ст. 565.

14. Про Рахункову палату: Закон України від 11 липня 1996 р. № 315/96-ВР // ВВР України. – 1998. – № 24. – Ст. 137.

15. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 07.10.2010 р. № 2591 – VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 79. – Ст. 2792.

16. Про затвердження Положення про Міністерство фінансів України: Постанова КМ від 27.12.2006 р. № 1837 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 1. – Ст. 26.

17. Про затвердження Стандартів державного фінансового контролю за використанням бюджетних коштів, державного і комунального майна: Наказ від 09.08.2002 р. № 168.

18. Стефанік І. Б. Довідник працівника державної контрольно-ревізійної служби / [Стефанік І. Б., Каруца С. М., Рубан Н. І. та ін.]. – К. : Дія, 2002. – 582 с.

19. Холозян Ю. С., Напрями підвищення ефективності роботи контрольно-ревізійної служби України / [Холозян Ю. С., Ковальчук Г. С.] // Економічний простір. – 2009. – № 23/1.

Нозрина Т. Ю. По вопросу повышения эффективности финансового контроля в сфере государственной службы / Т. Ю. Нозрина // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 326-332.

В статті проведено аналіз наукових досліджень, присвячених питанням фінансового контролю в сфері державної служби, відзначено пріоритетність і цілесобразність забезпечення функціонування цього інституту в сфері державної служби, висказано пропозицію по його удосконаленню і підвищенню ефективності.

Ключевые слова: ефективність фінансового контролю, державна служба, нормативно-правове регулювання контролю в сфері державної служби.

Nozrina T. On the efficiency of financial control in the field of public service / T. Nozrina// Scientific Notes of Tavriada National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 326-332.

The article analyzes research on issues of financial control in the public service, awarded priority and feasibility of the operation of this institution in the public service, a suggestion on how to improve and increase efficiency.

Keywords: efficiency of financial control, civil service, legal regulation of control in the public service.

Поступила в редакцію 28.05.2011 г.

УДК 343.237

ЩОДО ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗЕМЕЛЬНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Пасечник О. С.

Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, м. Сімферополь, Україна

Статтю присвячено аналізу процесу проведення сучасного етапу земельної реформи в Україні. Автор вивчає основні напрями здійснення сучасного етапу земельної реформи в Україні. У статті детально розкрито питання відкриття ринку землі сільськогосподарського призначення. Проаналізовані проблеми законодавчого забезпечення сучасного етапу Земельної реформи в Україні. Автором проаналізовано негативні та позитивні сторони, зазначеної реформи, на підставі чого зроблено висновки що до розробки поняття сучасної земельної реформи в Україні з урахуванням економічних екологічних та соціальних чинників.

Ключові слова: земельна реформа, ринок землі, земельні відносини, аграрний сектор.

У процесі сучасного розвитку ринкових відносин у нашій державі, земельні ресурси поступово, вкрай повільно і нерівномірно, починають втягуватися в товарний обіг. Як і в будь-якій іншій аграрній державі, в Україні ринок землі повинен бути інструментом, який забезпечує економічну ефективність. У свою чергу, важливим фактором підвищення економічної ефективності використання земельного ринку в Україні є належна реалізація земельної реформи.

Слід зазначити, що ефективне здійснення земельної реформи в Україні напряму залежить від чіткого законодавчого визначення її напрямів і шляхів здійснення, а також розробки поняття даного явища.

Розглядаючи дане питання, хотілося б звернутися до основних тезисів Парламентських слухань на тему „Земля в українській долі: ситуація у земельній сфері, законодавче забезпечення земельних відносин та практика його реалізації”, що відбулися у Верховній Раді України 23 березня 2011 року, і на яких парламентаріями були сформульовані основні напрями розвитку земельних відносин в Україні. Якщо говорити точніше, то серед основних напрямів розвитку земельних відносин законодавець виділив такі як: удосконалення системи державного управління земельними ресурсами; завершення формування необхідної законодавчої та нормативної бази з питань земельних відносин; побудова інформаційної основи системи гарантування державою прав власності на землю шляхом створення єдиної автоматизованої системи ведення державного земельного кадастру та відповідної земельно-інформаційної бази даних; стратегічне планування використання земель та землеустрій, здійснення заходів з розмежування земель державної і комунальної власності, проведення інвентаризації земель та демаркації державного кордону; завершення проведення нормативної грошової оцінки земель, створення системи економічного стимулювання раціонального використання і охорони земель, активізація робіт зі створення інвестиційно-привабливого землекористування [1].

Аналіз даних положень надає змогу акцентувати увагу на тому що, як основні напрями реалізації земельної реформи в Україні законодавець виділяє фактичні дії, які безумовно спрямовують стратегію політики держави у питанні реформування системи земельних відносин, однак, в той же час, зовсім не торкається проблеми створення механізму, який би сприяв ефективному виконанню поставлених завдань.

Тому, вважаємо, що як один з пріоритетних напрямів розвитку земельних відносин на сучасному етапі здійснення земельної реформи необхідно визначити створення передумов для повноцінного функціонування ринку землі, які полягають в першу чергу у розробці ефективних механізмів його регулювання та ефективного обігу земель сільськогосподарського призначення.

Вивчаючи питання розробки зазначених механізмів слід сказати про необхідність відкриття ринку землі сільськогосподарського призначення, яка не викликає сумнівів. Відкриття ринку землі сільськогосподарського призначення повинно призвести до збільшення інвестиційних можливостей, зокрема, через розвиток іпотечно-кредитування [2]. Також, розвиток земельного ринка повинен стимулювати концентрацію землі, укрупнення масштабів господарств, завдяки вільному цивільно-правовому обороту об'єктів земельного ринку [3]. Тобто, як зазначив Голова Верховної Ради України, ринок земель дозволить землевласнику обирати між виробництвом сільськогосподарської продукції на власній землі з її наступною ринковою реалізацією, переданням землі в орендне користування іншому сільськогосподарському товаровиробнику і продажем або заставою землі для отримання грошових надходжень[1].

Але, на нашу думку, враховуючи проблеми законодавчого забезпечення земельної реформи і політику серйозного недофінансування сільського господарства, відкривати ринок землі сільськогосподарського призначення сьогодні не є доцільним.

На жаль, за останні роки в аграрному секторі склалася така ситуація, що аграрії не мають коштів для того щоб обробляти свою землю, і, відповідно, власники земельних ділянок змушені здавати її в оренду та суборенду, а цей процес не сприяє поліпшенню якості землі. З цього приводу вважаємо позитивними спроби законодавця вирішити проблему фінансування аграрного сектора за рахунок кредитування під заставу землі. Дане питання фінансового забезпечення аграрного сектору, у разі зняття мораторію на продаж сільськогосподарських земель, законодавець планує врегулювати шляхом прийняття Закону „Про державний земельний (іпотечний) банк”, який на даний час знаходиться на стадії розгляду [2]. Але, для створення державного земельного (іпотечного) банку потрібен час та чималі фінансові кошти, що ж стосується механізму надходження цих коштів, то законодавцем він не розроблений. Однак, слід відмітити, що у разі створення такої фінансової установи, гарантії спроможності фінансування в повному обсязі земельного ринку, враховуючи сучасну економічну ситуацію у державі, є відсутніми. І хоча даним законопроектом передбачено, що у разі неспроможності фінансування аграріїв земельним (іпотечним) банком таку можливість набувають інші фінансові установи, які не обов'язково мають бути державними, але механізм даного процесу є досить розмитим.

Також, стосовно даного питання слід відмітити, що на даний час в Україні існує загроза щодо викупу земель сільськогосподарського призначення обмеженою кількістю осіб. З цього приводу, законопроект „Про ринок земель” передбачає максимальний розмір земельної ділянки сільхозпризначення у разі її продажу, але існує певна законодавча тенденція згідно з якою Державне агентство земельних ресурсів має намір до 1 червня 2011 року розробити законопроект "Про консолідацію земель" [3, 4]. Вважаємо, що у разі його прийняття, аграрій матимемо можливість викупу необмеженої кількості земельних ділянок, площа кожної з яких не буде перевищувати законодавчо встановленої норми.

На підставі зробленого аналізу вважаємо необхідним вжити певні заходи, які б сприяли належній реалізації напрямів земельної реформи, з метою побудови сучасної моделі регулювання земельних відносин.

По-перше, необхідно максимально понизити заполітизованість земельної реформи взагалі, шляхом збільшення прозорості дій влади щодо реалізації земельної реформи та залучення громадськості до вирішення земельних питань. З цього приводу, пропонуємо законодавчо закріпити можливість громадських обговорень та введення народного контролю щодо питань, які стосуються реалізації земельної реформи в Україні.

По-друге, з метою вирішення проблеми кредитування аграрного сектору, потрібно розробити дієвий механізм відносно порядку запровадження земельних (іпотечних) банків, з урахуванням цієї статті в держбюджеті.

По-третє, стосовно інвестицій в аграрний сектор, вважаємо, що відкривати ринок землі для іностраних інвесторів потрібно з урахуванням інтересів національного виробника, а також власників земель. Відносно цього питання, на нашу думку, необхідною є розробка дієвої системи надання вітчизняним аграріям преференції у набутті права власності на землю. Стосовно даної проблеми слід відмітити, що законодавець дублює в проекті закону „Про ринок землі”, пряму заборону на покупку землі іноземними громадянами. З метою того що б ця заборона працювала законодавець вважає доцільним дозволити продаж землі сільськогосподарського призначення тільки фізичним особам, й ми підтримуємо його думку. А також, пропонуємо скористатися закордонним досвідом, тому що у світі практика відносно заборони продажу сільськогосподарських земель нерезидентам є достатньо поширеною.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що держава у процесі реалізації земельної реформи повинна бути послідовною у своїх діях, і тим самим надавати аграріям впевненість у стабільності курсу здійснюваної земельної політики в селі. Це буде сприяти підвищенню виробничої активності учасників земельних відносин і стимулювати довгострокові інвестиції в аграрний сектор.

Список літератури:

1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nomination.in.ua/interview/1821--q-q-23032011.html>.
2. Проект Закону про Державний земельний (іпотечний) банк від 30.05.2003 № 3566. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=1514.

3. Проект Закону про ринок земель від 03.04.2008 № 2143-1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=32205.

4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=244168573.

Пасечник О. С. К вопросу реализации земельной реформы в Украине / О. С. Пасечник // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 333-336.

Научная статья посвящена анализу процесса проведения современного этапа земельной реформы в Украине. Автор изучил основные направления осуществления современного этапа земельной реформы в Украине. В статье детально раскрыты вопросы открытия рынка земли сельскохозяйственного назначения. Проанализированы проблемы законодательного обеспечения современного этапа Земельной реформы в Украине. Автором проанализированы негативные и позитивные стороны данной реформы, на основании чего сделаны выводы относительно разработки понятия современной Земельной реформы, с учетом экономических, экологических и социальных факторов.

Ключевые слова: земельная реформа, рынок земли, земли сельскохозяйственного назначения.

Pasechnik, O. On the implementation of land reform in Ukraine / O. Pasechnik// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 333-336.

Research article analyzes the process of the present stage of land reform in Ukraine. The author has studied the basic direction of the current stage of land reform in Ukraine. The article disclosed in detail the issue of opening the market of agricultural land. The problems of legislative provision of the current stage of land reform in Ukraine. The author has analyzed the negative and positive sides of this reform, based on which conclusions are drawn regarding the development of modern concepts of land reforms, taking into account economic, environmental and social factors.

Keywords: Land reform, land market, land for agricultural purposes.

Поступила в редакцию 30.05.2011 г.

УДК 343.237(477)

ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЗА ПОПЕРЕДНЬОЮ ЗМОВОЮ ГРУПОЮ ОСІБ ТА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ОРГАНІЗОВАНО ГРУПОЮ: ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Ткаченко В. В.

Київський національний університет ім. Т. Г. Шевченка, м. Київ, Україна

У статті проводиться аналіз специфічних ознак вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб та вчинення злочину організованою групою, у контексті відмежування однієї форми співучасті від іншої.

Ключові слова: вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, вчинення злочину організованою групою.

Питання розмежування вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб від вчинення злочину організованою групою завжди викликало дискусії серед науковців. В цілому висловлювалися найрізноманітніші точки зору, які свідчили про недостатню розвиненість даного питання як у теорії кримінального права, так і у судовій практиці. Водночас, у період розвитку дореволюційного кримінального права загальною була думка про можливість розмежування за кількістю вчинених злочинів. У свій час ще Калмиков П. Д. зазначав, що зговір існує тимчасово, доки діяння не буде виконано, в той час як згряя може існувати постійно. Він як порок є небезпечнішим і винуватішим окремого суспільно небезпечного діяння, так згряя безумовно є шкідливішою і злочиннішою окремого зговору; це виразка в організмі держави [4, с. 140].

Не дивлячись на одну з переваг Кримінального кодексу України 2001 року щодо визначення у ст. 28 чотирьох форм спільного вчинення злочину декількома особами: вчинення злочину групою осіб, вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, вчинення злочину організованою групою, вчинення злочину злочинною організацією ситуація мало як змінилася.

Отож, актуальним завданням на сьогодні у теорії кримінального права залишається встановлення специфіки кожної із них та розмежування однієї від іншої. Особливого значення набуває розмежування вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб від вчинення злочину організованою групою, з огляду на поширеність даних форм. Вирішення такого завдання ускладнюється тим, що за рядом параметрів вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб збігається із вчиненням злочину організованою групою.

Питанням, пов'язаним із визначенням таких форм співучасті як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб та вчиненням злочину організованою групою, виокремленням їх специфічних ознак, а також дослідженням особливостей

розмежування однієї форми від іншої було присвячено чимало праць. Зокрема, ці питання досліджували такі вчені, як Биков В., Галіакбаров Р. Р., Гришаєв П. І., Гурторова Н. О., Єфремов С. О., Жаровська Г. П., Закалюк А. П., Козлов А. П., Крігер Г. А., Лизогуб Я. Г., Новицький Г. В., Шапченко С. Д. та багато інших. Однак, і досі залишається дискусійним питання про розмежування вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб від вчинення злочину організованою групою, оскільки ні вітчизняне законодавство, ні теорія кримінального права, а ні судова практика не є однозначними, а тому не знаходять компромісу щодо вирішення цього питання.

Тому автор ставить за мету провести комплексне дослідження питань, що стосуються особливостей розмежування вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб від вчинення злочину організованою групою.

Згідно з ч. 3 ст. 28 КК України, злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.

В науці кримінального права України висловлюють загалом подібні підходи щодо переліку і змісту специфічних ознак організованої групи як форми співучасті, переважно мають місце відмінності на рівні деталізації або, навпаки, об'єднання декількох ознак під однією назвою. Разом з тим, мають місце змістовно відмінні підходи щодо розуміння окремих ознак цієї форми співучасті, зокрема щодо мети створення організованої групи [6, с. 93-94; 7, с. 56-57, 8, с. 94-95; 9, с. 85-86].

Досить детальний підхід до визначення ознак організованої групи запропонував Шапченко С. Д. На думку цього вченого, специфічними ознаками, які характеризують організовану групу, відповідно до ч. 3 ст. 28 КК України виступають: а) кількісний склад групи; б) спосіб її утворення; в) стійкість групи (об'єднання); г) мета створення групи; г) наявність єдиного плану злочинної діяльності групи; д) розподіл функцій учасників групи; є) поінформованість усіх учасників групи про наявність єдиного плану злочинної діяльності [7, с. 56-57].

Кількісний склад організованої групи чітко визначений в ч. 3 ст. 28 КК України і складає не менше трьох осіб. Враховуючи вимоги ст. 26 КК України, такі особи повинні відповідати вимогам, що ставляться до суб'єкта злочину, тобто бути осудними та досягти віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Відповідно в разі зменшення кількісного складу до двох учасників такого об'єднання в процесі його існування, організована група не матиме місця.

На відміну від багатьох інших науковців, Шапченко С. Д. цілком обґрунтовано виділяє таку самостійну ознаку організованої групи як спосіб її утворення, що, на його думку, виражений у ч. 3 ст. 28 КК України формулюванням «попередньо зорганізувалися у об'єднання...». На думку вказаного вченого, у даному разі це формулювання в контексті інших положень ч. 3 ст. 28 означає, що кілька осіб (три або більше), усвідомлюючи обставини, які відповідають іншим ознакам організованої групи, дали добровільну або вимушену згоду у будь-якій формі на участь (членство) в такій групі. Практично завжди утворення організованої групи супроводжується

встановленням певних правил поведінки, обов'язкових для всіх її учасників. Як правило, в процесі утворення організованої групи принаймні одна з осіб виконує роль її організатора, а з моменту її утворення один із учасників виконує функції керівника. Водночас останні два моменти не можуть розглядатись як невід'ємні складові способу утворення організованої групи, оскільки ієрархічність не є її обов'язковою ознакою. Створення організованої групи завжди має передувати злочинам, для вчинення яких вона створюється. Подальша зміна персонального складу організованої групи не є продовженням її утворення, хоча вступ до групи кожного нового її учасника також передбачає наявність згоди на це з його боку при усвідомленні обставин, які відповідають всім обов'язковим ознакам організованої групи [7, с. 56].

Що стосується такої ознаки як стійкість групи (об'єднання), можна навести декілька підходів щодо змістовного обсягу цієї ознаки.

Найбільш вузький підхід висловив Шапченко С. Д., який зазначає, що стійкість групи перш за все пов'язується з тривалістю її існування. Показниками стійкості організованої групи можуть також бути стабільність її складу та кількість вчинених групою злочинів. Якщо злочинна діяльність групи була припинена одразу після її створення або вчинення лише одного злочину, питання про стійкість має вирішуватись шляхом встановлення змісту умислу її учасників, зокрема, з'ясування їх ставлення до зазначених вище обставин [7, с. 57].

Подібний підхід висловив Єфремов С. О., на думку якого, стійкість проявляється насамперед у незмінності персонального складу організованої групи, збереженні певної ієрархії стосунків між її членами, встановленого розподілу ролей, визначеності правил поведінки, незмінності злочинних намірів, здатності вистояти проти несприятливих зовнішніх впливів. Показниками, що характеризують сталість діяльності злочинного об'єднання, на думку цього вченого, є систематичність вчинення злочинів, спеціалізація у вчиненні певних видів злочинів, стереотипність форм і методів злочинної діяльності [2, с. 11-16].

Ширше тлумачення ознака стійкості організованої групи отримала в положеннях п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23.12.2005 р. № 13. Зокрема в цьому правозастосовному орієнтирі вказано: «Стійкість організованої групи та злочинної організації полягає в їх здатності забезпечити стабільність і безпеку свого функціонування, тобто ефективно протидіяти факторам, що можуть їх дезорганізувати, як внутрішнім (наприклад, невизнання авторитету або наказів керівника, намагання окремих членів об'єднання відокремитись чи вийти з нього), так і зовнішнім (недотримання правил безпеки щодо дій правоохоронних органів, діяльність конкурентів по злочинному середовищу тощо).

На здатність об'єднання протидіяти внутрішнім дезорганізуючим факторам указують, зокрема, такі ознаки: стабільний склад, тісні стосунки між його учасниками, їх централізоване підпорядкування, єдині для всіх правила поведінки, а також наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл функцій учасників щодо його досягнення.

Ознаками зовнішньої стійкості злочинної організації можуть бути встановлення корупційних зв'язків в органах влади, наявність каналів обміну інформацією щодо діяльності конкурентів по злочинному середовищу, створення нелегальних (тіньових) страхових фондів та визначення порядку їх наповнення й використання тощо.

Набуття організованою групою крім ознак внутрішньої ще й ознак зовнішньої стійкості (за наявності ієрархічної побудови та мети вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів), як правило, свідчить про те, що ця група трансформувалась у злочинну організацію» [5, с. 179; 10, с. 481].

На нашу думку, всі наведені наукові підходи та підхід закріплений у вказаній вище постанові Пленуму Верховного Суду України достатньо повно розкривають основний зміст ознаки стійкості, однак видається не достатньо обґрунтованим віднесення до однієї зі змістовних характеристик цієї ознаки наявність єдиного плану злочинної діяльності, доведеного до відома всіх учасників групи та наявність розподілу функцій учасників групи, як це має місце у згадуваній постанові Пленуму Верховного Суду України.

В цьому плані більш точними, на нашу думку, є наведений вище підхід Єфремова С. О. та підхід Шапченка С. Д., який розглядає вказані ознаки як самостійні ознаки організованої групи, надаючи їм наступного змісту.

Наявність єдиного плану злочинної діяльності групи означає, що при її створенні учасниками схвалений (або їм доведений) план, який хоча б у загальних рисах передбачає основні етапи підготовки і вчинення групою не менше двох злочинів. У подальшому – після вчинення перших двох злочинів – план щодо кожного наступного злочину може бути окремим [7, с. 57].

Розподіл функцій учасників групи полягає у визначенні ролі кожного учасника групи у підготовці та вчиненні принаймні двох злочинів. Практично завжди розподіл функцій учасників групи щодо підготовки і вчинення нею злочинів є складовою частиною єдиного плану злочинної діяльності групи, однак в ч. 3 ст. 28 такий розподіл передбачений як самостійна ознака організованої групи. За змістом ч.3 ст. 28 визначення окремому учаснику групи його функцій у підготовці або вчиненні злочинів має бути спрямоване на досягнення (реалізацію) згаданого вище плану [7, с. 57].

Слід зазначити, що розподіл функцій учасників групи, як ознака організованої групи може носити як суто технічний характер поділу дій між співвиконавцями, так і виконання функцій, які притаманні різним видам співучасників, за наявності лише одного виконавця. В цьому відношенні доцільно навести положення п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23.12.2005 р. № 13, де вказано: «Відповідно до ч. 3 ст. 28 КК суб'єктом злочину, вчиненого організованою групою, може визнаватись лише особа, яка є учасником такого об'єднання, причому не тільки та, котра була одним із виконавців злочину, а й та, котра його готувала. Тому у випадках, коли діяльність організованої групи була припинена на стадії готування злочину чи ця група здійснила готування, а діяння, що становить об'єктивну сторону складу злочину, було виконане не всіма, а одним чи двома її учасниками, суди мають кваліфікувати злочин як учинений організованою групою» [10, с. 482].

Таким чином, незалежно від конкретного змісту ознаки розподілу функцій учасників організованої групи, їх спільна діяльність розглядається як єдине ціле, відповідно сама організована група, як цілком обґрунтовано зазначає Шапченко С. Д., може розглядатись як колективний суб'єкт злочину, який вона вчиняє [7, с. 56].

Поінформованість усіх учасників групи про наявність єдиного плану вчинення злочинів витікає з двох попередніх ознак. Така поінформованість очевидна щодо тих учасників групи, які мають керуватися зазначеним планом при підготовці та (або) вчиненні відповідних злочинів. Разом з тим після вчинення перших двох злочинів не виключені ситуації, коли окремі учасники організованої групи участі у підготовці та (або) вчиненні окремих злочинів брати не будуть. У цьому разі поінформованість таких учасників про план вчинення злочину (злочинів) іншими учасниками групи для визнання її організованою не є обов'язковою [7, с. 57].

Хотілося б звернути увагу і на таку ознаку як мету створення організованої групи, тобто «... для вчинення цього та іншого (інших) злочинів». Словосполучення «цього та іншого» у юридичній літературі сприймається неоднозначно. Зокрема, вказується на недостатньо чітке формулювання у законі цієї ознаки. Відповідно у літературі ця ознака отримує і різне тлумачення – і як створення для вчинення одного злочину або для вчинення двох і більше злочинів [1, с. 17]. На думку Фесенка Є. В., законодавцю слід уточнити мету створення організованої групи і визначити як вчинення одного чи більшої кількості злочинів, як це зроблено у ч. 3 ст. 35 КК РФ [1, с. 17].

У зв'язку із наведеними пропозиціями, доречно вказати, що у п. 9-10 постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику розгляду кримінальних справ про злочини, які вчинюються організованими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 р. № 13 зазначається, що організована група може бути утворена з метою вчинення ряду злочинів або тільки одного злочину, який потребує ретельної довготривалої підготовки [10, с. 480]. Положення не відповідає ч. 3 ст. 28 КК України, яка остаточно визначила мету – не менше двох злочинів. Слова «цього» і «іншого» поєднані єдиним сполучником «та», який ставить за умову – вчинення ще одного злочину, тобто буде визнаватися організованою лише у тому разі, коли вона створюється для вчинення не менше двох злочинів.

На нашу думку, законодавець чітко встановив мету створення організованої групи – для вчинення не менше двох злочинів, сполучник «та», не дає підстав говорити про неоднозначність законодавчої позиції у цьому відношенні.

Та все ж, як впливає з проведеного аналізу законодавчого визначення щодо мети створення злочину організованої групи є певні складнощі у розумінні словосполучення «цього та іншого». Тож слушно було б законодавцю зважити всі потреби практичної діяльності слідчих і судових органів і уточнити дану мету. З огляду на це, змінити «цього та іншого (інших) злочинів» на слова «не менше двох злочинів». Оскільки дана форма співучасті бере свій початок ще з дореволюційних часів. То немало важливим є й те, що саме у дореволюційній юридичній літературі не було безапеляційних висловлювань з приводу того, що підвищеною суспільною небезпечністю організованої групи є сама по собі здатність групи здійснювати тривалу діяльність. На цю особливість вказувалось ще у дореволюційній літературі, зокрема,

Таганцевим М. С. У лекціях з кримінального права він вказував, що із суб'єктивного боку згряя передбачає угоду на кілька злочинних діянь, на цілий їх ряд і при тому угоду загальну на постійну злочинну діяльність. Автор наголошував, що саме цією ознакою згряя головним чином відрізняється від змови на окремий злочин [11, с. 750]. Це твердження нам видається вірним.

Таким чином, спробуємо підсумувати розгляд змісту специфічних ознак організованої групи як форми співучасті, враховуючи чинну редакцію ч. 3 ст. 28 КК України та роз'яснення здійснені Пленумом Верховного Суду України:

- а) кількісний склад групи – не менше трьох осіб;
- б) спосіб її утворення – попереднє, тобто, до готування або вчинення злочину утворення стійкого об'єднання з учасників групи;
- в) стійкість групи (об'єднання);
- г) мета створення групи – вчинення мінімум двох злочинів;
- г) наявність єдиного плану злочинної діяльності групи;
- д) розподіл функцій учасників групи – можливе як виключно співвиконавство, так і виконання функцій, які притаманні різним видам співучасників, за наявності лише одного виконавця. При цьому всім учасникам групи незалежно від виконуваної ролі інкримінується ознака «вчинення злочину організованою групою» без посилання на відповідні частини статті 27 КК України, а сама організована група виступає як колективний суб'єкт вчиненого нею злочину;
- є) поінформованість усіх учасників групи про наявність єдиного плану злочинної діяльності.

Всі вказані специфічні ознаки організованої групи обумовлюють те, що в науці кримінального права України ця форма співучасті розглядається як колективний суб'єкт злочину [7, с.57], а дії всіх учасників групи, враховуючи положення ч. 2 ст. 30 КК України, незалежно від виконуваної ними ролі, кваліфікуються за ознакою «вчинення злочину організованою групою» без посилання на відповідні частини ст. 27 КК України.

На рівні загальноприйнятого в науці кримінального права України підходу до розуміння ознак групи осіб за попередньою змовою виділяється дві основні ознаки цієї форми співучасті:

- а) наявність двох суб'єктів злочину, що діють як співвиконавці;
- б) змова про вчинення злочину між двома співвиконавцями, яка виникла до вчинення запланованого злочину.

Спробуємо співставити вказані ознаки організованої групи та групи осіб за попередньою змовою:

- а) мінімальний кількісний склад групи – більший в організованій групі – не менше трьох осіб;
- б) спосіб її утворення – попередня змова, з якою діє група осіб, як і в організованій групі, також виникає до початку злочину і обумовлює створення певного об'єднання зі співучасників;
- в) стійкість групи (об'єднання) та мета її створення – група осіб за попередньою змовою також може характеризуватися стабільністю складу і зв'язків між її учасниками протягом певного строку, коли вчинялись злочини. Крім того, про цю

ознаку може свідчити й мета створення групи, яка може охоплювати вчинення декількох злочинів. Ознака мети створення групи осіб за попередньою змовою прямо взагалі не зафіксована в ч. 2 ст. 28 КК України, проте цілком може охоплювати і вчинення двох злочинів, що буде цілком узгоджуватись з нормативними характеристиками групи осіб за попередньою змовою.

г) наявність єдиного плану злочинної діяльності групи та розподіл функцій учасників групи – учасники групи осіб, що діють за попередньою змовою, вочевидь мають єдиний план. Слушною з цього приводу є позиція Закалюка А. П., який обґрунтовуючи наявність єдиного плану і в групі осіб, що діє за попередньою змовою, ставить запитання: «А хіба група, що вчиняє злочин за попередньою змовою, діє при цьому зовсім безпланово, без жодної домовленості щодо змісту, часу і послідовності дій, без елементарного розподілу обов'язків (функцій)» [3, с. 132]. Однак, виходячи із загальноприйнятого підходу до тлумачення цієї ознаки групи осіб за попередньою змовою, на відміну від учасників організованої групи, реалізують єдиний план, поділяючи між собою технічно роль виконавця;

д) поінформованість усіх учасників групи про наявність єдиного плану злочинної діяльності – вочевидь спільність діянь співвиконавців неможлива без мінімальної обізнаності в єдиному плані.

Таким чином, між ознаками організованої групи та групи осіб за попередньою змовою, яка, згідно із загальноприйнятим в науці кримінального права України підходом, розглядається виключно як різновид співвиконавства, змістовні відмінності мають місце стосовно: а) рівня взаємодії співучасників – в організованій групі вищий; б) кількісний склад – в організованій групі зафіксований мінімальний склад більший.

Список літератури

1. Гошовська Т. В., Туркевич І. К. Проблеми застосування Кримінального кодексу України в практиці організованої злочинності / Т. В. Гошовська, І. К. Туркевич // Адвокат. – 2004. – № 2. – С. 14-17.
2. Єфремов С. О. Організоване злочинне угруповання як вид злочинного об'єднання / С. О. Єфремов // Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. – 2003. – № 1(20). – С. 11-16.
3. Закалюк А. П. Організована злочинна діяльність: сутність і потреби нормативного визначення / А. П. Закалюк // Вісник Академії правових наук, № 1 (28). – Харків, 2002. – С. 130-141.
4. Калмыков П. Д. Уголовное право. Часть Общая / П. Д. Калмыков. – СПб, 1866. – 535с.
5. Кримінальне право України. Судові прецеденти (1864-2007 рр.). / [За ред. В. Т. Маляренка]. – К. : «Освіта України», 2008. – 1104 с.
6. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / [За заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація]. – Х. : «Одіссей», 2007. – 1183 с.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. / [Відп. ред. С. С. Яценко]. – К. : 2006. – 848 с.
8. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка]. – К. : Юридична думка, 2009. – 1236 с.
9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2-х т. – Т. 1 / [За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, С. В. Фесенка]. – К. : Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – 1428 с.
10. Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (2-е вид., змін. і доп.). – К. : Видавничий дім «Скіф», 2006. – 492 с.

11. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая / Н. С. Таганцев. – СПб., 1902.

Ткаченко В. В. Совершение преступления по предварительному сговору группой лиц и совершение преступления организованной группой: проблемы разграничения в уголовном праве/ В. В. Ткаченко// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 337-344.

Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб та вчинення злочину організованою групою: проблеми розмежування в кримінальному праві

В данной статье осуществляется анализ специфических признаков совершения преступления по предварительному сговору группой лиц и совершения преступления организованной группой, в контексте разграничения одной формы соучастия от другой.

Ключевые слова: совершение преступления по предварительному сговору группой лиц, совершение преступления организованной группой.

Tkachenko V. Commission of crime on a previous concert by the group of persons and commission of crime by the organized group: differentiating problems are in a criminal right / V. Tkachenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 337-344.

In this article the analysis of specific signs of commission of crime is conducted on a previous concert by the group of persons and commission of crime by the organized group, in the context of difference of one form of complicity from other.

Keywords: commission of crime on a previous concert by the group of persons, commission of crime by the organized group.

Поступила в редакцию 31.05.2011 г.

УДК 343.98

ПІДГОТОВКА ДО ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ

Чернецький О. К.

*Кримський юридичний інститут Національного університету «Юридична академія України
ім. Я. Мудрого», м. Сімферополь, Україна*

У статті розглянуто питання, щодо планування провадження слідчого експерименту, що вперш за все є запорукою забезпечення ефективності його проведення. Висвітлені питання щодо організації слідчого експерименту, що є одним із важливих напрямків удосконалення методики розслідування злочинів в якому проведення різних організаційних заходів займає важливе місце.

Ключові слова: слідчий експеримент, підготовка, планування.

Діяльність по розслідуванню та розкриттю злочинів складається із проведення окремих слідчих дій, ефективність якої знаходиться у певній залежності від ефективності проведення кожної окремої слідчої дії. Ефективність провадження будь-якої слідчої визначається її підготовкою. Особливо це стосується такої тактично й психологічно важливої дії як слідчий експеримент.

Підготовка до проведення слідчого експерименту (інших слідчих дій) є по суті плануванням слідчої дії. Використання поняття планування та визначення ступеню залежності складності підготовки від планування є доцільним та обґрунтованим. У цьому сенсі, необхідність планування впливає з усієї сутності діяльності слідчого в розслідуванні злочинів, яка потребує організованості, швидкості. Так, досягнення високого результату в розслідуванні та розкритті злочинів можливе тільки за умови його ефективного планування й організації як розслідування в цілому, так і кожної слідчої дії з використанням загальнотеоретичних положень і принципів НОТ, науки управління та криміналістичних рекомендацій. Ретельне планування проведення тієї або іншої слідчої дії значною мірою забезпечує тактику її провадження, сприяючи цілеспрямованості останньої і, в остаточному результаті, економії процесуальних засобів, оскільки дозволяє при провадженні однієї слідчої дії з'ясувати множинність обставин, необхідних для розслідування. Окрім цього, основні правила планування які розроблені криміналістикою сприяють виконанню вимог закону до досудового слідства, а саме – об'єктивності, повноти та всебічності. Більш того, криміналістична наука визначає планування як один із найбільш важливих елементів тактичного забезпечення організації розслідування в цілому. В цьому сенсі, на нашу думку, необхідно погодитись з твердження деяких вчених, що відносять планування до тактичних прийомів [1, с. 8]. Планування слідчих дій як елемент планування розслідування необхідно відрізнити від плану проведення конкретної слідчої дії, яка є тактикою проведення запланованої слідчої дії [2, с. 30].

Ці питання були предметом наукових досліджень таких вчених-криміналістів: Белкіна Р. С., Коновалової В. О., Журавля В. А., Яблокова М. П., Образцова В. А., Лузгіна І. М., Ларіна А. М. та ін. Однак, багато питань в цій сфері залишаються не-

вирішеними та дискусійними, що в свою чергу негативно позначається на ефективності діяльності слідчих в цілому та розкритті та розслідуванні ними злочинів. Це питання стосовно визначення змісту, елементів та основних положень планування окремих слідчих дій, зокрема слідчого експерименту, що в свою чергу є неможливим без з'ясування її загальнотеоретичних аспектів.

Таким чином, основний зміст стадії підготовки слідчого експерименту складає планування його проведення, яка завжди охоплює систему дій. В юридичній літературі виокремлюються різні елементи процесу підготовки до слідчого експерименту. Так, певний науковий інтерес представляє позиція деяких вчених, які визначають загальні положення планування та організації будь-якої слідчої дії. Зокрема, Ларіна А. М. визначає наступні елементи: а) коло та послідовність питань, які необхідно з'ясувати; б) склад учасників слідчої дії та осіб, які надають допомогу слідчому; в) місце та час проведення слідчої дії; г) попередні та наступні слідчі, розшукові, технічні та організаційні заходи, проведення яких забезпечить успіх цієї слідчої дії; д) перелік матеріалів справи та науково-технічних засобів, що можуть знадобитись; е) доповнення та зміна загального плану по справі та планів інших слідчих дій [3, с. 149-150]. Шляхов А. Р. визначає наступні елементи: а) здійснення підготовчих дій (вивчення матеріалів справи, забезпечення технічними засобами, виклик експертів, виклик понятих та ін.); б) чітке та повне визначення мети проведення; в) застосування наукових методів розслідування (міркування над версіями, передбачуваність використання тактичних прийомів та технічних засобів); г) визначення порядку проведення слідчої дії (початок, послідовність та кінцевий етап) [4, с. 34-42]. На нашу думку, представлені позиції носять загальний характер та не відображають специфіку слідчого експерименту. Проте, всі ці положення, що стосуються планування окремих слідчих дій, як і рекомендації криміналістичної тактики стосуються й підготовки проведення слідчого експерименту, однак останній має певну специфіку що обумовлена конкретними цілями.

Науковий та практичний інтерес представляють позиції вчених, які виокремлюють конкретні етапи підготовки (планування) слідчого експерименту. Зокрема, зазначає Басв О. Я., перед проведенням недостатньо тільки рішення про його проведення та складання плану проведення слідчого експерименту. По суті, слідчий повинен скласти сценарій слідчого експерименту: де, ким та які дослідні дії будуть проводитись, участь в них учасників та які засоби фіксації будуть використані тощо [5, с. 188-189]. В цьому сенсі, справедливо зазначає Шаліков А. Н. про те, що слідчий планує проведення слідчого експерименту повинен прогнозувати і його результати, а також моделювати кінцеві висновки у вигляді декількох версій і напрямків діяльності з розслідування кримінальної справи. Для такого моделювання необхідно достатньо повно вивчити та проаналізувати матеріали кримінальної справи, знати особливості місця події та об'єктів, які там знаходяться тощо [6, с. 376].

Деякі вчені зазначають, що для підготовки до проведення слідчого експерименту слід дотримуватися наступного порядку дій, а саме визначення: мети експерименту, часу, місця та умов його проведення; конкретних учасників та функцій кожного з них; змісту та послідовності проведення дослідів; необхідних технічних засобів і способів процесуальної фіксації ходу й результатів експерименту [7, с. 307]. Інші

вчені серед підготовчих дій зазначають наступні елементи: встановити місце проведення; визначити час проведення; визвати очевидців події яку необхідно перевірити та забезпечити їх явку; запросити осіб, які мають приблизно однакові фізичні данні с обвинуваченим, які будуть виконувати різні дії при проведенні слідчого експерименту; визначити кількість понятих та забезпечити їх явку; вирішити питання про виклик експерта та забезпечити його явку; встановити способи фіксації ходу та результатів експерименту; підготувати предмети, необхідні для проведення експерименту; визначити кількість та варіанти дослідів; визначити засоби зв'язку та сигналу учасників експерименту [8, с. 50]

Колмаков В. П. та Ароцкер Л. Е. зазначають, що підготовка до проведення слідчого експерименту полягає у: складання постанови про проведення слідчого експерименту; вирішення питання про кількість понятих; вирішення питання про необхідність залучення експерта та забезпечення його явки; визначення кола свідків, очевидців, потерпілих участь яких необхідна та забезпечення їх явки; вирішення питання про доцільність участі обвинуваченого та забезпечення його явки; визначення місця організації слідчого експерименту; забезпечення отримання предметів, які повинні бути використані при експерименті; підготовка необхідних науково-технічних засобів. Всі ці питання повинні знайти своє відображення у письмовому плані, який складається слідчим на підготовчій стадії організації слідчого експерименту [9, с. 24]. Колмаков В. П. виокремлює наступні елементи: вивчення матеріалів справи та визначення мети проведення експерименту; визначити кого необхідно залучити до проведення експерименту; продумати план проведення експерименту в якому передбачити місце, час, необхідні предмети, характер дослідів та застосування науково-технічних засобів [10, с. 41-44]. Представлена позиція не досить коректна та потребує певного уточнення. Зокрема, заперечення викликає виокремлення в якості елементу – складання постанови про проведення слідчого експерименту. На нашу думку, складання постанови про проведення слідчого експерименту не є підставою його проведення, та більш того не передбачена КПК України. Слідчий експеримент проводиться у разі виникнення необхідності перевірки певних явищ, дій та процесів за певних умов дослідним шляхом без використання спеціальних знань.

Глазирін Ф. В., Кругліков А. П. виділяють: визначення мети проведення експерименту; встановлення наявності відповідних підстав та умов його проведення; підготовка матеріальних об'єктів, предметів [11, с. 29-30]. Представлена позиція малоінформативна та носить загальний характер. Окрім цього, незрозумілим залишається, що необхідно розуміти під елементом – встановлення наявності відповідних підстав.

Гуковська Н. І. зазначає, що підготовка охоплює значне коло питань, які вирішуються до безпосереднього проведення слідчого експерименту, а саме: визначення мети експерименту; визначення умов в яких він повинен проводитись; вибір та визначення кола учасників; вирішення питань про засоби зв'язку між учасниками; перевірка стану слідчої валізи та інших науково-технічних засобів; складання плану проведення експерименту [12, с. 20]. Існує думка, що планування слідчого експерименту складається з: а) визначення мети експерименту; б) визначення часу, місця та умов його проведення; в) встановлення змісту та послідовності дослідів; г) визна-

чення учасників експерименту та їх ролі; д) визначення технічних засобів, способів процесуальної фіксації його ходу та результатів; е) складання письмового плану [13, с. 220-230]. Інші вчені серед підготовчих дій називають: визначення мети експерименту; визначити умови проведення експерименту (як, коли, де, в якій послідовності слід проводити дослід); визначити учасників експерименту; передбачити які засоби зв'язку, знаряддя будуть використані; підготувати слідчу валізу; скласти план проведення експерименту [14, с. 146-147, 250].

Деякі автори виокремлюють та розглядають етапи у процедурі підготовки до слідчого експерименту: підготовчих дії до виїзду на місце проведення слідчого експерименту та по прибутті на це місце. Так, на їх думку, перший етап включає: визначення мети слідчого експерименту; визначення змісту та способу проведення дослідів; встановлення черговості передбачуваних дослідів; вирішення питання про час проведення; визначення питання про зміст дослідів і послідовності їх проведення; визначення кола учасників експерименту та прийняття мір по забезпеченню їх явки; підготовка речових доказів чи предметів які їх замінюють; перевірка готовності та комплектності науково-технічних засобів; підготовка транспортних засобів; забезпечення засобів безпеки проведення слідчого експерименту; складання плану, графічних схем місця та проведення слідчого експерименту. По прибутті на місце проведення експерименту, до його початку слідчий: виявляє чи змінена обстановка та чи є необхідність її реконструювати; реконструює обстановку у разі необхідності; при необхідності фотографує місце проведення експерименту чи реконструйовану обстановку; встановлює сигнали та засоби зв'язку між учасниками експерименту; відшукує понятих; інструктує усіх учасників експерименту про місце, дії які необхідно здійснити; організує охорону місця проведення слідчого експерименту тощо. На нашу думку, викликає певний сумнів виокремлення в якості елементу – вирішення питання про безпеку. Як нам вбачається, вирішення питання про безпеку є по суті не етапом підготовки до слідчого експерименту, а скоріше вимогою що ставиться до слідчої дії.

Отже, представлені позиції носять загальний характер, а деякі елементи викликають заперечення. На нашу думку, дослідження питання підготовки до проведення слідчого експерименту необхідно в площині дослідження загальнотеоретичних положень та принципів планування наукової організації слідчої діяльності, та криміналістичних рекомендацій. Тому, „творчий підхід, відсутність шаблону – обов'язкові умови планування, організації та проведення окремих слідчих дій” [15, с. 149]. У зв'язку з цим, на нашу думку, справедливим є виокремлення наступних елементів підготовчих дій (планування), а саме:

- визначення мети слідчого експерименту;
- вивчення матеріалів справи;
- визначення часу, місця та обстановки слідчого експерименту;
- підготування науково-технічних, сигнальних та транспортних засобів; засобів зв'язку та фіксації;
- підготування предметів, знарядь, засобів та речових доказів;
- визначення змісту та послідовності дослідів (дослідних дій);
- визначення процесуальних правил (визначення кола осіб які будуть брати

участь): а) питання про понятих та їх кількість; б) питання залучення спеціаліста, експерта; в) питання доцільності участі свідків які спостерігали події, явища, дії що перевіряються; г) питання доцільності участі підозрюваного, обвинуваченого або потерпілого; д) питання доцільності участі осіб, показання яких перевіряються;

– прогнозування дослідних дій, результатів, а також моделювання кінцевих висновків у вигляді версій;

– складання письмового плану. Запропоновані елементи (етапи) підготовки до проведення слідчого експерименту стосуються організаційних, процедурних і тактичних проблем. На наш погляд, запропоновані елементи (етапи) є найбільш типовими, вдало вказують на оптимальний та раціональний шлях планування проведення слідчого експерименту. Позитивним є те, що значення того чи іншого із запропонованих елементів може бути різним, але кожен із елементів потребує врахування, аналізу слідчим під час підготовки до проведення слідчого експерименту.

Таким чином, планування провадження слідчого експерименту є запорукою забезпечення ефективності його проведення. Розробка питання організації слідчого експерименту є одним із важливих напрямків удосконалення методики розслідування злочинів в якому проведення різних організаційних заходів займає важливе місце. Якісне планування (здійснення підготовчих дій) проведення слідчого експерименту з урахуванням його процесуальних, тактичних та психологічних особливостей буде сприяти законності і обґрунтованості, встановленню мети проведення та характеру дослідних дій, найбільш доцільному обранню тактичних засобів та тим самим достовірності отриманих результатів. Основною функцією планування слідчого експерименту є систематизація доказового матеріалу, визначення тактики проведення, можливості використання результатів для подальшої організації розслідування. Окрім цього, у ході правильного організованого слідчого експерименту підтверджуються чи навпаки не підтверджуються слідчі версії, що в свою чергу слугує додатковим доказом по справі.

Список літератури

1. Васильев А. Н. Тактика отдельных следственных действий / А. Н. Васильев. – М. : Юрид. лит., 1981. – 112 с.
2. Дулов А. В., Нестеренко П. Д. Тактика следственных действий / А. В. Дулов, П. Д. Нестеренко. – Минск : Высшая шк., 1971. – 272 с.
3. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу. Планирование, организация А. М. Ларин. – М. : Юрид. лит., 1970. – 224 с.
4. Шляхов А. Р. Планирование предварительного следствия / А. Р. Шляхов. – М. : Юрид. лит. 1957. – 256 с.
5. Баев О. Я. Тактика следственных действий: [Учеб. Пособие] / О. Я. Баев. – Воронеж, 1995.
6. Шаликов А. Н. Следственные действия по делам о должностных преступлениях: система, характеристика, тактика / А. Н. Шаликов. – М. : Юрлитинформ, 2008. – 376 с.
7. Біленчук П. Д., Лисиченко В. К., Клименко Н. І. Криміналістика: [Підручник] / [За ред. П. Д. Біленчука]. – К. : Атака, 2001. – 544 с.
8. Давыдов Г. П., Притузова В. А., Шевченко В. И. Тактика следственных действий / [Под ред. Шаламова М. П]. – М. : Юридическая литература, 1959. – 350 с.
9. Колмаков В. П., Ароцкер Л. Е. Следственный эксперимент на предварительном следствии / В. П. Колмаков, Ароцкер Л. Е. – Х. : Издание Института, 1949. – 35 с.

10. Колмаков В. П. Тактика производства следственного осмотра и следственного эксперимента / В. П. Колмаков. – Х. : Изд-во Харьковского Государственного университета им. А.М. Горького, 1956. – 47 с.
11. Глазырин Ф. В., Кругликов А. П. Следственный эксперимент / Ф. В. Глазырин, А. П. Кругликов. – Волгоград : Научно-исследовательский и редакционный отдел, 1981. – 69 с.
12. Гуковская Н. И. Следственный эксперимент: [Пособие для следователя] / Н. И. Гуковская. – М. : Гос. изд-во Юридической литературы, 1958. – 96 с.
- 13) Колдин В. Я. Тактика следственного эксперимента и проверка показаний на месте // Криминалистика / [Под ред. А. Н. Васильева]. – М. : Изд-во Московск ун-та, 1980. – 356с.
14. Настільна книга слідчого: [Науково-практичне видання для слідчих та дізнавачів] / [М. І. Панов, В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова та ін.]. – К. : Ін Юре, 2007. – 728 с.
15. Криміналістика: [Підручник] / [За ред. В. Ю. Шепітька]. – Х. : Право, 2008. – 464 с.

Чернецкий О. К. Подготовка к проведению следственного эксперимента / О. К. Чернецкий// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 345-350.

В статье рассмотрены вопросы, касающиеся планирования производства следственного эксперимента, что в первую очередь является залогом обеспечения эффективности его проведения. Освещены вопросы по организации следственного эксперимента, что является одним из важных направлений усовершенствования методики расследования преступления, в котором проведение различных организационных мероприятий принимает важное место.

Chernetsky O. Preparation of investigative experiment / O. Chernetsky// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 345-350.

The article deals with issues related to production planning investigative experiment, in the first place is key to ensuring the effectiveness of its holding. Covered issues on the organization investigative experiment, which is one of the important areas of improvement methodologies investigating crimes in which the conduct of various organizational activities take an important place.

Поступила в редакцию 07.02.2011 г.

ОПЫТ ГОСУДАРСТВЕННОГО СТРОИТЕЛЬСТВА БЕЛЬГИИ В УСЛОВИЯХ РЕГИОНАЛИЗАЦИИ УКРАИНЫ

Шармоянц А. Н.

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, Україна.*

Статья посвящена рассмотрению федеративной модели государственного устройства Бельгии. Проведен анализ правовых норм Бельгии, регулирующих взаимоотношения центра и регионов с учетом целесообразности применения их основных положений при осуществлении преобразований в Украине.

Ключевые слова: регионализация, разграничение полномочий, региональный язык, нормотворчество.

Актуальность поставленной к рассмотрению проблемы состоит в том, что в последнее время, на фоне объективно необходимого для стабильного и поступательного развития нашей страны процесса интеграции Украины в европейское политико-правовое пространство, все упорнее в научных кругах и средствах массовой информации звучат призывы к федерализации Украины, создания «регионального государства» (унитарного государства с элементами федерализма). Такая модель государственного строя предусматривает реорганизацию современной унитарной Украины на принципах децентрализации и деконцентрации власти, то есть наделение регионов большей самостоятельностью в экономической и политической сферах, расширение нормотворческих полномочий, определения их пределов.

На помощь в решении подобного рода задач может быть использован опыт некоторых европейских государств с федеративной формой устройства. Показательным примером федерализации для Украины может быть Бельгия. Интерес продиктован тем, что Бельгия до 1993 года была унитарным государством (федерацией Бельгия стала в результате четырех государственных реформ: 1970, 1980, 1988-1989, 1993 гг.), а ее территория разделена на две основные части – фламандскую и валлонскую, обладающие своими культурными и историческими особенностями.

Целью статьи является рассмотрение и анализ федеративной модели государственного устройства Бельгии в условиях регионализации Украины. Подобный анализ опыта государственного строительства Бельгии на предмет его использования при осуществлении преобразований в Украине до сих пор не проводился.

При этом автор учитывает исследования ученых-правоведов, которые прямо или косвенно касались поставленной темы: Бегаева А. Х., Бортник Р. О., Кукарцев О. В., Петерс П., Танчук Н. В., Яковюк И. В., и др. К сожалению в работах данных авторов не рассматриваются конкретные возможные пути реформирования региональной политики Украины в связи с этим предполагаемого перераспределения полномочий в области регионального нормотворчества.

Камнем преткновения в свое время в Бельгии, как и сейчас в Украине, служит языковой вопрос. Однако бельгийцы смогли найти выход из положения, изначально

намного более сложного, чем в Украине. Все делопроизводство на государственном и муниципальном уровнях на севере этой страны ведется на фламандском, на юге – на французском языках. Существует и немецкоязычный регион, расположенный в провинции Льеж, но количество немецкоязычного населения в нем слишком мало (около 1% от населения Бельгии), чтобы играть существенную роль в жизни государства. В Брюссельском регионе во всех учреждениях гарантируется полная двуязычность. Специальный «брюссельский статус», хотя и жесткий, в значительной степени снимает возможность языковых противоречий. Подобный опыт является чрезвычайно интересным для Украины. Это означает, что на региональном (а не на федеральном) уровне может быть внедрена двуязычность – два официальных (не государственных) языка в местах проживания компактных этнических групп.

Если более детально рассматривать данный вопрос путем анализа нормативно-правовой базы в Украине, то можно прийти к выводу, что на правовом уровне языковой вопрос отчасти уже решен. Так, в частности, ратифицированная в 2003 г. Верховной Радой Украины Европейская Хартия о региональных языках или языках меньшинств ввела в правовой оборот понятие «региональный язык» и предусмотрела гарантии соблюдения прав национальных меньшинств в языковой сфере [1, с. 379]. Правда, на практике, по состоянию на начало 2011 г., не принято ни одного законодательного акта, направленного на реальную реализацию положений, закрепленных в Хартии. Отсутствует правовая база, которые наделяла бы местные органы власти полномочиями относительно признания языков региональными на территории соответствующих административно – территориальных единиц, что делает невозможной любую эффективную деятельность по реализации положений, предусмотренных в Хартии.

Возвращаясь к опыту государственного строительства в Бельгии, следует отметить, что образованию федерации предшествовал сложный путь взаимных обид и непримиримых споров между валлонами и фламандцами. Поэтому единственным бескровным вариантом сохранения целостности страны была постепенная перестройка ее на федеральных принципах. На пути к федерации центральное правительство шаг за шагом передавало региональным правительствам свои права и полномочия [2].

В настоящее время Бельгия состоит из трех регионов с широкой автономией – Фландрия, Валлония и Брюссельский столичный регион, трех языковых сообществ: Фламандского, Французского, а также немецкоязычного и четырех лингвистических регионов: французского языка, голландского языка, двуязычный столичный регион (Брюссель-столица) и немецкоязычный регион. Таким образом, специфической чертой бельгийской федерации является наличие в ее составе двух видов субъектов федерации, наделенных принципиально разными полномочиями, а именно – сообщества реализуют культурно-лингвистическую автономию, а регионы – территориально-административную автономию. Эти два вида субъектов федерации существуют параллельно и связаны четырьмя лингвистическими областями, не являющимися административными образованиями, которые служат основой для определения компетенции сообществ и могут использоваться для определения компетенции регионов.

В ходе преобразования унитарного государства в федеративное сообщества эти регионы и сообщества поэтапно наделялись законодательной компетенцией и полномочиями, в результате чего происходило оформление их как субъектов федерации.

В бельгийской системе разграничение компетенции между центром и регионами осуществляется насколько возможно строго. Ее создатели исходили из идеи, что чем больше обязанности (полномочия) рассредоточены, тем меньше будет пересечений полномочий, вмешательств в сферы деятельности друг друга и, как следствие, – коллизий компетенции.

Техника разграничения компетенции, использованная бельгийским конституционным законодателем, представляет собой деление на фиксированную и остаточную компетенцию. Сообщества и регионы обладают только теми полномочиями, которые переданы им федерацией и специально закреплены за ними Конституцией и специальными законами, то есть наделенными или фиксированными полномочиями. А федеральный законодатель – остаточной компетенцией. Такая система в условиях центробежного федерализма призвана обеспечивать исчерпывающий характер разграничения компетенции. При этом фиксированные полномочия субъектов федерации толкуются ограничительно.

Центральные органы власти федерации осуществляет нормотворческую деятельность относительно круга вопросов, которые не отнесены Конституцией и специальными законами к компетенции сообществ и регионов. Полномочия по этому кругу вопросов делятся на две категории.

Во-первых, это полномочия, не переданные сообществам и регионам, т.е. вопросы в рамках остаточной компетенции, такие, как правосудие, социальная безопасность, оборона, поддержание правопорядка, внешняя политика, связь, правила о гражданском состоянии и гражданстве, и др. Основная масса полномочий федерации – это именно вопросы в рамках остаточной компетенции, которые не перечислены.

Во-вторых, федеральный законодатель осуществляет так называемые зарезервированные полномочия – сравнительно узкий круг вопросов, который прямо закреплен за федеральной властью в Конституции и специальном Законе «Об институциональных реформах» 1980 г. внутри сфер фиксированной компетенции сообществ и регионов.

Это – полномочия регулировать употребление языков в двуязычной области Брюссель-столица и коммунах со специальным статусом, систему гарантий доходов пенсионеров, органическое законодательство в отношении больниц и других вопросов, здравоохранения, национальные и международные центры исследований и федеральные научные учреждения, федеральные культурные учреждения, продовольственную безопасность, атомную энергетику, автономные государственные федеральные учреждения.

Зарезервированные полномочия являются неотъемлемой частью остаточной компетенции федерации, на которую не могут посягать власти сообществ и регионов в ходе осуществления своей нормотворческой компетенции. Законодатель, Государственный совет и Конституционный суд Бельгии неоднократно акцентировали

внимание на наличие исключительности компетенции федерации, сообществ и регионов, что на практике исключает любую возможность для федеральной власти вмешиваться в сферу компетенции субъектов федерации и наоборот.

Подобная теоретически продуманная схема приводит к системе взаимосвязанных исключительных полномочий, которые в процессе своего функционирования служат основой внутреннего разграничения компетенции [3, с. 136].

При осуществлении своих законотворческих функций сообщества и регионы принимают декреты, за исключением законодательных актов Брюссельского столичного региона, которые называются ордонансами. Особая уникальность бельгийской правовой системы заключается в отсутствии верховенства федерального права (за исключением конституционных норм федеральных властей, определяющих сферы компетенции). Такая система оказалась возможной благодаря действию принципа исключительности полномочий, как Федерации, так и субъектов федерации. Полномочия субъектов федерации в какой-либо области автоматически исключают наличие таких же полномочий у Федерации. При такой системе строгого разграничения компетенции отпадает необходимость решать вопрос о верховенстве либо федерального права, либо права субъекта, при условии, что каждый из уровней власти соблюдает законодательство о разграничении компетенции. Однако, как замечает Бегаева А. Х., бельгийская система разграничения полномочий имеет и серьезные недостатки, к которым можно отнести, предусмотренный ст. 10 специального Закона «Об институциональных реформах» от 8 августа 1980 г. институт подразумеваемых полномочий сообществ и регионов.

Концепция подразумеваемых полномочий означает, что власти сообщества или региона в случае, если это необходимо для осуществления ими своих полномочий, могут регулировать вопросы, которые не были переданы в их компетенцию при условии соблюдения определенных условий. Законодатель также обозначил рамки использования подразумеваемых полномочий: прибегать к ним можно только в отношении полномочий, в исключительном порядке переданных сообществам и регионам, а также при условии, что не будет нанесен ущерб общим полномочиям федерального законодателя в области административного, гражданского или уголовного права, а также общей компетенции федерального законодателя.

Складывается противоречивая ситуация, когда, хотя основная компетенция и исходит от федеральной власти, в силу теории подразумеваемых полномочий сообщества и регионы имеют возможность вторгаться в сферу федеральной компетенции, пусть даже при условии соблюдения определенных условий. И наоборот, федеральная власть не может вмешаться в сферу исключительных полномочий субъектов, поскольку ни Конституция, ни специальные законы прямо не признают за ней право использования подразумеваемых полномочий [4, с. 35]. Еще более противоречиво выглядит статья 35 Конституции Бельгии (появилась после пересмотра конституции 17 февраля 1993 года). В случае вступления ее в силу (Согласно переходному положению для введения в действие ст. 35 Конституции необходимо осуществить следующие действия: 1) внести в главу III Конституции перечень исключительных полномочий федерации; 2) принять специальный Закон о порядке осуществления сообществами и регионами остаточной компетенции; 3) определить в

специальном Законе дату вступления в силу ст. 35. Она может привести к коренному пересмотру действующей системы распределения компетенции, введя принцип остаточной компетенции субъектов бельгийской федерации и фиксированных полномочий федерации [5, с. 110].

Как отмечает Бегаева А. Х., данный принцип является неработоспособным и полностью противоречащим всей действующей нормативной базе, поскольку сам принцип заявлен, но пока нет ответов на важнейшие вопросы, каков будет характер, содержание и способ осуществления фиксированной компетенции федеральной власти, какова будет судьба подразумеваемых полномочий, ныне признаваемых за субъектами. Неясно, за кем будет закреплена остаточная компетенция: за сообществами либо за регионами, либо это будет «плавающая» остаточная компетенция. Очевидно, что вся система разграничения компетенции кардинально изменится, что может повлечь перераспределение центра концентрации компетенции и порядка её осуществления [6, с. 20].

Однако, на наш взгляд, не смотря на возникновение такого количества противоречий и неясностей при вступлении в силу ст. 35 Конституции Бельгии, сам принцип, заложенный в ней, когда полномочия центра фиксированы, а регионов формируются по остаточному принципу, является более рациональным. Именно при соблюдении этого принципа региональные нормотворческие органы получают возможность быстро и эффективно реагировать на возникающие трудности и своевременно устранять недостатки и пробелы нормативно-правовой базы региона, приводя ее в соответствие с требованиями времени.

В общем можно констатировать, что, несмотря на то, что в Бельгии удалось решить большую часть жизненно-важных проблем и сохранить единство государства, все же в системе разграничения полномочий между центром и регионами осталось еще много противоречий. В случае их обострения (вступления в силу статьи 35 Конституции Бельгии), они способны вывести правовую систему из равновесия и вызвать серьезный кризис.

Таким образом, можно прийти к следующим выводам: применение бельгийской модели разграничения полномочий в сфере нормативно-правового регулирования в условиях Украины может быть использовано, но лишь в определенной части, так как предоставление регионам такого же широкого объема полномочий в сочетании с отсутствием строгого контроля в нормотворческой сфере со стороны центра и необходимых инструментов принуждения может вызвать всплеск сепаратистских тенденций и поставить под угрозу целостность государства. Вместе с тем применяемый в Бельгии принцип исключительности полномочий, как центра, так и регионов, заслуживает пристального внимания. Его использование в Украине позволило бы избежать конфликтов при осуществлении нормотворческого регулирования между центром и АР Крымом.

Не меньший интерес представляет и успешный опыт Бельгии в решении языкового вопроса. А применение принципов, заложенных в противоречивой статье 35 Конституции Бельгии, — фиксированного (для формирования объема полномочий центра) и остаточного (для формирования объема полномочий регионов), является, на наш взгляд целесообразным и в условиях Украины. Это способствовало бы из-

бавлению от инертности бюрократического аппарата, когда необходимые законодательные акты относительно жизненно-важных вопросов не принимаются на протяжении многих месяцев, а то и лет. Именно такая участь постигла «Европейскую Хартию о региональных языках или языках меньшинств», которая уже упоминалась в нашем исследовании, когда на практике, по состоянию на начало 2011 г., не принято ни одного законодательного акта, направленного на реальную реализацию положений, закрепленных в ней.

Полагаем, что при осуществлении регионализации Украины необходимо провести тщательный анализ действующего законодательства с привлечением научной общественности, с целью разработки сбалансированной модели разграничения полномочий между центром и регионами, основанной на их перераспределении, путем деконцентрации и децентрализации между центром и регионами с передачей соответствующих ресурсов. Перспективы дальнейшего исследования проблемы лежат в анализе и возможном дальнейшем использовании опыта не только европейских государств, таких как Бельгия, Испания, Италия и др., но и опыта стран СНГ, в частности РФ в области реформирования государственного устройства Украины, перераспределении финансовых, экономических и нормотворческих полномочий между центром и регионами.

Список литературы

1. Європейська хартія регіональних мов або мов меншин //Офіційний вісник України. – 2006. – № 50. – Ст. 3381.
2. Бортник Р. Федеративна Україна: безальтернативна альтернатива розвитку української держави / Р. Бортник // [Електронний ресурс] : Режим доступу – <http://bortnik.from-ua.com/view/51>.
3. Петерс П. Общие принципы распределения компетенции между федерацией и ее субъектами (сообществами и регионами) в Бельгии // Федерализм в России и в Бельгии. / [Материалы Бельгийско-российского научного коллоквиума, 4-5 июня 1996 г.] / [Под ред. Ф. Делмартини, Л. Насыровой]. – Лейден: Изд-во Ин-та европейской политики Католического ун-та г. Лейдена, –1996. – 335 с.
4. Бегаева А. Х. Принципы разграничения компетенции между органами федерации и субъектов федерации в Бельгии / А. Х. Бегаева // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – №18. – С. 32-36.
5. Конституции государств Европейского союза. / [(Пер. с франц. А. Н. Пилипенко)]. – М. : Норма-Инфра, 1999. – 355 с.
6. Бегаева А. Х. Бельгийский федерализм : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: специальность 12.00.02 «Конституционное право» / А. Х. Бегаева. – М., 2008. – 25 с.

Шармоянц А. Н. Досвід державного будівництва Бельгії в умовах регіоналізації України / А. Н. Шармоянц // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 351-357.

Статтю присвячено розгляду федеральної моделі державного устрою Бельгії. Здійснено аналіз правових норм Бельгії, регулюючих взаємини центру і регіонів з урахуванням доцільності застосування їх основних положень при здійсненні перетворень в Україні.

Ключові слова: регіоналізація, розмежування повноважень, регіональна мова, нормотворчість.

Sharmoyants A. Experience of state building of Belgium in the conditions of regionalization of Ukraine / A. Sharmoyants // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 351-357.

The article considers a federal model of state system of Belgium. The analysis of Belgian law governing relations between the center and the regions with appropriate use of their main provisions in the implementation of reforms in Ukraine.

Keywords: regionalization, lines of authority, the regional language, rule-making

Поступила в редакцию 17.03.2011 г.

УДК 343.98

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ РОЗУМІННЯ КОРУПЦІЇ ТА ЇЇ СПІВВІДНОШЕННЯ З ХАБАРНИЦТВОМ З ТОЧКИ ЗОРУ ЇХ ІСТОРИЧНИХ ВИТОКІВ ТА НОВОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Шило А. І.

Національна академія прокуратури України, м. Київ, Україна

В статті з точки зору основних завдань криміналістики проаналізовані першопричини, які історично обумовили виникнення негативного явища корупції та хабарництва, як основного її прояву. Звернено увагу на розуміння корупції в нормативних актах різних етапів розвитку української держави, що допомагає зрозуміти сутність кримінальних діянь, які мають її ознаки, з метою більш ефективного їх розслідування.

Ключові слова: корупція, хабарництво, історичні витоки, система кормління, приватний (особистий) інтерес, влада, службові повноваження

Продажність влади, яка отримала назву «корупція», у сучасному суспільстві вважається найнебезпечнішим проявом злочинної діяльності представників органів державної влади та місцевого самоврядування. Протягом останніх десятиліть при характеристиці складної суспільно-політичної й економічної ситуації в Україні з незмінною сталістю констатується негативний факт активного поширення корупції й посиленого її проникнення в усі сфери життєдіяльності держави й суспільства. Але зараз проблема корумпованості чиновників постала як одна з найбільш гострих та обговорюваних у засобах масової інформації, науковій і публіцистичній літературі. Значна роль в боротьбі зі злочинними проявами корупції, зокрема з найяскравішим її проявом – хабарництвом, належить криміналістиці.

Вагомий внесок у дослідження теоретичних проблем методики розслідування хабарництва зробили вчені-криміналісти України та інших держав. Серед них Авер'янова Т. В., Баєв О. Я., Бахін В. П., Белкін Р. С., Васильєв О. М., Гавло В. К., Гончаренко В. Г., Дулов А. В., Колісниченко О. Н., Кузьмичов В. С., Лисиченко В. К., Лукашевич В. Г., Мишков Я. Є., Матусовський Г. А., Салтєвський М. В., Селіванов М. О., Тіщенко В. В., Шепітько В. Ю., Яблоков М. П. та ін. Водночас слід зазначити, що в методиці розслідування хабарництва не всі проблеми вирішені, а окремі аспекти ще й дотепер досліджені недостатньо. Однією з проблем, яка заважає удосконаленню методики розслідування хабарництва, зокрема його криміналістичної характеристики, є розуміння сутності корупції та її співвідношення з хабарництвом.

Значний крок на шляху подолання розглянутих негативних суспільних явищ зроблено з розробкою нового Закону «Про засади протидії і запобігання корупції» [1]. Цей Закон містить поняття, з яким пов'язує корупцію: «неправомірна вигода – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, що

їх без законних на те підстав обіцяють, пропонують, надають або одержують безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову». Закінчення цього визначення явно свідчить, що корупція юридично зводиться до хабарництва, хоча, на наш погляд, перше явище значно ширше.

Будь-який вид злочину виникає спочатку у вигляді певних суспільних відносин в процесі життєдіяльності людини, і тільки потім, коли ці відносини починають посягати на інші суспільні відносини і виникає потреба у їх забороні вже як суспільно-небезпечних, встановлюється відповідальність за пов'язані з ними діяння як стримуючий для людини чинник. Корупція і хабарництво не є винятком у цьому випадку, отже для більш повного розуміння природи цих негативних явищ слід вивчити їх історичні витоки, а для ефективної боротьби з ними необхідно завжди мати за основу історичний досвід цієї діяльності.

Отже метою цієї статті є виявлення розуміння явищ корупції та хабарництва, а також їх співвідношення, які склалися історично, з метою використання цього досвіду в сучасному антикорупційному законодавстві та в боротьбі з корупційними правопорушеннями, зокрема хабарництвом.

Дослідження різних джерел з історії та права, дозволяє зробити висновок, що корупція як соціально-негативне явище в суспільстві з'явилася, як тільки виник управлінський апарат, і була властива всім державам у будь-які періоди їхнього розвитку. Велика кількість підтверджень тому містяться в Законах Хаммурапі (XIX століття до н.е.) [2, с. 35], Законах Ману [3, с. 127], давньогрецьких і давньоримських джерелах.

Людина, як елемент суспільства, завжди потребувала певних зовнішніх регуляторів своєї поведінки. Історично до певного часу таким регулятором виступало віросповідання, що стосується і наших пращурів: «В язичній Русі ніяких писаних законів взагалі не було. В них не було потреби. У язичників була совість та почуття справедливості. Для духовно розвинутих людей, які мають совість, закон не потрібен. Закон потрібен духовно нерозвинутих людям. «Руські» люди, запрошуючи на правління, ставили перед ними умову: «Судити по совісті й справедливості» [4, с. 378]. Ці висновки можуть справити враження, що у наших пращурів-язичників не існувало проблем, які зараз отримали назви «хабарництво» та «корупція». Але якщо вдуматися, то можна зробити два простих висновки: по-перше, якщо вказана умова ставилася, то люди вже знали, що суд та правління можливі і не по совісті, і не по справедливості, а по-друге, те, що не було писаних законів, ще не означає, що не існувало певних неписаних норм, які передбачали б відповідальність за нечесне та несправедливе здійснення вказаних функцій.

З'ясування цього не є завданням нашого дослідження, але не можна заперечити того факту, що релігія незалежно від її виду завжди негативно ставилася до купівлі-продажу владних та службових повноважень. Зокрема, це можна побачити, читаючи одне з перших згадувань хабарництва в Біблії в розділі VII Святого Благовіщення від Марка (п. 21): «з серця людини виходять злі помисли, прелюбодіяння, убивства, крадіжки, лихоїмства – все це зло з середини виходить і з середини оскверняє людину» [5, с. 12]. Підтвердження цьому також можна знайти і у буддизмі, і у ісламі та інших віросповіданнях та культурах [6].

Але людина та суспільство розвивалися, змінювалося віросповідання і час показав, що система духовних цінностей та норми моралі не завжди ефективно виконують регулюючу функцію у стосунках людей. Історично виникла потреба у певному керуючому механізмі суспільства – державі, та регуляторі в сфері суспільних відносин, яким стали норми права, нею встановлені в певних вже письмових джерелах та забезпечувані примусом.

Оскільки хабарництво, як би воно на протязі історії не називалося, ми будемо розглядати в першу чергу як злочин, то і увагу ми приділимо законові, який стосувався кримінального судочинства.

Кримінальний закон України має довгу і надзвичайно цікаву історію. Коріннями він сягає часів Київської Русі, коли князем Ярославом Мудрим та його синами було створено першу пам'ятку права слов'ян – «Руську правду» – збірник законів, до якого ввійшли норми правових статутів IX-X ст. Найдавнішим з них є «Правда Ярослава», видана в 1016 р. У 1072 р. сини Ярослава Мудрого – Ізяслав, Святослав, Всеволод, а також їхні бояри й представники вищого духовництва затвердили у Вишгороді «Правду Ярославичів». Збірник цих законів, який посилював персональну відповідальність за порушення феодального закону, і здобув назву «Руська правда».

Норми цього збірника закріпили та врегулювали порядок, згідно з яким у якості утримання посадові особи на свою користь від населення одержували дохід, який полягав у судових митах так званому «кормі». Руська Правда встановлювала розміри цих доходів на користь деяких посадових осіб. Якщо взяти за приклад правосуддя, главою якого взагалі був князь, а двір князівський – місцем суду, чиновники, яким поручалося вирішувати кримінальні справи, називалися вирниками, а кожний суддя мав помічника або отрока, метельника або писара [7, с. 41], то вирник із простої вири (штрафу – *А.Ш.*) (в 40 гривень) одержував 8 гривень, а метельник – 12 векош; отрок із продажу в 12 гривень одержував 2 гривні 20 кун [8, с. 30, 35].

Крім цього, судді й виконавчі при суді органі одержували від місцевого населення необхідне продовольство для їжі, як їх самих, так і їх слуг і коней. Це був так званий «корм у натурі». Спочатку розмір корму визначався або на день, або на тиждень, кількісно і якісно, або ж потребами людини й тварин. Ці порядки також знайшли відображення в Руській Правді. У ній зазначений наступний корм вирнику: «7 ведр солоду на неделю, а овен, или полоть, а в середу же сыр, а в пятницу такоже; а куров ему по двое на день; а хлебов 7 на неделю, а пшена семь уборков, а гороху такоже, а соли 7 голважень: то ти вирнику с отроком» [8, с. 30]. У подальшому розвитку системи корму натуральна повинність була замінена грошовою.

Слід сказати, що цей спосіб утримання посадових осіб, при всій своїй первозданній природності, мав у своєму подальшому розвитку вкрай невідповідні наслідки. Посада, саме внаслідок цього, одержала цілком приватний характер, тому що на неї стали дивитися насамперед як на дохідну статтю. Кожний чиновник дивився на посаду як на засіб прокорму, їжі й розміряв усі свої посадові дії з розрахунками, який за цим піде дохід на його користь [9, с. 142]. Природно, що при здійсненні своїх посадових функцій кожний чиновник прагнув якнайбільше збагатитися, тим більше що система кормлення, установа в Стародавній Русі, цей порядок узаконювала.

Отже, у першому пам'ятнику ранньофеодального права – Руській Правді, ще не міститься вказівок на дії посадових осіб, які підпадали б під визначення корупційних. Статті Руської Правди лише згадують князівських слуг, які були одночасно й посадовими особами, таких як огніщанин – старший дружинник, боярин – наближений князя, тівунець – домоуправитель та ін. Однак, як було показано вище, цей документ вже регулює одержання доходу деякими посадовими особами, яке у подальшому набуде більш жорстких рамок.

У подальшому в Україні, особливо на Правобережжі, широко застосовувались кримінально-правові норми, які містились у Статуті Князівства Литовського, в нормах магдебурзького права та в польському «Порядку...». Різноманітність законів і протиріччя одних іншим, що і призводило до неправосуддя, пов'язаного, перш за все, з хабарництвом та корупцією, стало приводом до видання у 1728 р. веління про зведення цих правових актів в один звід – «Права, по которым судится малороссийский народ», що було закінчене тільки у 1743 р. Систематизоване видання цього зводу здійснене видатним українським вченим-юристом, доктором кримінального права, ординарним професором Київського університету св. Володимира Олександром Федоровичем Кістяковським [10].

Ситуацію з хабарництвом у часи дії цих нормативних актів прояснюють укази Петра I та інших імператорів з приводу наведення порядку в здійсненні правосуддя в Україні, аналізуючи які, професор Кістяковський О. Ф. пише: «Зображення стану малоросійського правосуддя в згаданих указах, можна думати, близьке до істини, хоча, з іншого боку, воно аж ніяк не могло становити контрасту з тим, що панувало в тодішніх судах іншої Росії. Хабарництво, тяжкі побори в ім'я правосуддя становили показну рису правосуддя в нашій батьківщині не тільки на початку XVIII ст., але й у часи дуже близькі до нас. Одне, що становило особливість судової діяльності малоросійської старшини, – це присвоєння при її допомозі козацьких ґрунтів і намір перетворювати козаків у підданих» [10, с. 7].

Аналізуючи це доволі цікаве джерело, можна зробити висновок, що в названих вище правових актах, які діяли в Україні в ті часи, вже проглядається негативне відношення до корупції, зокрема, хабарництва. Розуміння корупції найбільш проявляється при означенні основного обов'язку судді у главі 7 артикулі 4 «О должностехъ судей въ правосудии» у п. 1: «Должностьъ судей изображается изъ Священнаго Писания ... Изъ сего Писания явствуется быть главнейшая должностьъ судей въ томъ, дабы дела суда ихъ надлежащие, не смотря на лица, безъ всякия страсти, гнева, злоби, милости, страха, похлебства, поноровки, дружби, по самой истинне, за совесть и по правамъ, безволокитно и безъ богоненавистнаго лецемерия и противнихъ истинне проклятихъ користей, судили и решили, со удоволствованиемъ обидимого и достойнимъ наказаниемъ обидящаго, избавляя немощнихъ отъ руки неправди».

Обмеження при вступі на посаду, що стосувалися осіб, які раніше були помічені в хабарництві, стосувалися суддів (п. 1 арт. 2 гл. 7), писарів (п. 1 арт. 6 гл. 7), межових комісарів і возних (п. 2 арт. 8 гл. 7).

Заборона хабарництва у ході виконання обов'язків реалізовувалася через конкретні вказівки та присяги вказаних посадових осіб, а також адвоката – повіреного (гл. 8 арт. 7 п. 2). Крім того, була встановлена відповідальність, проте міра її іноді

не конкретизувалася. Наприклад, у п. 8 арт. 6 гл. 7 встановлювалася заборона вимагати хабарі для писарів, протоколістів та канцеляристів, а також створювати затримку в діловодстві. Далі прописана відповідальність, проте не зрозуміло чи стосується вона тільки тяганини у справі чи хабарництва також, але судді могли покарати винного арештом на свій розсуд, і тільки якщо тричі було викрито його у цьому, то по поданню у вищий орган можна було його відсторонити від посади і «впредь ни кь какому чину и уряду не припушать».

Встановлювалася відповідальність за хабарництво і в інших сферах. Зокрема, п. 2 арт. 10 гл. 5 – позбавлення чина командира за звільнення від служби підлеглого військового, п. 3 арт. 3 гл. 6 – священник повинен «взятковъ излишнихъ, кроме добротного подаянья, сверхъ договорной устави и обикновения не вимогать», покарання за порушення – на розсуд духовного правління.

В деяких нормах залишилися пережитки системи кормління. Зокрема, п. 1 арт. 9 гл. 7 встановлює, що забезпечувати возного всім необхідним у ході виконання його обов'язків повинен позивач, п. 2 арт. 40 гл. 8 – утримання канцелярії суду щодо конкретної справи сплачує сторона, яка програла справу. Проте, зазначаються і межі кормління, наприклад, для возного у тому ж пункті, для писарів, канцеляристів та протоколістів – у п. 1 арт. 7 гл. 7.

Із возз'єднанням України з Росією (1654 р.) на території України продовжували діяти вказані правові акти, однак стало поширюватись і російське законодавство, яке відображало перші реальні спроби протистояти посадовим злочинам у державному апараті, які були започатковані ще за часів правління Іоанна Грозного. Йдеться про перші Судебники 1497 та 1550 рр. В той час лихоїмство визнавали головним зловживанням посадових осіб, цей злочин вважався тяжким, санкції мали чітко виражений майновий характер із призначенням штрафу та відшкодування збитків, завданих злочинном.

Вже в Судебнику 1497 року за проведення суду або іншого «печалования» заборонялося брати посули. Термін посул історично має два значення. Спочатку посул – не стільки хабар у буквальному значенні цього слова, скільки плата за прояв суддею старанності в розборі справи. Саме після судебника Руської Правди, з посиленням княжої влади народна юстиція почала втрачати своє попереднє значення, і до періоду дії Судебників вся діяльність народу зосереджується в руках дяків – це були юристи, добре знайомі з усіма пробілами закону. Їх діяльність призводила до величезного хабарництва і лихоїмства [11, с. 166]. Про посули, як плату за суд, свідчить і ст. 4 Запису про душогубство 1456-1462 рр.: А тіунові великого князя що посулять [12, с. 168]. Посули, як винагорода, мзда від сторін тяжби були звичайним явищем і в подальший час [13, с. 65].

Крім того, під «посулом» розумілося як зловживання в кормленні, так і перевищення норм, встановлених для «кормленщиків». З утворенням центрального апарату управління (XVI ст.) на Русі з'являється бюрократія, а саме прошарок чиновників, які отримують плату з казни. Тепер чиновники «кормились» не з підвладної території, а з власної посади. Не менш рідкими були подарунки чиновникам. Іменувалися вони «почестями» чи «поминками». «Почесті» та «поминки» вважалися не підкупом чиновників, а знаком уваги до представника влади. Нарешті, прямий під-

куп з метою добитися рішення вирішення справи на свою користь називався «посулом», який розглядався як посадовий злочин та карався за кримінальним законодавством. Межа між дозволеною «почестю» та забороненим «посулом» була доволі тонкою [14].

Централізація державного апарата й невдоволення мас зловживаннями посадових осіб на місцях вимагали впорядкування й обмеження прав посадових осіб. Так, у посланні відомого церковного діяча Кирила Белозерського князеві Андрію (від 1413 р.) пропонувалося, щоб судді ... «посулов не мали, доволны бы были уроки своїми» [15, с. 286]. Заборону таємних посулів, тобто хабарів відобразили Новгородська й Псковська Судні грамоти. Стаття 4 останньої говорить: «А тайных посулов не имати ни князю, ни посаднику». Із цього часу слово посульник розумілося вже як хабарник [16, с. 1274-1275]. У такому ж змісті посул розуміється й у ст. 6 Двинської статутної грамоти, що встановлювала відповідальність намісника, який відпустив злодія за хабар: «Кто ... татя (крадія – *А.Ш.*) да отпустит, а себе посул возмет» [17, с. 21]. Заборона посула як хабара одержала законодавче підтвердження в статтях Судебника 1497 р., який відобразив ряд заходів щодо обмеження прав кормленщиків (ст. ст. 1, 33, 38, 43, 65, 67) [13, с. 65].

У ст. 1 Судебника 1550 р. зберігається без змін декларація Судебника 1497 року про заборону посулів і необхідності справедливого суду, але ще встановлюється відповідальність за порушення цих вимог. Ст. 28, у якій детально розробляється система діловодства у всіх інстанціях, встановлюється відповідальність дяка та піддячого за порушення останнім заборони тримати справи в себе й видавати їх сторонам без відповідного оформлення. При цьому, якщо дяк ніс відповідальність цивільно-правову – позивач без поновлення процесу одержував, що проситься, за рахунок дяка, що не встежив за піддячим, то останній ніс відповідальність за посадовий злочин. Покарання піддячого в цьому випадку відрізнялося залежно від того, чи виданий цей документ у наказі, або «за містом або на подвір'ї», тобто по шляху додому або будинку. Двічі повторена в статті фраза «а вымут у подьячего список или дело», дає підставу вважати, що хтось зацікавлений у виїмці, вихоплюванні, витаскуванні списку або справи й прагне здійснити це за допомогою підкупу, посулу або погроз і навіть сили. Винесення списку або справи з наказу для передачі його стороні підтверджує злу волю того, хто передавав, його змову зі стороною, або свідчить про порушення ним порядку зберігання документів, який забороняє винос їх з наказу. Звідси новий додатковий для законодавства захід покарання – звільнення з посади із заборonoю займати таку посаду й надалі. Аналогічне покарання передбачається ст. 32 у відношенні недільщика, який зловживає своїм становищем [13, с. 139].

Крім цього, для «недільщиків» – осіб, які виконували функції розшуку та доставки в суд злочинців-утікачів, – відповідальність за прийняття хабара наступала за вимагання хабара, його отримання для себе чи для судді (ст. 32 Судебника 1550 р.), за отримання хабара від злочинця, який перебуває під слідством і не переданий до рук правосуддя (ст. 53 Судебника). Покарання передбачалося у вигляді штрафу, який втричі перевищував суму або вартість отриманого хабара, відшкодування позивачу завданої злочинцем шкоди, а після цього здійснювалась торгова страта (бит-

тя батогом на торговій площі міста, що часто призводило до смерті) з обов'язковим тюремним ув'язненням під час слідства та суду.

Навіть такий поверхневий аналіз історичних витоків хабарництва та корупції з точки зору вирішення основного завдання криміналістики – боротьби зі злочинністю, зокрема у вигляді вказаних негативних явищ, дозволяє зробити ряд висновків:

1. Історичним корінням хабарництва та взагалі корупції є система оплати праці державних службовців, виконуючих функції управління та судочинства, яка склалася на самому початку формування системи державної влади. Історичні пам'ятки чітко показують, що вже тоді обидві сторони побачили в таких відносинах вигоду для себе: посадовці – у доході від посади, а народ (краще сказати – окремі його представники) – в прийнятті рішень на свою користь.

2. Вже на початку формування системи державної влади та судоустрою чиновникам забороняли діяти з користі, обмежували врахування особистого або групового інтересу. Це положення, яке склалося історично, на наш погляд, слід використовувати при розумінні корупції і у наш час. Це підтверджує висновок, що сучасне поняття корупції слід давати не через отримання неправомірної вигоди, а через конфлікт особистих та службових інтересів, які можуть виникнути через пристрасть, гнів, злобу, милість, страх, дружбу, лицемірство тощо. Службова особа повинна боротися з ними будь-якими шляхами і виконувати обов'язки поза залежністю від них, а діяти навпаки – це і є ні що інше як корупція у первісному розумінні – корозія, розпад влади та місцевого самоврядування. Звернення уваги слідства саме на наявність особистого інтересу, а значить і мотиву злочинного використання влади чи службових повноважень, і не тільки корисного, повинне стати основою успіху розслідування корупційних діянь, зокрема хабарництва, в якому отримання хабара – матеріального об'єкту – не завжди є основним мотивом та може бути пов'язаним із діянням службової особи на користь хабародавця саме через задоволення інтересу.

Список літератури

1. Проект Закону «Про засади запобігання і протидії корупції» № 7487 від 17 грудня 2010 р. Прийнятий у другому читанні. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc34?id=&pf3511=39289&pf35401=180632
2. Хрестоматия по истории Древнего Востока : [Пер. с древнеегипет., шумер., аккад., хет., древнееврей., авестийс., древнеперсид., санскрита, праkritов, пали, древнекит., греч. и латин.]. / [Сост. и коммент. А. А. Вигасина]. – М. : Восточная литература, 1997. – 399 с.
3. Законы Ману / [пер. С. Д. Эльмановича] ; [под ред. Г. Ф. Ильина]. – М. : Восточная литература, 1960. – 361 с.
4. Истархов В. А. Удар русских богов / В. А. Истархов. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. ; Владивосток : Рус. правда, 2008. – 415 с.
5. Святое благовествование от Марка. По благословию Блаженнейшего Владимира – митрополита Киевского и всея Украины. – Афины : Православный фонд «Святый Варновас», 2002. – 30 с.
6. Омельченко С. Корупція з точки зору різних культур світу / С. Омельченко // Підприємцтво, господарство и право. – 2000. – № 3. – С. 54-57.
7. Карамзин Н. М. История государства Российского : В 12 т. / Н. М. Карамзин / [Отв. ред. А. Н. Сахаров]. – М. : Наука, 1989. – . – Т. 2-3. –1991. – 828 с.

8. Хрестоматія з історії держави і права України : [навч. посіб. для юрид. вищих навч. закладів і фак.] : У 2 т. / [В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький] ; [за ред. В. Д. Гончаренка]. – К. : Ін Юре. – . –

Том 1: З найдавніших часів до початку XX ст. – 1997. – 464 с.

9. Дьяконов М. А. Очерки общественного и государственного строя Древней Руси / М. А. Дьяконов. – СПб. : Наука, 2005. – 383 с.

10. Права, по которым судится малороссийский народ, высочайшим всепресветлейшия, державнейшия великия государыни императрицы Елисавет Петровны, самодержицы всероссийския, ее императорского священнейшего величества повелением, из трех книг, а именно: Статута литовского, Зерцала саксонского и приложенных при том двух прав, такжеже из Книги порядка, по переводе из полского и латинского языков на российский диалект в едину книгу сведенные, в граде Глухове, лета от рожества Христова 1743 года, изданные под редакцией и с приложением исследования о сем Своде и о законах действовавших в Малороссии профессора А.Ф. Кистяковского. – К. : Унив. тип., 1879. – 1065 с.

11. Бернер А.Ф. Учебник уголовного права : Части: общ. и особ. / А. Ф. Бернера / [С прим., прил. и доп. по истории рус. права и законодательству положит. магистра уголов. права Н. Неклюдова]; [Пер. и изд. Н. Неклюдова]. Т. 1-2. – СПб., 1865-1867. – 916 с.

12. Памятники русского права / [под ред. и с предисл. С. В. Юшкова]. – М. : Госюриздат. – . – Вып. 3: Памятники права периода образования Русского централизованного государства XIV-XV вв. – 1955. – 527 с.

13. Российское законодательство X-XX веков. В 9 т. / [под общ. ред. О. И. Чистякова]. – М. : Юридическая литература. – . –

Т. 2 : Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. – 1985. – 520 с.

14. Яковенко И. Г. Взятка и взяточничество / И. Г. Яковенко // Энциклопедия «Кругосвет». [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

http://www.krugosvet.ru/enc/gumanitarnye_nauki/ekonomika_i_pravo/VZYATKA_I_VZYATOCHNICHESTVO.html?page=0,3

15. Памятники русского права / [под ред. и с предисл. С. В. Юшкова. – М. : Госюриздат. – . –

Вып. 2: Памятники права феодально-раздробленной Руси XII-XV вв. – 1953. – 442 с.

16. Срезневский И. И. Материалы для Словаря древнерусского языка : [В 3 т.] / И. И. Срезневский. – М. : Знак. – . –

Т. 2: Л-П. – 2003. – 1801 с.

17. Акты социально-экономической истории Северо-Восточной Руси конца XIV-начала XVI в. : [в 3 т.] / [отв. ред. Б. Д. Греков]. – М. : Изд-во Акад. наук СССР. – . –

Т. 3. – 1964. – 686, [2] с.

Шило А. И. Криміналістическе розуміння корупції і її співвідношення з взяточництвом з точки зору їх історических істоків і нового антикорупційного законодавства / А. И. Шило // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 358-366.

В статье с точки зрения основных задач криминалистики проанализированы первопричины, которые исторически обусловили возникновение негативного явления коррупции и взяточничества, как основного ее проявления. Основное внимание уделено пониманию коррупции в нормативных актах разных этапов развития украинского государства, что помогает понять сущность уголовных деяний, носящих ее признаки, с целью более эффективного их расследования.

Ключевые слова: коррупция, взяточничество, исторические истоки, система кормления, частный (личный) интерес, власть, служебные полномочия

Shylo A. Criminalistic understanding of corruption and its correlation to bribery in the context of their historical sources and the new anti-corruption legislation / A. Shylo // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 358-366.

The article analyzes primitive causes which historically caused the appearance of the negative phenomenon of corruption and bribery as its basic display in the context of primary goals of criminalistics. Attention is paid to the understanding of corruption in statutory acts at different stages of development of the Ukrainian state that helps to understand the essence of this criminal activity with the purpose of its more effective investigation.

Keywords: corruption, bribery, historical sources, system of feeding, private (personal) interest, authority, powers.

Поступила в редакцію 22.03.2011 г.

РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЧЕСКОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ ПАЩЕНИ В. Н. «КРЫМСКАЯ ОБЛАСТЬ В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД: 1945-1964 Г.Г.»

Змерзлый Б. В.

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, г. Симферополь, Украина

Рецензируемая нами научная работа Владислава Николаевича затрагивает достаточно сложный, насыщенный различными, подчас противоречивыми фактами исторический период развития Крыма в 1945-1964 гг. Представленная работа состоит из введения, шести глав, заключения, приложений и сведений об авторе.

Во введении автор дает свое видение актуальности проблемы, объекта, предмета, целей и задач исследования, хронологических рамок и территориальных границ, обозначает методы и методику работы, ее научную новизну. Здесь, очевидно, следует отметить следующее: во-первых, в общем соглашаясь с обозначенной ученым актуальностью, очевидно следовало бы указать как на приоритет работы, и сделать на этом дальнейший акцент, на необходимость идеологически непредвзятого исследования процесса передачи Крымской области из состава РСФСР в УССР, его истинные причины и последствия, вклад УССР в послевоенное восстановление региона, перестройка работы органов власти и управления области, пути становления и решения проблемы управления регионом, учитывая наличие на его территории значительного количества военных баз различных родов войск и т.д.

Во-вторых, обозначая объект исследования Владислав Николаевич, по нашему мнению, должен был указать им, в первую очередь, те общественные отношения, уровень их развития и трансформацию в рассматриваемый период, а не «процесс послевоенного восстановления в регионе и деятельность всех государственных и общественно-политических структур». Соответственно объекту необходимо было обозначить и предмет работы.

В-третьих, неубедительно обозначены автором и хронологические рамки исследования – 1945-1964 гг. Автор объясняет их тем, что «именно в этот период прошел процесс возрождения всех сфер Крымской области...». При этом следует помнить, что собственно процесс восстановления региона начался еще в 1944 г., после его окончательного освобождения от войск гитлеровской коалиции. Впрочем, в 1945 г. Крымская АССР была преобразована в Крымскую область, хотя это не обозначено автором в виде аргумента. Вторая крайняя хронологическая граница исследования – 1964 г. автором вообще не обосновывается [1, с. 7].

В первой главе Пашени В. Н. рассматривает историографию, источниковую базу, методология исследования и отдельные теоретико-практические вопросы. В общем достаточно полно рассмотрев весьма широкий круг самых различных работ по истории региона в изучаемый период и вполне логично указывая, что «послевоенная история Крыма до наших дней в своем комплексе не нашла своей научной раз-

работки...», автор в выводах к разделу 1.1. говоря о положительных тенденциях в современной историографии, в частности о ее большей научности и объективности, отмечает, что наряду с ней «находит себе место открыто националистическая литература, преобразующая антигероев советского периода в «Великих украинцев» [1, с. 23]. При этом Владислав Николаевич вспоминает лишь одну работу, которую он очевидно считает таковой, – «Український Крим» Сергейчука В., и не называет других [2], хотя упоминает Шухевича Р., Бандеру С., Мазепу И. не назвав не одной работы о них, не объяснив, какое они имеют отношение к истории Крыма, особенно в 1945-1964 гг., опираясь, очевидно, на свое личное неприятие как данных государственно-политических деятелей, так и отвергая саму необходимость пересмотра идеологических установок советского периода. Подобное акцентирование вряд ли говорит о научной беспристрастности автора, к тому же он обходит стороной откровенно пророссийские издания [3-4]. По моему глубокому убеждению такой подход не имеет права на жизнь в научной, не политизированной литературе, которая должна строиться исключительно на конкретных фактах и документах, на необходимости трезвого взгляда на исторические события, без ностальгических воспоминаний о былой мощи когда-то существовавшей империи, соглашаясь лишь на некоторую ревизию ее истории.

Рассматривая источниковую базу исследования Пашеня В. Н., необходимо отметить, что он логически верно выстроил ее иерархическую структуру [1, с. 23-24], не указав, правда, что в советском государстве решения высших партийных органов и их лидеров на деле занимали более высокое положение нежели писанные конституции и документы высших органов власти СССР, УССР и РСФСР. К сожалению, и в данном разделе работы автор не столько дал развернутую характеристику использованных источников, сколько свое понимание и видение событий отраженных в них (с. 26-27). Давая характеристику использованных архивных фондов, необходимо было, по нашему мнению, отразить не только то, чем они помогли автору в работе, но и более конкретно охарактеризовать их содержание, объективность и достоверность [1, с. 27-28]. Кроме того, упоминая такой важный исторический источник как материалы зарубежной периодической печати, Пашеня В. Н. не упомянул даже названий данных изданий, не говоря уже об анализе содержащегося в них материала [1, с. 29]. Необоснованно включены в раздел источников и диссертационные и монографические исследования самого автора на с. 30-31, место которым в разделе историографии. Кроме того, заканчивая рассмотрение источников по работе, автор, еще перед разделом «1.3. Методология проблемы и ее результаты» пытается сделать выводы по главе, не произведя, к тому же, вывода по разделу 1.2.

Что же касается данного раздела (1.3.), то автор не совсем логично выстроил процесс описания использованных им методов своего исследования, в процессе чего, к примеру, возвращается к принципу объективности после использованных им принципов социального подхода и альтернативности [1, с. 35]. К тому же, отсутствуют обобщающие выводы не только к данному параграфу, но и разделу. Не позволительным представляется определение себя «диссертантом» обозначенное на с. 42.

Нелогичным в работе выглядит и параграф 1.4. «Уроки II Мировой войны для Украины, Крыма и крымчан», хотя бы потому, что, во-первых, выбивается из об-

щей черты исследования. Во-вторых, не логичным, и тем более слабо аргументированным представляется данная автором характеристика современного состояния вооруженных сил Украины (с. 43), произведение сравнительной характеристики противостоящих сил фашистской Германии и СССР (с. 44). В частности, заявляя о стремлении отойти от старых советских мифов и идеологем, он повторяет тезис об многочисленности устаревших образцов военной техники в РККА (с. 44), что, безусловно, является неверным [5]. В-третьих, весьма сомнительными представляются и предложенное автором видение причин коллаборационизма (с. 45), предложения по усилению мобилизационной системы в современных условиях, оправдания колхозной системы в деле снабжения фронтов и армии необходимыми продуктами питания (с. 48). Как будто для обеспечения своих армий другие воюющие государства загоняли своих жителей в колхозы!

Анализ параграфа 1.5. «Передача Крыма из состава РСФСР в состав УССР: версии, последствия» показывает что автор стоит на точке зрения не признающей правомочность передачи Крыма, а тем более Севастополя, ни желает считаться с современными геополитическими реалиями. В частности на с. 51 он обращается к тезису о том, что Крым был завоеван Екатериной II силой «русского оружия» и им же в последствии отстаивался. Однако, такая точка зрения вызывает как минимум вопросы: 1) каждый раз в рядах русской (советской) армии неужто воевали одни русские и не было ни одного украинца? (см. матрос Кошка и многие другие) да и представители прочих национальностей...; 2) строили и отстраивали регион каждый раз после многочисленных войны неужто исключительно этнические великороссы, да и только из бюджета РСФСР шли деньги на это, как впрочем и строительство черноморского флота? Ведь и белорусские и казахские, а также литовские и эстонские, армянские и туркменские налогоплательщики бывшего СССР тоже участвовали в этом процессе, почему же теперь лишь Российской Федерации должно принадлежать созданное коллективным трудом? Кроме того, ведь никто из них не претендует, к примеру на российский тихоокеанский флот или, скажем, его часть...

Ведение подобных споров и полемики, по крайней мере, политически, культурно, национально и социально вредно, да и не может привести к решению существующих проблем, а лишь нагромоздить новые, весьма неприятные факторы не сближающие, а лишь отдаляющие народы-соседи. И потому, мне кажется, неуместным на страницах научного издания.

Глава 2 данной работы «Создание и деятельность Крымских областных исполнительно-распорядительных органов власти, управления и самоконтроля», по моему мнению, должна была начаться не столько с восстановления и создания органов власти, но и с показа возврата некоторых из них с эвакуации. Вызывает вопросы к автору следующее утверждение «... особенностью первых послевоенных выборов было то, что в ходе их подготовки имели место многочисленные отрицательные факты...», которыми он называет негативное отношение избирателей к существующему государственно-политическому режиму [1, с. 71]. В данном случае Пашеня В. Н., очевидно стоит на позициях органов власти не обращая должного внимания на причины народного недовольства ей.

В параграфе 2.2. недостаточно отражено каким образом происходило обновление работы областного совета в составе УССР, и какие конкретно изменения произошли с изменением подчиненности области. Выводы к параграфу 2.3. архаичны, поскольку не отражают реального изложенного в параграфе материала, наполовину состоят из поучительных нравоучений:

«4. Нынешние органы самоуправления также не имеют реальной власти, поскольку на место райкомов и горкомов КПУ пришла государственная администрация, чиновникам которой также все безразлично, поскольку каждый из них временщик.

5. Поражение советской системы власти принесло в общество анархию и беззаконие, прикрываемое лозунгами о демократии» и т.д. Далее, на основе таких выводов, автор дает уроки современному руководству [1, с. 122].

В параграфе 2.4. автор иногда оперирует фактами без указания использованных им источников с. 131-132. По авторскому тону складывается мнение о полной поддержке органов госконтроля в их борьбе с туеядцами, «лицами, ведущими паразитический образ жизни», спекулянтами и т.д. с. 133. Борьба советской власти с собственным народом, как и с наиболее активными и прогрессивными его представителями, почему-то находит у Владислава Николаевича поддержку. Общие выводы к главе 2 отсутствуют. Заканчивается она «Литература к главе 2-й», хотя в списке в основном архивные источники, оформленные к тому же, ненадлежащим образом.

Третья глава посвящена особенностям формирования и деятельности прокуратуры, милиции, народных судов, сухопутных войск и черноморского флота. В данном разделе нашли свое отражение процесс восстановления и дальнейшей работы органов правопорядка и контроля, отмечены незаконные их действия, равно как и сложная борьба с трудной криминогенной обстановкой в регионе с. 165-169. В тоже время в данном разделе, как и в других, находим слабый анализ документов со стороны автора, скорее их расковычивание и публикацию, нежели подбор и анализ с последующими выводами. Наиболее важным, на мой взгляд, является раскрытие автором не только карательной стороны деятельности органов правопорядка в рассматриваемый период, но и весьма удачная попытка показать сложности в их работе, стремление отдельных сотрудников к соблюдению законности, что выражалось в закрытии уголовных дел, оправданий в судах и в кассационном порядке ряда подозреваемых и осужденных [1, с. 201-212].

Параграф 3.4. насыщен, очевидно, уже ставшими традиционными для автора выводами, анализами и предложениями, с многими из которых довольно сложно согласиться. При этом они перемежаются с изложением основного материала [1, с. 212-214].

Глава 4 «Возрождение социально-экономического потенциала области в послевоенный период», в ней параграф 4.1. посвящен освещению состояния народного хозяйства Крыма в 1944-1945 гг., последствиям войны в регионе. При всей полезности и насыщенности интересными материалами, его, очевидно, следовало соединить с 1.4. «Уроки II Мировой войны для Украины, Крыма и крымчан». В параграфе 4.2. автор на с. 249 делает попытку опровергнуть версию о том, что Крымская область была передана из состава РСФСР в состав УССР по причине отставания в экономи-

ческом развитии. Представленные им факты экономического роста в регионе 1952 г., в тоже время, не учитывают, что, во-первых, развивались в основном отрасли работающие на ВПК; во-вторых, не произведен анализ состояния сельского хозяйства Крыма (хотя некоторые данные даются в параграфе 4.3. на с. 250 и 4.4.). При этом обходится проблема переселения в Крым и последующего бегства из него жителей центральных районов РСФСР не сумевших в крымских условиях восстановить и развить сельское хозяйство. Отсутствует сравнение экономического развития Крыма и с другими регионами, хотя бы РСФСР.

Параграф 4.4. хоть и насыщен интересным фактическим материалом, тем не менее, в нем слишком много цифр, отчета о достижениях парторганизаций и колхозов-миллионеров, что не отражает реального положения, в первую очередь широких масс сельских жителей, крестьянства. Лишь в одном месте автор упоминает, и то вскользь, о том, что иногда колхозники вообще не получали за свою работу зарплату, забывая еще упомянуть о налогах и обязательных государственных займах. Очевидно просто было становиться колхозам миллионерами при таком отношении к своим работникам. Не упомянута автором и плата колхозов за услуги МТС и многие другие важные факторы.

Параграфы 4.5 «Переселенческая политика в Крыму: проблемы, их причины, результаты» и 4.6. «Восстановление и развитие рекреационного комплекса Крыма» содержат богатый фактический материал, интересно изложенный автором. Однако вместо общих выводов по главе Владислав Николаевич опять обращается к современным проблемам [1, с. 300].

Обращаясь к проблемам развития послевоенного общеобразовательного процесса в параграфе 5.1. автор, возлагает всю ответственность на низкую успеваемость в 1946/1947 учебном году исключительно на учителей [1, с. 310]. С данным утверждением никак нельзя согласиться, ведь тем же детям необходимо было создать хотя бы элементарные условия для учебы – нормальные помещения для школ, одежду, учебники, тетради и т.д., а этого не было. А главное, о чем забывает автор, подавляющее большинство из них вынуждены были подрабатывать или помогать родителям после уроков, а иногда и вместо уроков лишь бы заработать на пропитание, да и за обучение надо было платить...

Применяет автор и неподкрепленные документами тезисы, к примеру «Аналогичное положение дел с успеваемостью было и в других областях как УССР, так и всего Советского Союза», не заканчивая свое утверждение ссылками с. 320. Далее исследователь выходит за хронологические рамки свое исследования, добираясь до семидесятых годов XX в. и периода перестройки, скатывается на путь политизирования и непонятного привязывания украинских воинских формирований действовавших на стороне фашистской Германии, выставляя их антиподом пионерские и комсомольские организации в СССР (называя последние патриотическими!) [1, с. 321-322]. Вместе с тем, раздел посвященный развитию высшего образования в регионе содержит ценный и весьма познавательный материал, хоть и без углубленного проникновения в вопросы как учили, чему, кто и кого.

В главе 6 «Перестройка политической работы в области в послевоенный период», не совсем понятно выпадающее из контекста исследования уделение внимания

истокам идеологической и организационной слабости областной организации ВКП(б) – КПУ (6.1.), чрезмерная перенасыщенность текста историй партийных и государственных органов выглядит скорее их историей, а не историей собственно Крыма, историей их побед и поражений, причем на уровне смелости первых лет перестройки, не более. С сохранением верности существующему режиму и политической системе.

Выводы, которые делает автор в конце работы, не соответствуют основному ее содержанию. Он выдвигает тезис, что преобразование Крымской АССР в область в 1945 г., в том числе было «логическим завершением ошибок татарских, ряда армянских и украинских политических лидеров,» с. 393. В чем эти ошибки состояли, особенно украинских политических лидеров по отношению к Крыму, лично мне не ясно.

Автор всячески оправдывает и обеляет в выводах местную компартийную элиту, превознося ее деятельность во благо своих граждан (с. 394-395), однако совершенно забывает приведенные им же самим иные данные. Продолжает выводы автор, почему то, критикой Горбачевской перестройки, дальнейших процессов распада СССР, распаиванием земли. Заканчивает выводы по работе Владислав Николаевич своими предложениями Верховной Раде Крыма..., некоторые из которых к ее компетенции не относятся.

Подводя общий итог рецензирования данной работы, очевидно, необходимо сказать, что она, не смотря на использование автором многочисленных архивных материалов, большинство из которых автором введено впервые, носит бессистемный, субъективный, зачастую политизированный характер. За потоком информации и цифр, собственным видением прошлого Крыма, от автора ускользнула его реальная история, которая не заключается лишь в развитии органов власти, их укреплении, распространении влияния на население. Историю Крыма, особенно в XX в. вообще писать трудно, учитывая его многогранность, перипетии многовековой и многонациональной истории. При подготовке к печати данная работа не прошла соответствующую научную подготовку, а материалы, изложенные в ней, – апробацию. Что лишний раз подтверждается многочисленными огрехами в оформлении научно-справочного аппарата, стилистическими ошибками и т.д. При написании данной работы, скорее всего, автор попытался дать свое видение истории региона в этот период, подгоняя под него подобранные документы и материалы. В связи с чем такую работу сложно назвать научно-объективной.

Список литературы

1. Пашеня В. Н. Крымская область в советский период: 1945-1964 гг. : [монография] / В. Н. Пашеня. – Симферополь : ДИАЙПИ, 2011. – 420 с.
2. Сергійчук В. Український Крим / В. Сергійчук. – К. : Українська Видавнича Спілка, 2001. – 340 с.
3. Мальгин А. В. Украина: Соборность и регионализм/ А. В. Мальгин. – Симферополь: СОНАТ, 2005. – 280 с.
4. Федоров А. В. Правовой статус Крыма. Правовой статус Севастополя / А. В. Федоров. – М. : Изд-во МГУ, 1999. – 56 с.

5. Каторин Ю. Ф. Танки. Иллюстрированная энциклопедия / Ю. Ф. Каторин. – М. : АСТ; СПб. : Полигон, 2007. – 222 с.

6. Бишоп К. Эскадрилии Люфтваффе 1939 – 1945. Краткий справочник-определитель самолетов / К. Бишоп. – М. : Эксмо, 2006. – 192 с.

Буткевич С. А. Межведомственное сотрудничество в сфере предупреждения и противодействия легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем / С. А. Буткевич // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 24 (63). № 1. 2011. – С. 367-373.

В статье рассмотрены проблемные аспекты взаимодействия Государственной службы финансового мониторинга Украины с правоохранительными и другими государственными органами по вопросам предупреждения и противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, а также внесены предложения по ее усовершенствованию в этом направлении.

Ключевые слова: взаимодействие, предупреждение, легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, противодействие, усовершенствование.

Butkevich S. Interdepartmental Cooperation in Sphere of the Prevention and Counteraction of Legalization (Laundering) of the Incomes Received in the Criminal Way / S. Butkevich // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2011. – Vol. 24 (63). № 1. 2011. – P. 367-373.

In clause problem aspects of interaction of the State Service for Financial Monitoring of Ukraine with law-enforcement and other state bodies on questions of the prevention and counteraction of legalization (laundering) of the incomes received in the criminal way are considered, and also offers on its improvement in this direction are brought.

Keywords: interaction, prevention, legalization (laundering) of the incomes received in the criminal way, counteraction, improvement.

Поступила в редакцию 26.03.2011 г.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Адабашев Тимур Кемалович	Институт підготовки кадрів для органів прокуратури Национального университета «Юридическая академия Украины им. Я. Мудрого».
Артеменко Александр Сергеевич	Соискатель Национальной академии внутренних дел.
Асейкин Роман Владимирович	Аспирант Класичного университета права им. В. Сташиса.
Бахриева Зоре Радмировна	Аспірантка Таврического национального университета им. В. И. Вернадського.
Бирюкова Надежда Николаевна	Аспирант кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернад- ского.
Бицюра Людмила Володимирівна	Аспірант національного університету біоресурсів та приро- докористування України.
Буткевич Ольга Васильевна	Заведующая кафедрой гражданско-правовых и хозяйствен- но-правовых дисциплин Крымского юридического институ- та Национального университета «Юридическая академия Украины им. Я. Мудрого», кандидат юридических наук, до- цент.
Буткевич Сергей Анатольевич	Начальник научно-исследовательской лаборатории служеб- ной деятельности органов внутренних дел Крымского юри- дического института Одесского государственного универси- тета внутренних дел, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник.
Василяка Дмитрий Константинович	Судья Херсонского окружного административного суда.
Галас Елена Михайловна	Доцент кафедры гражданского и трудового права Тавричес- кого национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук
Гистнев Максим Константинович	Заступник начальника кафедры кримінального права Луган- ського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка, кандидат юридических наук.
Голубева Нина Анатольевна	Публичное акционерное общество «Государственный экс- портно-импортный банк Украины», руководитель юридиче- ской службы.

Гончарук Елена Анатольевна	Соискатель Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
Грейдина Ксения Игоревна	Студентка 4 курса Национального университета «Национальная юридическая академия Украины им. Я. Мудрого.
Губанова Елена Владимировна	Доцент уголовного права и криминологии Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Дубко Юрий Валентинович	Профессор кафедры административного права и административного процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.
Дударев Дмитрий Сергеевич	Студент 4 курса юридического факультета Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Евтух Александр Тихонович	Заведующий кафедры маркетинга Луцкого института развития человека Открытого международного университета «Украина», доктор экономических наук, профессор.
Евтух Александр Александрович	Заведующий кафедры финансов Луцкого института развития человека Открытого международного университета «Украина», кандидат экономических наук, доцент.
Елькин Сергей Владимирович	Старший преподаватель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Еремеева Марина Александровна	Адъюнкт Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
Еремеев Денис Викторович	Заместитель начальника кафедры оперативно-розыскной деятельности и специальной техники Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник.
Залозный Николай Юрьевич	Аспирант кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Змерзлый Борис Владимирович	Профессор кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, доктор исторических наук, доцент.
Иванова Елена Афанасьева	Аспирант кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Коваль Владимир Николаевич	Председатель Севастопольского апелляционного хозяйственного суда, кандидат юридических наук.

Клименко Марина Николаевна	Аспирант кафедры административного и финансового права НИИ земельного права и правоповедения Национального университета биоресурсов и природопользования Украины.
Коломеец Александр Дмитриевич	Доцент кафедры тактико-специальной подготовки Кировоградского юридического института Харьковского национального университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
Курило Александр Николаевич	Судья Апелляционного суда Харьковской области.
Лосица Ирина Александровна	Доцент Крымского юридического института Национального университета «Национальная юридическая академия Украины им. Я. Мудрого», кандидат юридических наук, доцент.
Лужанский Андрей Васильевич	Научный консультант Управления обеспечения деятельности гражданской юрисдикции Верховного Суда Украины.
Мазур Николай Викторович	Доцент кафедры теории и истории государства и права Луганского государственного университета внутренних дел им. Е. О. Дидоренко, кандидат юридических наук, доцент.
Марчук Ирина Юрьевна	Заместитель директора ООО «Стальмашресурс» по юридическим вопросам.
Машков Андрей Дмитриевич	Доцент кафедры теории и истории государства и права Киевского национального университета им. Т. Шевченко, кандидат юридических наук, доцент.
Менситов Осман Серверович	Адъюнкт Крымского юридического института Одесского университета внутренних дел.
Мовчан Анастасия Олеговна	Доцент кафедры гражданско-правовых и хозяйственно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национального университета «Национальная юридическая академия Украины им. Я. Мудрого», кандидат юридических наук, доцент.
Могила Дмитрий Васильевич	Аспирант Национального университета «Одесская национальная юридическая академия».
Мороз Наталия Олеговна	Аспирант Академии управления при Президенте Республики Беларусь.
Нозрина Татьяна Юрьевна	Аспирант Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
Пальченкова Виктория Михайловна	Заведующая кафедрой теории и истории государства и права Классического университета права им. В. Сташиса, кандидат исторических наук, доцент.
Пасечник Ольга Станиславовна	Преподаватель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.

Радионов Игорь Иванович	Судья Апелляционного суда Автономной Республики Крым, кандидат юридических наук.
Сидор Виктория Дмитриевна	Доцент кафедры экономической теории Черновецкого торгово-экономического института КНТЭУ, кандидат юридических наук, доцент.
Ситовская Любовь Владимировна	Руководитель юридической клиники, старший преподаватель кафедры права Луцкого института развития человека Открытого международного университета «Украина».
Снегирев Федор Федорович	Доцент кафедры гуманитарных и экономических дисциплин экономико-правового факультета в г. Симферополе Национального университета «Одесская юридическая академия», кандидат биологических наук.
Сонин Олег Евгеньевич	Доцент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
Спасенко Виктория Александровна	Студентка 5 курса Национального университета «Национальная юридическая академия Украины им. Я. Мудрого».
Стратонов Василий Николаевич	Заведующий кафедрой отраслевого права Херсонского государственного университета, доктор юридических наук, доцент.
Тлушак Александр Юрьевич	Кандидат политических наук.
Тлушак Юрий Марьянович	Заместитель декана юридического факультета Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
Ткаченко Валентина Васильевна	Здобувач кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету ім. Т. Г. Шевченка.
Трофимов Сергей Анатольевич	Старший преподаватель кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Ярослава Мудрого, кандидат юридических наук.
Чепель Ольга Дмитриевна	Доцент кафедры міжнародного права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, кандидат юридических наук.
Чернецкий Олег Константинович	Ассистент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Чернецкая Елена Михайловна	Помощник судьи Апелляционного суда Харьковской области.
Чисников Владимир Николаевич	Ведущий научный сотрудник Государственного научно-исследовательского института МВД Украины, кандидат юридических наук, доцент.
Шило Андрей Иванович	Соискатель Национальной академии прокуратуры Украины.
Шармоянц Артур Норайрович	Ассистент кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета.
Шиманович Ольга Николаевна	Доцент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.

К СВЕДЕНИЮ АВТОРОВ

Просим вас придерживаться правил подготовки и оформления рукописей для журнала «Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Юридические науки». Авторские рукописи должны быть оформленными в соответствии с государственными стандартами и отвечать требованиям Постановления ВАК Украины от 15.01.2003 г. №7-05/1: «...принимать к печати... только научные статьи, которые имеют такие необходимые элементы: постановка проблемы в общем виде и ее связь с важными актуальными научными или практическими заданиями; анализ последних исследований и публикаций, положивших начало исследованию данной проблемы и на которые опирается автор; выделение нерешенных ранее частей общей проблемы, которым посвящается указанная статья; формулировка целей статьи (постановка задания); изложение основного материала исследования с полным обоснованием полученных научных результатов; выводы из данного исследования и перспективы последующих исследований в этом направлении» (Бюллетень ВАК Украины, № 1, 2003).

1. Текст рукописи принимается на украинском или русском языке с указанием даты ее написания, личной подписью автора, аннотациями и ключевыми словами на русском, украинском и английском языках (300-500 зн.), сведениями об авторе (имя, отчество полностью, фамилия, ученая степень, ученое звание, должность, место работы, служебный и домашний телефоны, E-mail).

Для аспирантов, адъюнктов и соискателей необходимо представить рекомендацию научного руководителя или рецензию ученого, имеющего научную степень по специальности, отвечающей предмету исследования, и (или) выписку из протокола заседания соответствующей кафедры (отдела) с рекомендацией статьи к печати.

При направлении рецензии на издание – один экземпляр рецензируемого издания.

К тексту прилагаются: дискета (диск) с рукописью (Microsoft Word), рецензия-рекомендация.

2. Требования к оформлению текста рукописи.

2.1. Бумага формата А4 (размер 210 x 297 мм); параметры страницы: верхнее и нижнее поля – 20 мм, левое – 30 мм, правое – 15 мм; шрифт – Times New Roman 14 pt; интервал между строками – 1,5.

2.2. Ссылки на источники указываются в тексте в квадратных скобках с указанием номеров страниц соответствующего источника, а сами названия источников приводятся в конце текста статьи в порядке упоминания. Каждый источник с новой строки.

Библиографические описания источников должны обязательно содержать фамилию и инициалы авторов, названия их трудов, город и год издания (издательство указывать не обязательно).

Авторские примечания оформляются в конце страниц с использованием символа * как знака сноски.

3. Объем авторских рукописей. Объем статьи – не более 10, а рецензии – не более 3 печатных страниц до 0,5 усл. п. л. (до 20 тыс. зн. с пробелами); рецензий и т.п. – до 0,2 усл. п. л.

Рукописи, которые не соответствуют требованиям, указанным в п. 1-3, редакция не регистрирует и не рассматривает с целью публикации.

Рукописи не рецензируются и не возвращаются авторам.

Консультации: ответственный секретарь Сонин Олег Евгеньевич – тел.: (38-0652) 51-64-61, E-mail: RC567@ukr.net

Более подробную информацию, а также электронные версии журнала можно получить на сайте журнала <http://zapiski-dlaw-tnu.org.ua>

СОДЕРЖАНИЕ

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА.
ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

Мазур М. В.
Місце роз'яснень Пленуму Верховного Суду України в системі джерел права України: минуле та сучасність3

Машков А. Д., Марчук І. Ю.
М. Сперанський про причини та завдання проведення систематизації законодавства Російської імперії, а також про складності, які виникли в процесі її здійснення13

Пальченкова В. М.
Правові та інституціональні основи громадського контролю пенітенціарної системи22

Глуцак Ю. М., Глуцак О. Ю.
Історико-правові витоки українських національних традицій у сфері оподаткування (Польсько-Литовська держава).....30

Чепель О. Д.
Депутатський (парламентський) мандат: поняття та зміст оподаткування (Польсько-Литовська держава).....39

Чисніков В. М.
Професор Таврійського університету Кісільов: невідомі сторінки біографії47

Шкуратенко О. В.
Правові підстави діяльності Української РСР в структурі ЕКОСОП ООН у сфері міжнародного економічного співробітництва в 40-х – 60-х рр. XX століття59

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС. ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО.

Буткевич О. В., Адабашев Т. К.
Майнові права як внесок у статутний капітал господарських товариств66

Галас О. М.
Спеціальні засоби забезпечення виконання спадкового договору74

Коваль В. М.

Загальні і спеціальні норми господарського права 80

Шиманович О. М.

Відновлення втраченого судового провадження у цивільному процесі 90

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Сонін О. Є.

Відшкодування матеріальної шкоди як спосіб захисту трудових прав працівників..... 98

Лосиця І. О.

До питання соціального діалогу: аналіз новітнього законодавства 105

Мовчан А. О.

Організація і проведення добору кадрів на підприємствах, в установах, організаціях та фізичними особами, що використовують найману працю..... 113

ФИНАНСОВОЕ И НАЛОГОВОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Дубко Ю. В., Гончарук О. А.

Порядок, механізм та деякі проблеми організації проведення митними органами пост-аудиту 119

Євтух Т. О., Євтух О. О., Сітовська Л. В.

Сучасні іпотечні кризи: фінансово-правовий аспект 126

ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Єлькін С.В.

Правове забезпечення планування у сфері ландшафтного використання земель 136

Сидор В. Д.

Проблеми ефективності земельного законодавства України 143

Снегирев Ф. Ф.

О некоторых аспектах международно-правового регулирования экологических проблем Украины..... 151

Трофімов С. А.	
Використання в адміністративному праві категоріального апарату в сфері протидії тероризму	156

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

Буткевич С. А.	
Міжвідомче співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом	163
Гнетнев М. К.	
Причетність до злочину у вітчизняному законодавстві: декрети та постанови перших років радянської влади	172
Губанова О. В.	
Шляхи адаптації національного кримінального закону нормам Конвенції ООН проти корупції	182
Єремєєв Д. В., Менсітов О. С.	
Деякі питання генезису судового оскарження рішень, дій чи бездіяльно- сті органів внутрішніх справ України	188
Радіонов І. І.	
Проблеми кваліфікації бандитизму	195
Коломоєць О. Д.	
Світовий досвід протидії насильству в сім'ї	202

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

Стратонов В. М., Василяка Д. К.	
Аналіз практики діяльності органів розслідування в системі оціночних понять та термінів	209

Трибуна молодого ученого

Артеменко А. С.	
Особливості доказування у справах про діяння неосудних осіб у суді першої інстанції	218
Асейкін Р. В.	
Підстави та принципи криміналізації посягання на об'єкти культурної спадщини України	225

Бахрієва З. Р.	
Особливості припинення договору підряду	232
Бірюкова Н. М.	
Передумови становлення режиму зони надзвичайної екологічної ситуації в Україні.....	239
Бицюра Л. В.	
До питання гармонізації аграрного законодавства України за напрямком формування правил маркетингу сільськогосподарської продукції в контексті спільної аграрної політики Європейського Союзу	246
Голубєва Н. А.	
Особенности управления общегосударственной собственностью в Автономной Республике Крым	251
Грейдіна К. І.	
Проблемні питання застосування статті 130 Кримінального кодексу України (зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби)	256
Дударев Д. С.	
Правове регулювання районування земель як основи агроландшафту: стан та перспективи	262
Залозний М. Ю.	
Особливості розвитку курортно-рекреаційної галузі Крим у 1950-1960-х р.р. (історико-правове дослідження).....	268
Еремєєва М.О.	
Підвідомчість справ, пов'язаних із здійсненням виборчих прав, за законодавством Німеччини	275
Іванова О. А.	
Борьба прокуратуры Российской империи зі злочинністю в країні у 1803-1917 р.р. (на прикладі Таврійської губернії)	281
Кліменко Н. М.	
Застосування норм адміністративної відповідальності в сфері охорони земельних ресурсів України	289
Курило О. М., Спасенко В. О., Чернецька О. М.	
Апеляція на постанову суду про адміністративне правопорушення – прогресивна стадія апеляційного перегляду. Пропозиції щодо вдосконалення	294
Лужанський А. В.	
Трудові спори громадян, які працюють за межами своїх держав: особливості доступу до правосуддя в Україні.....	299

СОДЕРЖАНИЕ

Могила Д. В.	
Правове регулювання праці керівників підприємств, установ, організацій	306
Мороз Н. О.	
Формы и направления международного сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий	315
Нозріна Т. Ю.	
Щодо питання підвищення ефективності фінансового контролю в сфері державної служби.....	326
Пасечник О. С.	
Щодо питання реалізації земельної реформи в Україні.....	333
Ткаченко В. В.	
Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб та вчинення злочину організованою групою: проблеми розмежування в кримінальному праві.....	337
Чернецький О. К.	
Підготовка до проведення слідчого експерименту	345
Шармоянц А. Н.	
Опыт государственного строительства Бельгии в условиях регионализации Украины	351
Шило А. І.	
Криміналістичне розуміння корупції та її співвідношення з хабарництвом з точки зору їх історичних витоків та нового антикорупційного законодавства.....	358

РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

Змерзлий Б. В.	
Рецензия на монографическое исследование Пащени В. Н. «Крымская область в советский период: 1945-1964 г.г.»	367
Сведения об авторах	374
К сведению авторов.....	375