

Журнал основан в 1918 г.

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

Научный журнал

Серия «Юридические науки»

Том 25 (64). № 1

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского
Симферополь, 2012

Печатается по решению Ученого совета Таврического национального университета
им. В. И. Вернадского, протокол № 5 от 23.05.2012 г.

**Редакционный совет журнала
«Ученые записки Таврического национального университета
имени В. И. Вернадского»:**

- | | |
|-------------------|--|
| 1. Багров Н. В. | – д-р географ. наук, проф., академик НАНУ (главный редактор) |
| 2. Шульгин В. Ф. | – д-р хим. наук, проф. (зам. главного редактора) |
| 3. Дзедолик И. В. | – д-р физ.-мат. наук, доц. (секретарь) |

Члены Совета (редакторы серий и разделов серий):

- | | |
|---|--|
| 4. Бержанский В. Н. – д-р физ.-мат. наук, проф. | 7. Копачевский Н. Д. – д-р физ.-мат. наук, проф. |
| 5. Богданович Г. Ю. – д-р филол. наук, проф. | 8. Подсолонко В. А. – д-р экон. наук, проф. |
| 6. Вахрушев Б. А. – д-р геогр. наук, проф. | 9. Ротань В. Г. – д-р юрид. наук, проф. |
| 7. Гришковеч В. И. – д-р хим. наук, проф. | 10. Темуриянц Н. А. – д-р биолог. наук, проф. |
| 8. Казарин В. П. – д-р филол. наук, проф. | 11. Шоркин А. Д. – д-р филос. наук, проф. |
| 9. Климчук С. В. – д-р филол. наук, проф. | 12. Юрченко С. В. – д-р полит. наук, проф. |

Редакционная коллегия серии «Юридические науки»

Ротань В. Г., д-р юрид. наук, проф. (редактор серии)
Даниленко В. М., д-р истор. наук, проф., член-корр. НАНУ
Носик В. В., д-р юрид. наук, проф., член-корр. АПРНУ
Скакун О. Ф., д-р юрид. наук, проф., член-корр. АПРНУ
Бахин В. П., д-р юрид. наук, проф.
Карпов Н. С., д-р юрид. наук, проф.
Рыскельдиева Л. Т., д-р филос. наук, проф.
Донская Л. Д., канд. юрид. наук.
Бугаев В. А., канд. юрид. наук, доц.
Михайлов М. А., канд. юрид. наук, доц.
Сонин О. Е., канд. юрид. наук, доц. (секретарь)

**Постановлением Президиума ВАК Украины № 1-05/2 от 10.03.2010 г. журнал внесен в список
специализированных изданий (юридические науки)**

Подписано в печать 30.06.2010. Формат 70x100 1/16
28 усл. п. л. Тираж 500. Заказ № 27/6-УЗ.

Отпечатано в информационно-издательском отделе ТНУ.
пр. Академика Вернадского, 4, г. Симферополь, 95007

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

Науковий журнал. Серія «Юридичні науки». Том 25 (64). № 1.

Сімферополь, Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, 2012

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, 2012 г.

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

УДК 340.111

СПІВВІДНОШЕННЯ КАТЕГОРІЙ «КОЛІЗІЯ НОРМ ПРАВА» І «ПРОГАЛИНА В ЗАКОНОДАВСТВІ»

Портнов А. В., Москалюк О. В.

Київський національний університет ім. Тараса Шевченка, м. Київ, Україна

В статті проаналізовані теоретичні підходи до співвідношення категорій «колізія норм права» та «прогалина в законодавстві». Обґрунтовується доцільність використання категорії «колізійна прогалина».

Ключові слова: колізія норм права, прогалина в законодавстві, колізійна прогалина.

Проблема колізій між нормами права традиційно перебуває у фокусі уваги пострадянської правової науки. Її вивченню присвячені праці Погребняка С., Лилака Д., Мірошниченка А., Коваленко Т., Єрьоменка В., Заніної М., Агашева Д., Альоніної І. Однак окремі питання цієї теми не знайшли свого належного висвітлення. Зокрема, у публікаціях згаданих авторів практично не аналізується співвідношення категорій «колізії норм права» і «прогалини в законодавстві».

Водночас важливість і практична значимість встановлення відмінних рис між прогалинами у законодавстві та колізіями норм права обумовлена різними шляхами вирішення справи суб'єктом правозастосування: у разі наявності прогалини він уповноважений використати аналогію, в той час як у випадку колізії він вправі використовувати колізійні принципи *lex specialis derogat generalis* (лат. «спеціальний закон відміняє (витісняє) загальний закон»), *lex superior derogat inferiori* (лат. «вищий за силою закон відміняє закон, нижчий за силою»), *lex posterior derogat priori* (лат. «пізнішим законом відміняється більш ранній»), *lex posterior generalis non derogat priori specialis* (лат. «наступний загальний закон не скасовує більш ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили»). Зважаючи на викладене, метою цієї статті є з'ясування співвідношення категорій «колізії норм права» і «прогалини в законодавстві».

Нагадаємо, що за своєю юридичною природою колізії норм права та прогалини в законодавстві в більшості випадків є логіко-структурними дефектами системи права. Вони з'являються внаслідок недотримання правил формальної логіки та логіки права при побудові правової норми та її закріпленні в тексті нормативного акта, що приводить до ускладнення досягнення мети правового регулювання [дет. див. 1, с. 237-238]. Разом з тим в окремих випадках колізії норм права, так само як і прога-

лини в законодавстві можуть мати об'єктивний характер. Приміром в більшості випадків змістовні колізії обумовлені об'єктивною потребою в диференціації правового регулювання. Так само, об'єктивний характер мають і так звані «умисні» прогалини, які створюються законодавцем свідомо з метою надати можливість вирішення питання плинущу часу чи віддаючи його розв'язання на розсуд суб'єкта правозастосування (див. напр. [2, с. 62]).

З точки зору застосування норм права колізії та прогалини розглядаються як нетипові ситуації в правозастосуванні [див. напр. 3, с. 11; 4], які характеризуються відхиленням від ідеальної моделі правозастосування, що обумовлює необхідність витрат додаткових зусиль при вирішенні конкретної справи [5, с. 39-40]. В той же час відмінність прогалин від колізій полягає в тому, що при прогалинах спостерігається повна або часткова відсутність норм права стосовно відносин, які входять до сфери правового регулювання, а для колізій властива наявність як мінімум двох правових норм, які претендують на застосування. Відтак в юридичній літературі цілком виправдано вказується, що колізія і прогалина – це відхилення в різні сторони від нормального становища. Прогалина в сторону відсутності нормативного регулювання, а колізія – в сторону її надміру [6, с. 29; 7, с. 371].

Значно складніше вирішується питання кваліфікації нетипової правозастосовної ситуації, якщо вона містить ознаки як колізії, так і прогалини. З цього приводу Лазарев В. відмічає, що непоширеним випадком є прогалини, причиною яких є наявність двох норм, що знаходяться між собою у відносинах суперечності. Для позначення такого явища він використовує термін «колізійна прогалина». До «колізійних прогалин» Лазарев В. відносить випадки, коли між нормами єдиного нормативного акту чи вимогами норм різних актів існує абсолютна суперечність, яка призводить до того, що дія цих норм знищується і утворюється прогалина. Зокрема, за умови, коли дії суб'єкта регулюються в один і той самий час зобов'язуючою і забороняючою нормою. При цьому, на думку Лазарева В. «колізійна прогалина» в правозастосуванні повинна долатися шляхом використання інституту аналогії [8, с. 25-26].

Схожа точка зору щодо існування феномену «колізійної прогалини» представлена в дореволюційній юридичній літературі. На думку Васьковського Є., «якщо дві норми, що суперечать одна одній, жодним чином не можуть бути примирені між собою, і якщо немає достатніх підстав для того, щоб надати перевагу одній з них, то не залишається нічого іншого, як визнати їх взаємно знищувальними, тобто неіснуючими, тобто поступати так, наче їх зовсім немає, тобто наче з питання, яке ними вирішується протилежним чином, в чинному праві наявна прогалина» [9, с. 80]. Отже, Васьковський Є. вважав, що у випадку «колізійної прогалини» не можна застосовувати колізійні принципи, а така правозастосовна ситуація повинна вирішуватися за допомогою аналогії.

Разом з тим, окремі науковці заперечують доцільність виділення категорії «колізійна прогалина» та, відповідно, застосування для вирішення таких правозастосовних ситуацій інституту аналогії. І дійсно, навіть, коли в конфлікті перебувають зобов'язуюча та забороняюча норма, перед суб'єктом застосування норм права постає проблема надлишку в правовому регулюванні. Натомість при прогалинах, як ми відмічали вище, повністю відсутні правові норми, які б могли бути застосовані безпосередньо до життєвих обставин, що потребують правового регулювання. Саме цим аргументом і керується Агашев Д., коли вказує, що в умовах колізії правові норми

не можуть знищувати одна одну. Колізія ні при яких обставинах не може стати причиною прогалини, а відтак виокремлення поняття «колізійної прогалини» є помилковим [10, с. 45].

Фактично аналогічна аргументація наводиться і Мірошниченком А. Він вважає, що вести мову про таке явище як «колізійна прогалина» не зовсім вірно. Суб'єкт, що, наприклад, вирішує спір, зобов'язаний визначитися на користь якоїсь із норм – цього вимагає принцип верховенства права, а також положення чинного процесуального законодавства (ч.ч. 7, 8 ст. Цивільного процесуального кодексу України, ч.ч. 5, 6 ст. 4 Господарського процесуального кодексу України, ч. 7 ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України). Яким би важким не було прийняття рішення про вибір норми, ухилитися від нього правозастосовчий суб'єкт не може. Звичайно, можлива ситуація, коли жодна із норм з тих чи інших причин не може бути застосована (наприклад, внаслідок відсутності механізму її реалізації). Тоді, справді, у правовому регулюванні утвориться прогалина, проте невірним буде вважати, що вона утворилася через колізію – така прогалина існує незалежно від колізії [11, с. 219].

Втім, на наше переконання, категорія «колізійної прогалини» все ж таки має право на існування. З метою обґрунтування нашої позиції ми скористаємося наступним прикладом. Відповідно до ч. 4 ст. 81 ЗК України землі сільськогосподарського призначення, прийняті у спадщину іноземними громадянами, а також особами без громадянства протягом року підлягають відчуженню. Згідно з п. 15 Перехідних положень ЗК України до 1 січня 2013 року не допускається купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення і зміна цільового призначення (використання) земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, земельних ділянок, виділених в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства, а також земельних часток (паїв), крім передачі їх у спадщину, обміну земельної ділянки на іншу земельну ділянку відповідно до закону та вилучення (викупу) земельних ділянок для суспільних потреб. З п. 15 Перехідних положень слідує, що громадяни та юридичні особи, в тому числі іноземці, не мають права відчужувати успадковані земельні ділянки. Отже, у випадку спадкування землі сільськогосподарського призначення іноземним громадянином одна з норм ЗК України зобов'язує його відчужувати успадковані сільськогосподарські землі, а друга – забороняє це робити. Очевидно, що законодавець не передбачив ймовірність співпадіння розглянутих життєвих обставин, а тому відповідні відносини фактично залишаються нерегульованими, призводячи до утворення прогалини. З іншого боку, в цьому випадку на застосування претендують дві правові норми, які одночасно не можуть бути реалізовані внаслідок суперечності їх змісту, тобто між нормами існує колізія. Все це дає підстави кваліфікувати розглянуту ситуацію як «колізійну прогалину». Водночас констатація факту «колізійної прогалини» обумовлює необхідність відповіді на питання: яким чином встановлення «колізійної прогалини» впливає на застосування норм права? Інакше кажучи, якими критеріями потрібно керуватися при вирішенні такої правозастосовної ситуації?

В судовій практиці наведений приклад розглядається як колізія [12]. В спеціальній юридичній літературі цю проблему пропонується розв'язувати шляхом надання пріоритету ст. 81 ЗК. При цьому такий вибір пояснюється застосуванням сис-

темного тлумачення норм ЗК та врахуванням ступенів пріоритетів, що впливають з його окремих норм [дет. див. 14, с. 32-34; 15, с. 489].

На наш погляд при застосуванні норм права «колізійну прогалину» слід розглядати як колізію, вирішення якої має особливості, пов'язані з неможливістю використання таких традиційних засобів її подолання як колізійні норми та колізійні принципи. Тому використання категорії «колізійна прогалина» дозволяє обґрунтувати необхідність залучення прийомів системного та телелогічного способів тлумачення норм права при виборі правової норми.

Підсумовуючи проблему співвідношення колізії і прогалини, вважаємо за необхідне зробити наступні висновки.

Колізія і прогалина є нетиповими ситуаціями правозастосовного процесу. Відмінність між ними полягає в тому, що при прогалинах відсутнє нормативне регулювання відносин, які перебувають в сфері правового регулювання, а при колізіях існує надлишок в правовому регулюванні.

Окремі нетипові правозастосовні ситуації можуть поєднувати ознаки як колізії, так і прогалини, утворюючи феномен «колізійної прогалини». З точки зору застосування норм права «колізійну прогалину» слід розглядати як особливий випадок колізії, який містить елементи прогалини. Надання пріоритету одній з норм в умовах «колізійної прогалини» здійснюється на підставі використання принципів права та цілей правового регулювання.

Список літератури

1. Коваленко Т. О. Юридичні дефекти у правовому регулюванні земельних відносин: поняття та види / Т. О. Коваленко // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. – № 2 (21). – С. 237-240.
2. Кауфман М. А. Пробелы в уголовном праве и судебское усмотрение / М. А. Кауфман. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 344 с.
3. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права: Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / М. Д. Гнатюк. — К., 2007. — 19 с.
4. Логинов А. Л. Нетипичные ситуации в правоприменительном процессе и их разрешение: Автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / А. Л. Логинов. – М., 1994. – 22 с.
5. Вопленко Н. Н. Реализация права: [Учебное пособие] / Н. Н. Вопленко. – Волгоград: Издательство Волгоградского государственного университета, 2001. – 48 с.
6. Марін О. К. Конкуренція кримінально-правових норм: Дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право і криминологія; кримінально-виконавче право» / О. К. Марін. – Львів, 2001. – 233 с.
7. Загальна теорія держави і права: / [М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, Л. Л. Богачова та ін.]; [За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина]. – Х. : Право, 2002. – 432 с.
8. Лазарев В. В. Пробелы в праве и пути их устранения / В. В. Лазарев. – М. : Юрид. лит., 1974. – 184 с.
9. Васильковский Е. В. Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов / Е. В. Васильковский. – М. : Юридическое бюро «ГОРОДЕЦ», 1997. – 128 с.
10. Агашев Д. В. Коллизии в праве социального обеспечения России: Дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / Д. В. Агашев. – Томск, 2003. – 219 с.
11. Мірошніченко А. М. Колізії в правовому регулюванні земельних відносин в Україні: Монографія / А. М. Мірошніченко. – К. : Алеута ; КНТ ; ЦУЛ, 2009. – 268 с.

12. Рішення Тячівського районного суду Закарпатської області від 21.01.2009 р. у справі № 2-129/09 (реєстраційний номер судового рішення в ЄДРСР - 4901293). Єдиний державний реєстр судових рішень // [Електронний ресурс] – Режим доступу:

<http://www.scourt.gov.ua/>.

13. Кулинич П.Ф. Правочини щодо земельних ділянок: деякі теоретичні та практичні аспекти / П. Ф. Кулинич // Земельне право України. – 2006. – № 4. – С. 28-38.

14. Мірошніченко А.М., Марусенко Р.І. Науково-практичний коментар Земельного Кодексу України. – [2-ге вид., перероб. і допов.] – К. : Алерта ; КНТ; ЦУЛ, 2009. – 507 с.

Портнов А. В., Москалюк А. В. Соотношение категорий «коллизия норм права» и «пробел в законодательстве» / А. В. Портнов, А. В. Москалюк // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 3-7.

В статье анализируются теоретические подходы к соотношению категорий «коллизия норм права» и «пробел в законодательстве». Обосновывается целесообразность использования категории «коллизийный пробел»

Ключевые слова: коллизия норм права, пробел в законодательстве, коллизийный пробел

Portnov A., Moskaliuk O. Exploring Correlation between Conflict of Legal Norms and Legislative Gap / A. Portnov, O. Moskaliuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 3-7.

The article analyzes theoretical approaches to the correlation of such categories as conflict of legal norms and legislative gap. Furthermore, the author gives the grounds for using such category as normative conflicts gap.

Keywords: conflict of legal norms, legislative gap, normative conflicts gap.

Статья поступила в редакцию 26.05.2012.

УДК 341.231.14

КЛЮЧОВІ АСПЕКТИ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ВОДУ

Абхаїрова Е. Е, Медведєва М. О.

*Інститут міжнародних відносин Київського національного університету ім. Т. Г. Шевченка,
м. Київ, Україна*

E-mail: elmazka.1992@rambler.ru

Розглянуто ключові аспекти та нормативний зміст права людини на воду як складової частини права на достатній життєвий рівень. Досліджено проблеми виокремлення права на воду в якості самостійного права людини, її місце в системі прав людини, як самостійного права людини, його місце в системі прав людини, а також механізми його закріплення та захисту.

Ключові слова: право на воду, Комітет з економічних, соціальних та культурних прав людини, право на достатній життєвий рівень, принцип недискримінації.

Сьогодні в умовах постійної нестачі води живе біля 900 млн. людей, а понад два мільярди позбавлені доступу до покращених санітарних послуг. За прогнозами науковців, до 2050 року половина населення Землі страждатиме від дефіциту води, який стане основним із ресурсних обмежувачів розвитку економіки, спричинить нестабільну міжнародну ситуацію та масову еміграцію з незабезпечених водою країн. За таких умов дослідження проблематики права на воду, яке і стало метою даної статті, набуває значної актуальності.

Шукаючи вихід з цієї кризи, міжнародне співтовариство починає розуміти, що доступ до безпечної, незабрудненої питної води повинен розглядатись в контексті прав людини. Концепція базових потреб у воді як права людини була вперше висунута у 1977 році на Конференції ООН по водним ресурсам в Мар-дель-Плат, Аргентині. У Плані Дій конференції зазначалось, що всі народи незалежно від етапу їх розвитку мають право на доступ до питної води, кількість та якість якої повинна відповідати їх основним потребам.

У листопаді 2002 року Комітет з економічних, соціальних та культурних прав людини (далі – Комітет) в своєму Загальному коментарі № 15 до Міжнародного Пакту про економічні, соціальні та культурні права (далі – Пакт) визначив *право на воду*, як «забезпечення кожній людині достатньої кількості нешкідливої та доступної в економічному та фізичному плані води для задоволення її особистих та побутових потреб» [1,6]. Незважаючи на те, що в Пакті прямо не йдеться про право на воду, воно є частиною права на достатній життєвий рівень. Комітет пішов шляхом розширювального тлумачення – у фразі «право на достатній життєвий рівень, що включає достатнє харчування, житло та одяг» – сполучення «що включає» свідчить про те, що даний перелік не є вичерпним. А отже право на воду безумовно підпадає в категорію гарантій, необхідних для забезпечення достатнього життєвого рівня. І хоча цей Загальний Коментар не являє собою документ обов'язкового характеру, він, містячи норми м'якого права, все таки має певний вплив.

Крім того, конкретні зобов'язання щодо доступу до безпечної води все більше визнаються у основних договорах з прав людини, в першу чергу в рамках права на достатній життєвий рівень. Це, зокрема, Конвенція про права дитини (ст.24, 27), Конвенція про права інвалідів (ст.28), Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (ст. 14) [2,3,4]. На регіональному рівні, зокрема, у Арабська хартія прав людини 2004 року передбачаються чіткі зобов'язання щодо доступу до безпечної води та санітарних послуг [5]. І хоч Європейська соціальна хартія у редакції 1996 року та Американська конвенція з прав людини 1969 року не містить чітко обумовлених зобов'язань в цій сфері, захист виводиться із здійснення інших прав людини, включаючи право на достатній рівень здоров'я, право на життя тощо.

У 2007 році Управління Верховного Комісара ООН з прав людини підготувало дослідження з масштабів та змісту зобов'язання в галузі прав людини, пов'язаних із доступом до безпечної води та санітарних послуг. У ньому Верховний Комісар дійшов висновку про те, що прийшов час визнати доступ до безпечної води в якості одного з прав людини.

Нормативний зміст права на воду полягає в наступному [6]:

– Право на воду містить як права, так і свободи. Ці свободи включають захист від самовільного та незаконного відключення води; заборону незаконного забруднення водних ресурсів; недискримінацію в доступі до безпечної питної води; невтручання в доступ до існуючого водопостачання, etc.

– Право на воду містить матеріальні права. Ці матеріальні права включають доступ до мінімальної кількості безпечної питної води для підтримання життя та здоров'я; доступ до безпечної питної води в умовах позбавлення волі; а також участь в прийнятті рішень, пов'язаних з водою, на національному та місцевому рівнях.

– Елементи права на воду повинні бути адекватними для цілей забезпечення людської гідності, життя та здоров'я. Адекватність передбачає наступні умови: наявність (водопостачання для кожної людини повинне бути достатнім та безперервним, з тим щоб задовольняти особисті та побутові потреби); якість (вода для побутових та особистих потреб повинна бути безпечною та прийнятною для використання); *доступність* (вода повинна бути доступна, тобто знаходитись в межах досяжності для всіх груп населення з урахуванням потреб конкретних груп, як-то інвалідів, жінок, дітей, людей похилого віку).

Чи можна застосувати принцип недискримінації до права людини на воду? Безумовно. Дискримінація означає будь-яку відмінність, виключення чи обмеження, що будується на конкретних ознаках відповідної особи (включаючи расу, релігію, вік, стать), які мають на меті знищення чи унеможливлення здійснення прав людини та основних свобод [7]. В пункті 2 статті 2 Пакту визначаються наступні невичерпні підстави для недискримінації: раса, колір шкіри, стать, мова, релігія, політичні чи інші переконання, національна чи соціальна належність, майновий стан, народження чи інше[1]. На думку Комітета, інша підстава включає сімейний стан, місце проживання (міська чи сільська місцевість) інвалідність, сексуальну орієнтацію, стан здоров'я, бідність чи економічну маргіналізацію. У Загальному Коментарі № 20 Він розглядає дискримінацію по відношенню до доступу до питної води в рамках дискримінації за соціальною належністю, майновому стану, місцю проживання, бідності й економічної маргіналізації. Вплив дискримінації посилюється, якщо ті чи інші

особи зазнають подвійної чи множинної дискримінації, тобто одразу за кількома ознаками [7].

Держави мають головні зобов'язання із захисту та підтримки прав людини. У Загальному коментарі № 15 Комітет підкреслив, що, згідно з Пактом, держави повинні поступово добиватись повної реалізації права на воду. Іншими словами, у Пакті визнається, що ресурси держав обмежені і що забезпечення прав на воду для всіх може зайняти багато часу, відповідно, певні елементи права на воду вважаються об'єктом поступової реалізації. В той самий час такі зобов'язання, як недискримінація, мають негайну дію, та принцип поступового здійснення на них не поширюється. У Коментарі також підкреслюється зобов'язання вживати заходів, які повинні бути конкретними, належними та націленими на повне здійснення права на воду. Держава повинна демонструвати, що вона ретельно виважила всі варіанти, обрала найбільш доцільний та використала для цього в повній мірі всі наявні ресурси [6].

Отже, зобов'язання держав поділяються на три категорії – зобов'язання поважати (to respect), захищати (to protect) та здійснювати (to fulfil)[6].

Зобов'язання поважати вимагає того, щоб держави утримувались від прямого чи опосередкованого втручання у процес здійснення права на воду. Наприклад, державам необхідно утримуватись від свавільного та незаконного відключення води, скорочення подачі води в віддалені райони, руйнування об'єктів системи водопостачання в якості каральної міри під час збройних конфліктів тощо.

Зобов'язання захищати вимагає від держав запобігання втручання третіх сторін у процес здійснення права на воду. Державам необхідно вжити законодавчих чи інших мір, з тим, щоб забезпечити дотримання приватними суб'єктами – промисловими компаніями, компаніями водопостачання, etc. – стандартів в галузі прав людини, пов'язаних із правом на воду. Наприклад, щоб треті сторони не могли свавільно та незаконно переривати подачу води та надання санітарних послуг, не ставили під загрозу рівноправне, економічно доступне користування достатньою кількістю питної води.

Зобов'язання здійснювати вимагає, щоб держави вживали законодавчих, бюджетних, адміністративних, судових чи інших мір для повної реалізації права людини на воду. Зокрема, це передбачає прийняття національної політики у галузі водопостачання, яка приділяє пріоритетну увагу знедоленим та маргіналізованим групам населення, намічає найбільш рентабельні способи використання наявних ресурсів, визначає відповідальність та часові рамки здійснення відповідних заходів.

Все ширше обговорюється питання того, в якій мірі інші суб'єкти – міжнародні урядові та неурядові організації, транснаціональні корпорації, окремі особи – несуть зобов'язання із захисту та підтримки права людини на воду. Згідно з Уставом ООН, однією з цілей цієї організації є сприяння дотриманню прав людини. Установи ООН, що займаються проблемами, пов'язаними із водою та санітарними послугами, включаючи Програму ООН по населеним пунктам (ООН-Хабітат), ПРООН, ЮНІСЕФ та ВОЗ, все більше співвідносять свою діяльність з нормами в галузі прав людини в процесі вирішення поточної кризи в сфері водопостачання та санітарії. У 2003 році Комітет високого рівня по програмам заснував Механізм ООН з водних ресурсів для виконання завдань в сфері води та санітарних послуг, визначених у Декларації тисячоліття та на Всесвітньому саміті з стійкого розвитку.

За дотриманням прав людини в сфері водопостачання та санітарії спостерігають комітети ООН, які складаються із незалежних експертів, зокрема, неодноразово зазначений вище Комітет з економічних, соціальних та культурних прав людини, а також Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок, Комітет проти тортур та Комітет з прав дитини.

«Спеціальні процедури» – це загальний термін, що позначає механізми Ради ООН з прав людини, призначені для вирішення проблем прав людини, що викликають занепокоєння всього міжнародного співтовариства. Своєю Резолюцією 7/22 Рада заснувала мандат незалежного експерта з правозахисних зобов'язань, пов'язаних із доступом до безпечної питної води та санітарних послуг [9]. Цей експерт зобов'язаний щорічно надавати Генеральній Асамблеї ООН доповіді з питань в межах його компетенції. Першим незалежним експертом стала Катаріна де Альбукерке.

На 64-ій Сесії Генеральної Асамблеї ООН була прийнята резолюція № 64/292 «Право людини на воду та санітарію»[8]. Ця резолюція визнала право на безпечну та чисту питну воду та санітарію в якості права людини, що має істотне значення для повноцінного життя та повного здійснення всіх прав людини, а також привітала вищезазначене рішення Ради ООН з прав людини про затвердження мандату незалежного експерта.

На сьогоднішній день право на воду визнається в цілому ряді міжнародно-правових документів, включаючи міжнародні договори, декларації, а також у нормах soft law. Однак воно розглядається не як повноцінне, самостійне право людини, а як таке, що витікає з права на достатній рівень життя. Крім того, право на воду нерозривно пов'язано із правом на найвищий досяжний рівень здоров'я, та іншими правами, закріпленими Пактом про економічні, соціальні та культурні права людини. Біллем про права людини, в першу чергу, правом на життя та гідність людини. Отже, держави повинні вживати спільних та індивідуальні заходів з метою максимально ефективного просування на шляху до повної реалізації права на воду на міжнародному рівні.

Список літератури

1. Міжнародний пакт про соціальні, економічні і культурні права // Права людини: Міжнародні договори України. Декларації, документи. – С. 24-36.
2. Конвенція про права дитини // Права людини: Міжнародні договори України. Декларації, документи. – С. 123-146.
3. Convention on the Rights of Persons with Disabilities of 13.12.2006 - [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.un.org/disabilities/convention/conventionfull.shtml/>
4. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women - [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/>
5. Arab Charter on Human Rights - [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38540.html>
6. UN Committee on economic, social and cultural rights. General comment No. 15 (2002) “The right to water” - [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94/\\$FILE/G0340229.pdf/](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94/$FILE/G0340229.pdf/)
7. UN Committee on economic, social and cultural rights. General comment No. 20 (2009). “Non-discrimination in economic, social and cultural rights” - [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a60961f2.html>
8. UN General Assembly Resolution 64/292 of 28.07.2010 “The human right to water and sanitation” - [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cc926b02.html>

9. UN Human Rights Council Resolution 7/22 of 28.03.2008 - [Электронный ресурс]. – Режим досту-
пу:

http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_22.pdf

Абхаирова Э. Э., Медведева М. А. Ключевые аспекты права человека на воду / Э. Э. Абхаирова, М. А. Медведева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 8-12.

Рассмотрены ключевые аспекты и нормативное содержание права человека на воду как составной части права на достаточный жизненный уровень. Исследованы проблемы выделения права на воду в качестве самостоятельного права человека, его место в системе прав человека, а также механизмы его закрепления и защиты.

Ключевые слова: право на воду, Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам, право на достаточный жизненный уровень, принцип недискриминации.

Abkhairova E., Medvedeva M. The key aspects of the right to water /E. Abkhairova, M. Medvedeva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 8-12.

The key aspects of the right to water as an element of the right to an adequate standard of living are considered. The problems of recognizance of the right to water as a self-standing human right, its place in the system of human rights, and also the mechanisms of its protection are investigated.

Keywords: right to water, UN Committee on economic, social and cultural rights, right to an adequate standard of living, principle of non-discrimination.

Статья поступила в редакцию 10.04.2012.

УДК 340.1

ТЕОРЕТИКО-ЮРИДИЧНИЙ ЗМІСТ СУСПІЛЬНОГО ДОГОВОРУ

Кабанець Н. І.

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

Аналізується юридична природа поняття суспільного договору в школі природного права. Розглядається можливість уточнення його формально-логічних характеристик в якості теоретичного наукового поняття.

Ключові слова: суспільний договір, публічно-правове договірне зобов'язання, формально-юридичний склад.

1. Науковий статус договірної теорії (держави). Суспільний договір є одним із основних понять філософії права, а точніше, старій класичній школі природного права. У XVIII ст. – на початку XIX ст. на його інтерпретації будувалась концепція громадянського суспільства та правової держави. Але з середини XIX ст. його науковість почала піддавалась сумніву в філософії права, юридичному позитивізмі, що не сприяло теоретичній розробці цього поняття. Сучасна вітчизняна теорія права відносить договірну теорію до розряду історичних теорій походження держави, не визнаючи за нею реальної наукової природи. У кращому разі, під суспільним договором розуміється утопічна ідея, передана нам зі старої школи природного права, яка «лише інспірує мрії про прекрасне майбутнє, але не несе ніякого наукового змісту» [1, с.79-81].

Однак, в деяких неklasичних зарубіжних підходах сучасної філософії права такий договір згадується в позитивному науковому сенсі, як засада соціального консенсусу і базове поняття для аналізу концепції справедливості [2, с. 29-30, 134, 228-233]. Політичний конструктивізм використовує поняття договору як спосіб моделювання ефективної системи політичної та суспільної влади, за якої захищаються природні права. Позитивний аспект використання договірної теорії у конструктивізмі полягає в тому, що вона розглядається не як юридична теорія походження держави, а як засіб у поясненні штучної раціональної конструктивної моделі суспільної кооперації на засадах принципів справедливості [3, с. 233, 237, 243]. При цьому теорія суспільного договору є теорією захисту природних прав громадян у суспільстві (зокрема, фундаментального права людини на гідність та повагу), але не теорією обґрунтування загального правового статусу особи [3, с. 260-263], як це було в період класичної школи природного права.

Неklasичні трактовки наукового значення суспільного договору носять практично-прикладний характер і не ставлять за мету аналіз використовуваного поняття на предмет його фундаментально-теоретичних засад. У такий спосіб вони намагаються уникнути неприємних аспектів критики, висловленої на адресу наукової природи поняття, показуючи натомість його прагматичну ефективність у моделюванні конс-

трукції політичної влади. Думається, що і в рамках фундаментальної правової науки шанси обґрунтування наукової природи суспільного договору не слід вважати втраченими.

Розгляд історії становлення поняття суспільного договору в метафізиці права та аналіз зауважень, щодо його наукової природи в класичній юриспруденції, дає можливість для перегляду ставлення до нього в сучасній філософії права та правовому конструктивізмі. А, значить, дає можливість фундаментальній теоретичній науці продемонструвати свій практичний потенціал, зокрема, в оцінці практично-прикладних інтерпретацій цього поняття в сучасному конструктивізмі.

2. Аналіз онтологічної основи метафізичного поняття суспільного договору. В історії правових теорій походження держави суспільний договір прийнято асоціювати з уявленням про два види договорів – «договір асоціації+договір підкорення», що складають формальну основу для його пояснення в школі природного права, починаючи з античності й до Нового часу. Таке теоретичне уявлення мало для свого виникнення історичне підґрунтя: його онтологічною основою виступала реальна формула договірної зобов'язання в римському публічному праві періоду імперії.

Справа в тому, що в римському праві держава виступала як особлива політична асоціація, що має специфічну форму організації, яка перетворює її в реальності на згуртовану єдину спільноту. Держава розглядалася як особливого роду спільна (публічна) річ – республіка, результат згоди народу «в питаннях права та єдності інтересів» [4, с. 48, 49]. Інакше кажучи, вона була наслідком договору асоціації. У період імперії змінюється принцип управління республікою в публічному праві. Якщо за республіканського періоду народ вважався власником і розпорядником «публічної речі», то в імператорський період власник – народ, але імператор – її володар, управитель «справи народу». Маємо договір відчуження публічної речі, як договір передачі її власником в управління довірєній особі. Договір передачі римським народом республіки в управління імператору – це договір відчуження права на розпорядження публічною річчю, який трактувався в публічному праві як договір підкорення.

Слід відмітити, що римське право в дійсності не знало ні договору асоціації, ні договору підкорення як видів зобов'язання (на чому в свій час наголосила історична школа права). Ці назви стосувалися реального стану речей організації публічної влади, але не мали свого позитивно-юридичного виразу в праві. Так, стосовно договору асоціації ми дізнаємося від Цицерона, а поняття договору підкорення фактично сформулював Ульпіан в III ст. Він вважав, що імператор має право видавати закони («*Quidquid principi placuit, legis habet vigorem*» [Inst. 1. I, t. II, #6] – «Чого бажає імператор, те і є закон») тому, що «народ за своїм царським правом, мовчазно чи явно вираженим, передав йому право на це свої повноваження» [5, с. 188-189]. Таке тлумачення могло витікати лише із фактичного визнання договору підкорення та передачі імператору в управління публічної речі з правом видавати замість власника загальнообов'язкові рішення (закони).

У Середньовіччі зусиллями схоластиків ці два положення набули не реально фактичного, а теоретичного значення (адже стародавнього Риму вже не існувало), і почали розглядатися як єдине ціле поняття суспільного договору для пояснення політичного способу створення держави. Спочатку асоціація індивідів об'єднується в одне ціле на засадах спільного закону – публічну річ (республіку), а потім, шляхом

укладення договору підкорення, ця річ передається в управління монархові чи встановлюється колективна форма правління. У догматичній юриспруденції Нового часу формула «договір асоціації+договір підкорення» також сприймалася як єдине поняття для тлумачення механізму створення держави з метою захисту природних прав та встановлення форми держави. Вперше договорами у правовому розумінні їх назвав Самуїл Пуфендорф, якого вважають одним із основних представників договірної теорії держави в школі природного права XVII ст. Він був послідовним картезіанцем і застосував геометричний метод для опрацювання фундаментальних положень метафізики права.

Науковою особливістю теоретичного розгляду поняття суспільного договору виступає те, що в метафізичних системах права постглюкаторів і представників школи природного права Нового часу публічна річ, за умов створення її політичним способом, починає визначатися як юридична особа. Тут коріняться основоположення тогочасної теорії права, що визначило перегляд конструктивних засад політики всього послідуєчого буржуазного періоду в історії: держава в метафізиці права розглядається не за правовою категорією «річ», а за правовою категорією «особа», і її створення (моделювання) у правовій реальності має бути розглянуте не за речовим, а за особистим правом. Тлумачення за особистим правом поняття держави дає вихід на іншу договірну теорію походження держави.

Слід зауважити, що «теорія походження держави», у контексті конструктивного моделювання структури влади в зв'язку з базовими положеннями права (як це здійснювала школа метафізиків), мала не історичне значення, а теоретичне. Тому її треба розглядати як теорію створення держави на засадах права (відповідно речового чи особистого). Договір у ній виступає в ролі правового механізму, що задає відповідну модель влади. Перехід до тлумачення держави в праві на засадах особистого права, обумовлює необхідність зміни правової природи суспільного договору – він розглядається як договірне зобов'язання, в силу положень зобов'язального права. Це остаточно робить характер конструктивної моделі влади в політиці правовою, оскільки і предмет договору, і сам договір мають власне юридичну природу. Відповідно, виникає необхідність уточнювати правові характеристики суспільного договору як різновиду договірного зобов'язання особливої публічної природи. У метафізиці права суспільний договір починає розглядатися як публічно-правове зобов'язання.

Засади відповідного розуміння природи соціального контракту в ліберально-індивідуалістичному дусі в школі природного права знаходимо у Джона Локка, Монтеск'є Ш. Л., Жана-Жака Руссо. Але найбільший вклад у розробку понять і категорій метафізики права внесли представники німецької школи догматичної юриспруденції (вже згаданий тут Самуїло Пуфендорф, Христіан Вольф) і, особливо, Еммануїл Кант, який ввів новий критичний метод дослідження у науку і обґрунтував нові теоретичні засади поняття суспільного договору.

3. Кантівський підхід до визначення метафізичного поняття суспільного договору. Критично-трансцендентальний підхід Еммануїла Канта дав можливість сформулювати поняття дієздатності особи. В метафізиці права воно визначається через правило категорійного імперативу, за яким має діяти особа, щоб, з позицій практичного розуму, визначатися як «особа», а не «річ». У поєднанні з правоздатністю (здатність бути особою від народження) характеристика дієздатності (здатність дія-

ти як особа і мислячий суб'єкт) давала вихід на поняття правосуб'єктності особи, як основи її правового статусу в правовій реальності. У Еммануїла Канта, як відомо, є три формули категорійного імперативу, кожна з яких визначає певний спосіб дії для мислячого індивіда як закон прояву його свободної волі. У цьому розумінні вони є правилами дієздатності особи, що маючи свободу волі від народження, повинна реалізуватися за законом свободи волі, спільним для всіх індивідів. Наявність свободи волі визначає правоздатність особи, а категоричний імператив – її дієздатність. Правоздатність та дієздатність формують правосуб'єктність, тобто правовий статус особи як суб'єкта права.

Держава також розглядається Кантом за особистим суб'єктивним правом, як «особа» і «суб'єкт права», що створюється в результаті договірної зобов'язання правоздатних осіб з метою введення для себе гарантій свого правового статусу. Суспільство індивідів, що мають гарантований правовий статус осіб, є громадянським суспільством. Формулою їх об'єднання (політичної самоорганізації на засадах права) виступає публічно-правовий договір щодо створення держави як юридичної особи і суб'єкта права. Держава, створена з метою гарантії правового статусу осіб на засадах публічно-правового зобов'язання, є правовою державою. Вона має республіканський устрій, який ґрунтується на принципі розподілу влад і виступає конструктивною гарантією її правового статусу, як юридичної особи і суб'єкта права, і правового статусу осіб, що уклали суспільний договір. Такий «республіканський устрій – єдиний, що витікає з ідеї первісного договору, на якій має бути засноване всяке правове законодавство народу» [7, с. 267-268].

Кант вважав соціальний контракт договірним зобов'язанням і розглядав його в рамках зобов'язального права. У Метафізичних началах вчення про право публічно-правовий договір розглядається як різновид договірної зобов'язання, у єдиній системі права поряд з іншими видами зобов'язань [8, с. 231-269]. Такий договір має, безумовно, специфіку, зокрема, він суцільно ноуменальної природи, а не реально-феноменальної, але в своїй теоретичній інтерпретації розглядається за загальною формою договірної зобов'язання.

Слід зазначити, що сам Кант не оперує ще поняттям такої форми у формально-юридичному розумінні, він тільки дає загальну схему її тлумачення. Тому ми не можемо явно стверджувати про використання ним договірної зобов'язання в якості спільної юридичної категорії як для публічного, так і приватного права.

4. Нормативне договірне зобов'язання. Обмежений характер тлумачення його в юридичному позитивізмі. Уявлення про договірне зобов'язання, як формально-юридичну категорію приватного права, представляє школа філософії права позитивно-юридичного напрямку. При цьому вона послуговується розробками історичної школи права. До заслуг історичної школи права слід віднести розробку системи догми римського приватного права, де зобов'язальному праву приділена особлива увага, воно вважається інститутом особливої частини пандектної системи приватного права. Серед робіт по догмі римського приватного права в XIX – початку XX ст.ст. в Росії були відомі підручники Хвостова В. М. [9] та Гріма Д. Д. [10]. Викладення матеріалу в них здійснювалося за пандектною системою, де передбачався поділ на матеріальне право та процес, у складі матеріального права виділяється загальна частина та особлива. В загальній частині розглядається: 1) вчення про суб'єктів прав; 2) вчення про об'єкти прав; 3) вчення про загальні умови виникнення, змін та

переходу та припинення прав; 3) вчення про захист прав. В особливій частині розглядаються окремі інститути приватного права: а) право речове; б) право зобов'язальне; в) право сімейне та г) право спадкове [10, с. 15]. Ця система викладення приватного римського права була взята за основу при створенні Німецького цивільного уложення, яке виступало зразком для кодифікаційних робіт у сфері цивільного права в Росії та Радянському Союзі в ХХ ст. Саме структура загальної частини пандектної системи приватного права дала можливість філософській школі нормативного напрямку обґрунтувати поняття юридичного відношення на гносеологічних засадах.

Філософська неокантіанська школа, на основі трансцендентально-дедуктивного підходу в науці права, показує загальний нормативний характер юридичного відношення в правовій реальності [11, с. 218]. Однак, оскільки при такому аналізі фактичною основою інтерпретації виступала система приватного права, положення про нормативний характер юридичного відношення в теорії права почали стосуватися лише договірному приватно-правового зобов'язання і не відносилися до соціального контракту, як публічно-правового договірному зобов'язання. Інакше кажучи, у юридичному позитивізмі та нормативізмі договірне зобов'язання, в якості позитивного і доктринального джерела права, отримало своє обґрунтування в приватному праві, але не в публічному. Таке обґрунтування не стосувалося поняття суспільного договору.

Саме це поняття, зокрема, критикувалось за метафізичну природу, що містила засади раціонально-логічного, а не історичного розгляду понять, – після зауважень історичної школи права, така позиція вважалась ненауковою. Фрідріх Вільгельм фон Гегель, розглядаючи ідею держави як прояв абсолютного духу, що втілюється в понятті, заперечував раціонально-логічне поняття держави, що витікає з договору [12, с. 280-285]. Шершеневич Г. Ф., критикуючи поняття суспільного договору [13, с. 108-111] та договірну теорію походження держави [13, с. 252-255], вважав, що «государство не определяется как правовая категория» [13, с. 212-213]. На цій підставі не визнавав суспільний договір публічно-правовим зобов'язанням нормативної юридичної природи, характерної для приватно-правових договорів. Георг Єллінек – представник неокантіанської школи ХІХ ст., творець загального вчення про державу, вважав, що договір є логічною категорією, яка пояснює створення держави як раціональне поняття, але не вважав такий договір власне юридичним поняттям. При цьому, головним недоліком метафізичного первісного контракту вважав те, що при його аналізі не до кінця дотримано наукового правового методу розгляду, що не дає можливості сформулювати чітке юридичне поняття держави: «договір для багатьох є лише *causa proxima* держави, за якою, в якості *causa remota*, стоїть або природний інстинкт, або вища етична норма, так що ці вчення зливаються з психологічними та етичними вченнями (про державу)» [14, с.157].

Окремі зауваження викликала юридична зобов'язальна природа такого договору. Зокрема, підсумовуючи зауваження позитивістів стосовно цього питання, які не взялася спростовувати школа філософії права в ХІХ ст., можна виділити наступні положення: 1) різний характер регулювання суспільних відносин – диспозитивний для приватного права, авторитарний – для публічного; 2) цей різний характер суспільних відносин пов'язувався з формулою суспільного «договір асоціації+договір підкорення» – два договори в одному, яка і приймалася за онтологічну основу тлу-

мачення поняття суспільного договору в публічному праві; 3) така метафізична форма не мала нічого спільного з науковою формою договірних зобов'язань, прийнятою для цивільно-правових договорів. Форма останніх розроблялася через систему догми римського приватного права і знаходила філософсько-правове обґрунтування в нормативізмі; 4) для суспільного договору не уявляється можливим визначення його в категоріальному відношенні у якості публічно-правового договірних зобов'язань, оскільки догма не давала достатніх підстав для розгляду його формально-юридичних ознак (як для договірних зобов'язань в приватному праві). Він є не логічною категорією, що може мати формально-юридичний зміст, а історичним поняттям, з яким в історії юридичної школи пов'язувалося виникнення держави [13, с. 33, 108-111, 212-213, 252-255, 558-567]. На цій підставі й обґрунтувати його теоретичну природу як наукового поняття вбачалося неможливим.

Разом з відмовою від наукового аналізу поняття суспільного договору було відкинуто і спроби конструктивного моделювання на його основі. Тому на сьогодні в рамках неklasичних напрямів праворозуміння ми маємо спроби реабілітувати це поняття і повернутися до розгляду конструктивних механізмів влади з його використанням. Але такі спроби позбавлені фундаментальних основ свого обґрунтування, пов'язаних з класичними напрямами розвитку юридичної науки, де питання обґрунтування наукової природи суспільного договору залишається відкритим.

5. Формально-логічний склад договірних зобов'язань як належна основа для аналізу його теоретичної природи. Зокрема, у якості певних контраргументів відносно висловленої на адресу наукової природи суспільного договору критики можна зауважити, що, по-перше, при її оцінці не можна було обмежитися лише формально-юридичним аналізом, як це зробили представники позитивної школи. Зокрема, оскільки мова йшла про поняття ноуменальної природи, слід би було застосувати трансцендентально-логічний аналіз, пов'язаний з трансцендентальною дедукцією поняття, запропонований у якості методу пізнання неокантіанською школою (чого сама ця школа відносно поняття суспільного договору, на жаль, не зробила). Певні плюси дало б також застосування критично-реалістичного методу. І метод трансцендентальної дедукції, і критично-реалістична позиція, є різновидами критичного трансцендентального методу Канта, чи пов'язані з ним, а, значить, мають можливості для аналізу поняття, яке сам учений вважав основоположним в своїй Метафізиці права.

Ще одне зауваження стосується вибору належної форми — внутрішньої будови поняття, яка має бути розглянута в процесі наукового аналізу на предмет з'ясування її філософсько-правових і формально-юридичних характеристик. Так, зокрема, якщо мова йде про розгляд суспільного договору в якості різновиду договірно-правового зобов'язання, то для його наукового аналізу слід брати не догматично-історичну конструкцію «договір асоціації+договір підкорення», а загальний формально-логічний склад договірних зобов'язань.

Саме загальний склад договірних зобов'язань може бути тим положенням, яке дозволить об'єднати напрями зусиль нормативних позитивістів і постпозитивістів критичного напрямку в науці. Справа в тому, що це поняття має особливу наукову природу і, у цій якості, виступає внутрішньою належною формою всякого договірних зобов'язання. При цьому, з одного боку, його слід розглядати як наслідок теоретичного узагальнення догми позитивного зобов'язального права — тобто, з

позицій позитивного підходу в праві, він є реальним прикладом орієнтування теоретичного поняття в факті наукового дослідження. З іншого боку, він не є результатом прямого позитивно-теоретичного узагальнення на основі практики, оскільки такий склад договірного зобов'язання не дається прямо в досвіді, а є, скоріше, наслідком інтелектуального споглядання і рефлексування над його результатами — тобто, має особливу апріорну природу, в результаті чого виступає в якості логічного пріусу відносно реальних договірних зобов'язань, уможливує їх науковий аналіз. Тобто, таке поняття виступає умовою можливості наукового пізнання реальних договірних зобов'язань у праві.

При цьому склад договірного зобов'язання є реальним апріорним поняттям, як правилом пізнання дійсних понять, а не просто ідеєю утопічного плану чи фікцією. Можна сказати, що воно виступає в філософії особливим онтологічним поняттям, яке уможливує обґрунтування договірного зобов'язання в якості фундаментальної категорії правової реальності, поряд з такими категоріями як особа та річ. Саме склад договірного зобов'язання відкриває шлях для обґрунтування поняття нормативного договору в якості логічної категорії.

Слід зазначити, що не зважаючи на більш ніж столітні претензії стосовно визначення такої категорії в приватному праві, дотепер позитивна теорія не оперує нею у повному формально-логічному розумінні. Справа в тому, що обмежувальний підхід, за яким публічне право принципово відмежовується від публічного, не передбачає визнання загальної теорії договору в якості джерела всієї системи права. Але зрозуміти нормативну теорію договору в приватному праві можна лише в контексті загальної нормативної теорії договору, а на неї не можна вийти без розгляду публічно-правового договірного зобов'язання. Публічно-правове договірне зобов'язання в рамках такої теорії має бути розглянуте нарівні з приватно-правовим, як два її специфічні різновиди, що мають спільну категоріальну основу, яка обґрунтовується як теоретичне поняття на основі загального формально-юридичного складу.

Отже, аналіз критичних зауважень відносно наукової природи поняття суспільного договору щонайменше дає підстави для дискусії стосовно його логічних характеристик та можливостей використання в теорії права у якості якщо не позитивно-юридичного, то філософсько-правового поняття. У всякому разі, статус «історичної теорії походження держави» не може передати теоретичне значення цього поняття в процедурах моделювання конструктивних моделей влади і при цьому пояснити його вищий гносеологічний смисл.

Список літератури

1. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления: [Монография] / С. И. Максимов. – Х. : Право, 2002. – 345 с.
2. Ролз Дж. Теория справедливости / Дж. Ролз / [Науч. ред. В. В. Целищев]. – Новосибирск: Изд-во Новосибирского ун-та, 1995. – 456 с.
3. Дворкін Р. Серйозний погляд на права / Р. Дворкін. – К. : Основи, 2001. – 258 с.
4. Цицерон Марк Тулій. Про державу. Про закони. Про природу богів / М. Т. Цицерон. – К. : Основи, 1998. – 659 с.
5. Жанэ П. История государственной науки въ связи с нравственной философией / П. Жанэ. Книга I. – СПб: Типографія П. П. Меркульева, 1876.
6. Чичерин Б. Н. История политических учений / Б. Н. Чичерин. / В 5-ти частях. – М. : Типографія Грачева и комп. – . –

- Часть 2. Новое время. – 1872.
7. Кант Э. К вечному миру / Э. Кант. // Сочинения в 6-ти томах. [Под общей ред. В. Ф. Асмуса, А. В. Гульги, Т. И. Ойзермана]. – М. : Мысль. – . – Т. 6. – 1966. – 825 с.
8. Кант Э. Метафизика нравов в двух частях // Метафизические начала учения опрае. Публичное право. Э. Кант. // Сочинения в 6-ти томах. [Под общей ред. В. Ф. Асмуса, А. В. Уульги, Т. И. Ойзермана]. – М. : Мысль. – . – Т. 4. Ч. 2. – 1965. – 654 с.
9. Хвостов В. Н. Система римского права: [Учебник] / В. Н. Хвостов. – М. : Изд-во «Спартак», 1996. – 824 с.
10. Гримм Д. Д. Лекции по догм римского права: [Пособіе для слушателей] / Д. Д. Гримм. – СПб. : Тип. Ю. Н. Эрлих, 1914.
11. Савальскій В. А. Основы философіи права въ научномъ идеализмъ. Марбургская школа философи: Когенъ, Наторпъ, Штаммлеръ и др.. / В. А. Савальскій. – М. : Типографія Императорскаго Московскаго Университета. – Том I. – 1909.
12. Гегель Г. В. Ф. Философия права / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.
13. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права: [Учебное пособие] / Г. Ф. Шершеневич. – М., 1911.
14. Еллинек Г. Право современного государства. Том первый. Общее учение о государстве / Г. Еллинек. – СПб. : Изд-во юридического книжного магазина Н. К. Мартынова, 1908.

Кабанец Н. И. Теоретико-юридическое содержание общественного договора / Н. И. Кабанец // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 13-20

Анализируется юридическая природа понятия общественного договора в школе естественного права. Рассматривается возможность уточнения его формально логических характеристик в качестве теоретического научного понятия.

Ключевые слова: общественный договор, публично-правовое договорное обязательство, формально-юридический состав.

Kabanets N. Theoretical and legal maintenance of social contract / N. Kabanets // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 13-20.

Legal nature of concept of social contract is analysed at school of absolute law. Possibility of clarification of him is examined legalistically logical descriptions as a theoretical scientific concept.

Keywords: social contract, legal contractual obligation, formal legal composition.

Статья поступила в редакцию 10.05.2012

УДК 340.1

ДЕОНТОЛОГІЯ І. БЕНТАМА ЯК УМОВА ЮС-КОНВЕНЦІЙ

Мамченко Н. В.

*Економіко-правовий факультет Національного університету «Одеська юридична академія»,
м. Сімферополь, Україна*

Статтю присвячено дослідженню деонтологію Бентама І. в аспекті механізму прийняття політико-правових рішень погоджувального характеру.

Ключові слова: деонтологія, Бентам І., юс-конвенції.

Юс-конвенції в сучасній теорії права слід розглядати як своєрідну форму синтезу цілей відомого дуалізму природного і позитивного права – мається на увазі механізм прийняття судових або політико-правових рішень конвенціонального (єднального, погоджувального) характеру, що приймаються шляхом синтезу інтенцій як позитивного («формального», онтологічного), так і природного («морального», деонтологічного) права [1]. Вони є актуальними тоді, коли йдеться про ухвалення судових рішень в особливо складних випадках. Тому завданням статті є аналіз ідей деонтології Бентама І. в контексті прийняття правосудних (і справедливих) судових рішень.

Деонтологія етимологічно і в загальному сенсі означає вчення про обов'язок або про належне. У вузькому значенні вона сьогодні розуміється як «наука про вживання загальних і спеціальних норм моралі в специфічних умовах практичної діяльності юристів» [2, с. 124] або як «вчення про співвідношення належного і суцього в юридичній практиці» [3, с. 125].

В цьому ж контексті формується, наприклад, медична деонтологія, завдання якої бачать в тому, щоб «постійно нагадувати медичним працівникам, що медицина повинна служити користі хворих людей, а не хворі люди – користі медицини» [4, с. 126]. Саме останнім часом зароджується педагогічна деонтологія, яку визначають як «науку про професійну (належну) поведінку педагога» [5, с. 112]. Для досягнення цілей нашого дослідження логічно вживати поняття деонтології не як учбової дисципліни, а в найширшому значенні – як області спеціальних досліджень, тобто як вчення про співвідношення належного і суцього – в юридичній теорії і в юридичній практиці. Ввівши термін «деонтологія» (1834 р.), Бентам І., один з основоположників європейського юридичного позитивізму, надав йому широкої популярності. Він назвав цим словом свій твір, який дотепер ще не перекладено ні на українську, ні на російську мови. Поза сумнівом, що саме остання обставина послужила однією з причин того, що у вітчизняній літературі, починаючи із середини 40-х років 19 століття, Бентам сприймався як примітивний утилітарист і навіть руйнівник моралі. Правда, один із видатних росіян-юристів і діячів судової реформи Коні А. Ф. називав Бентама «глибоким мислителем і юристом» [6, с. 85.]

Радянські дослідники творчості Бентама знаходилися під впливом тієї негативної оцінки, яку дав Маркс його вченню, обізвавши самого Бентама «тверезо-педантичним, тужливо-балакучим оракулом вульгарного буржуазного розуму XIX століття», «генієм буржуазної тупості» і ін. (зараз стало відомо, що Маркс читав із творів Бентама тільки «В захист лихварських відсотків». Уявляється, що вивчення тільки цього твору явно недостатньо для таких претензійних висновків, які зробив Маркс). Між тим, саме в своїй «Деонтології» Бентам показав, як на основі моралі, якщо її правильно зрозуміти, можна досягти практичної згоди між цілями природного і позитивного права. Тому в подальшому аналізі ми використовуємо оксфордське 1988 року видання «Деонтології» Бентама. (Точніше, частину тексту цієї роботи оксфордського видання 1988 року – Bentham J. Deontology. // J. Bentham. Deontology together with a Table of the Springs of Action and the Article of Utilitarianism. – Oxford: Clarendon Press, 1988. – P. 119-281). Показовою є повна, вельми довга, назва цього твору (навмисно виділено підкресленням) – «Деонтологія, або доступне вчення про мораль, що показує, як протягом життя кожної людини Обов'язок співпадає з правильно зрозумілим інтересом, Щастя з Чеснотою, розсудливість відносно інших і відносно себе з ефективною доброзичливістю» [7, P. 119]. Безумовно, вірно те, що, виступаючи супротивником ідей рівності, природного права, а також і незалежності США [7, P. 149-163], Бентам, крім того, обґрунтовував неправомірність претензій церкви на роль вчителя моральності і, будучи родоначальником утилітаризму, закликав до розумної обачності і показував всі вигоди чеснот і благодіянь – проте, на основі прагнень до власного благополуччя.

Разом з тим, всупереч загальній думці про крайній і навіть нібито скандальний утилітаризм Бентама, він, на наш погляд, був першим із європейських мислителів, хто, з'єднавши критицизм і аналітику по відношенню до теорії природного права, зробив успішну спробу отримати з традиційної моральної філософії користь і практичні сліdstва, які є важливими з позицій теорії права.

По-перше, з позицій здорового глузду і з позицій homo naturalis він піддав критиці традиційне, висхідне до Арістотеля поняття «блага» як «загального блага» (summum bonum), яке Бентам називає «абсолютним нонсенсом» [7, P. 134], предметом міркування, що не має відношення до реального життя конкретної людини, включаючи і самого морального філософа. По-друге, для Бентама адресатом його «Деонтології» є кожний: «Деонтологія або етика (в найширшому значенні слова) є вид мистецтва і науки, що має на меті довести до відома кожного, якими засобами сукупну суму його щастя можна збільшити наскільки це можливо» [7, P. 124]. Тобто зробити «кожного» знаючим і розуміючим те, в чому полягає благополуччя (підкреслимо – не благо!) і інтерес не тільки твій власний, але і інтерес Іншого. По-третє, критично оцінюючи творчість моралістів від релігії або від науки, Бентам резонно помічав: «Якби їх життя було таким же, як їх вчення, воно було б схожим на собаку, який, погнавшись за тінню від шматка м'яса, упустив би сам шматок. Проте, вони не так дурні: задоволення треба одержувати, про summum bonum треба говорити» [7, P. 136]. Як погоджувати перше з другим? – ось в чому питання, на яке дотепер немає відповіді. Для теоретичного і практичного вирішення цього питання Бентам дає нам серйозні підстави, які до цих пір, на наш погляд, не задіяні у вітчизняній теоретико-правовій думці. Слід зазначити, що Бентам, створивши трактат із деонтології, - це

юрист-практик, що звернувся до теорії (етики) і що зробив першу серйозну спробу співвіднести «номос» (правову реальність) і «логос» (теорію права і моралі).

В результаті Бентам створив те смислопороджуюче ядро морально зорієнтованого правового дискурсу, яке і досьогодні є актуальним і креативним. Тим паче, що дослідження моралі він пов'язував із досвідом своєї багаторічної практичної діяльності в специфічній області юриспруденції, а саме – в пенітенціарній системі.

Можна сказати, що першопринципом дентології Бентама є заміна абстрактної «етики блага», яка була характерною для всієї передуючої моральної філософії, – на «етику щастя» як науку про те, як бути щасливим. Традиційному поняттю блага взагалі він протиставляє поняття конкретного благополуччя для кожного, поняттю «загального блага» (*summum bonum*) – поняття «загальної доброзичливості» (*universal benevolence*). Всупереч Гоббсу, Бентам ґрунтується на абсолютно природному припущенні про те, що благополучна (щаслива) людина швидше за все схвалить благополуччя Іншого. У результаті він затверджує, що «загальна доброзичливість» фактично є природною причиною дій *homo naturalis*, а з точки зору права, - правильною причиною вчинків [7, p.129].

Саме в цьому він убачає суще права, протиставляючи його належному в традиційному його значенні. На думку Бентама, саме практика конкретної чесноти (як в окреmostях, так і в цілому) є єдиним шляхом до щастя. Або, інакше кажучи, своєрідним алгоритмом на шляху до нього. У зв'язку з цим виникають запитання: чи може той, хто переконаний, що знає, що таке щастя, дати це знання іншим і переконати їх діяти відповідним чином? За яких умов це знання і переконання виявляться дієвими і ефективними? Зміст цих запитань і відповідей на них міститься в бентамовому аналітичному постулаті: «Деонтологічна етика має необхідні підстави в пояснювальній, аналітичній етиці» [7, P. 128]. Перед ним виникає необхідність вирішити антиномію: «Показати, як загальна доброзичливість перемагається більш вузьким і сконцентрованим інтересом. І як завдяки ментальній культурі (з другого боку – Авт.) більш широке і віддалене бере гору над більш вузьким і найближчим інтересом» [7, P. 129]. Він вважає, що слід все пояснювати і пояснити в гранично простих і прозорих поняттях. Другий принцип деонтології Бентама базується на абсолютній переконаності в тому, що ефективна мораль заснована не на розпорядженнях і заборонах, якими б авторитетними вони не були, а на аналізі і поясненні інтересу. Він затверджує відповідну максиму – «Ніякими засобами з розумною надією на успіх ви не зможете примусити людину поступити певним чином, не показавши йому, що це відповідає його інтересу або веде до такої відповідності» [7, P. 128]. Інакше кажучи, власне інтерес, точніше, його аналіз і пояснення, виступає вирішальним засобом формування і існування ефективної моралі і дієвого права. У зв'язку з цим можна стверджувати, що право, що не враховує інтерес громадянина, швидше, є тим, що Гегель назвав неправом.

Сам же інтерес, згідно Бентаму, у принципі пов'язаний із знанням, розумінням і осмисленням власного життя кожною людиною, а життя кожної людини є джерелом очевидностей і критерієм істини. Відповідно до цього «кожна людина, будучи кращим суддею самому собі у виборі лінії поведінки, що буде сприяти досягненню благополуччя, будучи зрілого віку і знаходячись при повному розумі, повинен в цьому виборі бути наданим самому собі, щоб судити і діяти самостійно» [7, p. 251]. Тобто, в кожній людині повинен бути як би внутрішній суддя, що можна позначити

як індивідуальну правосвідомість. По суті, Бентам замінює поняття обов'язку поняттям інтересу як такої сили, що спрямовує людину у бік мети (користі і благополуччя). В процесі аналізу сфери інтересу, що мотивує вчинки людини, Бентам знаходить два його типи: «інтерес-до-себе» (self-regarding interest) і «інтерес-до-других» (extra-regarding interest). В реальному житті, як показує Бентам, «інтерес-до-себе» завжди містить якусь кількість цього неегоїстичного «інтереса-до-других» [7, р. 193]. Можна стверджувати, що Бентам майже 200 років тому сформулював найважливіший принцип сучасної теорії комунікативної етики і права. У результаті цих міркувань Бентам приходять до виділення третього, центрального, принципу своєї «Деонтології» – принципу користі як єдності інтересу і розуму. Цей принцип, згідно Бентаму, реалізується в системі трьох первинних чеснот: розсудливості (prudence), чесності (probity) і благодіяння (beneficence). Інакше кажучи, реалізація такої єдності думок, слів і справ приводить людину до правильного, ясного і зрозумілого життя – як з морального, так і з правового боку.

У зв'язку з аналізом інтересу Бентам виказав досить плідну ідею, розвинену згодом Остіном, Хартом і багатьма іншими теоретиками, – ідею про те, що пояснювальні зусилля повинні здійснюватися за допомогою використання живої мови, оскільки природа природної людини (homo naturalis) в певному значенні є одночасно і природа його мови. В цій природі, на його думку, і слід шукати відповіді на етичні і правові питання – «в природі самих речей – в природі мови як такої або в природі конкретної мови, що вживається у той час і в тому місці, в якому відбувається міркування» [7, Р.168]. Цим самим Бентам, на думку Грязіна І. Н., пропонує метод своєрідної «лінгвістичної терапії» у правознавстві [8, с. 149], направлений проти абстрактних моральних кліше природного права.

Відштовхуючись від слововживання в англійській мові, Бентам приходять до висновку про те, що в основі величезної безлічі чеснот, властивих людству, лежать три основні – розсудливість, чесність і благодіяння. При цьому він показує, що справедливість (justice) є окремим випадком чесності (probity) [7, р. 220]. Проте, з нашої точки зору, останнє невірне, оскільки всякий свідомо нечесний вчинок дійсно є несправедливим, тоді як не всяке несправедливе рішення або вчинок можна назвати свідомо нечесним. Тим паче, що поняття справедливості (justice) має відношення не тільки до моралі, але і до багатьох соціальних явищ і, перш за все, до судочинства. Тому логічно припустити, що розсудливість (справедлива думка), чесність (справедливі наміри і принципи) і благодіяння (справедливі вчинки) є похідними від справедливості.

Зі всього цього аналізу випливає, маючий для нас ключове значення, четвертий принцип бентамівської деонтології – це вірний розрахунок законодавця або судді, з одного боку, і розуміння такого розрахунку громадянином – з іншого. Здатність до розрахункової діяльності повинна повернутися на мінімізацію загального зла, породжуваного соціальною активністю, а саме за допомогою вірних розрахунків. Вони торкаються, перш за все, правильного розрахунку при винесенні покарань шляхом використання запропонованої Бентамом формули. Згідно Бентаму, той, хто вміє добре рахувати, законодавець або суддя, завжди зрозуміє, що «покарання не повинне мати місця, якщо кількість зла при покаранні буде більше, ніж кількість зла, що виключається покаранням, або більше, ніж кількість добра, що покаранням досягається (виділено нами – *Авт.*)» [7, р. 274]. Тобто невживання покарання (НП) доречно в

тому випадку, якщо кількість зла, похідного від покарання (31), буде більше або рівно тій кількості зла, яке виникне у разі невживання покарання (32). Такого роду юридичні розрахунки можна виразити наступною математичною формулою:

$$\text{НП} \geq 31 \geq 32$$

Отже, проблема побудови юс-конвенцій, завдяки інтерпретації вперше введеного нами в науковий обіг бентамівського тексту, відтепер одержує нові, деонтологічні, підстави: оцінка вчинку (провини, злочину) з позиції благополуччя для кожного і всіх. По-перше, з погляду інтересу, в якому людина є кращим суддею собі самому; з урахуванням принципу користі як єдності інтересу і розуму. По-друге, і це найголовніше – запропонований законодавцям, суддям, а також політикам принцип точного, майже бухгалтерського, розрахунку співвідношення добра і зла при визначенні міри покарання, а значить, при прийнятті тих чи інших судових і політико-правових рішень.

Необхідно підкреслити, що в даному випадку ми одержуємо досить чіткий критерій для оцінки правової якості закону, взагалі, і судових рішень, зокрема, з позицій як позитивного, так і природно-правового підходу, що відповідає одночасно цілям як позитивного, так і природного права. Пригадаємо мудрість стародавніх: «І поставлю суд мірилом, а правду терезами» (Ісаїя 28,17). В даному випадку, якість закону повинна визначатися його зваженістю, а міра покарання або відповідальності, що встановлена судом, повинна бути «сумірною» із суспільною небезпекою певного правопорушення. Наприклад, юридичний склад адміністративного правопорушення обов'язково повинен включати не тільки об'єкт протиправного посягання і зміст делікту – об'єктивна сторона, але і суб'єкт делікту, включаючи психоемоційний статус і особові характеристики як позивача, так і відповідача – суб'єктивна сторона. Метою ж судових рішень повинна стати мінімізація суспільної небезпеки від скоєного правопорушення – на підставі вище запропонованої нами формули.

Таким чином, нове тлумачення «Деонтології» Бентама, яке тут було здійснено, дозволяє виділити низку важливих теоретичних принципів, що надають процедурі прийняття юс-конвенцій (судових або політико-правових рішень) більшої ясності і технологічності.

Список літератури

1. Мамченко Н. В. Феномен юридичних конвенцій як синтез інтенцій позитивного і природного права / Н. В. Мамченко // Держава і право. Збірник наукових праць. – 2005. – Випуск 29. – С. 117-123.
2. Скакун О. Ф. Юридическая деонтология: [Учебник] / О. Ф. Скакун. – Х. : Эспада, 2002. – 504 с.
3. Окусов А. П. Юридическая деонтология или профессиональная несостоятельность безнравственного юриста / А. П. Окусов. – Ростов-на-Дону, 2001. – 78 с.
4. Деонтология в медицине: в 2-х томах / [Под редакцией Б. В. Петровского]. – М. : Медицина. – Т. 1. – 1988. – 455 с.
5. Левитан К. М. Педагогическая деонтология и ее категориально-понятийный строй / К. М. Левитан // Понятийный аппарат педагогики и образования. – Екатеринбург, 1998. – Вып. 3. – С. 112-115.
6. Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) / А. Ф. Кони // Избранные труды и речи. – Тула : Автограф, 2000. – 638 с.
7. Bentham J. Deontology / J. Bentham. Deontology together with a Table of the Springs of Action and the Article of Utilitarianism. – Oxford: Clarendon Press, 1988, p. 119 – 281.

8. Грязин И. Н. Первый акт позитивистской критики естественного права: Бентам против Блэкстоуна / И. Н. Грязин // Ученые записки Тартуского государственного университета. – Тарту, 1986. Труды по философии. – Вып. 731. – С. 149-163.

Мамченко Н. В. Деонтология И. Бентама как условие юс-конвенций / Н. В. Мамченко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 21-26.

Статья посвящена исследованию деонтологии Бентама И. в аспекте механизма принятия политико-правовых решений согласительного характера.

Ключевые слова: деонтология, Бентам И., юс-конвенции.

Mamchenko N. Deontology J. Bentham as a condition of jus-conventions / N. Mamchenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 21-26

Article posvyachena research ethics J. Bentham in terms of the mechanism of political and legal decision-making conciliatory / N. Mamchenko

Keywords: deontology, J. Bentham, ioc-convention.

Статья поступила в редакцию 21.02.2012.

УДК 340.1

ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ВИКОНАННЯМ ПРАВИЛ ВНУТРІШНЬОГО РОЗПОРЯДКУ ЗАСУДЖЕНИМИ Й ПЕРСОНАЛОМ

Пальченкова В. М.

*Інститут права ім. В. Сташица Класичного приватного університету,
м. Запоріжжя, Україна*

В статті розглядаються проблеми взаємодії інститутів громадського контролю з пенітенціарною системою, дотримання вимог чинного законодавства останньою. Особлива увага зосереджена на вимогах Правил внутрішнього розпорядку, які діють в установах виконання покарань.

Ключові слова: засуджений, правила, громадський контроль, виконання покарань.

Однією із необхідних складових реформ для побудови демократичної, правової держави є забезпечення прав людини, створення дійових механізмів захисту її законних інтересів, реалізації основного принципу правової держави, згідно з яким людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а утвердження та забезпечення прав і свобод людини – обов'язком держави. Особливого значення ці положення набувають в сфері кримінального судочинства, оскільки визначають основні засади формування політики держави у сфері виконання покарань, яка має бути орієнтована не лише на створення належних умов для боротьби зі злочинністю, а й забезпечення прав засуджених.

Сьогодні причин і підстав для реформування кримінально-виконавчого законодавства і усієї системи в цілому більш ніж досить: зміна пріоритетів і відомства, що з Державного департаменту України з питань виконання покарань (далі – ДДУПВП) перетворилося у Державну пенітенціарну службу України (далі – ДПтСУ), необхідність модернізації законодавства, дотримання міжнародних стандартів поводження із засудженими тощо. Але до цього часу тривають суперечки вчених і практиків щодо прийнятної концепції і шляхів такого реформування. Одним з дискусійних є питання пошуку дієвих механізмів регулювання поведінки засуджених.

Науково-теоретичним проблемам ефективного застосування заходів карально-виправного впливу на засуджених та вивченню механізму регулювання правослухняної поведінки приділялась увага в працях Антоняна Ю., Аванесова Г., Бадири В., Богатирьова І., Гернета М., Джужи О., Денисової Т., Дриля Д., Дрьоміна В., Дюркгейма Е., Лейкіної Н., Мертона Р., Міхліна О., Познишева С., Радова Г., Раппопорта О., Романенка О., Скибицького В., Стручкова М., Таганцева М., Тарда Г., Трубнікова В., Фойницького І., Шмарова І. та інших.

Зокрема, ідеї імплементації в національне кримінально-виконавче законодавство міжнародних, перш за все, Європейських стандартів щодо умов тримання засу-

джених в установах виконання покарань знайшли своє втілення в роботах українських вчених Багрій-Шахматова Л. В., Бадири В. А., Близьнюка І. Л., Беци О. В., Денисової Т. А., Костенка О. М., Львовичкіна В. А., Пташинського О. Б., Радова Г. О., Степанюка А. Х., Харченко В. М., Юлдашева О. Х. та Яковець І. С.

Мета дослідження полягає у встановленні ролі і місця громадського контролю при виконанні персоналом кримінально-виконавчих установ вимог нормативних документів, зокрема, Правил внутрішнього розпорядку.

Як відомо, 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].

За часів колишнього СРСР до виконання громадського супроводу процесу відбування покарання засудженими суспільство ставилось суто формально. Достатньо пригадати «активну діяльність» наглядових комісій та роботу із засудженими шефських колективів. Суспільство не тільки не приймало активної участі у виправленні особи, що вчинила злочин, а й відмежовувалось від проведення будь-яких заходів щодо усунення негативних проявів її поведінки у майбутньому. Після звільнення від відбутого покарання у колишнього засудженого назавжди залишалось тавро «ЗК», що впливало на труднощі при працевлаштуванні, відмові у поліпшенні житлових умов, а іноді і у прописці за попереднім місцем мешкання тощо. Таким чином, існуючі умови сприяли тому, щоби засуджені вже в період відбування покарання змогли створювати свої, специфічні групи, які допомагали б розподілити сфери впливу, захищати від нападів та знущань, підтримати у виборі місця в середовищі засуджених, де існує чітка ієрархія, а також по закінченню терміну покарання допомагали влаштувати власне життя, працевлаштуватися і, при необхідності, продовжити спільну злочинну діяльність.

За роки незалежності України ситуація дещо змінилася на краще. Так, активізувалась діяльність правозахисників та інших громадських організацій. Непоодинокими стало надання різного роду інформації через пресу, телебачення, моніторинги, звіти і т. ін. про наявність правопорушень, що існують в період відбування покарання засудженими, про випадки свавілля, які допускаються органами МВС та персоналом кримінально-виконавчої системи. Таким чином громадянське суспільство свідомо стає на захист правопорядку.

Як відомо, до сьогодні місцях попереднього ув'язнення та УВП діє постійна атмосфера напруги, що в кожному мить може призвести до правопорушень. У відповідності з неформальними кодексами поведінки, що існують у злочинному світі, починаючи з короткочасного позбавлення волі (наприклад, утримання під вартою у слідчих ізоляторах), особа повинна негайно обирати свою, специфічну норму пове-

дінки в оточуючому середовищі. Як правило проходить перевірка насильством над утриманими під вартою, або засудженими вперше.

У випадках вчинення до них подібних дій, такі особи повинні адекватно реагувати на них, навіть вчиняючи правопорушення або злочини. Якщо протидія відсутня – по відношенню до затриманого або засудженого можуть бути заподіяні інші насильницькі дії. Так, за підсумками дослідження Денисової Т. А. було встановлено, що переважна більшість засуджених (74,6%) вважає неприпустимим втручання у внутрішні справи засуджених або захист їх з боку адміністрації установ. Насправді він практично відсутній, бо в УВП існує атмосфера нейтралітету і розподілу сфер впливу. «Захист» засуджених від насильства, згвалтування, покровительство їм – є пріоритетною сферою діяльності груп негативної спрямованості [3]. Саме тому, вбачається необхідним проведення подвійного контролю за засудженими та персоналом УВП як з боку адміністрації кримінально-виконавчої установи, так і з боку громадськості.

Очевидно, що вектором сучасного розвитку кримінально-виконавчого права і реформування національної кримінально-виконавчої системи має бути дійсна, а не вдавана їх відкритість для суспільства, обговорення і контролю з боку громадськості, в тому числі і міжнародної, використання при цьому найбільш прогресивних і прийнятних для нас європейських концепцій, імплементація міжнародних принципів, норм і стандартів щодо прав та свобод людини і громадянина, які у свою чергу сприятимуть прискоренню входження України до світового співтовариства.

Після прийняття Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК) [4] ДДУПВП, з метою приведення відомчих нормативно-правових актів з питань виконання покарань у відповідність до вимог КВК України затвердив Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань [5]. Їх завданням було конкретизувати окремі питання виконання та відбування кримінального покарання у виді арешту, позбавлення та обмеження волі відповідно до вимог кримінально-виконавчого законодавства України. Зокрема, визначити обладнання установ, у яких відбуватимуть покарання засуджені, особливості та порядок їх тримання тощо. Заслуговують на увагу питання, пов'язані з перебуванням засуджених в установах закритого типу (виправних колоніях), а тому Правилами внутрішнього розпорядку чітко передбачені взаємовідносини працівників установ виконання покарань і засуджених, які ґрунтуються на суворому дотриманні законності.

З одного боку працівники установ зобов'язані постійно зміцнювати правопорядок в установах виконання покарань, проводити цілеспрямовану виховну роботу серед засуджених, виявляти та запобігати правопорушенням і вчиненню злочинам, уважно ставитися до кожного засудженого. З іншого, засуджені зобов'язані бути ввічливими з працівниками установ виконання покарань, виконувати їх законні вимоги, мати передбачені Правилами права та виконувати обов'язки, покладені на засуджених в період виконання і відбування покарання.

Зокрема, Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань регламентують, що засуджені мають право: на особисту безпеку; одержувати інформацію і роз'яснення про умови відбування і порядок виконання покарання, а також їх права; отримувати медичну допомогу і лікування, у тому числі платні медичні послуги за рахунок особистих грошових коштів чи коштів рідних та близьких; розпоряджатися грошовими коштами (для засуджених, які відбувають покарання у ви-

правних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, дільницях соціальної реабілітації та виправних центрах), придбавати, володіти і розпоряджатися предметами, речами, виробами, використання яких не заборонено; здійснювати листування з особами, які перебувають за межами установ виконання покарань та не відбувають покарання, вести з ними телефонні розмови тощо. Разом з тим, засуджені зобов'язані: суворо дотримуватися норм, які визначають порядок і умови відбування покарання: розпорядку дня установи, правомірних взаємовідносин з іншими засудженими, персоналом установи та іншими особами; дбайливо ставитися до державного майна; бути ввічливими між собою тощо. Категорично забороняється завдавати шкоду державному, комунальному майну, майну інших юридичних чи фізичних осіб, у тому числі майну інших засуджених, створювати загрозу життю і здоров'ю засуджених, вживати спиртні напої, наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги чи інші одурманюючі засоби; чинити опір законним діям персоналу установи, перешкоджати виконанню ним своїх службових обов'язків, підбурювати до цього інших засуджених; користуватися заточувальним обладнанням, інструментом, електроенергією, механізмами та іншими матеріалами з особистих мотивів.

Однак, необхідно зауважити, що в Правилах є низка положень, які не відповідають Конституції, іншому чинному законодавству України і ратифікованим ВР України міжнародним договорам (щодо перегляду кореспонденції засуджених без рішення суду; придбання за рахунок засуджених холодильників і телевізорів для відділень СВІПС без вирішення питання щодо їх майбутнього власника, т. ін.).

При визначенні правового статусу, місця, порядку і умов виконання та відбування покарання також безпідставно були звужені окремі права засуджених. Так, наприклад, у розділі 4 «Особливості тримання засуджених до довічного позбавлення волі» конкретизувалися особливості утримання засуджених цієї категорії, визначалися правовий статус, місце, порядок і умови виконання та відбування покарання у виді довічного позбавлення волі. Але одночасно безпідставно були звужені права засуджених у частині надання тривалих побачень, зменшувалась сума коштів на придбання продуктів харчування та предметів першої необхідності, кількість посилок протягом року, їм встановлено одяг спеціального зразку тощо. Відповідно до ч. 3 ст. 22 Конституції України, навіть у разі ухвалення нових законів або внесення змін до чинних не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Також це є порушенням ст. 3 Європейської конвенції з прав людини. Такі приклади можна продовжувати і на це необхідно звертати увагу наглядових комісій, а також окремих правозахисників.

Проте вносити до Правил зміни без попереднього внесення змін до відповідних розділів і статей КВК України не можна, оскільки буде порушено порядок їх підпорядкованості. На нашу думку, найбільш ретельного доопрацювання, доповнення і змін потребує п.29 Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, який регламентує «Правила поведінки засуджених». Цей важливий пункт Правил правильніше було б назвати «Особливості правового статусу засуджених», оскільки він регламентує права і обов'язки засуджених, а також основні обмеження на дії, які засудженим вчиняти забороняється.

Виходячи з цього, співробітникам установ необхідно виважено ставитись до прийняття рішення про заохочення засудженого чи накладення на нього дисциплі-

нарного стягнення. Засуджений повинен усвідомлювати за яку провину на нього накладено стягнення і що саме воно є справедливим, достатнім і відповідає тяжкості вчиненого. Саме такий підхід унеможливить в подальшому протиправну поведінку засудженого. В свою чергу, громадський контроль повинен забезпечити недопущення з боку персоналу кримінально-виконавчих установ грубого порушення прав засуджених. Такий контроль полягає у перевірці та обліку діяльності органів та установ, що безпосередньо виконують кримінальні покарання. Це спостереження, перевірка, оцінка і порівняння контрольованих параметрів з нормативне встановленими, здійснення планомірного систематичного впливу на керовані об'єкти для того, щоб попередити або вчасно виявити й усунути відхилення в їхньому розвитку і функціонуванні, забезпечити єдність рішення і виконання, досягнення поставлених соціально-економічних і виховних цілей покарання. Загалом, у ході такого контролю розглядаються та вирішуються по суті скарги, проводиться особистий прийом та опитування засуджених.

Список літератури

1. Соломатина Е. А. Теоретические основы контроля законодательной власти за деятельностью правоохранительных органов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: Специальность 12.00.01 «Теория государства и права» / 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. Денисова Т. А. Покарання: кримінально-правовий, кримінологічний та кримінально-виконавчий аналіз: [Монографія] / Т. А. Денисова. – Запоріжжя: Вид-во КПУ, 2007. – 340 с.
4. Кримінально-виконавчий кодекс України. –К. : Атіка, 2003. – 96 с.
5. Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань. Наказ № 275 від 25.12.2003 р. // Кримінально-виконавче законодавство України: [Зб. нормат. актів] / [Укладач В. М. Трубников]. – Х. : Рубікон, 2008. – 432 с.

Пальченкова В. М. Общественный контроль за выполнением правил внутреннего распорядка осужденными и персоналом / В. П. Пальченкова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 27-31.

В статье рассматриваются проблемы взаимодействия институтов общественного контроля с пенитенциарной системой, соблюдение требований действующего законодательства последней. Особое внимание сосредоточено на требованиях Правил внутреннего распорядка, которые действуют в учреждениях исполнения наказаний.

Ключевые слова: осужденный, правила, общественный контроль, исполнение наказаний.

Palchenkova V. Public monitoring of the Rules of Procedure of inmates and staff / V. Palchenkovva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 27-31.

The article addresses the problem of interaction between institutions of public control and penitentiary system, compliance it to the rules of legislation. Special attention is focused on the requirements of The Rules of internal regulations in the valid penal institutions.

Keywords: convicted, rules, civil control, execution of penalty.

Статья поступила в редакцию 05.03.2012.

УДК 340.12:349.4

ПОЛИТИЧЕСКАЯ ПРОГРАММА КОНСТИТУЦИОННО- ДЕМОКРАТИЧЕСКОЙ ПАРТИИ РОССИИ КАК ОСНОВА ВЗГЛЯДОВ СОЛОМОНА КРЫМА НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ

Сорокин Р. А.

*Южный филиал Национального университета биоресурсов и природопользования Украины,
г. Симферополь, Украина*

Статья содержит исследование положений политической программы российской Конституционно-демократической партии, посвященных регулированию земельных правоотношений, а также попыток их реализации Соломоном Крымом.

Ключевые слова: Соломон Крым, государство, право, земельное право.

Конституция Украины провозглашает землю основным национальным богатством, находящимся под особой охраной государства. Такое положение Основного Закона предполагает наличие эффективного механизма правового регулирования общественных отношений, объектом которых является земля. Поэтапное реформирование земельного законодательства с момента обретения Украиной независимости до настоящего времени, сталкивалось с различными проблемами политического и правового характера. Часть этих проблем осталась от советского периода, часть была обусловлена построением собственной правовой системы, устанавливающей и закрепляющей новые институты земельного права.

Указанные проблемы существовали и раньше, а научная мысль постоянно осуществляла поиск путей их решения. Изучение идеологии государственных деятелей прошлого, опыта их деятельности в соответствующей сфере поможет нам избежать многих проблем на пути построения и совершенствования системы земельного права и правового обеспечения соответствующих отношений.

Одним из таких деятелей является Соломон Крым, депутат Государственной думы I и IV созыва и член Государственного Совета Российской империи, который возглавлял второе Крымское краевое правительство (ноябрь 1918 – апрель 1919 гг.).

Личности Соломона Крыма и его общественно-политической деятельности посвящено несколько работ Полканова Ю. А. [1], Кизилова М. Б. [2], Зарубиных А. Г. и В. Г. [3], Копыленко О. Л. [4]. Однако указанные работы посвящены отдельным моментам биографии Соломона Крыма и некоторым аспектам его политической деятельности. Специального исследования, объектом которого были взгляды Крыма С. на земельное право, их основа и попытки реализации до настоящего времени проведено не было.

Целью настоящей работы является исследование положений программы российской партии кадетов, посвященных регулированию земельного вопроса, а также попыток Соломона Крыма реализовать эти положения во время своей политической

деятельности в Государственной Думе Российской империи I созыва (1906 г.) и вторым Крымском краевом правительстве (ноябрь 1918 – апрель 1919 гг.)

Формирование взглядов Соломона Крыма на земельные правоотношения происходило под влиянием политической программы российской Конституционно-демократической партии («Партии Народной Свободы»), членом которой он являлся и которую представлял в Государственной Думе Российской империи I и IV созывов. Учредительный съезд Конституционно – демократической партии состоялся 12-18 октября 1905 г. После II съезда (1906 г.) появилось дополнение к ее названию – «Партия Народной Свободы» [5, с. 15]. Анализ основных положений программы партии позволяет считать ее ориентированной на утверждение в государстве демократических прав и свобод, а также построение в России правого государства. При этом кадеты не только выдвигали определенные идеи, но и предлагали практические механизмы их реализации.

Раздел кадетской программы, содержащий предложения по реформированию земельных правоотношений является наибольшим (9 пунктов: 36-44, а также примечания) по сравнению с другими разделами, что свидетельствует о значимости земельного вопроса для партии кадетов.

Пункты 36 и 37 заявляют о необходимости передачи земель сельскохозяйственного пользования трудовому земледельческому населению и призывают к скорейшему проведению земельной реформы, законодательно закрепляющей это положение. Также целью этой реформы было удовлетворение нужды в собственной земле малоземельного и безземельного российского крестьянства.

В следующем пункте (38) кадеты предлагали ввести запрет на приобретение отдельными лицами земли сверх трудовой нормы, а также на обращение земли сельскохозяйственного пользования, даже в пределах трудовой нормы, в источник постоянного рентного дохода.

Пункт 39 предусматривает, что населению должна быть предусмотрена законом широкая возможность сохранять, устанавливать и развивать те формы землевладения, которые являются для него предпочтительными.

Пункт 40 предусматривает ликвидацию сословных ограничений и административной опеки при формировании и осуществлении своей деятельности всех видов земельных союзов (общин, обществ с подворными владениями, товариществами и т.д.). Они, по мнению кадетов, должны были приобрести характер частно-правовых организаций. Внутренняя организация и деятельность этих союзов определялась законом, их непосредственными уставами и договорами.

Пункт 41 предполагал конкретные шаги для достижения цели указанной в предыдущем пункте, среди которых необходимо выделить следующие:

- устранение из действующего законодательства положений, способствующих насильственному разрушению общинного владения;
- установление законом возможности переуступки отдельными общинниками своего права участия в общинном владении посторонним лицам, с надлежащим, при этом, обеспечении интересов общины;
- широкая постанковка землеустроительного дела, а также обеспечение проведения работ по заготовке и устройству земель для переселенцев;
- государственная и общественная организация переселений;

– обеспечение государством системы мер по подъему производительности трудового землевладения (мелиорация, сельскохозяйственный кредит, развитие сельскохозяйственного образования и т.д.).

Пункт 43 определяет статус лесных площадей. В соответствии с ним, они должны принадлежать государству за исключением тех лесных земель, которые могут получить сельскохозяйственное назначение, а также состоящих во владении трудового населения (надельных) и общественных учреждений.

К ведению государства должно быть отнесено и регулирование пользования внутренними водами (пункт 44).

Пункт «А» примечаний предполагал пополнение запаса государственных земель для целей земельной реформы землями монастырскими, церковными, принадлежащими крестьянскому и дворянскому банкам.

Пункт «Б» устанавливал категории земель, которые не подлежат принудительному отчуждению. К таким землям относились: земли сельских обществ, все не превышающие трудовой нормы мелкие владения отдельных лиц и участки членов товариществ, земли под фабриками и заводами и т.д.

Согласно пункту «В» в прочих частных владениях подлежат принудительному отчуждению все количество земли сверх трудовой нормы. При этом данный пункт содержит оговорку, согласно которой в местностях, где нет недостатка земли для нормального обеспечения местного малоземельного и безземельного земледельческого населения, тем владельцам, которые ведут хозяйство собственным инвентарем, предоставляется право сохранять за собой количество земли свыше трудовой, но не более установленной для таких случаев предельной нормы.

Пункт «Г» предусматривал, что земли общегосударственного запаса, за исключением подлежащих сохранению лесов и тех земельных участков, которые будут признано необходимым оставить в непосредственном распоряжении государственных органов или органов местного самоуправления для культурно-хозяйственных государственных и общественных целей, обращаются на удовлетворение нужд местного мало- и безземельного трудового земледельческого населения. При недостатке в данной местности запаса земель для нормального обеспечения местного мало- и безземельного трудового земледельческого населения должна быть применена широкая помощь государства тем, кто пожелает переселиться в другие районы.

В соответствии с пунктом «Д», законом должны быть указаны те местности, в которых по обилию лесов последние могут быть использованы для отвода населению на сельскохозяйственные нужды, и должно быть определено, какая именно доля лесов может получить такое назначение.

Пункт «Е» предусматривал, что нормы обеспечения мало- и безземельного населения, трудовые и предельные нормы того количества земли, которое может быть оставлено за владельцами при условии эксплуатации ее собственным инвентарем, вырабатываются по отдельным районам местными земельными учреждениями и затем определяются законом.

Согласно пункту «Ж», принудительное отчуждение частновладельческих земель производится путем выкупа их государством. В основу оценки земли полагается нормальная ее доходность с устранением из расчета тех повышающих ее доходность элементов, которые обуславливаются нуждой земельного населения, условиями найма рабочих и т.д.

В соответствии с пунктом «З», земли государственного запаса отводятся нуждающемуся в них населению на началах постоянного пользования как коллективным единицам (обществам с подворным владением общинам товариществам и иным союзам земледельцев), так и частным владельцам.

Выкупная сумма за отчуждаемые земли выплачивается владельцам выкупными свидетельствами. Государство должно принять на себя погашение выкупной суммы и уплату определяемой законом доли процентов по выкупным свидетельствам. Оставшаяся часть подлежащих уплате процентов покрывается налогом с земель, отводимых в пользование населению (Пункт «И») [6, с. 89-95].

На основании вышеуказанных положений политической программы кадетов Соломон Крым и другие гласные Государственной Думы I созыва разработали принципы аграрной реформы. Но их попытка проведения либеральной реформы натолкнулось на сопротивление представителей Аграрного министерства. Скрытое противодействие вскоре выразилось в открытый конфликт между Государственной Думой и Аграрным министерством. Его суть заключалась в том, что должностными лицами министерства было опубликовано сообщение в Правительственном Вестнике об искаженных основах земельной реформы, якобы предложенных Думой. Кроме того, в этой статье Государственная Дума была подвергнута неправомерной, с точки зрения большинства ее членов, критике [7, с. 1754].

Соломон Крым с другими гласными выразили протест против действий министерства, указав на имеющее место нарушение порядка, т.к. министерство могло обращаться к населению лишь на основании уже принятых законов,

Гласные заявили, что опубликованные основы аграрной реформы противоречат тем, которые были заявлены Думой. Кроме того, министерство в заключительной части своего сообщения подвергло провозглашенные Думой принципы искажению и критике, недопустимым в официальном документе.

В качестве примера они привели утверждение министерства о том, что частновладельческие земли могут быть переданы крестьянам только за выкуп, что могло породить сомнение в твердости установленного Думой основания принудительности отчуждения таких земель в пользу крестьян. При этом было опубликовано и трудно исполнимое обещание о реализации земли, приобретенной по высокой цене, за цену дешевую, с принятием убытков от такой операции на счет государства. Помимо прочего, несуразность такого утверждения, по мнению либеральных гласных, заключалось в том, что общегосударственные средства поступают от того же крестьянства. Также министерство фактически подтверждало обособленность крестьян как сословия, о чем свидетельствует запрет на продажу ими своих земель представителям других сословий. Соломон Крым и его единомышленники считали, что подобные утверждения внесут путаницу в уже устоявшееся мнение народа о необходимости ликвидации сословий и предоставления населению свободы решения о сохранении общинных начал в соответствии с волей селений.

Кадеты охарактеризовали опубликованные предположения министерства о том, что прибавление земли крестьянам может их разорить, уничтожение помещичьих имений грозит крестьянам голодом и вечной нищетой, а равно предостережения о якобы грядущем изъятии у крестьян их земель и отчуждения всей земли в пользу государства как совершенно произвольные и имеющие целью опорочить в глазах населения работу Государственной Думы по земельному вопросу. Ведь на самом

деле Соломон Крым и другие члены Государственной Думы, разрабатывавшие принципы аграрной реформы, основывали их на неперменной передаче крестьянам казенных удельных кабинетских монастырских и церковных и принудительно отчуждаемых частновладельческих земель. Гласные также указали, что сообщение министерства может в условиях сложившейся в государстве обстановки привести к тяжелому обострению земельных отношений.

Соломон Крым и другие представители кадетов обратились к председателю Государственной Думы, с просьбой направить запрос председателю Совета Министров с требованием принять меры к тому, чтобы сообщение Аграрного министерства было немедленно изъято из обращения и опровергнуто в опубликовавших его органах печати [7, с. 1755].

Однако вместо положительного разрешения конфликта появилось указание Николая II распустить Государственную Думу I созыва.

Следующая реальная возможность урегулировать с помощью законодательства земельные правоотношения у Соломона Крыма появились после 15 ноября 1918 года, когда он возглавил второе Крымское краевое правительство.

Основная нормативно-правовая деятельность второго Крымского краевого правительства касалась политических и гражданских прав населения. Законодательным регулированием социальной и земельной сфер Совет Министров предполагал заниматься после реализации введения и установления на Крымском полуострове гражданских прав и свобод, в соответствии с кадетской политической программой. Земельные правоотношения на Крымском полуострове Совет Министров под председательством Соломона Крыма пытался регулировать с помощью соответствующих российских законов, принятых до 25 октября 1917 года. Некоторые из них Соломон Крым, являясь также и министром земледелия и краевых имуществ, пытался адаптировать к местным условиям. Так, 30 января 1919 года Совет Министров принял постановление, в соответствии с которым были внесены изменения в закон «Об ограничении земель» от 2 декабря 1916 года. Данное постановление отменило действие 5 разделов и внесло изменение в 18 разделов и статей закона. В частности, была введена правовая норма, регулирующая рассмотрение жалоб, поступающих от граждан и организаций на постановления Совета при Краевом управлении по поводу дел, попадающих под действие правил о размежевании земель. Согласно постановлению рассмотрением таких жалоб занимался Высший Краевой суд. Изменения коснулись и порядка проведения работ по размежеванию. Если ранее ответственность за проведение таких работ ложилась на полицейское или волостное управление, а в соответствии с исследуемым постановлением, то теперь она переносилась на органы местной администрации. Настоящим постановлением предусматривалось, что в случае отсутствия собственника или его представителя при выполнении работ по размежеванию земли, без уважительной причины, землемер был обязан составить соответствующий протокол и установить временное размежевание по показаниям присутствующей стороны [8, л. 6].

Дальнейшее проведение земельной политики вторым Крымским краевым правительством было прервано в связи с наступлением большевиков, которые 10 апреля 1919 года заняли Симферополь. Власть гражданского правительства Соломона Крыма была свергнута [9, л. 8]. Сам председатель Совета Министров эмигрировал во Францию. К политической деятельности он не возвращался.

На основании вышеизложенного историко-правового материала можно сделать следующие выводы.

Соломон Крым придавал большое значение земельному (аграрному) законодательству, отстаивая убеждения, что в государстве, где ведущую роль в экономике играет агропромышленный комплекс, обеспечения стабильный земельных правоотношений станет основой нормального и эффективного развития и функционирования все государственных и общественных институтов. Он принимал непосредственное участие в разработке проекта аграрной реформы как депутат Государственной думы Российской империи I созыва, опираясь в своих предложениях на положения соответствующего раздела политической программы Конституционно-демократической партии России. Их можно сформулировать так:

необходимость передачи земель сельскохозяйственного пользования трудовому населению с целью обеспечения потребностей малоземельного и безземельного российского крестьянства;

установление единой трудовой нормы земли, как ограничение приобретения земли частными лицами;

свобода выбора формы землепользования;

свобода формирования и деятельности разных видов земельных сообществ;

отчуждение казенных, церковных, кабинетских, монастырских земель, а также принудительное изъятие частновладельческих земель свыше трудовой нормы в пользу крестьян;

государственная поддержка продуктивности трудового землевладения.

Эти принципы предусматривалось закрепить в соответствующих законодательных актах и гарантировать государством, которое в свою очередь должно строить свою земельную политику в соответствии с ними.

К заданиям земельного законодательства С. Крым относил:

регулирование земельных правоотношений с целью не допустить кризис в соответствующей сфере, а также создать условия для рационального использования и охраны земель;

равноправное развитие всех форм собственности на землю;

охрана и возрождение плодородности почвы;

охрана земельных прав частных лиц, сообществ и государства.

При этом он считал необходимым гарантировать равноправное положение в государстве таких трех форм собственности на землю – частная, общинная (коллективная) и государственная.

Таким образом, взгляды Соломона Крыма на земельное право сформировались под влиянием политической программы Конституционно-демократической партии, которую он стремился реализовать на различных этапах своей общественно-политической деятельности.

Список литературы

1. Полканов Ю. А. Забытое имя – Соломон Крым / Ю. А. Полканов // Крымская правда. – 1993. – № 11. – 19 января. – С. 4.
2. Кизилев М. Б. Караим Соломон Крым: жизнь и судьба / М. Б. Кизилев // Историческое наследие Крыма. – 2005. – № 10. – С. 86-96.
3. Зарубин А. Г. Второе Краевое правительство к «единой и неделимой» / А. Г. Зарубин, В. Г. Зарубин // Историческое наследие Крыма. – 2007. – № 20. – С. 107-146.

4. Копиленко О. Л. Конституція Автономної Республіки Крим: проблеми прийняття, затвердження, реалізації / О. Л. Копиленко. – К. : Таксон, 2001. – 362 с.
5. Кадеты. Какими они были? Политический семинар // Студенческий меридиан. – июнь 1990. – С. 14-20.
6. Кувшинов В. А. Программа партии кадетов / В. А. Кувшинов // Вопросы истории КПСС. – 1991. – № 8. – С. 83-95.
7. Государственная Дума. Стенографические отчеты. Сессия первая. – СПб, 1906. – Том II. – С. 1754-1755.
8. ГААРК. – Ф. Р. – 1000. – Оп. 4. – Спр. 1. – л. 5 – 9.
9. ГААРК. – Ф. Р. – 1000. – Оп. 3. – Спр. 1. – л. 2 – 8.

Сорокін Р. О. Політична програма Конституційно-демократичної партії Росії як основа поглядів Соломона Крима на земельні правовідносини / Р. О. Сорокін // // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. – С. 32-38.

Стаття містить дослідження положень політичної програми російської Конституційно-демократичної партії, що присвячена регулюванню земельних правовідносин, а також спроб їхньої реалізації Соломоном Кримом.

Ключові слова: Соломон Крим, держава, право, земельне право.

Sorokin R. The Political Programme of the Constitutional Democratic Party of Russia as the Basis of Solomon Krym's Views on Land Legal Relations / R. Sorokin// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 38-38.

The article deals with the research of the statements of the Russian Constitutional Democratic Party's political programme, which is dedicated to the regulation of land legal relations and the attempts of their realization by Solomon Krym

Keywords: Solomon Krym, state, law, land law.

Статья поступила в редакцию 15.02.2012.

УДК 343.18

ВОЛОСНИЙ СУД У СИСТЕМІ СУДОВИХ УСТАНОВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XIX СТ.: СТРУКТУРА ТА СУДОВІ ПРАКТИКИ

Соцький Ю. Ф.

*Кам'янець-Подільський факультет Міжрегіональної фінансово-юридичної академії,
м. Кам'янець-Подільський, Україна.*

У статті досліджується питання правової природи інституту волосних судів у загальнодержавній репресивній системі Російської імперії.

Ключові слова: Російська імперія, волость, суд, селяни.

Сучасний стан розвитку права та державності в Україні вимагає відповідної наукової полеміки щодо питань генезису та еволюції судової системи Російської імперії в українських губерніях у пореформений період. У зазначений період дев'ять етнічних губерній входили до складу Російської імперії, а саме: Волинська, Катеринославська, Київська, Подільська, Полтавська, Харківська, Херсонська, Чернігівська та три повіти Бессарабської губернії: Акерманський, Ізмаїльський, Хотинський.

Аналіз досліджень і публікацій свідчить про те, що питання функціонування волосних судових установ Російської імперії знайшло висвітлення у працях дореволюційних дослідників: Волчкова В. В. [1], Заблоцького-Десятовського А. П. [2], Муравйова М. В. [3], Кістяковського А. Ф. [4].

У радянській юридичній історіографії зазначена проблема досліджувалась Віленським Б. В. [5], Дружиніним М. М. [6], Коротких М. Г. [7].

Серед сучасних російських дослідників судової системи дореволюційної Росії, безумовно, цінним як у змістовному, так і фактологічному плані є монографічне дослідження Лонської С. В. «Мировая юстиция в России»[8].

У сучасній українській юридичній історіографії діяльності судових установ Російської імперії в українських губерніях присвячені роботи Русанової О. І., Тарнавської В. М., Шандри В. С. Особливе місце серед них, належить дисертаційному дослідженню Петровської Н. В. «Сільське самоврядування на землях Лівобережної України у другій половині XIX – на початку XX ст.» в якому автор, досліджувала також діяльність волосних судів [9, с. 13-20].

Метою статті є дослідження правової природи волосних судів, їх становлення та розвиток у загальноімперській системі судочинства.

Радикальне реформування селянського побуту та управління державними селянами, розпочалося у період царювання Миколи I (1825-1845 рр.) із прибуттям до Санкт-Петербургу графа Кисельова П. Д., який до початку 40-х років XIX ст. був намісником Молдавії та Валахії і зумів облаштувати там побут державних селян за власним планом [2, с. 57].

Реформа, яку запровадив граф Кисельов П. Д. отримала підтримку та схвалення у Миколи I, особливо щодо державних селян, оскільки їх положення у підпорядкуванні Міністерства фінансів було вкрай складним. Основними формами експлуатації зазначеної категорії осіб, були грошова рента та податки, розмір яких постійно збільшувався.

Зазначимо, про те що особливо великою була частка державних селян у Південному регіоні України, масова колонізація якого припала на другу половину XVII ст. У 50-х роках XIX ст. у Таврійській губернії нараховувалось 30 % державних селян (з усієї кількості селянства губернії). У Херсонській губернії частка цієї категорії населення становила 64 %, на Катеринославщині – 66 %. [10, с. 39] Такий високий відсоток селянства, що був власністю держави як суб'єкта кріпосного права, спонукав уряд імперії зробити Україну своєрідним «полігоном» для законодавчих новел.

Реформатор селянського побуту граф Кисельов П. Д. запропонував підпорядкувати державних селян особливому департаменту. За для цього спочатку було створено 5-е відділення імператорської канцелярії, а у 1837 р. створено Міністерство державного майна.

У 1838 р. було затверджено проект сільських управлінь державними селянами, напрацьований першим міністром Міністерства державного майна П.Д. Кисельовим. На підставі цих проектів були створені місцеві органи – Палати державного майна та Окружні управління. Округи поділялись на волості, а волості на сільські громади. При кожній волості перебували: волосний голова, волосний писарь з помічником. Волості утворювались на території з населенням не менше 6 000 осіб.

Волосна розправа – була органом для розгляду судових справ між селянами волості. Розправа складалась із двох добросовісних під керівництвом голови.

Письмова частина покладалась на волосного писаря. У того часній Російській імперії існувала підготовка професійних кадрів у сільських та волосних правліннях. При Міністерстві державного майна функціонували сільські порафіяльні училища, які навчали дітей, переважно сиріт грамоти і підготовлювали їх до подальшої писарської роботи [11, с. 573].

Кожна волость була поділена на сільські громади, громада складалась із одного населеного пункту або декількох невеликих сіл із чисельністю населення 1500 осіб.

30 квітня 1838 р. імператором Миколою I, було затверджено проекти двох сільських статутів поліцейського та судового, що надало їм сили закону.

Як слушно зазначав відомий дореволюційний вчений – правознавець, професор Київського університету Святого Володимира Кістяковський А. Ф.: «Набрання чинності цими статутами в яких ясно і коротко було викладено процесуальні та каральні норми є однією з найкращих пам'яток діяльності графа Кисельова щодо покращення побуту державних селян»[4,с.21].

Проступки державних селян визначені у Сільському судовому статуті поділялись на проступки проти: церковного благочиння; державного та громадського ладу; особистої недоторканності; законів про право на майно. Система стягнень відповідно складалась із таких різновидів: штраф; арешт; покарання різками. Різки застосовувались тільки за наступні види проступків: бійку; вживання спиртних напоїв; купівлю спиртних напоїв під заставу особистого майна; за ненадання допомоги при пожежі та паводках.

Отже, із зазначеного вище видно, що до селянської реформи 1861 р. у Російській імперії функціонували окремі суди для різних категорій селян.

Головні засади селянської реформи були викладені у маніфесті Олександра II від 19 лютого 1861р. та в «Загальному положенні про селян, звільнених від кріпосної залежності» [12].

Вагомим для Російської імперії став наслідок реформи у соціально – політичній сфері. Зміна правового статусу величезної маси колишніх кріпосних селян, поява нових соціальних груп населення, і в першу чергу, промислово – торгової буржуазії і пролетаріату, зміна статусу колишніх державних та удільних селян – все це призвело до того, що одним із наступних, після скасування кріпацтва ключових моментів державних перетворень 60-70 – х років XIX ст. стала судова реформа 1864 р. [13, с. 50].

Положенням від 19 лютого 1861 р. бувшим кріпосним селянам царським маніфестом надано виборне правління, яке складалось із: волосного та сільського сходів; волосного правління з волосною старшиною на чолі; волосного суду. Склад волосного суду вибирався щорічно волосним сходом кількістю від чотирьох до дванадцяти чергових суддів, які на час виконання своїх обов'язків, звільнялись від усіх натуральних повинностей та виконували їх з урахуванням того, щоб під час розгляду справи були присутні не менше як троє суддів. Волосним судам у галузі кримінального судочинства були підсудні справи: про крадіжку на суму не більше 30 крб.; образа селянина селянином словами або діями у громадському місці; наклеп; насильство; придбання завідомо краденого у межах волості. Волосному суду надавалось право, застосовувати покарання щодо правопорушників, зокрема: карати громадськими роботами до шести діб; грошовим стягненням до трьох крб.; арештом до семи діб; покаранню різками до двадцяти ударів. Однак, заборонялось застосування тілесних покарань до осіб старших шістдесяти років; посадових осіб органів місцевого самоврядування, осіб жіночої статі, які закінчили повітові училища.

На підставі «Тимчасових правил про волосний суд у місцевостях в яких введено положення про земських дільничних начальників» від 12 липня 1889 р. значно розширився перелік осіб справи, яких розглядались волосними судами це: міщани, посадські ремісники та цеховики, які проживали на території волості. Цим ж нормативним актом на діяльність волосних судів поширювались норми Статуту про покарання, що накладаються мировими судьями [13].

Реформований волосний суд отримав право здійснювати правосуддя щодо всіх верств населення, які проживали на території волості. Що ж до підвідомчості цивільних справ, волосний суд розглядав: спори між селянами про нерухоме майно, яке входило до складу селянського наділу; позови на суму до трьохсот карбованців; позови про спадкування та поділ майна між спадкоємцями.

У сфері кримінальної юрисдикції волосний суд наділявся правом, виносити вироки по справах за крадіжку, коли вартість майна не перевищувала п'ятдесяти карбованців, шахрайство вчинене менше трьох разів, не оголошення про знахідку вартість якої менше ста карбованців, порушення умов найму, тощо.

Слід зазначити, що судово-адміністративною реформою, значно збільшилась репресивна сторона волосного суду, у порівнянні із «Загальним положенням про селян, звільнених від кріпосної залежності». Система покарань, які могли застосовуватись волосними судами виглядала так: догана у присутності суду; грошове стягнення

від 25 коп. до 30 крб.; арешт до 15 діб, а у випадках передбачених ст. 38 «Про порушення порядку та спокою», Статуту про покарання, що накладаються мировими суддями – 30 діб [15].

Фінансувались волосні суди за рахунок коштів місцевої територіальної громади. Грошове забезпечення голови волосного суду становило 100 крб. на рік, а волосного судді – 60 крб.

Ст. 3 «Тимчасових правил про волосні суди», визначались законодавчі критерії щодо осіб, які претендували на посаду волосного судді. Волосними суддями могли бути особи, які досягли тридцяти п'яти літнього віку, користувались авторитетом серед жителів громади та мали відповідну освіту. Закон забороняв обирати на посаду волосного судді осіб, які притягались до кримінальної відповідальності та покарання за крадіжку, шахрайство, розтрату чужого майна, а також власників трактирів та їм подібних закладів.

При обранні та затвердженні на посади волосних суддів, тому числі й голови суду, зазначених осіб у присутності земського дільничного начальника, священник, приводив до присяги.

Посаду земського дільничного начальника було введено в дію 12 липня 1889 р. «Положенням про земських дільничних начальників» [14]. Зазначеним нормативним актом дворянам повертали значну частину судово-поліцейської влади, яку вони втратили після селянської реформи 1861 р.

Земські дільничні начальники призначались на посаду губернаторами за погодженням із міністром внутрішніх справ Російської імперії. Досліджуючи роль земських дільничних інспекторів у системі губернського правління Ярмиш О. Н., зазначає наступне: «Земські начальники наділялись, окрім судових, широкими адміністративними функціями, серед яких нагляд за органами селянського громадського управління та їх ревізія, усунення неблагонадійних волосних та сільських писарів» [16, с. 52].

За даними дослідження Петровської Н. В.: «За Загальним положенням» 1861р. волосний суд мав самостійність щодо адміністративної влади, то тепер він повністю залежав від земського начальника. У «Тимчасових правилах про волосних суддів», які були включені до «Положення про земських дільничних начальників» вказувалось, що кожна сільська громада обирає кандидата у волосні судді, з їх числа земський начальник затверджує суддів [17, с. 60].

На рівні губернії контроль за діяльністю волосних судів, здійснював губернатор через підпорядкування йому губернське присутствія.

За оцінкою сучасників, зокрема, міністра юстиції Російської імперії Муравйова М. В.: «Законом про «Тимчасові волосні суди» по-перше, упорядкована та покращена організація волосного суду; по-друге, сутево розширена його компетенція шляхом віднесення підсудності цим судам цивільних, а особливо кримінальних справ, які раніше були підвідомчі мировим суддям [3, с. 4].

Наступним кроком у сфері нормативного забезпечення діяльності волосних судів на теренах царської Росії стали «Тимчасові правила про волосний суд» у місцевостях в яких введено в дію закон про реформування місцевого суду [18, с. 4-47].

Зазначеним нормативним актом істотно змінилась система та порядок формування корпусу волосних суддів, структура суду, його підпорядкованість та матеріально – побутове забезпечення діяльності.

Ст. 4 «Тимчасових правил» визначено склад волосного суду, який складався із голови суду та двох кандидатів на посаду волосного судді. На посаду волосного судді могли претендувати грамотні селяни, які досягли тридцяти літнього віку. У виборах на цю посаду заборонялось приймати участь наступним особам: які знаходились під судом та слідством; які раніше відбували покарання позбавленням волі: усуненні із займаних посад за вироком судових установ; оголошеним в установленному порядку банкрутами; власникам закладів для роздрібно́ї торгівлі спиртними напоями; особам, що обіймали посади у галузі волосного управління; євреям; іноземцям, які не прийняли підданства Російської імперії.

Волосні суди залежно від кількості справ, які в них розглядались, поділялись на два розряди. Така класифікація волосних судів затверджувалась міністром юстиції за поданням з'їздів мирових суддів.

У волосних судах першого розряду грошове забезпечення голови суду 480 крб., членів суду – 120 крб., секретаря суду – 360 крб. на рік.

Посадові оклади суддів волосних судів другого розряду виглядали так, голова суду – 360 крб., членам суду – 100 крб., секретар суду – 300 крб. на рік. На канцелярські витрати волосного суду щорічно виділялось 75 крб.

У сфері цивільно – правових відносин волосним судам були підвідомчі справи про: позови на суму не більше 100 крб.; позови про поновлення порушеного або втраченого майна; позови про визнання права власності на землю, що знаходилась у спільному користуванні; спори про застосування норм спадкового права.

У галузі кримінального судочинства волосним судам були підсудні справи про незначні злочини та проступки передбачені Статутом про покарання, які накладаються мировими суддями.

Отже, розглянувши питання становлення та розвитку волосних судів у системі загальноімперського судочинства дореволюційної Росії необхідно констатувати наступне:

– інститут волосних судів сформувався в Російській імперії у результаті проведеної графом Кисельовим П. Д. реформи та набранням чинності «Звіду законів західних губерній» 1837 р.;

– у результаті селянської реформи 1861 р., відбулись значні зміни у правовому положенні сільських жителів Російської імперії, що обумовило необхідність створення органів селянського самоврядування та судочинства, у тому числі й модернізація волосних судів;

– у період конрреформ та набранням чинності «Тимчасових правил про волосний суд» у місцевостях в яких введено «Положення про місцевих дільничних начальників» діяльність волосних судів повністю перейшла під контроль адміністративної влади;

– «Тимчасові правила про волосний суд» від 15 червня 1912 р. конкретизували правовий статус сільських судів, законодавче визначили їх місце у загальнодержавній системі судоустрою.

Список літератури

1. Волчков В. В. Руководство для крестьян. Сборник действующих узаконений, касающихся обществ их управления и обязанностей сельских и волостных должностных лиц и нижних чинов / В. В. Волчков. – М. : Типография М. Н. Лаврова, 1880. – 256с.
2. Заблоцкий-Десятовский А. П. Граф П. Д. Киселев и его время / А. П. Заблоцкий-Десятовский. – СПб. : Б.и., 1882. – 170 с.
3. Муравьев Н. В. Руководство для волостных судов в местностях, где учреждены земские участковые начальники / Н. В. Муравьев. – СПб. : Сенатская типография, 1901. – 173с.
4. Кистяковский А. Ф. Волостные суды, их история, настоящая практика и нынешнее их положение / А. Ф. Кистяковский. – СПб. : Б.и., 1872. – 164с.
5. Виленский Б. В. Судебная реформа и контрреформа в России / Б. В. Виленский. – Саратов: Приволжское книжное издательство, 1969. – 400с.
6. Дружинин М. Н. Государственные крестьяне и реформа П. Д. Киселева / М. Н. Дружинин. – М.-Л. : Издательство Академии наук СССР, 1946-1958. – 892 с.
7. Коротких М. Г. Самодержавие и судебная реформа 1864 года в России / М. Г. Коротких. – Воронеж: Издательство Воронежского университета, 1989. – 189с.
8. Лонская С. В. Мировая юстиция в России: [Монография] / С. В. Лонская. – Калининград: Издательство КГУ, 2000. -215с.
9. Петровська Н. В. Сільське самоврядування на землях Лівобережної України у другій половині XIX – на початку XX ст. : Авореф. дис. ... на здобуття наук. ступ.канд. юрид. наук спец.: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Н. В. Петровська. – Одеса: Одеська національна юридична академія, 2009. – 21с.
10. Янсон Ю. Э. Опыт статистического исследования о крестьянских наделах и платежах / Ю. Э. Янсон. – СПб. : Б.и., 1887. – 382 с.
11. Лебедська Н. О. Інститут волосних писарів у системі органів селянського самоврядування Лівобережної України (друга половина XIX – початок XX ст.) / Н. О. Лебедська // Збірник наукових праць Міжнародної наук. – практ. конференції «Треті Прибузькі юридичні читання» / [За ред. В. І. Терентева, О. В. Козаченка]. – Миколаїв: Іліон, 2007. – С. 512-516.
12. Общее положение о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости / Российское законодательство X--XX веков. Тексты и комментарий: В 9 т. / [Под общ. ред. и предисл. О. И. Чистякова]. – М. : Юридическая литература. – . – Т.7. Документы крестьянской реформы. 1989. – 845 с.
13. Реєнт О. П. До проблеми скасування кріпосного права в 1861р. / О. П. Реєнт // Український історичний журнал. – 2011. – №1(496). – С. 34-51.
14. Полное собрание законов Российской империи. – Собр. III. – Т. IX. – № 6196.
15. Свод законов Российской империи. – СПб., 1890. – Т.XV / Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями.
16. Ярмиш О. Н. Каральный аппарат самодержавства в Україні в кінці XIX – на початку XX ст.: [Монографія] / О. Н. Ярмиш. – Харків: Консум, 2001. – 288с.
17. Петровська Н. В. Державна система нагляду і контролю за селянським самоврядуванням на Лівобережній Україні у другій половині XIX ст. / Н. В. Петровська // Юридичний вісник. – 2008. – №2. – С. 52-62.
18. Крюковский В. Я., Товстолес Н. Н. Практическое руководство для волостных и верхних сельских судов / В. Я. Крюковский, Н. Н. Товстолес. – СПб. : Типография «Сельского вестника», 1913. – 155с.

Соцкий Ю. Ф. Волостной суд в системе судебных учреждений Российской империи второй XIX ст.: структура и судебные практики /Ю. Ф. Соцкий // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 39-45.

В статье исследован вопрос правовой природы института волостных судов в общеимперской карательной системе Российской империи.

Ключевые слова: Российская империя, волость, суд, крестьяне.

Sotskyi Y. Volost Court in the System of Court Bodies of Russian Empire in the second half XIX th – the beging of XX th century: its structure and court practice / Y. Sotskyi // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 39-45.

The Juestions of iurisdictional regulation of activity of volost courts in Russian Empire during post – reforma tive period are studies in the artice.

Keywords: Russian Empire, volost, court, peasants.

Статья поступила в редакцию 25.03.2012.

УДК 340.11

ПРАВОСВІДОМІСТЬ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ: СТАН ТА НАПРЯМКИ РОЗВИТКУ

Сушицька Н. В.

Університет «Україна», м. Київ, Україна

У статті розглядаються основні проблеми правової свідомості в українському суспільстві. Аналізується стан правосвідомості громадян України, підкреслюються причини та основні *прояви деформації*.

Пропонуються важливі практично-правові напрямки, які позитивно впливають на формування правосвідомості громадян України.

Ключові слова: правосвідомість, деформація правосвідомості, правовий інфантилізм, правовий ідеалізм, правовий дилетантизм, правова демагогія, переродження правосвідомості, правовий нігілізм.

Багато політико-правових змін, що відбуваються у нашій країні на сьогоднішній день, передбачають високий рівень правосвідомості не тільки представників влади, але й пересічних громадян, їх активну участь у суспільно-політичних процесах, здатність свідомо та компетентно контролювати діяльність владних структур, відігравати ключову роль в оновленні всіх сторін суспільного життя.

Проблема розбудови громадянського суспільства, демократичної правової держави є безпосередньо пов'язаною з розвитком правової свідомості громадян України.

Отже, актуальність даної теми зумовлена значущістю питань, пов'язаних із вивченням правової свідомості в українському суспільстві, оскільки формування правосвідомості в Україні тісно взаємопов'язана з питаннями подальшої трансформації українського суспільства на демократичних засадах.

У ході дослідження цієї теми були використані основні положення, що містяться у працях вітчизняних і зарубіжних вчених, які працювали над різними аспектами зазначеної проблематики.

Насамперед слід назвати наукові доробки таких вчених: Копейчикова В. В., Бабкіна В. Д., Байніязова Р. С., Колодія А. М., Котюка В. А., Коцюби М. І., Малахова В. П., Мартиненка П. Ф., Мурашина О. Г., Назаренка Є. В., Лукашової Є. О., Нерсесянца В. С., Рабіновича П. М., Селіванова В. М., Скрипнюка О. В., Чміля Б. Ф. тощо.

Подальші питання правосвідомості громадян України ми розглядали, спираючись на дослідження вище перерахованих науковців. В той же час слід зазначити, що проблематика правосвідомості, з позицій її практико-прикладного значення, є невичерпною. На кожному наступному етапі розвитку суспільства питання правової свідомості постають у новій інтерпретації, зумовленій відповідними завданнями соціального прогресу.

Основна мета дослідження полягає в тому, щоб розкрити особливості стану правосвідомості громадян України, показати основні проблеми формування та визначити напрямки щодо покращення її якості.

Набуття незалежності України відбулося 21 рік тому, але наша держава продовжує своє формування і правова свідомість громадян України знаходиться ще у стадії зачатків її розвитку як демократичної правової свідомості.

Спрямованість на розбудову демократичного суспільства, правової держави ще не є гарантією досягнення проголошених цілей. Для більшості пострадянських держав характерна євразійська модель розвитку, що акцентує увагу на інтересах держави, нації. Особистість у цій моделі фактично завжди безправна у відносинах з державною владою. Коли ж ми говоримо про правову свідомість демократичного суспільства, то йдеться перш за все про орієнтацію на особистість, її права і свободи. Особистість у демократичному суспільстві більше покладається на власні сили і можливості, держава розглядається як «арбітр», який суворо охороняє індивідуальну свободу, безпеку, власність своїх громадян і діє у відповідності до вимог права.

Як зазначає Толстенко В. Л., найгострішим та з найбільшим ступенем актуальності проблематика дослідження правосвідомості, а також засобів впливу на неї постає тоді, коли держава, так і суспільство проходять процес формального і змістовного оновлення тих фундаментальних принципів і норм, якими врегульовуються суспільні відносини [1, с.10].

На наш погляд, правосвідомість – це система ідей, уявлень, емоцій і почуттів, які виражають ставлення індивіда, групи, суспільства до чинного, минулого та бажаного права, а також до діяльності, пов'язаної з правом.

Ключовий пункт правосвідомості – усвідомлення людьми цінностей природного права, прав і свобод людини і оцінка чинного права з огляду на його відповідність загальнолюдським цінностям, що знайшли закріплення в міжнародних документах про права людини. Правосвідомість не тільки виражає ставлення індивіда до правової дійсності, а й спрямовує її на певні зміни в правовому середовищі, прогнозує і моделює їх [2].

Розглядаючи стан правосвідомості громадян України, треба розуміти, що тут накопичилася низка проблем. Так, рівень суспільної довіри до судово-правової системи досі залишається надзвичайно низьким. При зверненні до таких інституцій, як міліція, суд, прокуратура, адвокатура громадяни України не повністю впевнені на позитивне вирішення питань, а особливо на справедливі, обґрунтовані, доцільні та законні [3, с. 24-25].

Кожного дня у засобах масової інформації з'являються нові відомості про беззаконня, що відбувається в державі, корупцію, криміналізацію суспільства. Як наслідок у законослухняних громадян формується зневажливе ставлення до органів державної влади, виникає соціальна напруга, спостерігається ігнорування норм права, самовільне тлумачення загальноприйнятих принципів, що часто призводять до спотвореного розуміння дозволеного та забороненого [4, с. 77].

Авжеж неефективність національної системи захисту прав громадян впливає на правосвідомість громадян України. Все це свідчить про те, що сучасна правова правосвідомість українського соціуму частково деформована.

Така деформація виявляється у викривленні уявлень про цінність права. *Проявами дефектної правосвідомості є:* правовий інфантилізм, правовий ідеалізм, пра-

вовий дилетантизм, правова демагогія, «переродження» правосвідомості та правовий нігілізм [5, с. 544-546].

Найм'якішим різновидом деформації правосвідомості є правовий інфантилізм. Він виникає або на основі повної відсутності знання про будь-який елемент правової дійсності (тоді можна говорити про «первинну» прогалину у правовій свідомості), або на основі забуття таких знань («вторинна» прогалина).

В сучасному українському суспільстві правовий інфантилізм – досить розповсюджене явище, оскільки недостатня кількість наших громадян має бажання отримати правову інформацію, ознайомитися зі змінами у діючому законодавстві. З іншого боку, у державі ще не склалася струнка система правового виховання, починаючи з дитячого садку та закінчуючи роботою з пенсіонерами.

Другим різновидом деформації правосвідомості є правовий нігілізм. Він проявляється в загальному негативному, нешанобливому ставленні до права, в запереченні закону і нормативного порядку. Мова йде про пониження ролі права суспільством.

Третій вид деформації правосвідомості є правовий ідеалізм (фетишизм) – форма деформації правосвідомості, що виражається в абсолютизації ролі права і правових інститутів у регулюванні суспільних відносин. Думка про можливість принципової зміни суспільства за допомогою мудрих законів має давнє походження [6, с. 368]. З такого переконання виходив Платон у своїх мріях про ідеальну державу, розглядаючи як ідеальне правління кращих і шляхетних, тобто аристократії, де діють гарні закони, а держава піклується про своїх громадян.

Правовий дилетантизм означає вільне поводження з законом (поверхове або неадекватне тлумачення правових норм, відсутність системного підходу при їх оцінці та ін.) або оцінкою юридичної ситуації, що в цілому зумовлено легковажним ставленням до права. Особливої небезпеки цей різновид може набути в разі тиражування таких підходів через засоби масової інформації (наприклад, усупереч дії презумпції невинуватості, визнання особи винною у вчиненні злочину до судового рішення).

Правова демагогія передбачає легковажне або свідоме ставлення такого впливу окремої особи або громадських об'єднань на свідомість людей, наслідком якого стає формування однобічного чи викривленого уявлення про правову дійсність. Небезпечність правової демагогії полягає в тому, що особа, яка на неї орієнтується, припускає наявність певної цінності права, усвідомлює існування довіри до нього з боку інших і саме тому використовує його для досягнення власних корисливих інтересів, прикриваючи свої наміри розмовами про суспільне благо. Найбільшого поширення такий вид деформації правосвідомості набуває під час проведення виборів або референдумів і супроводжується використанням широких можливостей засобів масової інформації та реклами впливати на суспільну думку («чорний PR»).

Найнебезпечнішим проявом деформації правової свідомості є феномен її переродження, під яким слід розуміти випадки усвідомленого заперечення законів, що супроводжуються наявністю у особи злочинного наміру, а також корисливого, жадібного мотиву. Під «переродженням» правосвідомості розуміється такий вид її деформації, що виявляється в усвідомленому ігноруванні і запереченні закону і супроводжується наявністю у носіїв наміру на здійснення правопорушень. Правосвідомість, що перероджується, виявляється в різних формах і, перш за все, у вигляді на-

вмисного порушення законів і інших нормативно-правових актів, що супроводжуються здійсненням злочинів та інших правопорушень.

Нажаль за останню чверть століття злочинність у світі, розраховуючи на кількість населення, зросла у декілька разів [7]. Рівень злочинності у суспільстві зростає в умовах економічної кризи, росту безробіття, падіння стандартів життя.

Доведено, що соціальною передумовою правопорядку являється достатньо високий рівень загальної нормативної культури громадян і їх правосвідомості.

Нажаль, сучасні дослідження показали, що в правовому українському менталітеті юридичні цінності не сприймалися і не сприймаються до цих пір як вкрай необхідні для його існування [8].

Правосвідомість українських громадян перехідного періоду розвитку нашого суспільства можна охарактеризувати як неординарну та суперечливу, в якій дивним чином поєднуються чи й химерно переплітаються паростки нових демократичних цінностей із залишками старого, тоталітарного минулого. Найбільш негативною установкою масової свідомості громадян України є правовий нігілізм, який руйнує провідні принципи демократичної свідомості й відчутно гальмує процес розбудови громадянського суспільства. Тому боротьба з ним має бути цілеспрямованою і мати системний характер.

Правова свідомість повинна ґрунтуватися на вимогах природного та позитивного права, загальнолюдських цінностей, історичному досвіді країни, національному менталітеті і традиціях народу, світових правових і культурних надбаннях. Тому підготовка громадян до сприйняття нових демократичних цінностей передбачає виховання у них такої правосвідомості, яка б відповідала не лише загальнолюдським цінностям і принципам міжнародного права, а й історичним традиціям та менталітету українського народу, його засадничим уявленням про правду і кривду, волю й неволю добро та зло.

Важливим чинником, який позитивно впливає на формування правосвідомості громадян, є їх активна участь у реформуванні всіх сфер суспільного життя через участь у діяльності політичних партій, громадських об'єднань, неурядових організацій та інших інститутів громадянського суспільства [9, с. 180-182].

Будь-яка діяльність особи ґрунтується на мінімальній кількості її знань про об'єкти ті об'єктивні умови цієї діяльності. Це стосується і правової сфери. Але правова підготовка людей не вичерпується їх формальними юридичними знаннями, оскільки можна мати їх, але не вміти ними користуватися. Варто звернути увагу на рівень практичного володіння цими знаннями, вміння використовувати право, діяти згідно з правовими приписами. Отже, правосвідомість будучи органічним складником правотворчої і право реалізаційної діяльності, виконує роль їх механізму або інструмента. Кожній людині притаманна правосвідомість, яка з одного боку є джерелом, що відбиває об'єктивні потреби розвитку суспільства, з другого – одним з обов'язкових механізмів її реалізації. Як безпосереднє джерело права, вона відображається у правових актах і впливає на процес і результати правотворчості [10, с. 9-10].

Рівень правової свідомості громадян України, що існує на цей час, потребує значного підвищення і доведення в найближчій перспективі до рівня правової свідомості демократичного суспільства. А це передбачає удосконалення правових норм, практики діяльності юридичних інститутів та правовідносин, політичної оці-

нки права, законотворчої і правозастосовної діяльності, покращення правового виховання.

Відтак, до основних напрямків розвитку правосвідомості громадян України можна віднести:

По-перше, через правовий захист і використання позитивних чинників правовиховного впливу. Основними позитивними чинниками формування правової свідомості можуть бути: реальність правового захисту громадянина правоохоронними органами і судом; право на самозахист, гарантоване державою кожній особі; правовий захист сім'ї; загальне та спеціальне утримання в адміністративному і кримінальному праві як фактор формування поваги до приписів держави, правопорядку і правоохоронних органів; інформаційні відносини як чинник правокультурного наповнення інформаційного поля країни і правовиховного впливу на особу; правова освіта учасників педагогічного процесу як перша ланка у формуванні правової свідомості громадян України.

По-друге, через протидію негативним чинникам формування правової свідомості особи. Серед негативних чинників слід назвати: корупцію, тіньову економіку, безробіття; вживання молоддю наркотичних і психотропних речовин; культ насильства та жорстокості на екранах телебачення, у пресі, творах кіно- та відеопродукції [11].

По-третє, шляхом цілеспрямованого формування позитивних правових настанов як вирішальних чинників правомірної поведінки. Необхідність формування в особи почуття національної єдності, поваги до співгромадянина як основи індивідуальної правової культури та ін.

Побудова правової держави без поліпшення правової культури та підвищення рівня правосвідомості громадян України є неможливою. У цій справі, безумовно, відіграє надзвичайну роль правляча політична еліта, адже саме на прикладі її представників формується якоюсь мірою правосвідомість і правова культура людей. Інфантильність їх правосвідомості є вкрай недопустимою. Тим більше, що від рішень політичних діячів залежать долі громадян, справи всього суспільства.

Прийшовши до влади, політики мають знати, що у справі державного керівництва велику, але не єдину роль відіграє відданість справі «оздоровлення» суспільства та держави. Величезне значення тут має також професіоналізм, знання справи, за яку береться той чи інший політик. Відсутність знань щодо об'єкта управління у політика як суб'єкта управління може призвести до занепаду об'єкта, яким він керує. Це мають насамперед усвідомити ті, кому пропонують очолити певну сферу державного управління, в межах якої вони не є знавцями справи.

Непоследовність і безсистемність правової політики, домінанта ідеологічної правосвідомості, загрожує самому існуванню правової системи, проте в даний час, за умов відносної стабілізації соціальної системи сучасного українського суспільства, створена значна кількість передумов для визначення найважливіших орієнтирів в правовій політиці, одним з яких повинна стати систематизований управлінський вплив на процес формування і розвитку нової демократичної української правосвідомості. В першу чергу правова політика в галузі вдосконалення правосвідомості повинна спиратися на принципи і закони управління. Потрібно формування спеціалізованої державної структури (державну службу, що здійснює роботу зі здійснення правової освіти і виховання населення), необхідно створювати нові методи та мето-

дології правової соціалізації, враховуючи, що існуючі державні структури в даний час цей вид управлінської діяльності виконують тільки в межах своєї юрисдикції.

В Україні має постійно зростати мотивація активного формування правової свідомості та правової культури всіх суб'єктів суспільних відносин, оскільки без них неможливо втілити в життя поставлену мету – збудувати громадянське суспільство. Правова культура громадян є основою, фундаментом нового суспільства в Україні. Адже громадяни є єдиним чинником, здатним утворювати державу і правопорядок, приводячи в дію Конституцію України і законодавство. Успішне вирішення цих завдань залежить від багатьох факторів, але здебільшого від рівня організації правової освіти і виховання населення країни.

Окрім того, Україна потребує створення протягом найближчого періоду загальної концепції формування правової свідомості і правової культури суспільства та прийняття Державної програми формування правової культури громадян шляхом розвитку правової освіти і правового виховання населення. Можливості підвищення правової свідомості населення в Україні є. Головне нині – рішуче і цілеспрямовано активізувати цю діяльність [12].

Відтак, проблема правової свідомості тривалий час буде актуальною, а необхідність її дослідження безпосередньо впливає із конституційного проголошення України правовою державою. Це обумовлює потребу в неухильному зростанні і досягненні високого рівня правової культури кожного громадянина, кожної посадової особи, кожного державного службовця і, особливо, професійних юристів, на яких припадає головна робота у законотворчості і застосуванні права. Лише тоді рівень правової свідомості населення досягне найвищого шабля розвитку, лише тоді кожен громадянин держави відчує власну приналежність до правового життя країни, буде активним учасником правового процесу і матиме змогу самостійно аналізувати чинне законодавство, відзначаючи його здобутки і недоліки.

Тема дослідження правосвідомості громадян України є достатньо об'ємною та буде актуальною ще протягом багатьох років, оскільки з політичним, економічним, культурним розвитком нашої держави буде змінюватись і правова свідомість наших громадян. Тому для її повного опрацювання, безумовно, потрібно здійснювати подальші дослідження. Останні є доцільними за такими дискусійними напрямками наукових розробок: актуальні проблеми правосвідомості громадян України в умовах в умовах інтеграції до ЄС; значення правосвідомості в процесі правотворчості тощо.

Список літератури

1. Толстенко В. Л. Правова ідеологія у структурі правосвідомості: теоретико-методологічні основи аналізу / В. Л. Толстенко // Державо і право. Вип. 41. – К., 2008. – С. 10-18;
2. Скакун О. Ф. Общее сравнительное правоведение : Основные типы (семьи) правовых систем мира : [Учебник для студентов вузов] / О. Ф. Скакун. – К. : Ин юре, 2008. – 840 с.
3. Голосніченко І. Правосвідомість і правова культура у розбудові Української держави / І. Голосніченко // Право України. – 2005. – № 4. – С 24-25;
4. Макарова О. Правовий нігілізм і правовий ідеалізм: реалії сьогодення / О. Макарова // Підприємство, господарство і право. – 2009. – № 1. – С. 76-78;
5. Загальна теорія держави і права [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / [М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.] / [За ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина]. – Х. : Право, 2009. – 584 с.
6. Тодика О. Ю. Народовладдя на трансформаційному етапі розвитку держави і суспільства : [Монографія] / [За ред. О. В. Петришина] / О. Ю. Тодика. – Харків: Право, 2007. – 480 с.

7. Лунеев В. В. Организованная преступность, уголовный терроризм в условиях глобализации / В. В. Лунеев // Социологические исследования. – 2002. – №5. – С. 60-67.
8. Теорія держави і права : [Навч. посіб.]. / [А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков]. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – С. 264-265.
9. Габуда А. С. Загальна нормативна культура та правосвідомість громадян як соціальна передумова правопорядку / А. С. Габуда // Держава і закон : теорія, практика, методика. Вип. II. – 2007. – С. 178-183.
10. Черкас М. Є. Функції правосвідомості: поняття й система / М. Є. Черкас // Проблеми законності. – Вип. 93. – 2008. – С. 9-14.
11. Калиновський Ю. Ю., Жданенко С. Б. Медійний вплив на процес формування правосвідомості та правової культури українського суспільства / Ю. Ю. Калиновський, С. Б. Жданенко // Грані. – 2005. – № 6. – С. 100-104.
12. Цимбалюк М. М. Формування правосвідомості громадян у процесі розбудови громадянського суспільства: дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / М. М. Цимбалюк. – К., 2004. – 198 с.

Сушицкая Н. В. Правосознание граждан Украины: состояние и направления развития / Н. В. Сушицкая // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 46-52

В статье рассматриваются основные проблемы правового сознания в украинском обществе. Анализируется состояние правосознания граждан Украины, подчеркиваются причины и основные проявления деформации.

Предлагаются важные практически-правовые направления, которые положительно влияют на формирование правосознания граждан Украины.

Ключевые слова: правосознание, деформация правосознания, правовой инфантилизм, правовой идеализм, правовой дилетантизм, правовая демагогия, перерождение правосознания, правовой нигилизм.

Suhytskaya N. Legal consciousness of citizens of Ukraine: Status and trends of development / N. Suhytskaya // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 46-52.

The article reviews the main issues of legal consciousness in the Ukrainian society. The state of the legal consciousness of citizens of Ukraine emphasizes the basic causes and signs of strain.

Offered important practical and legal trends that positively influence the formation of legal consciousness of citizens of Ukraine.

Keywords: legal consciousness, deformation of legal consciousness, legal infantilism, legal idealism, legal amateurism, legal demagoguery, degeneration of legal consciousness, legal nihilism.

Статья поступила в редакцию 07.04.2012.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС. ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО

УДК 347.133.9

КОНЦЕПЦІЯ CONDITIO SINE QUA NON В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Донська Л. Д.

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

Автор аналізує концепцію *conditio sine qua non* у цивільному праві. В результаті проведеного аналізу робить висновок про те, що найбільш прийнятною і такою, що відповідає вимогам чинного цивільного законодавства України, є концепція *conditio sine qua non*

Ключові слова: цивільне право; причинний зв'язок; концепція *conditio sine qua non*.

Актуальність проблематики причинного зв'язку в цивільному праві обумовлена, передусім, тією обставиною, що до цього часу науці не вдалося опрацювати єдину, таку, що ґрунтується на положеннях законодавства та відповідає логіці людського мислення, теорію причинного зв'язку. Кількість таких теорій, що існує, вражає. Втім, переважна більшість таких теорій має суттєвий недолік: не може застосовуватись з огляду на очевидну невідповідність законодавству.

З огляду на викладене, метою даної статті, є аналіз теорії *conditio sine qua non*, яка на думку автора, є найбільш придатною для їх практичного використання.

У 20-ті роки ХХ століття теорія *conditio sine qua non* визнавалася багатьма вченими, зокрема Трайніним А. Н. Засновник концепції необхідного і випадкового спричинення Піонтковський А. А. в порядку самокритики визнавав, що він також поділяв концепцію *conditio sine qua non* у 20-ті роки ХХ століття.

Сутність теорії *conditio sine qua non* полягає у визнанні причиною певного наслідку будь-якої умови, при виключенні якої із загального ланцюгу причинно-наслідкових зв'язків настання цього наслідку унеможлиблюється. Основним запереченням проти цієї теорії є твердження про те, що ця концепція дає висновки, які «виявляються надто суворими в кримінальному праві і явно невиправданими в цивільному праві... Ідучи в цьому напрямку, можна визнати батьків злодія, що народили і виховали його, відповідальними за здійснену ним крадіжку». Це висловлювання і сьогодні схвально цитується як аргумент, що спростовує теорію *conditio sine qua non*. Подібно до цього Іюффе О. С. вважав теорію *conditio sine qua non* непринятною, оскільки, спираючись на неї, ланцюг причинності можна продовжувати до безкінечності. До того ж автор не зазначає на те, чому він вважає непринятною ідею продовжувати ланцюг причинності до безкінечності. Автор цієї дисертації вважає цю ідею (продовжувати ланцюг причинності до безкінечності) доцільною.

До безкінечності продовжувати ланцюг причинності навряд чи є реальним. Але вести його до такого ланцюгу, до якого є можливості його продовжити, необхідно. Ніякого абсурду в цьому немає, бо в іншому випадку цей ланцюг буде свідомо використовуватися для досягнення протиправних цілей.

Так само, Церетелі Т. В. вирішувала питання про причинний зв'язок у випадках, коли хтось посилає іншу особу під час грози до лісу з надією, що блискавкою цю особу уб'є, або умовляє іншу особу полетіти на літакові, розраховуючи на аварію та загибель цієї особи. Використання для встановлення причинного зв'язку теорії *conditio sine gua non*, писала Церетелі Т. В., було б підставою для висновку про те, що особу, яка примушувала чи умовляла іншу особу іти в ліс чи сісти на літак, треба притягати до відповідальності за умисне вбивство, якщо відповідні дії здійснювалися із розрахунком на смерть потерпілого. Однак цей висновок є некоректним. По-перше, наявність причинного зв'язку між діями особи, що мала намір на позбавлення життя потерпілого, ще не означає, що особа має нести відповідальність за вбивство. По-друге, треба вирішити питання про те, яке ж правопорушення вчинила ця особа. Якщо особа умовляла іншу особу скористатися літаком для поїздки, то тут правопорушення немає взагалі. Якщо особою, що послала людину в ліс під час грози, є роботодавець, то тут треба визнати і наявність порушення, і наявність причинного зв'язку, що, однак, не дає підстав для кваліфікації діяння як навмисного вбивства, оскільки таке порушення кваліфікується як порушення вимог законодавства про охорону праці, що спричинило тяжкі наслідки. У випадку, коли особа умовляла дорослу людину, що належне розуміє небезпеку, пов'язану з грозою, сходити у ліс під час грози, правопорушення немає. Якщо потерпілою особою є дитина, то і правопорушення, і причинний зв'язок є наявними.

Однак причинний зв'язок не є єдиною умовою відповідальності. Ця відповідальність передбачає насамперед наявність правопорушення та вини, а у тих випадках, коли умовою відповідальності є причинний зв'язок, то притягнення до відповідальності неможливе також за відсутності шкідливого результату. У зв'язку з цим доцільно було б підтримати наступне висловлювання учених: «Теорія причинного зв'язку – це не той засіб, за допомогою якого треба обмежувати або виключати свавілля законодавця, оскільки деспотичний законодавець може взагалі виключити вини і причинний зв'язок із складу елементів підстави цивільно-правової відповідальності».

Теорія *conditio sine gua non* інтерпретувалася у радянській юридичній науці як така, що вважає всі умови настання певного наслідку рівноцінними. Так, Піонтковський А. А. спочатку пише про те, що дана теорія виходить із того, що всі попередні близькі і віддалені умови настання даної події є повністю рівноцінними. Але навіть цей автор, який навряд чи міг бути об'єктивним при оцінці теорії *conditio sine gua non*, повну рівноцінність розкривав так, що кожна із умов, якщо вона була необхідною для настання певного наслідку, може розглядатись як причина того, що відбулося. У цьому випадку рівноцінність, як уявляється, розуміється як однакова необхідність кожної із умов для настання певного наслідку. Проти цього немає будь-яких заперечень, оскільки таке твердження не виключає врахування міри спричинення при встановленні судом міри юридичної відповідальності чи інших правових наслідків певної дії чи бездіяльності. Але твердження про рівноцінність всіх умов відповідно до теорії *conditio sine gua non* зустрічається у науці цивільного права.

Тому теорія *conditio sine gua non* має застосовуватися у цивільному праві з урахуванням міри спричинення, тобто з урахуванням теоретичних висновків, які свого часу сформулював та обґрунтував Трайнін А. Н. Зрозуміло, що це потребує відповідного коригування деяких положень актів цивільного законодавства. Але ці коригування були б доцільними. Вони були б певним кроком на шляху удосконалення цивільного законодавства.

У цивільному праві одним із найвагоміших заперечень проти теорії *conditio sine gua non* є аргумент, відповідного до якого у випадку відповідальності за відсутності вини ця теорія дозволяє покласти на боржника відповідальність за наслідки, які є занадто віддаленими від причини. Але відповідальність за відсутності вини не треба використовувати для спростування теорії *conditio sine gua non*. У випадках відповідальності за відсутності вини на виняток із загального правила, що впливає із теорії *conditio sine gua non*, варто законом встановити обмеження можливості покладення на особу цивільно-правової відповідальності, передбачивши таку відповідальність лише за збитки (шкоду), що знаходяться в безпосередньому (прямому) причинному зв'язку з порушенням, розуміючи при цьому безпосередній (прямий) причинний зв'язок, наприклад, так, як його визначає Єгоров Н. Д. Стосовно наслідків, які з причиною в прямому причинному зв'язку не знаходяться, то відповідальність за них можна було б покласти за умови наявності вини, тобто, відповідно до загальних правил про майнову відповідальність.

Помилковим є уявлення про те, що концепція *conditio sine gua non* невинувато розширює зміст поняття причинного зв'язку також за рахунок таких дій чи бездіяльності, які не вплинули на результат. Лунц Л. А. визнавав концепцію необхідного причинного зв'язку. Відповідно до цієї концепції він схвально висловлювався на адресу постанови Верховного Суду СРСР, якою була визнана відсутність причинного зв'язку між діями касира, який припустився порушення при видачі грошей із каси банку інспектору заготівельної контори за дорученням останньої, та наступною розтратою грошей інспектором. Питання про наявність чи відсутність причинного зв'язку в таких випадках треба вирішувати залежно від того, якого порушення припустився касир. Він міг припуститися порушення, видавши гроші за документами, за якими гроші не могли бути видані. Тоді причинний зв'язок між порушенням та розтратою є наявним. Касир міг припуститися такого порушення, виправлення якого залежало від нього. Якщо виключити таке порушення, то касир все рівно був зобов'язаний видати гроші, а наступні протиправні дії інспектора заготконтори все одно були б здійснені, а гроші – розтрачені. У цьому випадку концепція *conditio sine gua non* не дає можливості визнати наявність причинного зв'язку. Отже, ця концепція відповідає вимозі об'єктивності і не дає змоги для твердження про наявність причинного зв'язку там, де його немає.

Критика на адресу концепції *conditio sine gua non* значною мірою пов'язана з суб'єктивним напрямом теорії *conditio sine gua non*. Звертається увага на те, що суб'єктивний напрямок цієї теорії передбачає включення до змісту категорії причинного зв'язку, що позначає об'єктивне явище, суб'єктивних елементів. Але ж таке змішування допускали представники різних концепцій причинного зв'язку. І якщо таке змішування допускається, то треба очистити об'єктивну категорію причинного зв'язку від суб'єктивних елементів.

Концепція *conditio sine gua non* є прийнятною для тлумачення практично всіх положень чинного цивільного законодавства України, в яких прямо чи опосередковано зазначається на причинний зв'язок, що буде показано в наступному підрозділі на прикладах формулювань, що містяться в чинному Цивільному кодексі та деяких інших актах цивільного законодавства.

Список літератури

1. Лунц Л. А., Новицкий И. Б. Общее учение об обязательстве / Л. А. Лунц, И. Б. Новицкий. – М. : Госюриздат, 1950. – 416 с.
2. Гражданское право: [Учебник] / [Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого]. – М.: Теис, Часть 1./1996. – 552 с.
3. Кофман В. И. Причинная связь как основание ответственности по советскому гражданскому праву: Автореф. дис... канд. юр. наук: 12.00.03: Гражданское право и гражданский процесс; международное частное право; семейное право / В. И. Кофман. – М., 1961. – 22 с.
4. Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А. А. Пионтковский. – М. : Госюриздат, 1961. – 666 с.
5. Иоффе О. С. Обязательственное право / О. С. Иоффе. – М. : Юрид. лит., 1975. – 880 с.
6. Притыка Д. Н., Карабань В. Я., Ротань В. Г. Договорное право: Общая часть. Комментарий к гражданскому законодательству. – Киев-Севастополь: Институт юридических исследований, 2002. – 880 с.
7. Церетели Т. В. Причинная связь в уголовном праве / Т. В. Церетели. – Тбилиси: Изд-во Тбилисского гос. ун-та, 1957. – 276 с.
8. Трайнин А. Н. Состав преступления по советскому уголовному праву / А. Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1951. – 385 с.
9. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. [Учебное пособие] в 2-х т. / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Спарк. – . – Т. 2. – 1995. – 464 с.
11. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України. В 4 т./ А.Г. Ярема. В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань. — К.: А.С.К. — . – Т. 1. – 852 с.

Донская Л. Д. Концепция *conditio sine gua non* в гражданском праве / Л. Д. Донская // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 53-56.

Автор анализирует концепцию *conditio sine gua non* в гражданском праве. В результате проведенного анализа приходит к выводу, что наиболее приемлемой и отвечающей требованиям действующего гражданского законодательства Украины является концепция *conditio sine gua non*.

Ключевые слова: гражданское право, причинная связь, концепция *conditio sine gua non*.

Donskaya L. The conception of the condition *sine gua non* in the civil law / L. Donskaya // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 53-56.

The author analyses the conception of the condition *sine gua non* in the civil law. And at the end he makes a conclusion that the condition *sine gua non* is the most admissible and it answers to conditions of the civil legislation of Ukraine.

Keywords: civil law, reason's connection, condition *sine gua non*.

Статья поступила в редакцию 21.03.2012.

УДК 347.13; (147.2Речове право)

ДО ПИТАННЯ НЕДІЙСНОСТІ ТА ПРОТИПРАВНОСТІ ПРАВОПРИПІНЯЮЧИХ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ У ФОРМІ ПРАВОЧИНІВ

Коструба А. В.

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

У статті досліджено особливості прояву недійсності правочину як правоприпиняючого юридичного факту, обґрунтовано неможливість існування ознаки протиправності щодо недійсного правочину як правоприпиняючого юридичного факту, доведено, що існування неправомірних правоприпиняючих юридичних фактів можливе виключно у формі цивільно-правового делікту.

Ключові слова: правочин, юридичний факт, правоприпинення, правоприпиняючий юридичний факт, недійсність, протиправність.

Питання оспорюваності та нікчемності правочинів завжди посідало важливе місце в наукових дослідженнях цивільного права. Це пояснюється фундаментальністю категорії правочину, його роллю в цивільному обороті та механізмі правого регулювання. Але, водночас, не всі аспекти правочинів мають безспірний характер. До таких питань, зокрема, належить неправомірність недійсного правочину. Для того, щоб більш детально з'ясувати природу недійсного правочину й ознаку неправомірності, його можна розглянути з точки зору правоприпиняючих юридичних фактів, що дозволить з відносно нової позиції оцінити властивість недійсності правочину та його протиправності.

Питанню недійсності правочинів та юридичним фактам було присвячено праці таких вітчизняних і зарубіжних вчених, як Агарков М. М., Брагінський М. І., Борисова В. Б., Генкін Д. М., Жилінкова І. В., Зейкан Я. П., Кузнєцова Н. С., Красавчиков О. О., Крашенінников Є. О., Міхно О. І., Новицький І. Б., Первомайський О. О., Сироткіна А. О., Шахматова В. П., Шевченко Я. М., Яроцький В. Л. та інших.

Метою статті є аналіз властивості недійсності правочину як правоприпиняючого юридичного факту, особливості її прояву, а також співвідношення недійсності правочину та його протиправності.

В межах поділу юридичних фактів-дій на юридичні акти й юридичні вчинки, правочини є основною формою юридичних актів, оскільки тісно пов'язані з волею суб'єкта як визначальною умовою його чинності. В юридичній літературі існує думка, згідно з якою норми права в усіх випадках встановлюють незаконність недійсних правочинів за винятком певної групи, до якої віднесені правочини, визначені законом як недійсні (насамперед нікчемні), однак із застереженням про те, що за певних умов такі правочини можуть бути визнані дійсними без можливості заперечення їх законності надалі [1, с. 111-112; 2, с. 76].

На нашу думку, досить спірною є позиція вчених щодо віднесення правоприпиняючих юридичних фактів у формі недійсного правочину до незаконного або неправомірного. В цьому аспекті можна навести думки ряду науковців, зокрема Шахматова В. П., який вважав головною причиною недійсності правочинів порушення ними нормального розвитку суспільних відносин, а визначення недійсного правочину, на його думку, має підкреслювати, що недійсними правочини є саме через шкідливість і небажаність їх для суспільства. На думку вченого, недійсний правочин – це правочин, склад якого не відповідає зазначеним у нормах права ознакам складу правочинів даного виду, у силу суспільно шкідливих чи суспільно небажаних властивостей [2, с. 79]. Схожу думку висвітила Спасибо-Фатєєва І., яка вважає, що укладення правочинів із тими чи іншими вадами є ненормальним правовим явищем, на яке право має певним чином реагувати. Вчена вважає, що поняття недійсних правочинів саме для цього й було введено, і правочини з певними вадами волі, суб'єктного складу, форми, змісту тощо, тобто ті, які не відповідають вимогам, визначеним в ст. 203 ЦК України, тим самим порушуючи право. Тобто правочин сам по собі має бути правомірною дією, і, якщо недійсні правочини є неправомірною дією, то постає питання про те, чи є вони правочинами [3, с. 95]?

Відповідь на це питання можна надати, провівши аналіз принципів цивільного права й зважаючи на деякі його норми.

По-перше, цивільне право є диспозитивним і дає учасникам цивільних правовідносин самостійно обирати моделі поведінки. У зв'язку з цим дія, яка не вписується в модель правоприпиняючого юридичного акту за наявності основного елементу – волі, є нічим іншим, як дією, яка не схожа з моделлю, визначеною законом. Проте, оскільки ЦК керується загально дозвільним принципом, тобто дозволено все, що прямо не заборонено законом, то виходить, що в разі відсутності реальної і прямо встановленої заборони не вчиняти певні дії (наприклад, не дотримуватися вимог про форму правочину), останні є правомірними або, принаймні, такими, що чітко не врегульовані законом. При цьому, вони врегульовані загально – за посередництвом принципів цивільного права. Якщо модель поведінки не вписується у свій правовий аналог, то ця поведінка не перебуває поза законом в цивільному праві. Вона була б такою, якщо мала місце в адміністративних або інших публічних правовідносинах, які врегульовані публічним законодавством за принципом дозволено лише те, що прямо передбачено законом. У такому разі не вчинення дій, які передбачені законом, або вчинення дій, які прямо не передбачені законом, є нічим іншим, як перебуванням їх поза законом. Такі дії, відповідно, будуть незаконними. Якщо казати про диспозитивні методи регулювання цивільного права, то можна стверджувати, що будь-які відносини потрапляють під регулювання цивільного права за двома критеріями: предмет і метод. За предметом – це майнові відносини рівних за правовим статусом учасників відносин, за методом регулювання це сукупність диспозитивного й імперативного методів з приматом першого над другим. У зв'язку з чим виходить, що в тому разі коли фактичні дії сторін чітко не відповідають правовим моделям, закріпленим в нормах цивільного права, вони не позбавляються своєї сфери впливу і залишаються регулюватися цивільним правом, а саме його принципами у тому числі аналогією права і аналогією закону. В такому разі можна казати, що порушення прав і свобод особи має місце коли якийсь суб'єкт повністю або частково обмежує можливості їх реалізації, діючи всупереч праву [4, с. 83]. Але, якщо сторо-

ни добровільно й усвідомлено вступають у правовідносини на певних умовах, то такі дії не можуть визнаватися неправомірними. Більше того, в протилежному випадку повністю нівелюється один з основних принципів і презумпцій цивільного права – добросовісність, який дозволяє стороні правовідносин, з однієї сторони вільно реалізовувати свої права і обов'язки, а з іншої – бути захищеною від недобросовісних чи недружніх дій з боку інших учасників цивільних правовідносин [5, с. 89].

Крім того, вважаємо, що багато вагомо зміщують акценти в розумінні правочину, закріпленого в ч. 1 ст. 202 ЦК України. Зазначена стаття встановлює, що правочин є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків [6]. Дана стаття нічого не каже про правомірність або неправомірність дій, вона ніби акцентує увагу на основному елементі правочину – його спрямованості, яка виражається у волі. Тобто з одного боку це просто вольовий акт, а з іншого – акт, який направлений на досягнення конкретної мети – набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Відсутність цього елемента виключає правочин, але його наявність у будь-якому випадку дозволяє казати про наявність правочину. Тобто під укладенням правочину законодавець розуміє вираз суб'єктом цивільного обороту своєї волі, тобто волевиявлення. Відповідно, дія, яку ЦК України називає правочин, являє собою волевиявлення. І, якщо волевиявлення спрямоване на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків, то таке волевиявлення обов'язково визнається правочином [7, с. 49]. У такому сенсі правочин є юридичним фактом у формі дії, адже на відміну від подій, юридичні дії завжди пов'язані з волею й волевиявленням суб'єктів права. Причому єдність волі і її виявлення вважають основою для правової оцінки поведінки суб'єкта й визнання цієї поведінки такою, що має юридичне значення [1, с. 110]. У зв'язку з цим чинність або нечинність правочину це вже інше питання. Більше того, стаття 203 ЦК України має назву «Загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності правочину» [6]. У зв'язку з чим недодержання вимог, встановлених у даній статті, тягне наслідок у вигляді нечинності правочину, тобто неможливості породити ним наслідків. Це означає що правочин має місце, тобто є вольова дія спрямована на набуття, зміну або припинення правочину але вона не здатна породити результат, на який направлена.

Зважаючи на наведене вище, вважаємо недоречним використання в статті 203 ЦК України частини 3, яка виглядає наступним чином: «Волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі» [6], оскільки, будучи розташованою в межах статті 203 ЦК України, яка має назву «Загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності правочину» вона створює поєднання різнорівневих явищ в межах одного припису закону. Виключення елемента волі з правочину як юридичного акту не впливає лише на його дійсність, а повністю виключає можливість існування правочину. Воля, тобто спрямованість в аспекті ст. 202 ЦК України є основним і визначальним елементом правочину, його стрижнем. Відсутність волі означає відсутність самого правочину, але в той же час відсутність будь-якого з елементів, передбачених в ст. 203 ЦК України, тобто змісту, обсягу цивільної дієздатності, форми і мети впливає не на наявність або відсутність правочину, а на його чинність або нечинність. Можна, звичайно, стверджувати, що в даному випадку йдеться не про наявність чи відсутність волі, а про її форму, тобто чи волевиявлення вільним або воно склалося внаслідок збігу обставин. Але все ж

таки, чи є дії, які вчиняються на виконання волі іншої особи волевиявленням особи, яка вчиняє ці дії, якщо вони не відповідають його внутрішній волі? Це питання може стати предметом подальшої дискусії, але не можна не зважати на те, що наведена стаття (ст. 203 ЦК України) ніяк не зачіпає поняття незаконності або неправомірності правочину. Більше того, ст. 204 ЦК України «Презумпція правомірності правочину» встановлює, що «правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним» [6]. Таким чином, законодавець використовує як антоніми слова правомірність і недійсність, які мають зовсім інше значення. У зв'язку з цим, існуюча думка про те, що недійсні правочини завжди є неправомірними, вважаємо, є не зовсім обґрунтованою.

У зв'язку з вищенаведеним, ми повністю підтримуємо думку Кучера В. О. з приводу того, що до цивільних правопорушень необхідно віднести ті нікчемні правочини, що містять в собі всі елементи цивільного правопорушення, а також об'єктивно протиправні нікчемні правочини [8, с. 8]. Всі інші нікчемні та недійсні правочини, на нашу думку, не можна віднести до неправомірних. Адже, як ми з'ясували вище, не всі з них є цивільними правопорушеннями.

Підводячи підсумок, можна зазначити, що ознака протиправності діяння, яка по суті визначає невідповідність поведінки особи вимогам права, вираженим в актах цивільного законодавства або договорі [9, с. 372] є обов'язковим елементом для визнання правоприпиняючого юридичного факту у формі нікчемного або оспорюваного правочину неправомірним. Однак в аспекті диспозитивного методу регулювання цивільних відносин деякі нікчемні або недійсні правочини не порушують прав учасників цивільно-правових відносин або інтересів держави, хоча участь останньої в зазначених відносинах як пасивного «спостерігача» інтереси якого завжди мають бути дотримані є питанням досить дискусійним. Мається на увазі, зокрема, те, що в усіх оспорюваних правочинах діє презумпція правомірності, тобто правочин вважається дійсним до тих пір, поки його недійсність не буде встановлена законом або судом, у зв'язку з чим казати про неправомірність такого правочину не визнається можливим. Крім того, чи можна з впевненістю назвати деякі нікчемні правочини, як, наприклад, такий, що порушує вимоги закону про нотаріальне посвідчення правочину, неправомірним? З одного боку, дійсно недотримання сторонами вимог закону про нотаріальне посвідчення правочину значно зменшує рівень захищеності прав і законних інтересів учасників такого правочину, адже законодавець не просто так встановлює вимогу нотаріального посвідчення тих чи інших правочинів. З іншого боку, такий правочин може бути визнаний судом дійсним і дане рішення суду буде прирівняне до нотаріального його посвідчення, у зв'язку з чим виникає питання чи був такий правочин до винесення судом рішення неправомірним, адже таке судове рішення не має правовстановлюючого характеру, а лише встановлює обставини і юридичні факти і підтверджує їх наявність або відсутність. Тому виходить, що судове рішення про визнання правочину дійсним не надає йому правомірності, а лише підтверджує її, у зв'язку з чим можна цілком обґрунтовано зробити висновок, що правочин, щодо якого не було дотримано вимоги закону про нотаріальне посвідчення в разі подальшого його визнання дійсним судом, мав правомірний характер і на момент його укладення без нотаріального посвідчення.

Не можна стверджувати що всі недійсні або нікчемні правочини є протиправними. Протиправність цих правочинів можна встановити лише за відсутності ме-

ханізмів встановлення їх правомірності після моменту їх укладення, тобто лише у разі без альтернативності припису закону про їх недійсність або нікчемність. Особливо це стосується нікчемності.

Тому до неправомірних правоприпиняючих юридичних фактів у формі правочинів можна віднести лише ті, які мають ознаки цивільно-правового делікту. Відсутність таких ознак є підтвердженням правомірності недійсного або нікчемного юридичного факту. Такий висновок можна зробити з точки зору конструкції юридичного факту як правового явища, яке має юридичну і фактичну сторони. Зазначені вище обставини, які унеможлиблювали настання правоприпиняючого юридичного факту, а тому і його наслідків відносилися лише до його конструкції. У той же час, в цивільному обороті існують випадки, коли юридичний факт має правильну модель (юридичну конструкцію) і фактичні дії суб'єктів цивільного права можуть вписатися в зазначену модель, і цей юридичний факт навіть породжує наслідки, але водночас у силу певних обставин визнається таким, що не мав місце й тягне наслідком повернення до того стану правовідносин, який мав місце до його настання (реституція), або взагалі не може настати в силу обставин, які склалися в конкретних цивільних правовідносинах. у таких випадках можна казати про дефектність правоприпиняючих юридичних фактів. Проте це питання має стати окремим предметом наукових досліджень.

Список літератури

1. Кот О. Природа недійсних правочинів / О. Кот // Вісник Академії правових наук України. – 2009. – № 4 (59). – С. 108-118.
2. Підвисоцький В. І. Правова природа та поняття недійсного правочину / В. І. Підвисоцький // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 2 (52). – С. 76-80.
3. Спасибо-Фатєєва І. Спiрні питання недійсності правочинів та її наслідки / І. Спасибо-Фатєєва // Вісник Академії правових наук України. – 2007. – № 3 (50). – С. 95-106.
4. Юхимюк О. М. Поняття та форми захисту прав і свобод особи / О. М. Юхимюк // Правовий захист людини та громадянина в Україні : матеріали Всеукр. наук.-теорет. конф., м. Київ, 24 листопада 2011 р. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2011. – С. 82-84.
5. Бакалінська О. О. Добросовісність як принцип і презумпція цивільного права / О. О. Бакалінська // Правовий захист людини та громадянина в Україні : матеріали Всеукр. наук.-теорет. конф., м. Київ, 24 листопада 2011 р. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2011. – С. 88 – 89.
6. Цивільний кодекс України : станом на 1 листопада 2011 року // Відом. Верхов. Ради України – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.
7. Эрделевский А. О классификации недействительных сделок / А. Эрделевский // Хазайство и право. – 2007. – № 4. – С. 47-50.
8. Кучер В. О. Нікчемні правочини : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / В. О. Кучер. – Л., 2004. – 19 с.
9. Цивільне право : [підручник у 2 т.] / [В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бегова та ін.] / [за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцької]. – Х. : Право. – . – Т. 1. – 2011. – 656 с.

Коструба А. В. К вопросу недействительности и противоправности правопрекращающих юридических фактов в форме сделок / А. В. Коструба // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С.57-62.

В статті досліджені особливості проявлення недействительности сделки как правопрекращающего юридического факта, обоснована неможливість існування признака противоправности по отношению к недействительной сделке как правопрекращающего юридического факта, доказано что существование непра-

вомерных правопрекращающих юридических фактов возможно исключительно в форме гражданско-правового деликта.

Ключевые слова: сделка, юридический факт, правопрекращение, правопрекращающий юридический факт, недействительность, протиправность.

Kostruba A. To the question of inefficacy and illegality of right-depriving jural facts in the form of civil deal / A. Kostruba// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 57-62.

The features of display of inefficacy of right-depriving jural facts in the form of deal are explored in the article, impossibility of existence of sign of illegality in relation to invalid deal as right-depriving jural fact is proved, its demonstrated that existence of illegal right-depriving jural facts is possible exceptionally in the form of civil legal delict.

Keywords: agreement, jural fact, right-deprivation, right-depriving jural fact, inefficacy, illegality.

Статья поступила в редакцию 16.04.2012.

УДК 368.023.5

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ СТРАХОВИХ БРОКЕРІВ В УКРАЇНІ

Паинсва В. А.

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

У статті висвітлюються проблеми правового регулювання діяльності страхових брокерів в Україні, вироблені пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення страхового законодавства у сфері страхового посередництва.

Ключові слова: страховий брокер, посередницька діяльність на страховому ринку, відповідальність страхового брокера.

Формування в Україні професійної інфраструктури страхового ринку, що знаходить своє вираження й в організації діяльності страхових посередників, має на меті забезпечення поступального соціально-економічного розвитку держави, безпечного функціонування суб'єктів господарювання. У той же час правове забезпечення посередницької (у тому числі брокерської) діяльності відрізняється певною нестабільністю, що, у свою чергу, негативно впливає на розвиток всієї галузі.

Дана обставина пояснюється тим, що до початку економічних реформ 90-рр. ХХ століття в системі страхових відносин страхові брокери представлені не були. Як наслідок, правове положення страхових брокерів, не має необхідного розвитку дотепер як в Україні, так і на пострадянському просторі. Це обумовлено низкою факторів, суть яких, у загальному виді, полягає в наступному: суперечливість страхового законодавства в частині, що пов'язана з визначенням правового положення страхового брокера, його прав і обов'язків у зв'язку зі здійсненням професійної діяльності; недосконалість правових механізмів, які перешкоджають обмеженню конкуренції на вітчизняному ринку страхових послуг; загальна недовіра потенційних страхувальників до будь-яких форм участі третіх осіб у страхових відносинах.

У вітчизняній юридичній літературі правовим проблемам діяльності страхового брокера приділено недостатньо уваги, вони рідко виступають об'єктом самостійного дослідження. Більшість публікацій вітчизняних науковців та практиків, які з'являються сьогодні в Україні, висвітлюють досвід державного регулювання страхової посередницької діяльності. У них досить чітко сформульовано теоретичні аспекти, що стосуються підходів до державного регулювання страхової посередницької діяльності (Жабинець О. Й., Журавка О. С., Махуртов Ю. О., Фурман Ф. М. тощо). Водночас практично відсутнім є аспект встановлення правової природи страхових посередників, зокрема страхових брокерів.

Звідси метою цієї статті є висвітлення проблем правового регулювання діяльності страхових брокерів в Україні, а також вироблення пропозицій та рекомендацій щодо вдосконалення страхового законодавства у сфері страхового посередництва.

Під брокерською діяльністю в теорії й законодавстві розуміється діяльність юридичних або фізичних осіб, які зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності та здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у страхуванні від свого імені на підставі брокерської угоди з особою, яка має потребу у страхуванні як страхувальник.

В умовах сучасного світового ринку стає все важче уявити страхування без діяльності страхових брокерів, що забезпечують пошук і залучення клієнтури до страхування, підготовку або оформлення документів, необхідних для укладання договору страхування тощо. Зростання кількості укладених за їх допомогою угод страхування вимагає створення ефективної правової системи забезпечення діяльності страхових брокерів і є досить важливим для подальшого поширення страхових продуктів.

Монополія держави в СРСР на страхову діяльність, існування якої обумовлювалося загальною соціально-економічною політикою, не припускала в суті своєї правової конструкції незалежного страхового брокера. Правове положення страхового брокера в Україні вперше було законодавчо встановлене в 1996 році із прийняттям Закону «Про страхування», який закріпив статус страхового брокера як суб'єкта посередницької діяльності. Але незважаючи на це правова природа страхового брокера викликала запитання як на теоретичному, так і на законодавчому рівнях. Протиріччя між законодавчими актами, що регламентують правове положення страхового брокера в Україні, і сферою практичного здійснення брокерської діяльності на ринку страхових послуг, виступили своєрідними каталізаторами, що обумовили необхідність внесення змін у Закон «Про страхування» з метою коректування правових положень, що стосуються страхового брокера. Було ухвалено низку регулятивних актів щодо діяльності страхових брокерів. Однак не можна однозначно казати, що це сприяло їх активній діяльності в Україні. Тривалий час чисельність страхових брокерів була мізерною, вони переважно представляли інтереси не клієнтів, а інтереси тих страхових компаній, які пропонували більшу винагороду.

Разом із цим наразі відзначається певне зростання попиту на брокерські послуги в страхуванні як з боку страхових компаній, так і з боку клієнтів. Клієнти звертаються до брокерів, щоб одержати незалежну професійну пораду й захистити свої інтереси в процесі укладення страхового договору. Допомога клієнту досягати кращої ціни поліса, укладання договору зі страховиком, у якому враховуються, у першу чергу, вимоги клієнта, у процесі врегулювання збитків відстоювання позиції та права клієнта – все це є аргументом, завдяки яким в період кризи інститут страхового брокерства має резерви для росту. Проте цьому заважає невизначене правове положення страхових брокерів.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок провадження діяльності страховими посередниками» зазначено, що брокерська діяльність – це професійна діяльність суб'єктів підприємницької діяльності, спрямована на визначення потреби страхувальника в отриманні страхових послуг, консультуванні, наданні допомоги у розробленні умов договору страхування, пошук страховиків, які відповідають вимогам страхувальника, ведення переговорів та укладення договорів страхування за дорученням страхувальника, здійснення розрахунків за договорами страхування, підготовці документів для врегулювання питання про збитки у разі настання страхового випадку [1]. Тобто, страхові брокери є суб'єктами страхового

підприємництва, але їх роль в сучасних умовах зводиться до посередництва у страхових відносинах. Ця їх роль зазначена в ст. 15 Закону «Про страхування», в якій зазначено, що «страховими посередниками можуть бути страхові або перестрахові брокери, страхові агенти» [2].

Самим проблематичним є те, що закріплене в Законі «Про страхування» визначення поняття «страховий брокер» (ч. 3 ст. 15) не відображає сферу надаваних їм професійних послуг. Сучасний посередник-брокер виступає як самостійний суб'єкт відносин, його послуги інформаційно-консультаційного характеру мають самостійну цінність і вартість.

Крім того останнім часом відбулися еволюційні зміни в якості й характері послуг, що надаються брокерами своїм клієнтам: тепер вони пропонують не просто розгорнутий вибір програм страхування для своїх клієнтів, але також здійснюють ризик-менеджмент, андерайтинг, організацію врегулювання збитків і інші корисні сервісні послуги для своїх клієнтів. Брокери моделюють систему страхових відносин, що має прямий вплив на інтереси страхувальників.

Наразі основними видами діяльності страхового брокера в Україні є: консультування, експертно-інформаційні послуги; організаційні послуги; послуги, пов'язані з документообігом та здійсненням розрахунків, у тому числі укладання та виконання (супровід) договорів страхування (перестраховування), врегулювання збитків у частині одержання та перерахування страхових платежів, страхових виплат та страхових відшкодувань за угодою відповідно із страхувальником або перестраховальником тощо.

Зазначені послуги, що є самостійним об'єктом договірних правовідносин між страховим брокером та страхувальником (перестраховальником), полягають у наданні фактичних та юридичних дій, та направлені на задоволення потреб останнього у сфері страхової справи повинні бути відображені у визначенні брокера, що закріплене у страховому законодавстві.

Звідси пропонується нове формулювання положення, що відображає сучасний зміст брокерської діяльності в сфері страхування: «страховий брокер - фізична особа - підприємець або юридична особа, відомості про якого внесені до Реєстру страхових (перестрахових) брокерів, який за плату на підставі брокерського договору здійснює діяльність з надання послуг, пов'язану з укладенням, зміною або розірванням договорів страхування (перестраховування) між страховиком (перестраховиком) і страхувальником (перестраховальником), забезпеченням страхових зобов'язань, а також з виконанням укладених договорів страхування».

Страхові брокери відрізняються від інших фінансових посередників у галузі страхування (аджастерів, диспашерів, агентів) тим, що діють від свого імені і на власний ризик, реалізують самостійний продукт з метою одержання прибутку. Саме це виділяють брокерів як окремих суб'єктів підприємницької діяльності у сфері страхування.

З урахування значущості особи брокера у страхових правовідносинах і з метою підвищення гарантій майнових прав та інтересів суб'єктів страхових правовідносин науковці цілком слушно пропонують запровадити ліцензійний порядок здійснення страхової брокерської діяльності [3].

Основним елементом державного регулювання діяльності страхових брокерів повинна бути вимога про отримання ліцензії, що повинна супроводжуватися наявніс-

тю статутного капіталу й фінансових гарантій на випадок заподіяння шкоди майновим інтересам третіх осіб.

У даний момент відповідальність брокера за неякісне надання послуг на законодавчому рівні не встановлена. Не закріплені на законодавчому рівні і умови гарантування виконання зобов'язань страхових брокерів щодо перерахування сплаченої клієнтом страхової премії, призначеної страховику; або передачу клієнту страхового відшкодування (виплати) або суму грошових коштів, сплачених страховиком.

Виходячи із зарубіжного досвіду основними умовами і гарантіями діяльності страхового брокера є:

- 1) утримання власних фондів,
- 2) відкриття спеціальний клієнтський рахунок, через який здійснюється перерахунок грошових коштів, призначених для виплати страхового відшкодування клієнту або сплати страхової премії страховику,
- 3) страхування професійної відповідальності страхового брокера.

На нашу думку, найбільш адекватним механізмом гарантій для страхового брокера може виступати страхування його професійної відповідальності. Такий механізм узгоджується, як з відповідальністю страхового брокера, так і з тим, що страховим випадком може виступати рішення суду, який встановлює ступень провини страхового брокера перед своїми клієнтами.

Таким чином, для розвитку брокерського сегмента страхового ринку необхідна серйозна підтримка з боку держави й прийняття змін у нормативні акти, що регулюють діяльність страхових брокерів. Такі законодавчі новели повинні чітко сформулювати правила й умови діяльності брокерів, зокрема:

1. Дати визначення страховому брокеру з точки зору його місця й ролі в страхових відносинах і визначити його функції, права та обов'язки в страхових та перестрахових угодах.

2. Розробити основні параметри й вимоги до діяльності страхових брокерів: у тому числі, запровадити ліцензування на заняття даною діяльністю.

3. Установити особливий порядок визначення відповідальності страхових брокерів, а також визначити методи по захисту клієнтів від несумлінних брокерів.

Список літератури

1. Про порядок провадження діяльності страховими посередниками: Постанова Кабінету Міністрів України від 12 грудня 1996 р. // Урядовий кур'єр від 21.01.1997 р.
2. Про страхування: Закон України від 7 березня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 18. – Ст. 78.
3. Пацурія Н. Б. Суб'єкти страхової діяльності: нормативне регулювання, місце і функції на страховому ринку України / Н. Б. Пацурія // Вісник Вищого арбітражного суду України. – 1999. – № 1. – С. 148-156.

Пашнева В. А. Проблемы правового регулирования деятельности страховых брокеров в Украине / В. А. Пашнева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 63-67.

В статье освещаются проблемы правового регулирования деятельности страховых брокеров в Украине, вносятся предложения и рекомендации относительно усовершенствования страхового законодательства в сфере страхового посредничества.

Ключевые слова: страховой брокер, посредническая деятельность на страховом рынке, ответственность страхового брокера.

Pashneva V. Problems of legal regulation of insurance activities brokerov in Ukraine / V. Pashneva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 63-67.

In the article the problems of the legal adjusting of activity of insurance brokers are affected in Ukraine, brought in suggestion and recommendation in relation to the improvement of insurance legislation in the field of insurance mediation.

Keywords: insurance broker, intermediary activity at the insurance market, responsibility of insurance broker.

Статья поступила в редакцию 03.03.2012.

УДК 347.922

ЗАПЕРЕЧЕННЯ ПРОТИ ПОЗОВУ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ВІДПОВІДАЧА У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ІЗ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Снідевич О. С.

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

У статті аналізуються особливості окремих заперечень проти позову як способу захисту відповідача у цивільних справах, що виникають із земельних правовідносин. За результатами дослідження сформульовані пропозиції щодо вирішення проблемних питань судової практики, вдосконалення діючого законодавства.

Ключові слова: позов, способи захисту відповідача, заперечення проти позову, земельні правовідносини.

У відповідності з принципом рівноправності сторін у цивільному процесі відповідач по справах, що виникають із земельних правовідносин, наділений низкою прав, які надають йому можливість ефективно захищатися проти пред'явленого позову.

Виходячи з положень ст.27 ЦПК України одним з найбільш важливих способів захисту відповідача проти позову є його заперечення. Загалом, загальнотеоретичні питання заперечень проти позову були предметом дослідження багатьох науковців, зокрема, Васильєвої Г. Д., Гурвича М. А., Добровольського А. О., Пушкаря Є. Г., Штефана М. Й., Щеглова В. Н. та інших. Поміж тим, дослідження заперечень проти позову у окремих категоріях цивільних справ, зокрема, й у справах, що виникають із земельних правовідносин, процесуальною наукою майже не здійснюється.

Метою зазначеної статті, таким чином, є вивчення окремих проблемних аспектів заперечень проти позову у справах, що виникають із земельних правовідносин, внесення пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування.

Необхідно погодитися з класиком цивільного процесу Гурвичем М. А., що запереченнями проти позову є пояснення відповідача, здатні слугувати його захисту. Заперечення позову поділяються на процесуальні заперечення та заперечення проти заявлених вимог по суті [1, с.117-119].

На наш погляд, заперечення проти позову зводяться до заперечення правильності, законності та обґрунтованості його структурних елементів – предмету, підстави, сторін та змісту. Матеріально-правові заперечення спрямовані на спростування елементів позову, зміст яких обумовлюється матеріальним правом (предмету, підстави

та сторін позову), процесуально-правові – на спростування змісту позову як елементу, обумовленого процесуальним законодавством.

Найбільш поширеним засобом захисту відповідача проти позову є матеріально-правові заперечення. Матеріально-правові заперечення спрямовані проти суті позову, ними спростовуються позовні вимоги з юридичної або фактичної сторони.

У цивільних справах, що виникають із земельних правовідносин, матеріально-правові заперечення відповідача можуть спростовувати, заперечувати предмет позову (наприклад, вказувати на неправильне обрання позивачем способу захисту порушеного права з поміж передбачених законом способів), підставу позову (наприклад, спростовувати його юридичну чи фактичну сторону), а також вказувати на не правильне визначення сторін позову (наприклад, на те, що право позивача порушила інша особа, а не відповідач).

Зокрема, відповідач, захищаючись проти позову, може спростовувати факти, які містить підстава позову.

Так, ще з початку 2000 років у Києві набула практика пред'явлення позовів до громадян про звільнення начебто самовільно зайнятих у дворах жилих будинків земельних ділянок, на яких розміщені належні цим громадянам гаражі, та їх знесення. Позивачі (органи місцевого самоврядування, в інтересах яких досить часто пред'являють позови прокурори), пред'являючи такі позови, виходять з того, що ці ділянки зайняті відповідачами самовільно, будь-яких прав на земельну ділянку, на їх думку, відповідачі не мають, а тому згідно зі ст. 212 ЗК ці ділянки підлягають поверненню власникам землі чи землекористувачам.

Захищаючись проти позову, відповідачі стверджують, що земельні ділянки самовільно вони не займали, що гаражі були встановлені на цих ділянках ще впродовж 1950-1970 років за дозволами відповідних компетентних органів та згідно з законодавством, що діяло впродовж того часу.

Так, рішенням Голосіївського районного суду міста Києва від 12.06.2002 р. було задоволено позов прокурора Голосіївського району міста Києва в інтересах Київської міської ради до Т. про повернення самовільно захопленої земельної ділянки. Рішенням апеляційного суду міста Києва від 27.08.2002 р. це рішення суду було скасоване та в позові було відмовлено.

Судова палата в цивільних справах Верховного Суду України ухвалою від 10.03.2004 р. залишила рішення апеляційного суду міста Києва без змін та правильно, на наш погляд, вказала, що належний Т. гараж, зведений на спірній земельній ділянці, не є самовільно побудованою спорудою, його будівництво у 1955-1956 роках проводилось за згодою землекористувача та з дозволу компетентних органів Київради. При цьому, підлягає врахуванню й та обставина, що Т. та її сім'я майже 45 років користувалася гаражем і жодних претензій з боку органів виконавчої влади та комунальних служб міста щодо користування гаражем та земельною ділянкою до Т. не виникало [2].

Крім того, необхідно враховувати, що законодавство передбачало певні права громадян-інвалідів на встановлення в дворах жилих будинків збірно-розбірних гаражів для утримання в них автомобілів. Такі права, зокрема, передбачені постановою Ради Міністрів УРСР № 778 від 12.07.1962 року «Про заходи по впорядкуванню утримання легкових автомобілів і мотоциклів, що знаходяться в особистій власності громадян Української РСР». У разі пред'явлення до таких громадян позовів

про звільнення земельних ділянок, заперечення відповідача щодо правомірності користування земельною ділянкою для розміщення гаражу за наявності рішення компетентного органу про дозвіл на встановлення такого гаражу є обґрунтованими. Однак, у разі смерті таких громадян права щодо розміщення в дворах будинків гаражів не переходять до їх спадкоємців, а припиняються, оскільки є безпосередньо пов'язані з їх особою. У зв'язку з цим, на наш погляд, правильною є практика тих судів, які вважають, що в цьому випадку спадкоємець такого громадянина зобов'язаний звільнити земельну ділянку від гаражу. Це пояснюється тим, що користування спадкоємцем земельною ділянкою після смерті спадкодавця – інваліда розглядається законодавством, що діяло на час смерті (наприклад, ст. 212 чинного ЗК України, положень відповідних ЗК, що втратили чинність) самовільним її зайняттям.

Так, заступник прокурора Оболонського району міста Києва в інтересах держави в особі Київської міської ради пред'явив позов до Особа 1 про повернення самовільно зайнятої земельної ділянки та приведення земельної ділянки у придатний для використання стан.

Відповідач у судовому засіданні заперечував проти позову та пояснив, що згідно з розпорядженням Мінської районної адміністрації у 1993 році його матері, яка була інвалідом першої групи, було надано дозвіл на встановлення на спірній земельній ділянці збірно-розбірний металевий гараж для розміщення в ньому автомобіля «Москвич». Ще за життя матері він почав користуватися цим гаражем. Після смерті матері він користується даним гаражем на законних підставах, оскільки є єдиним її спадкоємцем.

Рішенням Оболонського районного суду міста Києва від 18.02.2007 року позов було задоволено. Не вважаючи заперечення відповідача обґрунтованими, суд правильно, на наш погляд, не взяв їх до уваги, зокрема, вказавши, що матері відповідача як інваліду першої групи фактично було надано лише дозвіл на встановлення на земельній ділянці збірно-розбірний гараж, фактично, навіть матері відповідача земельна ділянка не надавалася [3]. Таке ж рішення виніс і Печерський районний суд міста Києва у 2012 році [4].

Таким чином, обґрунтованість заперечень відповідача щодо наявності в нього певних прав на земельну ділянку під гаражем, відсутності факту самовільного зайняття земельної ділянки потребує оцінки цього факту виходячи із законодавства, що діяло на час зайняття ділянки. Обґрунтовано вказуючи на надання йому у встановленому законодавством порядку права на розміщення гаражу відповідач спростовує покладений позивачем в основу свого позову факт самовільного зайняття земельної ділянки. Встановлення факту розміщення гаражу на земельній ділянці згідно з вимогами діючого на час такого розміщення законодавства повинне призводити до відмови в позові про звільнення самовільно зайнятої земельної ділянки.

Особливістю матеріально-правових заперечень відповідача в окремих категоріях цивільних справ, що виникають із земельних правовідносин, є те, що досить часто вони спрямовані на спростування фактів, наведених позивачем в обґрунтування своїх вимог, зокрема, шляхом вказівки на їх недоведеність допустимими засобами доказування.

Так, досить часто в процесі позивач обґрунтовує свої права на землю актами місцевих рад та виконкомів, рішеннями та наказами органів колгоспів та радгоспів,

технічними актами, складеними БТІ, актами відводів земельних ділянок, актами за будови тощо. Це пов'язується з доволі складною фактичною проблемою підтвердження прав на землю, які виникали, зокрема, в 60-80-х роках двадцятого століття.

Однак, згідно з ч. 2 ст. 59 ЦПК України обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватись іншими засобами доказування. У зв'язку з цим, необхідно погодитись з судовою палатою в цивільних справах Верховного Суду України, що на підтвердження права на земельну ділянку сторони в земельному спорі повинні надавати суду документи, які згідно із законодавством можуть засвідчувати таке право [5, с.111].

Тому для встановлення наявності у позивача права на земельну ділянку йому необхідно надати суду документ, який згідно з законом може підтверджувати це право.

Такими документами, зокрема, можуть бути:

– у разі виникнення прав на земельні ділянки за дії ЗК УРСР 1970 року – а) у сільській місцевості – виписки з земельно-шнурових книг сільськогосподарських підприємств і організацій та погосподарських книг сільських Рад, та б) в містах і селищах міського типу – виписки з реєстрових книг виконавчих комітетів міських, селищних Рад депутатів трудящих (ст. 20 ЗК УРСР 1970 року);

– у разі виникнення прав на земельні ділянки за дії ЗК УРСР 1990 року в редакції 1992 року – державні акти на право приватної власності на земельну ділянку (право постійного користування земельною ділянкою) та акт відводу земельної ділянки в натурі (на місцевості) (ст.ст. 22, 23 ЗК УРСР); рішення сільських, селищних, міських рад народних депутатів про передачу у власність громадянам раніше наданих їм земельних ділянок (ст.ст. 3, 6 Декрету Кабінету Міністрів «Про приватизацію земельних ділянок» [37]);

– у разі виникнення прав на земельні ділянки за дії ЗК України 2001 року – державні акти на право власності на земельну ділянку (ст. 126 ЗК України).

Якщо позивач не надасть суду необхідних документів, заперечення відповідача щодо недоведення факту наявності у позивача права на земельну ділянку за наявності певних обставин можуть бути цілком обґрунтованими.

Так, при розгляді справи за позовом Р. до Київської міської ради про визнання неправомірним рішення, яке порушує права та охоронювані законом інтереси позивача та захист права власності, Дарницький районний суд міста Києва у своєму рішенні від 12.01.2005 року погодився із запереченнями відповідача та вказав, що технічний паспорт, поданий позивачем в обґрунтування свого права користування земельною ділянкою, не посвідчує цього права, а лише відображає фактичний розмір земельної ділянки [6].

Відповідач по справам, що виникають із земельних правовідносин, може заперечувати позов також й шляхом вказівки на нові факти, встановлення яких може призвести до відмови у позові.

Особливої уваги заслуговує питання про те, чи ґрунтується на законі посилання відповідача на пропуск позивачем позовної давності як на підставу відмови у задоволенні позову. Для визначення обґрунтованості таких заперечень необхідно з'ясувати, чи обмежує законодавство можливості судового захисту земельних прав певним строком.

Історія земельного законодавства колишньої УРСР свідчить про те, що інституту позовної давності у земельному праві не було. Його не містили ані ЗК УРСР 1970 року, ані ЗК УРСР 1990 року. Позовна давність застосовувалася виключно до захисту майнових (цивільних) прав, пов'язаних із земельними правовідносинами.

Так, п.17 постанови Пленуму Верховного Суду УРСР №7 від 27.06.1986 р. «Про практику застосування судами Української РСР земельного законодавства при розгляді цивільних справ» вказував на те, що земельним законодавством не встановлений строк для звернення за захистом права користування земельною ділянкою, тому землекористувачі вправі в будь-який час, незалежно від часу порушення права землекористування, звернутися з вимогами про його захист. Що ж до майнових спорів, зв'язаних із земельними відносинами, то на них поширюються загальні правила цивільного законодавства про строки давності.

На відміну від інших галузевих кодексів (ЦК України, СК України, КЗпП України) інституту позовної давності не містить й діючий ЗК України. Однак, на практиці позовна давність застосовується при захисті земельних прав.

Пункт 26 постанови Пленуму Верховного Суду України №13 від 25.12.1996 р. «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ» передбачав, що відповідно до статей 48, 50 Закону «Про власність», ст. 71 ЦК у спорах про захист прав власників земельних ділянок, стороною в яких є громадянин, застосовується трирічний строк позовної давності, якщо інше не передбачено законом. Аналогічне положення містить й п. 27 чинної постанови Пленуму Верховного Суду України №7 від 16.04.2004 р. з однойменною назвою, з тією лише відмінністю, що вказує на не на ст. 71 ЦК 1963 року, а ст. 257 діючого ЦК України.

На наш погляд, загалом з такою позицією Пленуму Верховного Суду України можна погодитись.

Стаття 13 Закону «Про власність» передбачала як один з об'єктів права приватної власності земельні ділянки. Згідно ж зі ст.ст. 48, 50 цього ж Закону щодо спорів про витребування майна з чужого незаконного володіння власником або особою, яка володіє майном на іншій підставі, передбаченій законом чи договором, встановлюється трирічна позовна давність.

У зв'язку з цим на вимоги про захист прав на витребування земельних ділянок з чужого незаконного володіння можна було поширювати трирічну позовну давність, передбачену ст.ст. 48, 50 Закону України «Про власність». Щодо ж інших вимог про захист земельних прав, на наш погляд, позовна давність, встановлена цим Законом, не поширювалася.

З прийняттям ЦК 2003 року його положення, зокрема, згідно зі ст.ст. 9, 181, 373, 395, застосовуються й для захисту цивільних прав, які одночасно є земельними. Це на даний час дає можливість застосовувати передбачену ст. 271 ЦК України позовну давність у будь-яких спорах щодо захисту земельних прав, які водночас носять характер цивільних. Однак з урахуванням того, що діючий ЗК України як акт спеціального законодавства по відношенню до ЦК України взагалі не містить положень про позовну давність щодо захисту земельних прав, твердження про її існування в земельному праві є не досить переконливим. З метою усунення можливості неоднозначного тлумачення питання позовної давності у земельному праві законодавцю доцільно, на наш погляд, висловитися щодо цього у самому ЗК України.

Таким чином, твердження відповідача про пропуск позивачем позовної давності завжди підлягає перевірці судом з урахуванням характеру права, на захист якого позивач звернувся до суду, а також часових параметрів дії актів законодавства, що передбачають таку позовну давність, на земельні відносини, що виникли між сторонами.

Встановлення судом обґрунтованості матеріально-правових заперечень відповідача у справах, що виникають із земельних правовідносин, тягне, зокрема, винесення судом рішення про відмову в позові.

На відміну від матеріально-правових заперечень, процесуально-правові заперечення, на наш погляд, спрямовані на спростування змісту позову як вимоги до суду. Як правильно вказує Штефан М. Й., процесуальними запереченнями обґрунтовується неправомірність виникнення і подальше продовження судочинства у цивільній справі з підстав відсутності у позивача права на пред'явлення позову або порушення умов його реалізації [7, с. 348]. Необхідно погодитись також з Васильєвою Г. Д., що процесуально-правові заперечення завжди спрямовані проти процесу [8, с. 96].

У справах, що виникають із земельних правовідносин, як в інших категоріях цивільних справ, сутність процесуально-правових заперечень може полягати в непідвідомчості справи суду, вказувати на неправий характер вимоги позивача, на вже наявність рішення суду, що набрало законної сили, у спорі між тими ж сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, непідсудність справи суду, на те, що заява подана особою, яка не має цивільної процесуальної дієздатності. Фактично такі процесуально-правові заперечення спрямовані проти передумов права на пред'явлення позову та умов його належної реалізації.

Ці та окремі інші процесуально-правові заперечення потребують особливої уваги та можуть бути предметом самостійних досліджень. Такі дослідження можуть ґрунтуватися, зокрема, й на висновках, зроблених у цій статті.

Список літератури

1. Советский гражданский процесс. Учебник / [А. Т. Боннер, М. К. Воробьев, М. А. Гурвич и др.] / [под ред. М. А. Гурвича]. – М., 1975. – 399 с.
2. Ухвала судової палати в цивільних справах Верховного Суду України від 10.03.2004 р. у справі про повернення самовільно захопленої земельної ділянки // Архів Верховного Суду України. 2004 р.
3. Цивільна справа №2-357/2007 // Архів Оболонського районного суду міста Києва.
4. Цивільна справа №2-2468/11 // Архів Печерського районного суду міста Києва.
5. Застосування судами цивільного і процесуального законодавства / [упоряд. П. І. Шевчук]. – К., 2002. – 415 с.
6. Цивільна справа №2-259/2005 // Архів Дарницького районного суду міста Києва.
7. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс / М. Й. Штефан. – К., 2005. – 624 с.
8. Васильева Г. Д. Защита ответчика против иска в гражданском судопроизводстве / Г. Д. Васильева. – Красноярск, 1982. – 108 с.

Снидевич А. С. Возражения против иска как способ защиты ответчика по гражданским делам, возникающим из земельных правоотношений / А. С. Снидевич // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1.2012. – С. 68-74

В статье анализируются особенности отдельных возражений против иска как способа защиты ответчика по гражданским делам, возникающим из земельных правоотношений. По результатам исследования сформулированы предложения относительно решения проблемных вопросов судебной практики, усовершенствования действующего законодательства.

Ключевые слова: иск, способы защиты ответчика, возражения против иска, земельные правоотношения.

Snidevych O. Objections against a lawsuit as defence methods of defendant on civil cases arising from land legal relations / O. Snidevych// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 68-74.

In the article problems objections against a lawsuit are analysed as defence methods of defendant on civil cases arising from land legal relations. As a result of the research conclusions are drawn to serve as the basis to improve the relevant case law and current legislation.

Keywords: lawsuit, defence methods of defendant, objections against a lawsuit, land legal relations.

Статья поступила в редакцию 14.02.2012.

УДК 349.2

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ЗБЕРЕЖЕННЯ МІСЦЯ РОБОТИ (ПОСАДИ) ЖІНКАМ ПІСЛЯ ЗАКІНЧЕННЯ ВІДПУСТКИ ДЛЯ ДОГЛЯДУ ЗА ДИТИНОЮ ДО ДОСЯГНЕННЯ НЕЮ ТРИРІЧНОГО ВІКУ

Алексеева О. Є.

Міжнародний університет фінансів, м. Київ, Україна

У статті здійснено дослідження трудових взаємовідносин особи, яка перебуває у відпустці для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку із роботодавцем, проаналізовано норми чинного українського та російського законодавства щодо зазначеного питання. Крім того, у статті передбачено, що на даний час у чинному законодавстві України не визначено поняття збереження місця роботи (посади). Тому питання стосовно зобов'язання роботодавця зберегти жінці після відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку, місце роботи чи посади залишається відкритим та актуальним.

Ключові слова: праця жінок, роботодавець, відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами, відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, збереження місця роботи (посади).

Взагалі праця жінок, у тому числі вагітних та таких, які перебувають у відпустці для догляду за дитиною, регламентується главою XII Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України). Зокрема, у ст. 176 КЗпП України зазначено, що не допускається залучення до робіт у нічний час, до надурочних робіт і робіт у вихідні дні і направлення у відрядження вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років, а згідно з ст. 178 КЗпП України вагітним жінкам відповідно до медичного висновку знижуються норми виробітку, норми обслуговування або вони переводяться на іншу роботу, яка є легшою і виключає вплив несприятливих виробничих факторів, із збереженням середнього заробітку за попередньою роботою.

Тим часом, державні гарантії права на відпустки, а також умови, тривалість і порядок надання їх працівникам для відновлення працездатності, зміцнення здоров'я, виховання дітей, задоволення власних життєво важливих потреб та інтересів, всебічного розвитку особи визначає Закон «Про відпустки» (далі – Закон).

У ст. 179 КЗпП України та ст. 18 Закону передбачено, що після закінчення відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами за бажанням жінки їй надається відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, що відноситься до соціальних відпусток. Ця відпустка може бути використана повністю або частинами також батьком дитини, бабою, дідом чи іншими родичами, які фактично доглядають за дитиною, або особою, яка усиновила чи взяла під опіку дитину та одним із прийомних батьків. За бажанням жінки або вказаних осіб, у період перебування їх у ві-

дпустці для догляду за дитиною вони можуть працювати на умовах неповного робочого часу або вдома.

Слід зазначити, що відповідно до ст. 2 Закону право на відпустки забезпечується гарантованим наданням відпустки визначеної тривалості із збереженням на її період місця роботи (посади), заробітної плати (допомоги) у випадках, передбачених цим Законом.

Збереження місця роботи (посади) на тому самому підприємстві за працівником, що перебуває у відпустці для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, обумовлює строковість трудового договору для працівника, якого прийнято на період відсутності основного працівника.

У заяві тимчасового працівника та в наказі про прийняття його на роботу має бути чітко визначено, що трудовий договір укладається на час відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку основного працівника до дня фактичного виходу його з відпустки.

Особливістю такого строкового трудового договору є те, що його дія припиняється не лише тоді, коли дитині, яку доглядають, виповниться три роки, а й тоді, коли особа, що доглядає за цією дитиною, виявить бажання перервати таку відпустку і стати до роботи до досягнення дитиною трирічного віку.

У разі виходу на роботу основного працівника у зв'язку з припиненням відпустки для догляду за дитиною (достроково або після закінчення терміну відпустки) працівник, якого прийнято для заміщення основного працівника за строковим трудовим договором, підлягає звільненню на підставі пункту 2 ст. 36 КЗпП України у зв'язку із закінченням строку трудового договору. При цьому працівникові не потрібно писати відповідну заяву або попереджати власника про наступне звільнення.

Якщо ж після закінчення строкового трудового договору трудові відносини фактично триватимуть і жодна зі сторін не висуне вимогу про їх припинення, дія договору вважатиметься продовженою на невизначений строк (ст. 39¹ КЗпП України).

Якщо особа, яка перебуває у відпустці для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, виявила бажання працювати на умовах неповного робочого часу, не перериваючи відпустки, а посада її буде зайнята іншим працівником, з яким укладено строковий трудовий договір на період цієї відпустки, адміністрація підприємства не вправі звільняти цього працівника. Водночас за згодою адміністрації підприємства особа, яка доглядає за дитиною віком до трьох років, може виконувати роботу за іншою вільною посадою з урахуванням кваліфікаційних вимог за цією посадою. У разі відсутності на цей час на підприємстві вакантних посад адміністрація підприємства має право відмовити цій особі.

Після закінчення відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку особа, яка доглядала за дитиною, може повернутися на своє попереднє місце роботи (посаду), яке за нею зберігалось.

Відповідно до ст. 184 КЗпП України звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не допускається, крім випадків повної ліквідації підприємства, установи, організації, коли допускається звільнення з обов'язковим працевлаштуванням. На період працевлаштування за ними зберігається середня заробітна плата, але не більш як три місяці з дня закінчення строкового трудового договору.

Ліквідація підприємства з правонаступником не дає роботодавцеві права звільнити зазначених вище жінок за власною ініціативою.

У разі повної ліквідації підприємства жінок, які доглядають за дитиною віком до трьох років, може бути звільнено лише за умови їхнього обов'язкового працевлаштування на інше підприємство. Тобто звільнення може бути проведене відповідно до пункту 5 ст. 36 КЗпП України – у зв'язку з переведенням працівника, за його згодою, на інше підприємство. Обов'язок щодо працевлаштування покладається на керівника підприємства, з яким така жінка перебуває в трудових відносинах.

Слід акцентувати увагу на тому, що відповідно до пункту 9 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 6 листопада 1992 року № 9 звільнення за пунктом 2 ст. 36 (закінчення строку) вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (або понад три роки, але не більше, ніж до шести років, якщо дитина за медичним висновком в цей період потребує домашнього догляду), одиноких матерів при наявності дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда провадиться з обов'язковим працевлаштуванням (ч. 3 ст. 184 КЗпП). Не може бути визнано, що власник або уповноважений ним орган виконав цей обов'язок по працевлаштуванню, якщо жінці не була надана на тому ж або на іншому підприємстві (в установі, організації) інша робота або запропонована робота, від якої вона відмовилась з поважних причин (наприклад, за станом здоров'я).

Аналогічні норми містить російське законодавство. Так, відповідно до ст. 261 Трудового кодексу Російської Федерації розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця з вагітними жінками не допускається крім випадків ліквідації підприємства, а згідно з ч. 4 ст. 256 на період відпустки для догляду за дитиною за працівником зберігається місце роботи (посади).

Водночас, часто трапляються випадки, коли у період відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, на підприємстві, де працює жінка, відбуваються зміна в організації виробництва та праці, у тому числі скорочення чисельності та штату працівників. У такому разі виникає питання, що повинен роботодавець зберегти жінці після відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку, місце роботи чи посаду.

Жінка, яка знаходилась у відпустці для догляду за дитиною, часто сприймається роботодавцем як небажаний тягар. Оскільки жінка у цей період особливо соціально вразлива, законом встановлено певні гарантії.

Це означає, що після виходу жінки із відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку їй повинно бути надано попереднє місце роботи (посаду). Вважається, що однозначна норма, але на практиці саме із її застосуванням виникають найбільші труднощі. По суті зазначеної норми встановлюється заборона для роботодавця скорочувати посаду, якщо жінка, яка її займає, знаходиться у декретній відпустці. Проте у зв'язку з тим, що процедура та підстави скорочення або зміни штату працівників ніде у законодавстві не прописані, роботодавці, як правило, вважають себе вільними у вирішенні питань чисельності та штату працівників, а на практиці це призводить до того, що нерідко посаду, що обіймає жінка, яка перебуває у відпустці для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, скорочується навіть без її відома. Законодавство не містить вимог повідомляти таку жінку або отримувати від неї згоду.

Що ж робити жінці після закінчення відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, якщо роботодавець говорить їй, що її посада скорочена? Якщо вихід на роботу здійснюється після досягнення дитиною трьох років, то у цьому випадку жінка позбавляється захисту від звільнення у зв'язку із скороченням штату. Але гарантія, передбачена у ст. 184 КЗпП України, як раз направлена на те, щоб гарантувати жінці місце роботи (посади) після закінчення відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. Тому незалежно не від чого жінка має право вимагати надання їй місця роботи (посади) після виходу із відпустки для догляду за дитиною. Роботодавець відповідно зобов'язаний надати їй роботу по колишній посаді.

У той же час необхідно мати на увазі, що якщо посада вже скорочена і така трудова функція у структурі роботодавця вже не існує, то домогтися на практиці реалізації цієї гарантії буде можливо лише через достатньо складний та тривалий судовий процес. Нерідко у такій ситуації роботодавець пропонує жінці переведення на іншу посаду. Жінка повинна розуміти, що без їх згоди роботодавець не має права її переводити, але можливо таке переведення буде не самим гіршим виходом із такої ситуації.

Взагалі жінці, яка не має бажання відстоювати свої права усіма передбаченими для цього способами, у тому числі у суді, необхідно підходити до вирішення таких питань найбільш гнучкіше та усіма силами намагатися знайти з роботодавцем компромісне рішення. Жінці, яка перебуває у відпустці для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, повинна намагатися залишатися на зв'язку із роботодавцем щоб своєчасно дізнатись про заходи, що готуються на підприємстві стосовно скорочення штату. У такому випадку у жінки буде більше шансів зберегти саме свою посаду, своєчасно утрутившись у дії роботодавця та попередив його про незаконність такого скорочення.

Таким чином, враховуючи викладене, а також відсутність визначення поняття збереження місця роботи (посади) у чинному законодавстві, питання стосовно зобов'язання роботодавця зберегти жінці після відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку, місце роботи чи посади залишається відкритим.

Список літератури

1. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2004. – № 1.
2. Закон України «Про відпустки» від 15 листопада 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 2. – Ст. 4.
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 6 листопада 1992 року № 9 // Судова практика Верховного Суду України у цивільних справах / [За заг. ред. А. Г. Яреми]. – К.: ІнЮре, 2207. – С. 331-352.
4. Трудовий кодекс Російської Федерації від 30 грудня 2001 р. № 197-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. – N 1 (ч. 1). – Ст. 3.

Алексеева Е. Е. Теоретические аспекты сохранения места работы (должности) женщинам поле окончания отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет / Е. Е. Алексеева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 75-79.

В статье осуществлено исследование взаимоотношений лица, которое пребывает в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возрастом трех лет с работодателем, проанализировано нормы

действующего украинского и российского законодательства относительно указанного вопроса. Кроме того, в статье предусмотрено, что на данный момент в действующем законодательстве Украины не определено понятия сохранения места работы (должности). Поэтому вопрос относительно обязательства работодателя сохранить женщине после отпуска по уходу за ребенком до достижения им трех лет места работы (должности) остается открытым и актуальным.

Ключевые слова: труд женщин, работодатель, отпуск по беременности и родам, отпуск по уходу за ребенком до достижения им трех лет, сохранение места работы (должности).

Aleksieieva O. Theoretical aspects of keeping the post by women after the leave to attend to a child up to the age of three years / O. Aleksieieva// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 75-79.

The article contains research of the relationship of a person who is on leave to attend to a child up to the age of three years with the employer, as well as the analysis of current rules of the Ukrainian and Russian legislation concerning this issue. In addition, the article provides that at this date the current legislation of Ukraine does not define the term of keeping the post. Therefore, the issue concerning the obligation of the employer to keep a woman after a leave to attend to a child up to the age of three years remains outstanding and relevant.

Keywords: women' labour, employer, maternity leave, leave to attend to a child up to the age of three years, keeping the post.

Статья поступила в редакцию 14.05.2012.

УДК 349.2

ПРАВО ПРАЦІВНИКА НА ТРУДОВУ ЧЕСТЬ І ГІДНІСТЬ ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ТРУДОВЕ ПРАВО

Лагутіна І. В.

Національний університет «Одеська юридична академія», м. Одеса, Україна

У статті аналізуються юридична природа і зміст права працівника на трудову честь та гідність, його місце в системі трудових прав. Формулюються пропозиції, спрямовані на більш ефективне забезпечення цього особистого немайнового трудового права.

Ключові слова: честь, гідність, особисті немайнові трудові права, моральне переслідування на робочому місці.

Забезпечення сприятливої психологічної обстановки на роботі – це напрямок правового регулювання праці, який у теперішній час тільки формується і знаходить відображення у нормативно-правових актах, актах соціального діалогу та локальних нормативно-правових актах.

Людині притаманні такі якості особистості як честь і гідність [1, с. 5]. У правовій науці вони визначені як морально-правові категорії з притаманними їм специфічними властивостями. Обов'язком кожного є повага честі, гідності та інших особистих немайнових прав.

Основні теоретичні засади проблеми забезпечення прав були сформульовані видатними науковцями дореволюційного, радянського та сучасного періодів: Алексєєвим С. С., Бобровою Д. В., Дзерою О. В., Довгертом А. С., Кузнецовою Н. С., Лушниковим А. М., Лушниковою М. В., Мєєром Д. І., Новицьким І. Б., Петражицьким Л. І., Покровським Й. О., Ромовською З. В., Флейшиць К. А., Халфіною Р. Й., Шевченко Я. М., Шершеневичем Г. Ф. та ін.

Найбільш вагомий внесок у дослідження питань цивільно-правового захисту честі, гідності та ділової репутації зробили відомі спеціалісти у цій галузі, а саме: Анісімов А. Л., Ерделевський О. М., Красавчикова Л. О., Малєйна М. М., Паліюк В. П., Стефанчук Р. О., Шимон С. І. та ін.

Метою даної статті є дослідження юридичної природи права працівника на трудову честь і гідності як одного із основних особистих немайнових трудових прав.

Питання про юридичну природу права на честь і гідність має не тільки теоретичне, а й практичне значення. Поняття «честь» визначається як суспільна оцінка особистості, міра її духовних, соціальних цінностей. Гідність є внутрішньою самооцінкою громадянина – його властивостей, здатностей, світогляду, суспільного значення [2, с. 58].

Честь є таким самим благом людини, як його життя, здоров'я і свобода. Людина, що дорожить своєю честю, порівнює її зі своїм добрим ім'ям і совістю.

Гідність є не лише самооцінкою, а й сукупністю об'єктивних якостей людини, які визначають її репутацію у суспільстві. Гідність людини – це та цінність, якої вона набуває і яку зберігає в суспільстві. Серед складових такої цінності виокремлюють: особисту гідність (цінність конкретної особистості, сукупність притаманних їй суспільно важливих властивостей); колективну гідність (цінність людини як представника певної соціальної групи — сім'ї, колективу тощо, належність до якої наділяє її певною значимістю); професійну, трудову гідність (цінність, яка пов'язана з професією особистості та визначається основними видами її суспільної діяльності); громадянську гідність (цінність людини як представника народу, як громадянина певної держави); людську гідність (цінність людини як представника всього людства) [3].

Слід зазначити, що честь і гідність – поняття досить широкі за змістом і глибоко діалектичні за своєю природою. Вони можуть сприйматися у сферах моральної свідомості, етики і права.

В юридичній літературі категорії «честь» і «гідність» розглядалися як: 1) елемент правоздатності, 2) соціальні блага, що охороняються правом, 3) особливе суб'єктивне право [4, с. 58-59].

Слід зазначити, що правоздатність – це тільки передумова правоволодіння. Тому якщо вважати право на честь і гідність елементом правоздатності, то треба тоді визнати, що це право до моменту його порушення існує лише в якомусь імовірному вигляді і чимось реальним стає тільки після того, як воно було будь-ким чином уражено. Існування права на честь і гідність не залежить від того, чи буде воно порушено. В момент порушення виникає лише необхідність захисту цього права, а не саме право.

Право на честь і гідність відноситься до прав, які формують індивідуальність особистості відповідно до класифікації особистих немайнових прав залежно від їх цільової установки, яку наводить Малєїна М. М. Поряд з даною групою прав вчений виділяє особисті немайнові права, які забезпечують фізичне благополуччя особистості і права, спрямовані на охорону результатів інтелектуальної та іншої діяльності [5, с. 15].

Лівшиць Р. З. відносив право на трудову честь до основних трудових прав, немайновому елементу трудових відносин, який пронизує велику частину інститутів трудового права. При цьому в зміст цього права також включалися правомочності на дії з оцінки трудової честі. До таких належали, з одного боку, конкретні дії, якими високо оцінюється трудова честь у вигляді заохочень працівника, просування по роботі, надання пільг, з іншого – конкретні дії, якими принижується трудова честь (притягнення до дисциплінарної та матеріальної відповідальності, звільнення за порушення трудової дисципліни та ін.) [6, с. 112 -113].

У той же час деякі спеціалісти з цивільного права оскаржували можливість надання праву на честь і гідність позитивного змісту. Так, Черепакін Б. Б. в 1969 р. писав про право на честь і гідність наступним чином: «Його не можна розуміти в сенсі права на пошану і повагу по заслугам, як це робить Іоффе О. С., визначаючи право на честь і гідність як права «громадянина вимагати, щоб громадська морально-політична оцінка його особистості формувалася і складалася на основі правильного сприйняття того, що він зробив чи чого він не зробив» [7, с. 64]. Пізніше Іоффе О. С. визнав право на честь і гідність як чисто охоронне право, що включає тіль-

ки правомочність на захист у разі його порушення. Серед спеціалістів з цивільного права переважала думка, що право на честь і гідність позбавлено позитивного змісту, не дає право суб'єкту вимагати пошани і поваги, а також заходів морального заохочення, якщо застосування таких заходів не передбачено в законодавстві за досягнення конкретних показників або не закріплено в договірному порядку [8, с. 58].

Стосовно до трудових правовідносин ця проблема набуває особливого значення, у зв'язку з характером порушень особистої гідності працівника на робочому місці.

Особливий внесок у розвиток теорії особистих немайнових прав у трудовому праві вніс Бару М. І. [9, с. 15-19], який обґрунтував єдність співіснування в трудових правовідносинах майнового і немайнового елементів. Немайна сторона трудових правовідносин виражається у моральній оцінці праці працівника. Виходячи з цього, Бару М. І. формулює немайнове суб'єктивне право працівника на трудову честь. Воно включає в себе право претендувати на моральну оцінку праці та право вимагати усунення будь-яких порушень та уражень трудової честі працівника.

На думку Лушнікової М. В., гідність людини як об'єкт правового захисту, на відміну від честі та ділової репутації, вказує на загальноприйнятий рівний стандарт моральних якостей, притаманних будь-якій людині в силу її природи [10, с. 35]. Гідність вимагає поваги будь-якої особи як людини, це безперечна властивість всякої особистості, притаманна їй від народження. Йдеться про природно-правові засади поваги гідності кожної людини. Іншими словами, кожна людина має природне право на гідність, на повагу до його з боку інших осіб. В позитивному праві повинен закріплюватися принцип визнання рівної гідності всіх членів суспільства. В юридичному процесі гідність людини не потребує доказування, вона властива будь-якій людині. Фундаментальне значення категорії «гідність людини», як основи всієї системи природних прав, закріплено в преамбулі Загальної декларації прав людини (1948 р.), в якій проголошується: «Визнання гідності, яка властива всім членам людської сім'ї, і рівних, і невід'ємних їх прав є основою свободи, справедливості та загального миру». І стосовно до трудових правовідносин ця проблема набуває особливої значимості, в зв'язку з характером порушень особистої гідності працівника на робочому місці. Досить нагадати про несаможиттєвий, залежний характер праці, перебування працівника у дисциплінарній владі роботодавця і межах цієї влади над працівником. Ще на початку минулого століття Таль Л. С. писав про проблеми влади над людиною у відносинах особистого найму [11, с. 110].

У трудовому законодавстві можна було б прямо вказати на завдання трудового законодавства сприяти розвитку здібностей особистості [12, с. 207].

Надалі важливі положення Декларації були розвинені в Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права (ст. 13) та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (ст. 17). Вони були розроблені в рамках ООН та прийняті в 1966 р. сесією Генеральної Асамблеї ООН. Ці акти отримали широке міжнародне визнання і авторитет.

Право на честь і гідність людини стало одним з невід'ємних конституційних прав, а його захист – одним з основоположних конституційних засад суспільства та держави.

Відповідно до Конституції України життя і здоров'я людини, її честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю (ч. 1 ст. 3).

Кожен зобов'язаний неухильно дотримуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Гідність та честь фізичної особи є недоторканими (ч. 2 ст. 297 Цивільного кодексу України).

21 грудня 2006 року Україна ратифікувала Європейську соціальну хартію (переглянуто) [13]. Україна взяла на себе зобов'язання за 74 пунктами з 98 Хартії (переглянутої), серед яких обов'язок виконувати і статтю 26, яка закріплює право на гідне ставлення на роботі, зокрема, з метою забезпечення ефективного здійснення права всіх працівників на захист їх гідності на роботі. Сторони зобов'язуються, консультируючись з організаціями роботодавців і працівників поглиблювати поінформованість, поширювати інформацію про систематичні або явно негативні та образливі дії щодо окремих працівників на робочому місці або у зв'язку з виконанням роботи, сприяти запобіганню таких дій і вживати всіх відповідних заходів для захисту працівників від такої поведінки.

Однак, забезпечення ефективного здійснення права всіх працівників на захист їх гідності на роботі є неможливим без належного аналізу інформації про факти порушення даного права, без надання цієї інформації, зокрема, до Європейського комітету із соціальних прав, однією із функцій якого полягає у винесенні рішень щодо відповідності ситуації у державах положенням Європейської соціальної хартії. Стосовно національних доповідей Комітет робить «заключні висновки», а стосовно скарг приймає «рішення».

Україна подала Другу доповідь стосовно застосування положень Європейської соціальної хартії (переглянутої) до Ради Європи 6 жовтня 2009 року [14]. Однак, Україна не надала у своїй Доповіді інформації щодо пункту 2 статті 26 щодо морального переслідування працівників на робочому місці.

Комітет нагадує, що незалежно від підстав переслідування, яке створює вороже виробниче середовище, що характеризується застосуванням до однієї або більше осіб наполегливої поведінки, яка може принизити їх гідність або завдати шкоди їх кар'єрі, має бути заборонено та призупинено таким самим чином як акт дискримінації. І це незалежно від того, що не усяка наполеглива поведінка є актом дискримінації, за винятком, коли це припускається законом.

Комітет звертається із проханням надати докладну інформацію стосовно нормативно-правових актів або прецедентного права, які гарантують право осіб на ефективний захист проти морального переслідування на робочому місці або пов'язаного з роботою.

У Доповіді не надано також інформації стосовно питання про обов'язки роботодавця та способи захисту права працівника на трудову честь і гідність.

Комітет нагадує, що роботодавці мають нести зобов'язання по відношенню до зайнятих або незайнятих ними осіб, які постраждали від сексуальних домагань їх підлеглих, або у приміщенні, яке знаходиться в їх відповідальності, від самозайнятих працівників, клієнтів тощо. Відповідно Комітет запитує, чи несе роботодавець відповідальність по відношенню до вищезгаданих категорій осіб та звертається із проханням докладно описати таку відповідальність роботодавця щодо згаданих випадків.

Захист від морального переслідування на робочому місці або пов'язаного із роботою має містити ефективні засоби судового захисту, включаючи право звернення до незалежного органу у випадку переслідування. Комітет звертається із проханням,

щоб у наступній Доповіді містилася інформація стосовно способів та засобів захисту у випадку морального переслідування на робочому місці.

Наприклад, в Голландії забезпечення сприятливого соціально-психологічного клімату на робочому місці має велике значення для працівників. Атмосфера на роботі є одним з найбільш важливих мотивів при працевлаштуванні на роботу разом з розміром заробітної плати і цікавою роботою.

У 2009 року, близько 19% всіх голландських працівників повідомили, що є жертвами залякування з боку третьої особи протягом 12-місячного періоду, в той час як залякування з боку колег або роботодавців складало 11%. Четверть голландських працівників повідомили про конфлікти з колегою. Один з п'яти повідомили про конфлікт з керівником і один з 10 повідомили про конфлікт зі своїм роботодавцем [15].

В Австрії, що стосується психологічних факторів ризику, особливо примітно, що майже третина (30,4%) всіх австрійських працівників працюють в умовах браку часу. Завантаженість роботою, тобто вимоги по виконанню безпосереднього керівника чи роботодавця певного кола завдань у короткий проміжок часу, найбільш поширений психосоціальний фактор ризику на робочому місці. Значно менше працівників піддаються переслідуванням чи залякуванням (3,2%), насильству чи загроза насильства (1,2%) або інших психосоціальних ризиків для здоров'я (4,2%) на робочому місці. Праця під тиском безпосереднього керівника чи роботодавця більш поширена серед високо кваліфікованих працівників: 38% випускників університетів доповіли про цей факт, у порівнянні з 21% працівників, які пройшли дев'ять років обов'язкової освіти [16].

Чинне національне законодавство не містить визначення понять гідності, честі, оскільки вони є морально-етичними категоріями й одночасно особистими немайновими правами, яким закон надає значення самостійних об'єктів судового захисту (п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи») [17].

В той же час Закон «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 № 2297-VI [18], який регулює відносини, пов'язані із захистом персональних даних під час їх обробки, передбачає, що суб'єкт персональних даних має право на захист своїх персональних даних від незаконної обробки та випадкової втрати, знищення, пошкодження у зв'язку з умисним приховуванням, ненаданням чи несвоєчасним їх наданням, а також на захист від надання відомостей, що є недостовірними чи ганьблять честь, гідність та ділову репутацію фізичної особи (п. 7 ч. 2 ст. 8). Суб'єкт персональних даних – це фізична особа, стосовно якої відповідно до закону здійснюється обробка її персональних даних (ст. 2).

Також, у статті 3 проекту Трудового кодексу України [19] визначаються основні засади правового регулювання трудових відносин, серед яких – забезпечення судового захисту трудових прав, честі та гідності учасників трудових відносин (п. 15).

Трудовим законодавством необхідно передбачити форми та способи захисту права працівника на трудову честь і гідність. У деяких європейських державах, наприклад, у Швеції, Франції, Німеччині вже прийняті закони про моральне переслідування на робочому місці. Інші країни розробляють подібні законопроекти.

В проєкті Трудового кодексу України слід закріпити наступні способи захисту права працівника на трудову честь і гідність: а) працівник наділяється правом призупинити роботу у випадку, якщо є обґрунтовані підстави вважати, що робоча обстановка являє собою для нього неминучу і серйозну небезпеку, а години простою підлягають оплаті; б) працівник має право попередити, направити відповідну скаргу (наприклад, про моральне переслідування) в представницькі органи на підприємстві; в) працівник може подати скаргу державному інспектору праці, який зобов'язаний вжити спроби щодо примирення сторін конфлікту, звернутися до суду; г) представники профспілкових організацій можуть звернутися до суду з позовом на захист працівників, які зазнали морального переслідування, за умови що на це є його письмова згода.

Список літератури

1. Придворов Н. А. Достоинство личности и социалистическое право / Н. А. Придворов. – М. : Юрид. лит., 1977. – 136 с.
2. Малеина М. Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан: [Пособие для слушателей народных университетов] / М. Н. Малеина. – М. : Знание, 1991. – 127 с.
3. Блюмкин В. А. Честь, достоинство, гордость / В. А. Блюмкин. – М., 1963. – 356 с.
4. Рафиева Л. К. Честь и достоинство как правовые категории /Л. К. Рафиева //Правоведение. – 1966. – № 2. – С. 57-64.
5. Малеина М. Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан: [Пособие для слушателей народных университетов] / М. Н. Малеина. – М. : Знание, 1991. – 127 с.
6. Личность в советском трудовом праве / [Иванов С. А., Лившиц Р. З.] / [Отв. ред. Иванов С. А.]. – М. : Наука, 1982. – 232 с.
7. Иоффе О. С. Личные неимущественные права и их место в системе советского гражданского права / О. С. Иоффе // Советское государство и право. – 1966. – № 7. – С. 51-59.
8. Гражданско-правовая охрана интересов личности / [Иоффе О. С., Поссе Е. А., Потюков А. Г., и др.] / [Отв. ред. Черепухин Б. Б.]. – М. : Юрид. лит., 1969. – 256 с.
9. Бару М. И. Охрана трудовой чести по советскому законодательству / М. И. Бару. – М. : Юрид. лит., 1966. – 103 с.
10. Лушникова М. В. Сущность и природа работника на защиту достоинства, трудовой чести и деловой репутации / М. В. Лушникова// Вестник Пермского университета. – Пермь: Изд-во Перм. ун-та, 2010. – № 1 (7). – С. 32-38.
11. Лушников А. М. Права работника на защиту трудовой чести и достоинства и обеспечения равенства возможностей на продвижение по работе (теоретико-прикладной анализ ст. 2 Трудового кодекса РФ) / А. М. Лушников // Трудовое право. – 2009. – № 2 (108). – С. 107-112.
12. Ротань В. Г., Пашков А. С. Социальная политика и трудовое право / В. Г. Ротань, А. С. Пашков. – М. : Юрид. лит., 1986. – 240 с.
13. Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої): Закон України від 21 грудня 2006 року// Офіційний вісник України. – 2006. – № 40. – Ст. 2660.
14. Друга національна доповідь Уряду України щодо реалізації положень Європейської соціальної хартії (переглянутої)// [Електронний ресурс]/ Сайт Міністерства соціальної політики України. – Режим доступу:
www.mlsp.gov.ua/document/97933/Report_2009_ukr.doc
15. Roozeboom M. B., Houtman I.. Social climate at work important to workers// [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.eurofound.europa.eu/ewco/2010/05/NL10050191.htm>
16. Marion Vogt. Physical and psychosocial risk factors at the workplace// [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.eurofound.europa.eu/ewco/2009/12/AT09120191.htm>

17. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму Верховного Суду від 27.02.2009 № 1// Вісник Верховного суду України 2009. – № 3.– С. 7.

18. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34. – Ст. 481.

19. Трудовой кодекс України: Проект №1108 від 04.12.2007 (Тираж 02.04.2012)// [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=30947

Лагутина И. В. Право работника на трудовую честь и достоинство как личное неимущественное трудовое право / И. В. Лагутина // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 80-86.

В статье анализируются юридическая природа и содержание права работника на трудовую честь и достоинство, что позволит понять его место в системе трудовых прав. Формулируются предложения, направленные на более эффективное обеспечение этого личного неимущественного трудового права.

Ключевые слова: честь, достоинство, личные неимущественные трудовые права, моральное преследование на рабочем месте.

Lagutina I. The right of an employee labour on the honor and dignity as a personal non-property labour right / I. Lagutina // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 80-86.

The article analyzes the legal nature and content of the right employee for the honor and dignity of labour that will understand his place in the labour rights. Formulated proposals designed to ensure that more effective personal non- property labour right.

Keywords: honor, dignity, personal non-property labour rights, moral harassment in the workplace.

Статья поступила в редакцию 10.01.2012.

УДК 349.2

ОКРЕМІ ВИМОГИ ДО ПРАЦІВНИКІВ

Лукашева Н. М.

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

Певні вимоги до окремих категорій працівників випливають із положень законодавства, які мають неоднаковий правовий режим. Тому положення, що надають право на зайняття певних посад громадянам України, треба сформулювати більш категорично, наприклад включивши до них слово «тільки» (тільки громадяни України вправі займати відповідні посади).

Ключові слова: працівник, вимоги, стать, судимість, громадянство.

Чинне законодавство України про працю характеризується наявністю величезної кількості положень, якими формулюються вимоги до працівників, порядок встановлення їх відповідності цим вимогам, а також наслідки встановленої невідповідності.

Всі вимоги, які ставляться до працівників, слід поділити на професійні, вимоги до здоров'я та інші вимоги.

До інших вимог до працівників належать моральні вимоги, в тому числі і вимоги, пов'язані з необхідністю довіри до працівників, вимоги до віку, статі, громадянства, проживання на території України, наявності дієздатності та відсутності її обмежень, наявності права голосу, відсутності судимості.

Встановлення вимоги до статі працівників чи претендентів на посади або робочі місця суперечило б положенням про неприпустимість дискримінації за ознакою статі, що заборонена і Конституцією [1], і міжнародними договорами України, і ст. 22 КЗпП [2].

Але досвід зарубіжних країн дає підставу для висновку про необхідність розрізняти соціальний та індивідуальний рівні забезпечення трудових прав. Так, у Швеції перевага при прийнятті на роботу надається чоловікам або жінкам за критерієм рівного представництва обох статей в персоналі підприємства [3, с. 70]. В Україні також введений в дію законодавчий акт, що надає перевагу соціальному рівню забезпечення трудових прав при прийнятті на роботу [4, ст. 18]. Разом з тим, в Україні зберігаються правила щодо обмеження використання праці жінок на певних видах робіт.

Відповідно до ст. 174 КЗпП збороняється застосування праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах, крім деяких видів підземних робіт (нефізичних робіт або робіт по санітарному та побутовому обслуговуванню). Наказом Міністерства охорони здоров'я затверджено Перелік важких робіт, робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок [5]. Цей перелік

містить два розділи. В розділі I перелічені роботи, де використання праці жінок забороняється з дня введення в дію цього нормативно-правового акту.

В розділі II наводяться ті роботи, на яких заборона використання праці жінок буде вводиться окремими наказами Міністерства охорони здоров'я України в міру створення для цього економічних та технічних умов. Це означає, що законодавством не тільки обмежується використання праці жінок на певних роботах, а і закріплюється тенденція до розширення кола робіт, на яких забороняється використовувати працю жінок.

Заборонивши використання праці жінок на підземних роботах, Україна виконала вимоги Конвенції 45 Міжнародної організації праці «Про застосування праці жінок на підземних роботах у шахтах будь-якого роду» [6, с. 228].

Названий вище Перелік не пов'язує обмеження на використання праці з функцією материнства. Рекомендація 4 Міжнародної організації праці «Щодо захисту жінок і дітей від сатурнізму» [31, с. 35] також передбачає виключення допуску до відповідних робіт всіх жінок, хоч і містить мотивування такої рекомендації посиленням на небезпечність виконання таких робіт для функцій материнства.

Очевидно, обмеження використання праці жінок на певних роботах поза зв'язком з виконанням ними материнських функцій є недоцільним, оскільки такі обмеження стосуються і тих жінок, які в зв'язку з віком чи з інших причин нездатні виконувати функцію материнства. Для таких жінок заборона на використання праці жінок на певних роботах може створювати невинуваті перешкоди для реалізації права на працю. Досвід врахування цієї обставини в практиці правотворчості в Україні є. Так, частина друга ст. 7 Закону «Про захист людини від впливу іонізуючого випромінювання» [7] забороняє залучати до ліквідації радіаційних аварій та їх наслідків «жінок дітородного віку». Інша справа, що це формулювання потребує деякого уточнення.

Вітчизняні правотворчі органи відчувають невинуваті жорсткість імперативних обмежень на використання праці жінок на важких роботах, на роботах з шкідливими і небезпечними умовами праці. Тому Міністерство охорони здоров'я і не вводило заборону на використання праці жінок на окремих роботах, що включені до розділу II названого вище Переліку [26]. Створюється враження, що такі заборони і не будуть вводиться. В будь-якому випадку, світова тенденція є іншою. Як свідчать автори [8, с. 514-515], Іспанія свого часу змушена була денонсувати підпункт «в» п. 4 ст. 8 Європейської соціальної хартії 1961 р. [9], оскільки в цьому підпункті містилось положення про обмеження можливості працевлаштування жінок на певних роботах, що було розцінене як дискримінація за ознакою статі. Тому Європейська соціальна хартія (переглянута) 1996 р. [10] уже не містила такого положення. Як пише Феськов М. М., «у США більшість актів щодо спеціальної охорони жіночої праці визнана судами такими, що суперечать законам про заборону дискримінації за ознакою статі» [11, с. 131].

Викладене дає підстави для висновку про те, що правила про обмеження використання праці жінок на певних роботах поступово мають бути скасовані. Це буде відповідати міжнародним зобов'язанням, взятим на себе Україною у зв'язку з ратифікацією Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок. Відповідно до ст. 1 цієї Конвенції термін «дискримінація щодо жінок» «означає будь-яке розрізнення, виключення або обмеження за ознакою статі, які спрямовані

на ослаблення або зводять нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їх сімейного стану, на засадах рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадянській або будь-якій іншій галузі» [12]. Це визначення коментується так, що «забезпечення прав жінок не повинне здійснюватись у формі встановлення обмежень і заборон на реалізацію ними їх прав» [13, с. 58].

Вимога наявності громадянства України ставиться до працівників як прямо, так і опосередковано. Прямо така вимога формулюється стовно окремих категорій працівників. Ст. 4 Закону «Про державну службу» [14] визнає право на державну службу за громадянами України. Це положення конкретизується у ст. 103 Конституції [1] (стосовно Президента України), ст. 127 Конституції (стосовно суддів), ст. 148 Конституції (стосовно суддів Конституційного Суду), у ст. 46 Закону «Про прокуратуру» [15] (стосовно прокурорів і слідчих). У зв'язку з виокремленням із раніше єдиної державної служби в органах місцевого самоврядування виникла потреба у встановленні вимоги мати громадянство України для службовців органів самоврядування (ст. 5 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» [16]).

Вимога громадянства для державних службовців і службовців органів місцевого самоврядування є виправданою. Але в усіх названих законах ця вимога сформульована невдало. Зазначення на те, що відповідні посади можуть обіймати громадяни України разом із ст. 26 Конституції України та ст. 2 Закону «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [17] означає, що іноземці та особи без громадянства також можуть обіймати відповідні посади. Такого тлумачення можна уникнути, якщо вимогу громадянства сформулювати так, що відповідні посади вправі обіймати «лише» громадяни України.

Вимога громадянства до осіб, що приймаються на роботу чи виконують роботу, що передбачає доступ до державної таємниці (ст. 2 Закону «Про державну таємницю» [18]), також є виправданою з огляду на те, що законодавство багатьох країн не допускає видачі своїх громадян іншим країнам з метою кримінального переслідування. Можливо, є виправданим пред'явлення вимоги наявності громадянства України до капітанів морських торговельних суден (ст. 53 Кодексу торговельного мореплавства України [19]), державних морських лоцманів (п. 8.1 Положення про державну морську лоцманську службу [20]).

Але автор не бачить можливих аргументів на користь вимоги наявності громадянства України, яка (вимога) ставиться до кандидатів на посади керівників вищих навчальних закладів 3-4 рівнів акредитації (ч. 1 ст. 39 Закону «Про вищу освіту» [21]). По-перше, якщо вже ставити таку вимогу, то її доцільно було б поширювати і на кандидатів на посади керівників вищих навчальних закладів 1-2 рівня акредитації. По-друге, якщо вже ставити цю вимогу, то її доцільно було б поширити і на осіб, які вже обіймають такі посади, але втратили громадянство України. Необґрунтованою є така вимога стосовно керівників загальноосвітніх (ст. 24 Закону «Про загальну середню освіту», дошкільних (ст. 31 Закону «Про дошкільну освіту» [22]), позашкільних навчальних закладів (ст. 21 Закону «Про позашкільну освіту» [23]), аудиторів (відповідно до ст. 12 Закону «Про аудиторську діяльність» [24] право на отримання сертифіката аудитора мають громадяни України).

Опосередковано вимога наявності громадянства України до працівників впливає із ст. 8 Закону «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [17],

відповідно до якої право на працевлаштування в Україні мають тільки ті іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають на законних підставах в Україні. Ці правила видаються автору такими, що на цей час є обґрунтованими. Зняття обмежень на працевлаштування іноземців, до якого закликає Феськов М. М. [11, с. 62], було б передчасним, оскільки передбачає зняття зустрічних обмежень. Викликає заперечення також наполегливе повторення Феськовим М. М. тези про те, що ст. 43 Конституції [1] і Закон «Про зайнятість населення» (ст. 8, 13, 19) [25] цими положеннями відповідні права та гарантіями надають «лише» громадянам України. В названих положеннях слово «лише» не вживається, а це надає відповідним положенням дещо іншого змісту.

Вимога проживання на території України на певний момент чи впродовж певного часу встановлена стосовно: 1) Президента України (частина друга ст. 103 Конституції); 2) суддів Конституційного Суду (ст. 148 Конституції); 3) суддів (частина третя ст. 127 Конституції). Ці вимоги можуть бути визнані не вповні обґрунтованими лише стосовно суддів. В решті випадків світова практика знає ще більш жорсткі вимоги.

Вимога бути дієздатними ставиться до державних службовців (ст. 3 Закону «Про державну службу» [14]), службовців органів місцевого самоврядування (ст. 12 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» [16]) і до працівників, робота яких передбачає допуск до державної таємниці (ст. 21 Закону «Про державну таємницю» [18]). Це – вкрай ліберальний підхід. Іншин М. І. звернув увагу на те, що обмеження дієздатності фізичної особи має бути визнане несумісним з будь-якою державною службою [26, с. 191].

Стосовно народних депутатів України і Президента України було визнано некоректним говорити про несумісність зайняття таких посад з недієздатністю. Тому записали, що народними депутатами і Президентом України можуть бути громадяни, які мають право голосу (ст. 76, 103 Конституції). Оскільки не мають права голосу тільки громадяни, яких визнано судом недієздатними (ст. 71 Конституції), то слід зробити висновок про те, що до народних депутатів і Президента України ставиться вимога бути дієздатним.

Що стосується недієздатних осіб, то проблема реалізації їх права на працю залишається невирішеною в законодавстві і недослідженою в науці. Звертають на себе увагу безапеляційні твердження про те, що особа, яка не має волі (психічно хвора) не може бути суб'єктом трудового права [27, с. 45]. Недієздатними визнаються судом особи, які внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатні усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними [28, ст. 39]. Це – інваліди, на яких поширюється чинність актів законодавства, що передбачають трудову реабілітацію таких осіб [29; 167]. Тому треба встановити загальні правила про порядок прийняття на роботу недієздатних, про особливості трудових правовідносин з участю таких осіб, припинення та зміни таких правовідносин. Після цього буде необхідним встановити перелік робіт, де можливе використання праці таких осіб.

Аналіз положень актів законодавства, які ставлять до працівників та претендентів на посади вимогу відсутності судимості, дає підстави для висновку про те, що достатньої послідовності в цьому відношенні у законодавця немає. Цей висновок підтверджується уже тим, що до кандидата на пост Президента України вимога

відсутності судимості не ставиться, хоч до депутатів така вимога ставиться (ст. 76 Конституції [1]).

Правила, що встановлюють вимогу відсутності судимості, є диференційованими. Найбільш жорсткі правила встановлені стосовно службовців Державної кримінально-виконавчої служби [30, ст. 14] і працівників міліції [31, ст. 17]. На такі посади не можуть бути прийняті особи, «які раніше засуджувались за вчинення злочину». Це формулювання виключає можливість відповідної служби навіть для осіб, які були засуджені, а потім були реабілітовані, або осіб, обвинувальні вироки щодо яких були скасовані.

Менш жорсткі вимоги встановлені щодо прокурорів та слідчих прокуратури. Особи, які були засуджені за скоєння злочину (отже, – і ті, судимість яких погашена або знята) не можуть бути прийняті на зазначені посади. Але реабілітовані можуть бути прийняті на такі посади (ст. 46 Закону «Про прокуратуру» [15]).

Незалежно від погашення чи зняття судимості не можуть бути прийняті на роботу до органів державної податкової служби «особи, яких було засуджено за вчинення корисливих злочинів» (ст. 15 Закону «Про державну податкову службу в Україні» [32]). Взятє в лапки формулювання слід тлумачити так, що скасування обвинувального вироку означає, що особа може бути прийнята на роботу в органи державної податкової служби. Деяка невизначеність правила, що аналізується, пов'язана з тим, що воно передбачає обмеження для прийняття на будь-яку роботу до органів державної податкової служби. З іншого боку, заголовок цієї статті «Посадові особи органів державної податкової служби» дає підстави для висновку про те, що зміст цієї статті не виходить за межі відносин з участю названих посадових осіб. За загальним правилом суперечність між заголовком статті, розділу, глави закону чи між заголовком самого закону та їх змістом має вирішуватись на користь змісту. Але в даному випадку такої суперечності немає: зазначивши в заголовку статті на те, що в ній йдеться про посадових осіб державної податкової служби, законодавець в тексті статті не повторює, що відповідні правила поширюються тільки на посадових осіб. Разом з тим з метою надати змісту ст. 15 Закону «Про державну податкову службу в Україні» [32] більшої визначеності доцільно було б зазначити на те, що обмеження за критерієм судимості поширюються на претендентів на посади, а не на будь-яку роботу.

Нарешті, звернемо увагу і на те, що на посадових осіб державної податкової служби поширюється Закон «Про державну податкову службу в Україні», який: 1) передбачає прийняття Присяги всіма державними службовцями; 2) згідно з текстом Присяги державні службовці, в тому числі і посадові особи державної податкової служби повинні «з гідністю нести високе звання державного службовця»; 3) передбачає припинення державної служби у разі порушення Присяги. Тому особа, що має судимість за вчинення будь-якого злочину (а не тільки корисливого), не зможе виконати дану Присягу. Це дає підстави для висновку про те, що необхідно встановити більш жорсткі обмеження на прийняття на посади в органи державної податкової служби за критерієм наявності судимості.

Непогашена і незнята судимість за будь-який злочин перешкоджає зайняттю посади судді. Таке впливає із Закону «Про судоустрій і статус суддів». Загальне ж правило ст. 12 Закону «Про державну службу» [14] перешкодою для зайняття посади державного службовця визнає таку судимість (незняту і непогашену), яка є

несумісною із зайняттям посади. В науково-практичному виданні стверджується, що несумісною з державною службою є лише судимість за тяжкі злочини [33, с. 41]. Уявляється, що питання про обмеження можливості прийняття на державну службу осіб, що мають судимість, має вирішуватись так, як це викладено вище стосовно посадових осіб державної податкової служби.

Низка положень актів законодавства визнає несумісною з зайняттям певних посад судимість за вчинення умисного злочину. Такі правила встановлені стосовно службовців органів місцевого самоврядування (ст. 12 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» [16]), осіб, що приймаються на роботу в Управління державної охорони України (ст. 16 Закону «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» [34]).

Судимість (непогашена і незнята) є перешкодою для зайняття посади оцінювача (ст. 6 Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [35]). Незнята і непогашена судимість є перешкодою для прийняття на роботу, яка передбачає допуск до державної таємниці (ст. 23 Закону «Про державну таємницю» [18]).

Нарешті, звернемо увагу і на те, що певні вимоги до окремих категорій працівників впливають із положень законодавства, відповідно до яких прийняття на роботу має погоджуватись з відповідними органами чи посадовими особами. Взагалі, погодження мають неоднаковий правовий режим. Правило про згоду капітана судна на прийняття на роботу членів екіпажу судна (ст. 66 Кодексу торговельного мореплавства [19]) нічого не додає до загальних вимог до претендентів на відповідні посади чи робочі місця, бо відмова капітана в прийнятті на роботу згідно з названою статтею має бути обґрунтованою. Інший правовий режим повинно мати згода центральних органів виконавчої влади на призначення осіб на посади керівників управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій. Недоцільним було б визнати за претендентами на такі посади право на судовий захист їх відповідних претензій.

Певна свобода адміністративного угляду має бути визнана і за відповідним органом Держнаглядохоронпраці, з яким погоджується прийняття (переведення) на роботу на посаду керівника служби охорони праці шахти [36].

Що стосується правила про необхідність отримання згоди органу внутрішніх справ на прийняття осіб на роботу, яка передбачає поводження з вибуховими матеріалами (ст. 18 Закону «Про поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення» [37]), то воно має на увазі перевірку відповідності особи певним вимогам, але ці вимоги законодавством не встановлені, що створює невизначеність у відповідних відносинах. Тому доцільно було б такі вимоги встановити, залишивши на угляд органів внутрішніх справ деяку сферу, яка не піддається формальному визначенню, але в якій названій органи мали б право відмовити у дачі згоди на свій угляд, маючи на увазі необхідність безумовного гарантування суспільної безпеки.

Визначення у законодавстві України про працю вимог, які ставляться чи можуть ставитися до працівників, порядку встановлення таких вимог, перевірки відповідності працівників вимогам, які до них ставляться, істотно зачіпає інтереси не тільки сторін трудового договору, а і суспільства в цілому та окремих соціальних груп. Доцільне правове регулювання відносин щодо встановлення вимог до працівників створює передумови для економічно та соціально виправданого руху робочої

сили та досягнення в результаті такого руху більшої рівноваги між вимогами до посади (робочого місця) та здатністю працівника до праці, між інтересами найманих працівників і роботодавців, між економічними і соціальними цілями суспільства.

Список літератури

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28.06.1996. – Відомості Верховної Ради України. – 1996. – N 30. – Ст. 141.
2. Кодекс законів про працю України. Прийнятий Верховною Радою Української РСР 10.12.71// Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2004. – № 1.
3. Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право / И. Я. Киселев. – М. : Норма-Инфра-М, 1998. – 263 с.
4. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08.09.2005//Офіційний вісник України. – 2005. – № 40. – Ст. 2536.
5. Перелік важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок. Затв. наказом Міністерства охорони здоров'я від 29.12.93 № 256// Законодавство про охорону праці. – К. – . – Т. 3. – 1995. – 576 с.
6. Конвенція 45 Міжнародної організації праці „Про застосування праці жінок на підземних роботах у шахтах будь-якого роду від 21.06.35// Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці. 1919-1964.– Женева: Міжнародне бюро праці. – . – Т. 1. 1999. – 776 с.
7. Про захист людини від впливу іонізуючого випромінювання: Закон України від 14.01.98// Офіційний вісник України. – 1998. – № 6. – Ст. 211.
8. Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика / Д. Гомьен, Д. Харрис, Л. Зваак. – М. : Изд-во МНИМП, 1998. – 580 с.
9. Європейська соціальна хартія від 18.10.1961// СССР и международное сотрудничество в области прав человека. Документы и материалы. – М. : «Международные отношения», 1989. – 545 с.
10. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 03.05.1996// Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2006. – № 7. – 352 с.
11. Феськов М. М. Трудове законодавство України і Європейська соціальна хартія (переглянута): питання адаптації / М. М. Феськов. – К. : Знання, 2005. – 305 с.
12. Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок. Прийнята Організацією Об'єднаних Націй 18.12.79. Ратифікована Указом Президії Верховної Ради УРСР від 24.12.80// Бібліотечка голови профспілкового комітету. – 2005. – № 5-6.
13. Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок (науково-практичний коментар). – Х. : Одиссей, 2005. – 160 с.
14. Про державну службу: Закон України від 16.12.93// Зібрання законодавства України.– К. : Ін Юре. – . – Т. 8. 2001. – 8(3)7.
15. Про прокуратуру: Закон України від 05.11.91// Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2001. – № 8. – С. 181.
16. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 07.06.2001// Офіційний вісник України. – 2001. – № 26. – Ст. 1151.
17. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22.09.2011р. № 3773-VI.
18. Про державну таємницю. Закон України від 21.01.94р. № 3855-XII.
19. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995// Відомості Верховної Ради України. – 1995. – N 47. – Ст. 349.
20. Положення про державну морську лоцманську службу. Затв. наказом Міністерства транспорту України від 11.09.2000 № 717/4938
21. Про вищу освіту: Закон України від 17.01.2002. – Офіційний вісник України. – 2002. – № 8. – Ст. 327.

22. Про дошкільну освіту: Закон України від 11.07.2001// Офіційний вісник України. – 2001. – № 31. – Ст. 1388.
23. Про позашкільну освіту: Закон України від 22.06.2000// Офіційний вісник України. – 2000. – № 29. – Ст. 1190.
24. Про аудиторську діяльність: Закон України від 22.04.93// Зібрання законодавства України.– К.: Ін Юре. – . – Т. 6. – 2001. – 6(3)7.
25. Про зайнятість населення. Закон України від 01.03.91// Зібрання законодавства України.– К.: Ін Юре. – . – Т. 1. 1999. – 1(3)13.
26. Іншин М. І. Правове регулювання службово-трудова відносин в Україні / М. І. Іншин. – Х.: Видавництво УВС, 2004. – 337 с.
27. Толкунова В. Н. Трудовое право: [Курс лекцій] / В. Н. Толкунова. – М.: ТК «Велби», 2002. – 320 с.
28. Цивільний кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16.01.2003. – Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
29. Про реабілітацію інвалідів в Україні: Закон України від 06.10.2005// Офіційний вісник України. – 2005. – № 44. – Ст. 2757.
30. Про Державну Кримінально-виконавчу службу: Закон України від 23.06.2005// Офіційний вісник України. – 2005. – № 29. – Ст. 1697.
31. Про міліцію: Закон України від 20.12.90// Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2001. – № 8. – С. 235.
32. Про державну податкову службу в Україні: Закон України від 04.12.90р. № 509-ХІІ.
33. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю/ [В. Г. Ротань, І. В. Зуб, Б. С. Стичинський]. – 6-те вид., доп. і переробл. – К.: А.С.К., 2005. – 976 с.
34. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб: Закон України від 04.03.98// Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. – Ст. 481.
35. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12.07.2001// Офіційний вісник України. – 2001. – № 34. – Ст. 1577.
36. Правила безпеки у вугільних шахтах. Затв. наказом Державного комітету України з нагляду за охороною праці від 16.11.2004 № 257. – Офіційний вісник України. – 2005. – № 13. – Ст. 689.
37. Про поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення: Закон України від 23.12.2004. – Офіційний вісник України. – 2005. – № 2. – Ст. 68.
38. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні. Закон України від 21.03.91// Зібрання законодавства України.– К.: Ін Юре. – . – Т. 1. 1999. – 1(3)16.
39. Рекомендація 4 Міжнародної організації права щодо захисту жінок і дітей від сатурнізму// Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці. 1919-1964.– Женева: Міжнародне бюро праці. – . – Т. 1. – 1999. – 776 с.

Лукашева Н. Н. Отдельные требования к работникам / Н. Н. Лукашева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 87-95.

Определенные требования к отдельным категориям работников вытекают из положений законодательства, которые имеют неодинаковый правовой режим. Поэтому положения, которые предоставляют право на занятие определенных должностей гражданам Украины, необходимо сформулировать более категорично, например, включить в них слово «только» (только граждане Украины вправе занимать соответствующие должности).

Ключевые слова: работник, требования, пол, судимость, гражданство.

Lukasheva N. Certain requirements for employees / N. Lukasheva // Scientific Notes of Tav-rida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 87-95.

Specific requirements for certain categories of workers arising from the provisions of law which have varying legal status. Therefore, the provisions which grant the right to occupy certain positions for Ukrainian citizens is necessary to formulate a more explicit, for example including the word 'only' (only Ukrainian citizens has the right to occupy the certain positions).

Keywords: worker, requirements, sex, criminal records, citizenship.

Статья поступила в редакцию 08.05.2012.

ФИНАНСОВОЕ И НАЛОГОВОЕ ПРАВО. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.4

УДОСКОНАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЯК СПОСІБ ТРАНСФОРМАЦІЯ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ

Бєлов Д. М.

Ужгородський національний університет, м. Ужгород, Україна

Стаття присвячена висвітленню окремих особливостей однієї з форм удосконалення конституції, як перетворення конституції. Автор зосереджує свою увагу на аналізі поняття та юридичному значенні перетворення конституції.

Ключові слова: реформування конституції, перетворення конституції, внесення змін до конституції, юридичні властивості перетворення конституції.

Коли конституція відрізняється справжньої стабільністю, імовірним і оптимальним варіантом її розвитку стає адекватна (тобто не породжує порушень) реалізація конституційних положень у поточному законодавстві та рішеннях правозастосовних органів. Якщо ж незмінність конституції штучно підтримується верховною владою, то така стабільність є тільки зовнішньою. В умовах, коли стабільність конституції починає заважати суспільному розвитку, а її окремі норми виявляються нежиттєздатними, рано чи пізно постане питання про внесення до конституції змін і навіть її перегляд [1, с. 4].

Перехідним етапом між адекватною реалізацією конституції та її текстуальними змінами є «перетворення» Основного закону. Найчастіше «перетворення» є показником віддаленості окремих норм конституції від реальності й одночасно способом послаблення їх фіктивності. Саме такий гнучкий, проміжний шлях розвитку української конституції, як «перетворення», спостерігається в сучасний період. Іншими словами. Конституція України, зберігаючи формальну стабільність, фактично починає її втрачати. Отже, стабільність Конституції Україні набуває уявного, декоративного характеру.

Окремі аспекти досліджуваного питання були предметом досліджень ряду українських та зарубіжних науковців. Так, зокрема, власне поняття «конституційної перетворення» розглядалося в працях: Тертички В., Кучеренко О., Фріса П., Арістової І. та ін. Питанням природи та змісту конституційно-правових реформ в свій час займалися: Погорілко В., Федоренко В., Тодика Ю., Гладуняк І., Медушевський А. та ін. Автор ставить собі за мету розкрити сутність поняття та зміст перетво-

рення конституції, використовуючи підходи ряду українських та зарубіжних конституціоналістів.

Спроби забезпечити конституцію від занадто частих змін в ряді випадків служать причиною для відміни конституції і прийняття нового основного закону, в зв'язку з тим, що в результаті зміни соціально-політичної дійсності в державі чинність існуючої конституції неможлива. У зв'язку з цим слушним видається вислів відомого вченого-правника Коркунова М., який зазначав, що «всяка спроба, яка штучно встановлюються формами і термінами затримати зміну державного ладу повинна бути визнана абсолютно неспроможною. Зміна державного ладу не є справа чийогось особистого свавілля, а виробляється дією мінливих обставин суспільного життя. Нові, сильні запити суспільства, що розвивається завжди подолають суперечну їм букву закону, а складні, повільні форми зміни конституції в практичному результаті тільки примножать випадки насильницьких державних переворотів» [2, с. 22].

Таким чином, можемо стверджувати, що конституційна практика, яка стрімко розвивається з часу прийняття в 1996 р. Конституції України свідчить про те, що трансформація конституційних норм може відбуватися і без формального вторгнення в текст Основного закону. Іншими словами, спостерігається своєрідне «перетворення» Конституції України – суттєва зміна дійсних конституційних положень. При цьому «перетворення» являє собою реальну альтернативу текстуальним змінам чинної Конституції (внесення змін та доповнень, перегляд).

Отже, своєрідною і майже не дослідженою формою розвитку вітчизняного конституційного законодавства є його «перетворення». Найбільш виразно ця форма розвитку проглядається на прикладі Конституції. При цьому в якості одного із способів «перетворення» Конституції виступає чинне поточне законодавче регулювання. «Перетворення» є не тільки шлях розвитку Основного закону, а й форма розвитку конституційного законодавства в цілому. Тенденції «перетворення» Основного закону символізують напрямки розвитку поточного конституційного законодавства України [3, с. 151]. При цьому, слід зауважити, що питання «перетворення» Конституції більшою мірою було досліджено в працях ряду зарубіжних вчених-правників, в першу чергу конституціоналістів та теоретиків у Російській Федерації. Що стосується України, то практика застосування «перетворення» в тому числі і щодо Конституції України вкрай слабо використовується. У зв'язку з цим, далі піде мова про природу, фактори, види, межі, зміст і тенденції такої форми розвитку Конституції як «перетворення».

Анічкін Є. визначає: «перетворення, як зміна може бути текстуальною та нетекстуальною [3, с. 166]. Як відомо, Конституція України передбачає один вид текстуальної модифікації – внесення змін (Розділ 13 Конституції України [4]). Нетекстуальна зміна Конституції України здійснюється у вигляді «перетворення», тобто зміна змісту окремих положень Конституції без формального вторгнення в конституційний текст. «Перетворення» Конституції України здійснюється, головним чином, через розвиваючі її приписи поточне законодавство та рішення Конституційного Суду України.

Вважаємо, що за своєю суттю «перетворення» Конституції України являє собою сукупність фактів, що символізують процес її нетекстуальної модифікації. Іноді в науковій літературі поняття «перетворення» Конституції замінюється такими ана-

логічними за змістом категоріями, як «змістовний розвиток» [5, с. 91], «повзуче реформування» [6, с. 51], «еволюційне читання» [7, с. 9], «мовчазне перетворення» [8, с. 30]. У деяких дослідженнях сукупність текстуральних та нетекстуральних способів модифікації Конституції об'єднується поняттями «удосконалення» [9, с. 59], «реформування» [10, с. 57], «трансформація» [11, с. 31].

Отже, «перетворення» – це «велика зміна» [12, с. 584]. У словнику Даля В. дієслово «перетворювати» означає «переробляти заново, влаштовувати знову, інакше, в іншому порядку, утворювати на інший лад» [13, с. 394]. Як видно, досліджуване поняття за змістом є універсальним і не має початкової юридичної спрямованості. Але в будь-якому випадку «перетворення» означає істотно змінювати, адаптувати, метаморфози в будь-якому об'єкті або явищі [14, с. 203]. Сучасні вчені-юристи пристосували дану категорію для позначення нетекстуральних змін конституції взагалі [15, с. 8; 16, с. 89; 17, с. 227].

Разом з тим, ще на рубежі XIX-XX вв. поняття «перетворення» було введено в науковий обіг і досліджувалось німецьким вченим-правознавцем Еллінеком Г., який під «перетворенням» конституції розумів «ті зміни, які залишають її текст в колишньому вигляді та викликаються фактами, не пов'язаними неодмінно з наміром провести таку зміну, або з усвідомленням, що останнє обов'язково відбудеться» [18, с. 5]. З посиланням на Еллінека Г. про перетворення конституції говорить Белкін А. [19, с. 42], про «перетворення конституційних норм» говорить також Бондар Н. [20, с. 64]. Дослідженню цього терміну присвячена дисертаційна робота Анічкіна С. [3]. Існування вказаного терміну підтверджує й Авак'ян С., який, незважаючи на негативне ставлення до подібного способу зміни конституційних норм, підтверджує, що поняття «перетворення конституцій» є одним з часто використовуваних понять в сучасній науці конституційного права [21, с. 52]. Можливість нетекстуральних змін конституції визнавалася також і в юридичній науці дореволюційного [22, с. 156–157] та радянського [23, с. 4, 8, 12-14] періодів.

«Перетворення» конституції шляхом судового тлумачення визнавав і французький вчений Есмен А. Досліджуючи «жорсткість» американської та французької конституцій, він писав: «В силу речей вони розвиваються також ... за допомогою юридичного тлумачення, що знаходить своє авторитетне вираження в прецедентах» [24, с. 430]. Аналогічної думки дотримувався його англійський сучасник Брайс Д. [25, с. 262].

Ідея «перетворення» конституції була відома деяким вітчизняним ученим дореволюційного періоду. Незважаючи на те, що спеціальні дослідження даного явища відсутні, авторами на прикладі зарубіжного досвіду демонструвалися можливі способи та перспективи нетекстуральної модифікації конституцій. Так, характеризуючи конституцію у формальному сенсі слова, Тарановский О. писав, що вона «всюди наповнюється деякими звичайними законами, що мають по суті конституційне значення, і, що найголовніше, доповнюється суспільною звичкою» [26, с. 502].

З часу прийняття в 1918 році першої Конституції РРФСР конституційний розвиток країни також зазнав певного перетворення основних законів. Це було помічено рядом дослідників, які виділили в якості керівного способу саме «перетворення» радянських конституцій [3, с. 166]. Зокрема, Дябло В. виділив і проілюстрував прикладами три групи перетворень Конституції СРСР 1924 року: по-перше, зміни, що складаються в перерозподілі компетенції Союзу РСР між різними союзними орга-

нами, по-друге, зміни, що встановлюють нові державні органи, не передбачені конституцією або наділяють конституційні установи новими функціями, по-третє, зміни в розмежуванні компетенції між Союзом РСР і союзними республіками [27, с. 35]. Проте, зміна змісту окремих конституційних норм за допомогою судового тлумачення заперечувалося як буржуазний пережиток, невластивий радянському строю [28, с. 22].

«Перетворення» основних законів відомо й зарубіжним країнам, що визнається дослідниками конституційного права. Так, Алебастрова І. висуває та обґрунтовує тезу про те, що в США «поширилося вільне (конструктивне) тлумачення Конституції Верховним Судом країни, що нерідко базується ... на спробах виявлення принципів, з яких виходили батьки-засновники при розробці тих чи інших норм Конституції, та встановлення напрямків трансформації їх змісту в сучасних умовах» [29, с. 7]. Практика «широкого тлумачення» Верховним Судом США національної Конституції була розглянута також в роботах Юдіна Ю., Шульженко Ю. [30, с. 36-87], Жидкова О. [31, 104-105], Фрідмена Л. [32, с. 152, 155-163], Бернама У. [33, с. 534-538]. Про формування «живої конституції» в Німеччині пишуть, зокрема, Бланкснагель А. [34, с. 13-15] и Бернхардт Р. [35, с. 50-51]. У зв'язку з цим напрошується висновок про те, що «перетворення» конституції є стійке і поширене явище сучасної правової життя [3, с. 171].

Однак стосовно щодо чинної Конституції Україні досліджуваний феномен сприймається в науковому середовищі неоднозначно. Прихильники текстуальної модифікації Конституції оцінюють думки про те, що відбувається «перетворення» конституції як спірні або невірні в принципі. Другі ставляться до такого шляху розвитку Основного закону стримано. Треті навпаки, вважають, що оптимальним варіантом розвитку Конституції в сучасних умовах виступає саме «перетворення». В деякій мірі ця установка обумовлена позицією окремих політичних сил – прихильників недоторканності діючої Конституції: «... у нас добра Конституція» і «... зміна Конституції не представляється невідкладним і першочерговим завданням», «ресурси Конституції далеко не вичерпані. І про це повинні пам'ятати ті, хто намагається спекулювати на темі можливих змін до Основного закону» [36].

Вченими справедливо обґрунтовується необхідність максимального використання закладеного в чинній Конституції потенціалу і, як наслідок цього, забезпечення стабільності всієї правової системи України [37, с. 129.]. Враховуючи формально-юридичні недоліки Конституції України і зміни суспільно-політичної ситуації в країні з часу її прийняття, видається, що найбільш правильним і спокійним варіантом є не радикальне або часткове реформування нашої Конституції, а її поступова і обережна адаптація до суспільних змін. Використання цього варіанту дозволить послабити фіктивність формальної Конституції України і в той же час посилить її адекватність фактичної конституції. У зв'язку з цим слід погодитися з думкою Зорькіна В., згідно якою Конституцію як джерело неявних знань «слід не правити, а інтерпретувати» [38, с. 5].

Усе вищесказане має безпосередню причетність до посилення стабільності Конституції. З моменту прийняття Конституції України 1996 року і до сьогодні чути заклики про зміни повноважень Президента України, перегляд положень Конституції щодо власності, компетенції Верховної Ради України, а то і взагалі прийняття нової Конституції. Це не що інше, як черговий прояв намагання певних політичних

сил, які прагнуть влади, перекроїти Основний Закон «під себе». Подібне спостерігалося і раніше, коли на початку 90-х років у Конституцію УРСР були внесені зміни. Ці зміни, тим не менше, не зміцнили основи конституційного ладу і не тільки не стали на перешкоді конституційній кризі, але в чомусь, можливо, навіть сприяли їй [39, с. 23].

Можна додати, що можна не тільки інтерпретувати, а й «добудувати» конституційну будівлю за допомогою прийняття необхідних законів. До того ж «перетворення» у порівнянні з текстуальною модифікацією Конституції має певні переваги, до числа яких, на нашу думку, відносяться гнучкість (приспособність до постійно змінюваних обставин); оперативність; порівняно висока ймовірність уникнення соціально-політичних катаклізмів, що часто супроводжують реформування конституції [14, с. 203].

Список літератури

1. Савчин М. М. Конституційна Асамблея. Проблема демократичної легітимності / М. М. Савчин // Юридичний вісник України. – №11. – 17-23 березня 2012. – С. 4-6.
2. Коркунов Н. М. Сравнительный очерк государственного права иностранных держав. Часть первая. Государство и его элементы / Н. М. Коркунов. – СПб. : Типография М. М. Стасюлевича, 1890. – 163 с.
3. Аничкин Е. С. «Преобразование» Конституции Российской Федерации и развитие конституционного законодательства в конце 20 – начале 21 в.в. / Е. С. Аничкин – Дисс. докт. юрид. наук. – Специальность: 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. – 480 с.
4. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Стаття 141.
5. Белкин Л. А. Пересмотр конституции (теоретические аспекты) / Л. А. Белкин // Правоведение. – 1995. – № 12 – С. 91-93.
6. Липкьян С. Л. Политические соотношения и конституционное регулирование в современной России проблемы и перспективы / С. Л. Липкьян // Журнал российского права. – 2003. – №11. – С. 50-53.
7. Эбзеев Б. С. Толкование Конституции Конституционным Судом Российской Федерации: теоретические и практические проблемы / Б. С. Эбзеев // Государство и право/ – 1998. – № 5. – С. 9-11.
8. Голубев В. Т. Перспективы развития Конституции // Конституция Российской Федерации в аспекте законодательства в современный период / В. Т. Голубев // Материалы Всероссийской научной конференции / [под общ. ред. И. Л. Конюховой]. – М. – 2003. – С. 28-31.
9. Белов Д.М. Прийняття та перегляд основного закону: окремі аспекти / Д.М.Белов // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія „Право”. – Випуск 16. - Ужгород. – 2011. – с.59-61.
10. Белов Д. М. Проблеми реформування української моделі державної влади / Д. М. Белов // Вісник Запорізького національного університету. Серія «Юридичні науки». – № 2 (частина I). – 2012. – С. 57-62.
11. Шабинский Н. Г. Пределы власти. Борьба за российскую конституционную реформу (1989-1995) / Н. Г. Шабинский. – М., 1997. – 237 с.
12. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов, Шведова Н. Ю. – М., 2003. – 988 с.
13. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка / В. И. Даль. В 4-х т. – М. – . – Т. 3 –1995. – 1021 с.
14. Аничкин Е. С. Преобразование Конституции Российской Федерации / Е. С. Аничкин // Вестник Томского государственного университета. – 2009. – № 323. – С. 202-206.
15. Повинский В. В. «Преобразование» Конституции Российской Федерации: понятие, способы, пределы / В. В. Повинский // Конституционно-правовые основы реформирования и развития органов государственной власти и местного самоуправления и Российской Федерации: Сб. статей / [отв. ред. И. Л. Кралей, В. С. Куров]. – Новосибирск, 2005. – С. 8-16.

16. Васильев В. И. О динамике и стабильности конституции / В. И. Васильев // Конституция и законодательство. По материалам межд. науч.-практ. конф. - Москва, 29 октября 2003 г. / [отв. ред. Ю. Тихомиров]. - М., 2003. - С. 89-93.
17. Бондарь Н. С. Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституционные основы муниципальной демократии в России / Н. С. Бондарь. - М., 2008. - С. 227-244.
18. Еллинек Г. Конституции, их изменения и преобразования / Г. Еллинек / [Пер. с нем. Б. А. Кистяковского]. - СПб., 1907. - 341 с.
19. Белкин А. А. Конституционная охрана: три направления российской идеологии и практики / А. А. Белкин. - СПб.: Петрополис, 1995. - 122 с.
20. Бондарь Н. С. Конституционный Суд России – гарант конституционной безопасности личности, общества, государства / Н. С. Бондарь // Конституционное правосудие. - 2003. - № 4. - С. 61-66.
21. Авакьян С. А. Политические отношения и конституционное регулирование в современной России: проблемы и перспективы / С. А. Авакьян // Журнал российского права. - 2003. - № 11. - С. 50-54.
22. Ивановский В. В. Учебник государственного права / В. В. Ивановский. - Казань, 1909. - 188 с.
23. Понтович Э. Э. О правах органов Союза и союзных республик в области законодательства / Э. Э. Понтович // Право и жизнь. - 1927. - № 5. - С. 3-21.
24. Эсмен А., Общие основания конституционного права / А. Эсмен. - СПб., 1909 г. - 811 с.
25. Брайс Д. Американская республика. Общественное мнение. Объяснительные параметры и замечания. Общественный строй жизни / Д. Брайс - М., 1809. - 414 с.
26. Тарановский О. В. Учебник энциклопедии права / О. В. Тарановский. - Юрьев. типография К. Маттисена. - 1917. - 534 с.
27. Дябло В. К. Развитие Конституции Союза ССР в процессе конституционной практики (соотношение элементов статики и динамики в советской союзной конституции) / В. К. Дябло // Советское право. - 1926. - № 3 (21). - С. 34-42.
28. Гурвич Г. С. Об одном свойстве советской конституции / Г. С. Гурвич // Власть Советов. - 1923. - № 4. - С. 20-24.
29. Алебастрова И. А. Конституционные принципы: проблемы юридической природы и эффективности реализации / И. А. Алебастрова // Конституционное и муниципальное право. - 2007. - № 7. - С. 5-12.
30. Юдин Ю. А., Шульженко Ю. Л. Конституционное правосудие в федеративном государстве (сравнительно-правовое исследование) / Ю. А. Юдин, Ю. Л. Шульженко. - М., 2000. - 511 с.
31. Жидков О. А. Верховный Суд США: право и политика / О. А. Жидков. - М., 1985. - 218 с.
32. Фридмэн Л. Введение в американское право / Л. Фридмэн - М., 1993. - 287 с.
33. Бернам У. Правовая система США / У. Бернам. - М., 2006. - 811 с.
34. Бланкснагель А. Пробелы и Конституции РФ И возможности ее совершенствования / А. Бланкснагель // Пробелы в российской Конституции и возможности ее совершенствования. - М., 1998. - С. 13-15.
35. Бернхардт Р. Конституционное правосудие и принципы федеративного государственного устройства в ФРГ / Р. Бернхардт // Немецкий конституционализм. - М., 1994. - С. 50-51.
36. Засць І. Перезасновуй і володарюй / І. Засць // Україна молода. - 2008. - № 78. - 12 травня.
37. Оніщенко О. В. Конституція України як основне джерело конституційного права України : Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право / О. В. Оніщенко. - К/, 2005. - 216 с.
38. Зорькин В. Д. Россия и ее Конституция / В. Д. Зорькин // Журнал российского права. - 2003. - № 11. - С. 5-6.
39. Бориславський Л. Деякі теоретичні і практичні питання реалізації Конституції України / Л. Бориславський // Матеріали науково-практичної конференції «Конституція України в сучасній правовій доктрині та національному державотворчому процесі». - Л., 2011 р. - С. 23-27.

Белов Д. Н. Совершенствование Конституции как способ трансформации конституционализму / Д. Н. Белов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. - 2012. - Т. 25 (64), № 1. 2012. - С. 96-102.

Статья посвящена освещению отдельных особенностей одной из форм совершенствования конституции, как преобразование конституции. Автор сосредотачивает свое внимание на анализе понятия

и юридическом смысле преобразования конституции.

Ключевые слова: реформирование конституции, преобразования конституции, внесения изменений в конституцию, юридические свойства преобразования конституции.

Belov D. Improvement of the Constitution as a way of transforming constitutionalism / D. Belov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 96-102.

Article is devoted to specific features of a form of improving the constitution, as the transformation of the constitution. The author focuses on the analysis of legal concepts and the meaning of transformation of the constitution.

Keywords: constitutional reform, the transformation of the constitution, amendments to the constitution, legal transformation properties of the constitution.

Статья поступила в редакцию 24.03.2012.

УДК 347.454

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВ І ОБОВ'ЯЗКІВ УЧАСНИКІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ

Котенко В. М.

Київський національний університет ім. Тараса Шевченка, м. Київ, Україна

Стаття присвячена проблемі визначення правового статусу сторін в адміністративному процесі. Особливої актуальності досліджене питання набуло в світлі положень нового Кодексу адміністративного судочинства, яким, вперше, в історії українського адміністративного законодавства закріплено механізм реалізації процесуальних прав і обов'язків осіб, які беруть участь у справі.

Ключові слова: адміністративне судочинство, адміністративний суд, процесуальні права

Актуальність обраної теми визначається необхідністю належного забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина в сфері адміністративного судочинства. Відсутність предметних наукових праць з цих проблем обумовлює важливість дослідження реалізації прав і обов'язків позивачем та відповідачем в адміністративному процесі з урахуванням нових положень чинного законодавства.

В Концепції адміністративної реформи в Україні зазначається, що метою адміністративно-правового регулювання є встановлення й регламентація таких взаємин громадян, при якій кожній людині повинно бути гарантоване реальне дотримання й охорона в сфері виконавчої влади належних їй прав і свобод, а також ефективний захист цих прав і свобод у випадках їх порушення [1, с. 45]. Уявляється, що ключову роль у досягненні цієї мети відводилося адміністративно-процесуальним нормам.

Треба визнати, що з прийняттям вказаного нормативно-правового акта підвищився рівень процесуальної регламентації адміністративних проваджень. Особливе значення, на наш погляд, займає належна процесуальна регламентація правового становища осіб, які беруть участь у справі.

Проблеми участі сторін в адміністративному процесі, забезпечення їх прав, свобод і законних інтересів неодноразово були предметом дослідження багатьох вчених і практиків: Агапова А. Б., Бахраха Д. М., Коренєва А. П., Попова Л. Л., Саліщевої Н. Г., Сорокіна В. Д., Хаманєвої Ю. Н. та інших. Дослідження зазначеними науковцями згаданих проблем безумовно мають важливе значення для вдосконалення правового регулювання захисту позивачів та відповідачів в адміністративному процесі. Проте, численні зміни чинного законодавства України, призвели до появи низки питань як в теорії адміністративного процесу, так і в практичній діяльності системи «адміністративної юстиції».

Метою і завданням даної статті є проведення аналізу загальних положень забезпечення процесуальних прав та законних інтересів позивача та відповідача в адміністративному судочинстві.

Наукова новизна представленої роботи полягає в тому, що на основі розроблених зазначеними вище вченими-процесуалістами теоретичних положень, що стосуються участі позивача та відповідача в адміністративному процесі, і чинного законодавства України, розкрити механізм забезпечення процесуальних прав та законних інтересів зазначених осіб в умовах розбудови правової держави.

Основними учасниками адміністративної справи в позовному провадженні є сторони. Особа, яка порушує процес і звертається до суду з проханням про захист своїх прав, свобод та інтересів, а також суб'єкт владних повноважень, є позивачем. Особа, на яку позивач вказує як на порушника свого права і яка внаслідок цього притягується судом до відповіді, є відповідачем. Для того, щоб процес у конкретній справі розпочався, необхідно, як правило, наявність двох сторін з протилежними інтересами. Тому, якщо позивач не може назвати конкретного порушника свого права, процес не може виникнути. В тому випадку, якщо в ході процесу одна із сторін вибуває (наприклад, у випадку смерті і за неможливості правонаступництва) процес повинен бути припинений провадженням.

На підставі даних, які містяться в позовній заяві, суд виходить із припущення, що між позивачем та відповідачем існують матеріальні правовідносини, які стали спірними через те, що, на думку позивача, їх оспорує чи порушує відповідач. Порівнюючи зміст адміністративно-процесуальних відносин, які виникають під час здійснення правосуддя в адміністративних судах та зміст цивільно-процесуальних відносин, можна зауважити наявність спільних за сутністю властивостей, характерних для обох процесуальних порядків розгляду правових спорів. Сторони припустимих цивільних правовідносин, як зазначив Шакар'ян М. С., і стають сторонами в процесі у цій справі. Це зовсім не означає, що сторони в процесі завжди збігаються зі сторонами матеріальних правовідносин. Після розгляду справи по суті може виявитися, що між сторонами зовсім не існує ніяких цивільно-правових відносин, і разом з цим, сторони в адміністративному процесі залишаються. До завдання суду входить перевірка обставин справи, пов'язаних з порушенням чи відсутністю адміністративних правовідносин, з порушенням чи оспорованням цих правовідносин відповідачем [2, с. 229]. Таке зауваження стосується і адміністративних правовідносин.

Безумовно, що спроба дати визначення сторін з урахуванням тільки об'єктивної структури спірних матеріальних правовідносин є спірною. Структура сторін у адміністративному процесі не може бути зведена завжди до структури сторін в матеріальних правовідносинах, хоча в більшості випадків сторонами в адміністративному процесі є суб'єкти спірних матеріальних правовідносин. Сторони в процесі – це інститут не тільки матеріального, а й процесуального права, і у визначенні сторони обов'язково має враховуватись і процесуальний аспект. Якщо відкинути процесуальний аспект, то неминучим був би висновок, що у випадках відсутності матеріально (суб'єктивно) зацікавлених осіб, у процесі немає сторін [3, с. 120].

В літературі висловлена думка що, поняття сторони в адміністративному процесі ширше за поняття сторони в матеріальних правовідносинах, а уявлення про сторони як учасників матеріальних правовідносин, є неповним. Більше того, для визначення сторін наявність таких відносин взагалі не має значення [4, с. 68]. Вважаємо, що останнє положення є спірним, бо не враховує матеріального аспекту у визначенні сторони, і більше рації у тих авторів, які вказують на сторони як на дійс-

них або передбачуваних суб'єктів спірних матеріальних правовідносин [5, с. 123; 6, с. 244].

Оскільки в адміністративному судочинстві припустимі правовідносини є спірними і необхідне рішення суду, яке могло б внести ясність і визначеність у відносини між позивачем і відповідачем, обидві сторони мають юридичну зацікавленість в результаті справи. Ця юридична зацікавленість має особистий, матеріальний та процесуальний характер [7, с. 366]. Зокрема, адміністративно-процесуальний правовий інтерес позивача визначається тією матеріально-правовою вигодою, яку принесе позивачу судове рішення про задоволення позову. Адміністративно-правовий інтерес відповідача зводиться до підтвердження судом відсутності яких-небудь його правових обов'язків перед позивачем. Характерною ознакою сторін є також і те, що процес в адміністративній справі ведеться від імені та в інтересах сторін навіть у тому випадку, коли справу порушує не особисто позивач, а інші особи в його інтересах.

Суд, вирішуючи спір між позивачем і відповідачем, розповсюджує матеріально-правову силу судового рішення тільки на сторони. Опосередковано судові рішення може справляти вплив і на права третіх осіб, однак тільки сторони можуть бути в силу судового рішення зобов'язаними чи правомочними на здійснення окремих дій, одержання матеріальних благ тощо. Таким чином, окрім несення сторонами судових витрат і поширення на сторони всіх правових наслідків судового рішення, постановлення судом рішення торкається тільки публічно-правового спору, що виник між сторонами.

Забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів позивача та відповідача впливає з завдань, закріплених в ст. 2 КАС України [8]. Але закріплення права на захист прав, свобод та законних інтересів лише як норми є недостатнім, бо реалізація прав, свобод і захист законних інтересів учасників судочинства не виникає і не може бути здійснено механічно. Для цього необхідна наявність певних гарантій, які будуть забезпечувати це право. В адміністративному процесі гарантіями прав, свобод і інтересів особистості є гарантії законності і правосуддя, які забезпечують нормальний рух адміністративної справи, дають можливість учасникам адміністративного процесу реалізувати процесуальні права і реагувати на їх порушення.

Гарантії законності та правосуддя являють собою сукупність прав, наданих особі для захисту своїх законних інтересів та здійснення адміністративно-процесуальних функцій суду по забезпеченню прав учасників процесу. Необхідно погодитися з Куйбідою Р. О. та Шишкіним В. І., які зазначають, що складові адміністративно-процесуальної функції по забезпеченню прав, свобод учасників адміністративного процесу і охорони їх законних інтересів такі: повідомлення, в якості кого особа бере участь в судовому процесі; роз'яснення прав і обов'язків; заходи по охороні прав, свобод і законних інтересів осіб, що беруть участь у справі; забезпечення права знайомитися з матеріалами справи; забезпечення права подавати докази, брати участь в дослідженні доказів; забезпечення права заявляти клопотання і відводи тощо [9, с. 99].

Позивач та відповідач можуть захищати свої права, свободи та законні інтереси особисто та за допомогою представника, а також розраховувати на виконання покладеного на органи суду обов'язку по захисту суб'єктивних прав позивача та відповідача.

Інтерес позивача в адміністративному процесі, перш за все, пов'язаний з з відновленням порушених прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин. Однак для того, щоб досягти мети участі в самому процесі, позивач може реалізувати надані йому законом права не лише за допомогою представника чи органів суду, а й особисто. Особистий захист прав, на нашу думку, може бути здійснений шляхом:

1) волевиявлення особи, яка зазнала порушення своїх прав, свобод та інтересів від суб'єкта владних повноважень, який здійснював владні управлінські функції на підставі законодавства, в тому числі і на виконання делегованих повноважень, щодо участі у справі;

2) покладення на відповідних осіб обов'язок нести відповідальність за свої дії чи бездіяльність та притягнення їх до участі у справі як відповідачів;

3) надання можливості реалізувати передбачені законодавством України права шляхом винесення ухвали про визнання особи позивачем чи притягнення до участі як відповідача та роз'яснення їм їх процесуальних прав.

Адміністративне процесуальне законодавство надає сторонам широкі процесуальні права і покладає на них відповідні обов'язки. Крім тих, що зазначені в ст. 49 КАС України, сторони наділяються особливими правами, що дають їм можливість розпоряджатися матеріальним правом, спір з приводу якого розглядає суд, і які передбачені ст. 51 КАС України. Згідно з цією статтею позивач має право протягом всього часу розгляду справи по суті змінити підставу або предмет адміністративного позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог або відмовитись від адміністративного позову. Відповідач має право визнати адміністративний позов повністю або частково, подати заперечення проти адміністративного позову. Зазначеними статтями законодавець встановив основні права осіб, які беруть участь у справі, які можна розглядати як змагальні процесуальні права та диспозитивні процесуальні права.

Відповідно до ст. 7 КАС України до диспозитивних процесуальних прав належать визначені законом можливості сторони на свій розсуд розпоряджатися предметом адміністративного позову. В даному випадку позивач наділений такими диспозитивними правами: 1) звернутися до суду з адміністративним позовом; 2) змінити підставу бо предмет адміністративного позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог, якщо вони мають кількісне вираження; 3) відмовитися від позову повністю або частково; 4) досягнути примирення шляхом укладення мирової угоди з відповідачем.

Відповідач має право: 1) не визнавати адміністративний позов чи визнавати його повністю або частково; 2) подавати заперечення щодо адміністративного позову; 3) досягнути примирення шляхом укладення мирової угоди з позивачем. Крім того, до диспозитивних прав слід віднести: право передавати повноваження, право вимагати виконання судового рішення, право оскаржувати судові рішення.

Під змагальними процесуальними правами необхідно розуміти визначені законом можливості сторони та інших осіб, які беруть участь у справі, щодо доведення своєї позиції перед судом та спростування позиції іншої сторони. До змагальних прав законодавець відносить: 1) знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються у справі та стосуються інтересів відповідної особи, що бере участь у справі; 2) ознайомлюватися з матеріалами справи; 3)

заявляти клопотання та відводи; 4) давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення; 5) подавати докази, брати участь у дослідженні доказів; 6) висловлювати свої думки з питань, які виникають під час розгляду, задавати питання іншим особам, які беруть участь у справі, свідкам, експертам, спеціалістам, перекладачам.

Слід відмітити, оскільки до суду першим звертається позивач, то саме він має доказувати наявність порушеного чи оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу. Тому позивач має насамперед право на звернення до суду, яке супроводжується обов'язком доказування. В ст. 49 КАС України трансформовано конституційний принцип, закріплений ст. 129 Конституції України: свобода в наданні суду доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Необхідно зауважити, що чинне законодавство України передбачає для позивача та відповідача певні можливості збирання доказів щодо позову:

1) перш за все, позивач та відповідач можуть реалізувати права, надані їм законом, зокрема, подавати всі наявні документи і матеріали, що можуть бути використані як докази;

2) у разі недостатності поданих доказів, звертатися з клопотанням до суду про виконання певних процесуальних дій;

3) звертатися до суду із заявою про забезпечення доказів (наприклад, щодо виступу потрібних доказів через неможливість самотійно їх надати з поважних причин або через побоювання сторін, які беруть участь у справі, що подання потрібних доказів стане згодом неможливим чи утраченим).

Специфіка доказування в адміністративному судочинстві полягає в тому, що у справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доведення правомірності свого рішення, дії чи відповідальності покладено на відповідача, якщо він заперечує проти адміністративного позову. Такий підхід означає, що докази, направлені на спростування позовних вимог, є найголовнішим питанням участі відповідача в адміністративному процесі, адже від того, наскільки повно будуть зібрані факти для підтвердження відсутності обставин, якими обґрунтовуються позовні вимоги, залежить встановлення судом правильного і об'єктивного рішення. Тому, триматися осторонь під час збирання доказів для підтвердження відсутності протиправних дій чи бездіяльності, не в інтересах відповідача.

Таким чином, в адміністративних справах запроваджено презумпцію вини відповідача – суб'єкта владних повноважень, що підтверджує ч. 2 ст. 71 КАС України. Особливість адміністративного судочинства, на відміну від цивільного судочинства, де пояснення сторін (позивача і відповідача) про відомі їм обставини, що мають значення для справи, є самотійними засобами доказування, полягає у більш активній ролі суду щодо забезпечення принципу змагальності.

Розглянуті у цій статті зауваження та викладені пропозиції стосовно процесуальних прав і обов'язків сторін в адміністративному процесі необхідні для всебічного, повного і об'єктивного розгляду справи. Не добросовісність користування сторонами процесуальними правами та невиконання покладених на них обов'язків, призведе до негативних наслідків, які виявляться, перш за все, у програші справи, тобто позивач може втратити свої матеріальні права, якщо не доведе їх обґрунтованість у суді, а відповідач – буде притягненим до відповідальності, якщо не спростує надмірні та необґрунтовані претензії позивача.

Список літератури

1. Концепція адміністративної реформи в Україні / Державна комісія з питань проведення в Україні адміністративної реформи. – К. : Центр політ.-прав. реформ і Центр розв. укр. законодавства, 1998. – 62 с.
2. Гражданское процессуальное право: [Учебник] / [Под ред. М. С. Шакарян]. – М. : «Проспект», 2004. – 584 с.
3. Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес: [Монографія] / В. С. Стефанюк. – Х. : Фірма «Консум», 2003. – 464 с.
4. Старилов Ю. Н. Административная юстиция. Теория, история, перспективы / Ю. Н. Старилов. – М. : Издательство НОРМА, 2001 – 304 с.
5. Педько Ю. С. Становлення адміністративної юстиції в Україні: [Монографія] / Ю. С. Педько. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. – 208 с.
6. Основи адміністративного судочинства в Україні: [Навч. посібник] / [За заг. ред. Н. В. Александрової, Р. О. Куйбіди]. – К. : Конус-Ю, 2006. – 256 с.
7. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України. В 2-х тт.. Том 1 / [За заг. ред. В. К. Матвійчика] / В. К. Матвійчик, І. О. Хар/ – К. : Алерта, КНТ, 2008. – 787 с.
8. Кодекс административного судопроизводства Украины. – Х. : ООО «Одиссей», 2005. – 168 с.
9. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / [За заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна]. – К. : Старий світ, 2006. – 435 с.

Котенко В. Н. Отдельные аспекты реализации процессуальных прав и обязанностей участников административного процесса / В. Н. Котенко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 103-108.

Статья посвящена проблеме определения правового статуса сторон в административном процессе. Особой актуальности исследованный вопрос приобрел с появлением положений нового Кодекса административного судопроизводства, которым, впервые, в истории украинского административного законодательства, закреплён механизм реализации процессуальных прав и обязанностей лиц, участвующих в деле.

Ключевые слова: административное судопроизводство, административный суд, процессуальные права.

Kotenko V. Certain aspects of the implementation of the procedural rights and duties of the administrative process / V. Kotenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 103-108.

The article deals with problems of identifying legal status of the parties in administrative process. This problem gains its actuality due to new administrative code of Ukraine. Code of administrative legal proceedings now divides of mechanism realization legal rights and duties of the persons, which take part in process.

Keywords: administrative legal proceedings, administrative court, procedural rights.

Статья поступила в редакцию 10.02.2012.

УДК 347.73:340.111.5

МЕХАНИЗМ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ФИНАНСОВЫХ И ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Очкуренко С. В.

Киевский национальный университет им.Т. Г. Шевченко, г. Киев, Украина

Статья посвящена вопросам взаимодействия финансового и гражданского права в процессе регулирования общественных отношений. Сформулирована концепция правового воздействия норм финансового права на гражданские отношения. Механизм правового воздействия и пределы регулятивного действия норм финансового права были рассмотрены на конкретных примерах.

Ключевые слова: правовое воздействие, правовое регулирование, финансовые правоотношения, гражданские правоотношения.

В последние годы в Украине происходит активный процесс развития финансового законодательства, связанный с кодификацией налоговых актов, разработкой и принятием в новой редакции Бюджетного и Таможенного кодексов Украины, внесением существенных изменений в банковское законодательства и в другие законодательные и нормативно-правовые акты, содержащие финансово-правовые нормы.

Одновременно получает динамичное развитие и доктрина финансового права, проводятся масштабные исследования отношений, возникающих в процессе публичной финансовой деятельности, обосновываются новые подходы к определению ключевых категорий, построению системы финансового права и определению пределов его регулятивного воздействия. Вместе с тем, финансовые правоотношения не могут реализовываться изолированно от отношений, входящих в предмет регулирования других отраслей права, а, напротив, тесно взаимосвязаны с гражданскими, хозяйственными, административными и другими отраслевыми правоотношениями.

Без теоретического осмысления характера этих взаимосвязей, которое и стало целью данной статьи, невозможно эффективное реформирование законодательства, четкое определение сферы финансово-правового регулирования, правильное толкование и применение, как норм финансового права, так и норм других отраслей права, регулирующих имущественные и другие общественные отношения, которые объективно связаны с финансовыми отношениями. В настоящей статье анализируется механизм воздействия финансового права на гражданские правоотношения, который носит опосредованный характер и не охватывается понятием правового регулирования, но вместе с тем порождает существенные правовые последствия, имеющие важное теоретическое и прикладное значение.

Научный анализ соотношения финансово-правового регулирования с регулированием общественных отношений другими отраслями права предполагает использование категорий и правовых конструкций, сформулированных в рамках теории права. Однако такой анализ затруднен в связи с тем, что в теории права недостаточ-

но изучены вопросы взаимодействия отраслей права в процессе их влияния на общественные отношения. Наука теории права, как и отраслевые науки финансового и гражданского права, сосредоточивали свое внимание преимущественно на фундаментальных проблемах системы и структуры права, соотношении системы права и системы законодательства, дифференциации права на отрасли, появлении в процессе развития новых отраслей права и законодательства. Это дало очень важные результаты, имеющие неопровержимое методологическое значение. Однако на определенном этапе ученые под влиянием различных причин останавливались и не шли дальше, – к расширению применения этих методологических достижений в прикладных целях исследования взаимодействия норм разных отраслей права.

В науке финансового права такая ситуация является одной из причин дискуссионности и различных, в том числе не всегда обоснованных подходов к определению сферы финансово-правового регулирования, как в направлении ее неоправданного расширения (например, распространения на все денежные отношения), так и в направлении необоснованного ограничения и исключения из финансового права отношений, которые по своей природе и сущности являются финансово-правовыми.

Характерными в этой связи являются многолетние дискуссии относительно отношений, возникающих в процессе банковской деятельности. Одни авторы обосновывают полное исключение этих отношений из предмета финансового права [1, с. 56-61], другие распространяют финансово-правовое регулирование на договорные отношения между банком и его клиентом [2, с. 257-258].

Достаточно популярной с советских времен остается и позиция, согласно которой финансово-правовые и гражданско-правовые отношения, возникающие в процессе банковской деятельности настолько взаимосвязаны, что представляют собой «не переплетение, а сплав» [3, с. 84-85], а поэтому всякие попытки их разграничения будут безрезультатными. На наш взгляд, такой вывод игнорирует фундаментальные теоретические достижения в области исследования норм права, правоотношений, механизма деления системы права на отрасли. Кроме того, он влечет существенные правоприменительные проблемы, поскольку анализируя конкретную норму права или конкретные общественные отношения, юрист должен учитывать их отраслевую принадлежность и применять методологию той или иной отрасли права.

Первичным элементом системы права является норма права, которая регулирует конкретное общественное отношение. По нашему мнению, правовое регулирование объективно не может допускать таких ситуаций, когда уже первичный элемент носит комплексный характер, а конкретное правоотношение содержит разноотраслевые элементы в своем содержании. То есть обязанность одного субъекта (субъектов) и корреспондирующее ей право другого субъекта (субъектов) формулируются в пределах предмета той или иной отрасли права с использованием метода этой отрасли, что предопределяет механизм реализации конкретных прав и обязанностей сторон правоотношения.

Вместе с тем, урегулированные различными отраслевыми нормами общественные отношения и нормативные предписания, содержащие нормы разных отраслей права, не существуют изолированно друг от друга, а в каждой конкретной сфере общественных отношений образуют определенную взаимосвязанную систему. На этой основе возникают комплексные правовые образования, одним из которых яв-

ляется банковское право, содержащее как нормы финансового, так и нормы гражданского и других отраслей права. Таким образом, мы присоединяемся к позиции, согласно которой «даже при самой значительной дифференциации правовых институтов объективная взаимосвязь, основанная на фундаментальных признаках любой отрасли права (предмете и методе правового регулирования), создает единство и согласованность регламентации общественных отношений, которые регулируются определенной отраслью права» [4, с. 200].

Однако сама по себе констатация участия норм финансового права в комплексных правовых образованиях, таких как банковское право, не решает вопроса о раскрытии характера их взаимодействия с нормами гражданского права. Для характеристики соотношения финансово-правовых и гражданско-правовых отношений методологическое значение имеет разграничение в теории права категорий правового регулирования и правового воздействия. В юридической науке эти категории различают не все авторы, но в фундаментальных теоретических работах эти категории различаются, причем подчеркивается необходимость проведения такого разграничения [5, с. 290]. Вместе с тем различие названных категорий, которое дается в теории права [5, с. 289-293], [6, с. 434-438], является явно недостаточным, поскольку учеными обращается внимание лишь на то, что категория правового воздействия охватывает значительно более широкий круг социально-правовых явлений, чем понятие правового регулирования.

В частности, правовое воздействие, по утверждению авторов, чьи научные труды выше указывались, включает в себя не только воздействие на регулируемые общественные отношения, но и идеологическое влияние права, выходящее за пределы правового регулирования общественных отношений.

По нашему мнению, понятием правового регулирования охватывается только такое воздействие права на общественные отношения, при котором прямо или косвенно устанавливаются права и обязанности обеих сторон (всех участников) регулируемых общественных отношений. Даже применительно к абсолютным правоотношениям (или к абсолютным субъективным правам, существующим вне правоотношений) можно установить содержание не только субъективного права (абсолютной юридической обязанности), но и корреспондирующей ему обязанности (субъективного права) [7, с. 242-257].

Если нормой права прямо или косвенно устанавливаются субъективные права и юридические обязанности одного субъекта (одних субъектов) и корреспондирующие им субъективные права и юридические обязанности другого субъекта (других субъектов) данного общественного отношения, значит эта норма права данное отношение регулирует. Если же норма права устанавливает субъективные права и юридические обязанности лишь одной стороны общественного отношения, которым не корреспондируют субъективные права и юридические обязанности другой стороны данного отношения, нельзя говорить о регулировании данного общественного отношения. Эта норма, конечно же, какое-то общественное отношение регулирует, но не данное. На данное отношение она лишь воздействует.

Например, нормы финансового права оказывают определяющее воздействие на гражданские отношения между коммерческими банками и заемщиками. Учитывая то, что любой банк в процессе кредитной деятельности использует денежные фонды, носящие публичный характер (а именно, привлеченные кредитные ресурсы), и

одновременно находится в финансово-правовых (с Национальным банком) и гражданско-правовых (с заемщиками) отношениях, правотворческий орган возлагает на коммерческие банки финансово-правовые обязанности, предписывающие им действовать определенным образом в процессе проведения кредитных операций. Коммерческий банк при заключении и исполнении кредитного договора не может не выполнять свои финансово-правовые обязанности, которые в значительной мере определяют как материальное, так и юридическое содержание его гражданских правоотношений с заемщиком.

Аналогичным образом нормы финансового права, устанавливающие порядок и условия использования бюджетных средств, воздействуют на отношения по использованию этих средств распорядителями. Договор купли-продажи, заключенный бюджетным учреждением, не утрачивает своей гражданско-правовой природы, но сама возможность его заключения прямо зависит от реализации финансово-правовых отношений по утверждению соответствующей статьи расходов в смете бюджетного учреждения.

Вышеизложенные теоретические выводы могут быть использованы для решения практических задач в сфере толкования и применения правовых норм. В частности, существенное прикладное значение имеет исследование вопроса гражданско-правовых последствий в случае нарушения одной из сторон договора финансово-правовых предписаний, связанных с реализацией хозяйственной операции. Одним из постулатов, который сформировался у юристов в период действия Гражданского кодекса УССР, была позиция, согласно которой недействительной является сделка, которая не соответствует требованиям закона, независимо от отраслевой принадлежности нарушенных требований. Поэтому, первоначально вызывает протест формулировка ч. 1 ст. 203 действующего Гражданского кодекса Украины, согласно которой содержание сделки не должно противоречить лишь указанному Кодексу и другим актам гражданского законодательства.

Так авторы Научно-практического комментария, размещенного в электронном ресурсе «ЛИГА: ЗАКОН», без каких-либо дополнительных обоснований кроме ссылки на непринятый проект Гражданского кодекса в редакции 1997 года делают вывод о расширительном толковании ч. 1 ст. 203 ГК Украины, согласно которому «сделки не должны также противоречить положениям и этим [другой отраслевой принадлежности – прим. и перевод авт.] законодательных актов, несмотря на то, что по ч. 1 ст. 203 ГК сделки должны соответствовать только Гражданскому кодексу и другим актам гражданского законодательства» [8, ст. 203]. Более детальный анализ, проведенный авторами другого Научно-практического комментария к гражданскому законодательству Украины, также указывает на существенные трудности при толковании ч. 1 ст. 203 ГК Украины, но содержит и рациональные обоснования позиции законодателя. В частности, в этом комментарии обосновывается, что под термином «акты гражданского законодательства» следует понимать и комплексные нормативно-правовые акты, а также положения любых актов законодательства, которые содержат правила, регулирующие гражданские отношения.

Однако нарушение «одноотраслевых» публично-правовых правил прямо не подпадает под действие изложенных положений ч. 1 ст. 203 ГК. В качестве примера приводится продажа вещи с нарушением требования о приобретении патента, предусмотренного действовавшим в период опубликования комментария Декретом

Кабинета Министров Украины «О налоге на промысел». По мнению авторов, такое нарушение не влияет на действительность договора купли-продажи вещи, поскольку требование налогового законодательства в этом случае не может распространяться на отношения плательщика налога (продавца) с покупателем [9, с. 488-489]. С целью устранения сомнений, можно привести и другие примеры, когда связанное с осуществлением сделок нарушение публично-правовых норм автоматически не влечет недействительности самих сделок.

Так, количественные параметры деятельности банков ограничены установленными в соответствии с законом экономическими нормативами, которые имеют все признаки императивных финансово-правовых предписаний. Вместе с тем, нарушение этих параметров часто связано с реализацией определенной совокупности банковских сделок, каждая из которых не выходит за рамки, установленных для банка ограничений. Признание всей совокупности таких сделок недействительными с применением установленных Гражданским кодексом последствий их недействительности, по нашему мнению, не является обоснованным и целесообразным, а главное – не соответствует действующему законодательству и часто практически нереализуемо.

По нашему мнению, при первоначальной формулировке в ч. 1 ст. 203 Гражданского кодекса Украины общих требований, соблюдение которых необходимо для действительности сделки, законодатель исходил из того, что согласно ч. 1 ст. 202 ГК Украины сделкой является действие лица, направленное на приобретение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Поэтому, юридическое и фактическое содержание сделки, то есть сами гражданские права и обязанности и действия направленные на их реализацию, могут регулироваться только гражданским правом и соответственно должны не противоречить именно гражданскому, а не финансовому или другому отраслевому законодательству, которое функционально не предназначено для регулирования гражданских отношений.

Такой вывод совсем не означает, что законодатель допустил неограниченную свободу сделок и хотя бы косвенно позволил нарушать нормы других отраслей права. Законодатель исходил только из того общепризнанного обстоятельства, что гражданские права и обязанности не устанавливаются нормами других отраслей права. Вместе с тем, нарушение публично-правовых требований, безусловно, может повлечь негативные гражданско-правовые последствия, но не посредством прямого регулирования нормами публичного права гражданских отношений, а через установленный законодательством механизм правового воздействия, в частности, через механизм обеспечения соответствия содержания сделок публичным интересам, о котором пойдет речь далее.

Финансовое право регулирует отношения, возникающие в процессе финансовой деятельности государства и органов местного самоуправления с целью обеспечения выполнения задач и функций государства. Таким образом, нормы финансового права, как и нормы других отраслей публичного права, направлены на обеспечение публичного интереса, то есть на реализацию интересов государства и общества. Поэтому, не случайно именно Законом «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в связи с принятием Налогового кодекса Украины» были внесены дополнения в ч. 1 ст. 203 и в ст. 228 ГК Украины, согласно которым соответствие содержания сделки интересам государства и общества признано условием

ее действительности, а также урегулирован порядок и правовые последствия признания недействительной сделки, содержание или цели которой противоречат интересам государства и общества [10, ст. 1]. Причем такие правовые последствия могут быть гораздо более жесткими, чем обычная двусторонняя реституция и предусматривают возможность взыскания с виновной стороны (обоих сторон) всего полученного по сделке в доход государства. Вместе с тем, для признания в суде конкретной сделки недействительной недостаточно доказать только факт нарушения или реальную возможность нарушения в связи с реализацией этой сделки норм налогового или другого законодательства, направленного на защиту интересов государства. Необходимо также обосновать, что именно содержание этой сделки либо цель ее осуществления противоречат интересам государства и общества, то есть прямую причинную связь между содержанием (целью) сделки и нарушением интересов государства и общества, которое имело или будет иметь место в результате фактической реализации сделки. Для выбора последствий недействительности, подлежащих применению в каждом конкретном случае, необходимо также определить форму вины сторон сделки.

Таким образом, под влиянием потребностей кодифицированного налогового законодательства в гражданском праве была разработана конструкция, обеспечивающая защиту публичного интереса при совершении гражданских сделок, причем конструкция, которая предусматривает значительно более широкую сферу применения, чем защита одних лишь фискальных интересов государства. Указанная конструкция, на наш взгляд, не лишена существенных недостатков, основным из которых являются слишком широко сформулированные требования по соответствию содержания сделки интересам государства и общества, нуждающиеся в конкретизации законодателем во избежание злоупотреблений и произвола со стороны государственных органов.

Вместе с тем, анализируемая конструкция является одним из ярких примеров взаимодействия финансово-правового и гражданско-правового регулирования, как на этапе правотворчества, так и при последующем правоприменении. В свою очередь, как правомерные сделки, так и гражданские правонарушения могут влечь финансово-правовые последствия (например, налогообложение дохода от сделки, обязанность банков увеличивать резерв по просроченным кредитам, нарушение законодательно установленных сроков расчетов по экспортно-импортным операциям и пр.). Причем сущность рассматриваемого взаимодействия нельзя пояснить как регулирование финансовым правом гражданских отношений либо как регулирование гражданским правом публичных финансовых отношений. Наиболее соответствующей, по нашему мнению, является концепция непрямого правового воздействия, дальнейшее исследование которой может принести существенные теоретические и практические результаты.

Таким образом, конструкция правового воздействия охватывает наряду с правовым регулированием и идеологическим влиянием права также и такое правовое явление, когда при регулировании нормой права общественного отношения эта же норма воздействует и на те отношения, которые являются предметом другой отрасли права. Возможность такого непрямого воздействия возникает тогда, когда один и тот же субъект одновременно находится во взаимосвязанных разноотраслевых правоотношениях с другими субъектами. Механизм реализации непрямого правового

воздействия тесно взаимосвязан, максимально приближен и часто подобен механизму правового регулирования, но выходит за рамки последнего и широко используется правотворческими органами как одно из проявлений активной роли права.

Считаем, что дальнейшее исследование указанного правового явления может принести существенные результаты для решения таких задач как четкое определение системы общественных отношений, входящих в предмет финансового права, разработка методов согласования разноотраслевого правового регулирования и совершенствование на этой основе действующего законодательства, а также практики его толкования и применения.

Список литературы

1. Карасева М. В. Финансовое правоотношение / М. В. Карасева – Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 1997. – 304 с.
2. Костюченко О. А. Банківське право України : Підручник. – 4-те вид. / О. А. Костюченко – К. : А.С.К., 2006. – 624 с.
3. Компанец Е. С. Применение законодательства о кредитовании и расчетах / Е. С. Компанец, Э. Г. Полонский – М. : Юрид. лит., 1967. – 257 с.
4. Тосуян Г. А. Банковское дело и банковское законодательство в России: опыт, проблемы, перспективы / Г. А. Тосуян – М. : Дело ЛТД, 1995. – 304 с.
5. Алексеев С. С. Общая теория права: В 2 т. / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит. – . – Т. 1. – 1981. – 360 с.
6. Общая теория государства и права : Академический курс: В 2 т. / [В. В. Борисов, Н. Л. Гранат, Ю. И. Гревцов и др.]; [Под ред. М. Н. Марченко]. – М. : Изд-во «Зерцало». – . – Т. 2. Теория права. – 1998. – 640 с.
7. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношениях / Р. О. Халфина. – М. : Юридическая литература, 1974. – 352 с.
8. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України [Електронний ресурс] / [Ю. В. Амірова, Е. М. Багач, Н. В. Безсмертна та інш.] – Інформаційно-аналітичний центр «ЛІГА», ТОВ «ЛІГА: ЗАКОН», 2012. – Режим доступу : \ <http://www.ligazakon.ua>
9. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: [В 4 т.] / [А. Г. Ярема, В. Я. Карабань, В. В. Кривенко, В. Г. Ротань. – К. : А.С.К.; Севастополь: Ін-т юрид. дослідж. – . – Т. 1. – 2004. – 928 с.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України: Закон України від 02 грудня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України – 2011. – N 23 (10.06.2011) – Ст. 160.

Очкуренко С. В. Механізм взаємодії фінансових і цивільних правовідносин / С. В. Очкуренко // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 109-116

Статтю присвячено питанням взаємодії фінансового та цивільного права в процесі регулювання суспільних відносин. Сформульовано концепцію правового впливу норм фінансового права на цивільні відносини. Механізм правового впливу та межі регулюючої дії норм фінансового права були розглянуті на конкретних прикладах.

Ключові слова: правовий вплив, правове регулювання, фінансові правовідносини, цивільні правовідносини.

Ochkurenko S. The mechanism of interaction between financial legal relations and civil relations / S. Ochkurenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 109-116.

The article is devoted to the interaction of financial law and civil law in the regulation of social relations. The concept of legal influences of the financial law norms on the civil relations has been formulated. In par-

particular examples the mechanism of legal influences and limits of the regulatory interference of financial law norms has been shown.

Keywords: legal influences, legal regulation, financial legal relations, civil relations.

Статья поступила в редакцию 38.03.2012.

УДК 342.92+343.85-058.55

СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОФІЛАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Романюк Л. В.

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

Статтю присвячено аналізу проблеми законодавчого регулювання здійснення профілактики адміністративних правопорушень в Україні і пошуку шляхів його вдосконалення. Автор аналізує діяльність правоохоронних органів у цій сфері, вивчає чинне законодавство, що регламентує порядок здійснення профілактики правопорушень і пропонує шляхи найбільш ефективного подолання в Україні адміністративних правопорушень.

Ключові слова: профілактика, адміністративне правопорушення, законодавче забезпечення.

Діяльність органів публічної адміністрації ніколи не здійснювалась виключно в межах канонізованих форм права і не робитиме цього в майбутньому [1, с. 402]. Безумовно, будь-яка державна діяльність повинна ґрунтуватися на законі. Це твердження стосується будь-якої державної діяльності, і безумовно взаємодії держави з людиною, громадянином та суспільством в цілому. Не виключенням у даному випадку є і державна діяльність, спрямована на реалізацію заходів профілактики та подолання адміністративних правопорушень.

Актуальність теми статті обумовлена тим, що за останні часи в Україні дуже зросла кількість скоєння адміністративних правопорушень. Однак, незважаючи на це, сучасний стан організаційного і правового забезпечення профілактики адміністративних правопорушень в Україні залишається на дуже низькому рівні. Дане твердження можливо обґрунтувати тим, що на даний час у нашій державі не має єдиної системи органів, які б налагоджено та ефективно здійснювали профілактичну діяльність у сфері попередження адміністративних правопорушень, до того ж, досі немає спеціального закону, що регулював би зазначену діяльність.

В даний час, незважаючи на спроби законодавця врегулювати даний напрямок державної діяльності, профілактика адміністративних правопорушень здійснюється досить хаотично і не узгоджено, що призводить до низької ефективності впроваджених заходів. Все вищевикладене дає підстави стверджувати, що актуальність обраної теми статті не викликає сумнівів.

Метою написання даної статті є здійснення аналізу сучасного стану нормативного забезпечення профілактики адміністративних правопорушень в Україні та пошук шляхів удосконалення даного виду державної діяльності.

Для досягнення поставленої мети автор намагалася вирішити такі завдання:

- дослідити сучасний стан правового регулювання профілактики адміністра-

тивних правопорушень;

- проаналізувати основні положення чинних нормативних актів з зазначеного питання;
- розкрити основні принципи діяльності по профілактиці адміністративних правопорушень;
- виділити основні напрямки удосконалення профілактики адміністративних правопорушень.

Слід сказати, що дослідженню даної проблеми приділяється достатня увага з боку вчених-адміністративістів. Особливо детально питання адміністративної відповідальності розглядалися в наукових працях Авер'янова В. Б., Бугайчука К. Л., Бандурки О. М., Битяка Ю. П., Герасименка Є. С., Голосніченка І. П., Додіна І. В., Ключніченка О. П., Колпакова В. К., Комзюка А. Т., Миколенка О. І., Петкова В. П., та інших.

Приступаючи до аналізу зазначеної проблеми хотілося б торкнутися стану наукового розуміння такої категорії, як профілактика адміністративних правопорушень. Слід зазначити, що в науці адміністративного права дане явище пропонується розглядати у широкому (загальному) і вузькому розумінні. Широке (загальне) розуміння профілактики адміністративних правопорушень передбачає вжиття комплексних загально-соціальних заходів, спрямованих на скорочення деліктності, нейтралізацію, локалізацію й усунення негативних факторів, що сприяють учиненню правопорушень. У вузькому розумінні профілактика адміністративних правопорушень розглядається як діяльність державних органів виконавчої влади, громадських організацій та окремих громадян, спрямована на запобігання окремим правопорушенням, застереження конкретних осіб або груп людей від вчинення ними протиправних дій [2, с. 6]. Але, вважаємо, що більш повно та детально дане поняття розкрив Бугайчук К. Л., запропонувавши розуміти під профілактикою адміністративних проступків соціально спрямовану діяльність держави, її органів та їх посадових осіб, громадських організацій та окремих громадян по виявленню причин та умов вчинення адміністративних проступків, ліквідації факторів, які сприяють формуванню антигромадської установки особи, ліквідації адміністративної деліктності як соціального явища, та забезпечення, під час здійснення такої діяльності, прав та свобод громадян [3, с. 12].

Аналіз сучасного стану законодавчого забезпечення здійснення профілактики адміністративних правопорушень, дає можливість відмітити, що за останні роки даній проблемі приділяється хоча й недостатньо, але значно більше уваги з боку законодавців та органів виконавчої влади. Так, особливої уваги заслуговує Концепція реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року, введена в дію розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2011 року [4].

Із аналізу зазначеної Концепції ми бачимо, що законодавець дуже чітко висвітлює проблеми, які на його думку негативно впливають на криміногенну ситуацію та потребують негайного розв'язання, серед них:

- недосконалість нормативно-правового, організаційного, фінансового, кадрового та інформаційного забезпечення профілактики правопорушень;
- неналежний рівень комплексних запобіжних заходів, спрямованих на усунення причин і умов учинення правопорушень, та профілактичної роботи з особами, схильними до їх скоєння;

- низький рівень правової культури населення, роз'яснювальної роботи серед громадян з метою формування в них відповідального ставлення до питань дотримання законності, особистої участі в охороні громадського порядку, профілактики правопорушень та боротьби із злочинністю;

- відсутність дієвого механізму участі громадськості в забезпеченні правопорядку в державі;

- недостатня увага центральних і місцевих органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим до питань організації змістовного дозвілля дітей та молоді, їх зайнятості та відпочинку;

- недосконалість механізму взаємодії правоохоронних органів з центральними і місцевими органами виконавчої влади, Радою міністрів Автономної Республіки Крим з питань розроблення конкретних заходів, спрямованих на підвищення ефективності профілактики правопорушень [4].

До того ж, автори Концепції наголошують на тому, що погіршення соціально-економічної ситуації в державі негативно також позначається на криміногенній ситуації і зумовлює необхідність формування принципово нових підходів до розв'язання проблем у сфері профілактики правопорушень [4].

Комплексне розв'язання зазначених проблем, на думку розробників Концепції, можливе за умови вжиття на державному рівні заходів, спрямованих на підвищення ефективності профілактики правопорушень.

Реалізувати дану Концепцію передбачається у період з 2011 по 2015 рік. Згідно з її положеннями, заходи щодо запобігання вчиненню правопорушень можуть здійснюватися відповідними центральними і місцевими органами виконавчої влади, Радою міністрів Автономної Республіки Крим в межах визначених законодавством повноважень. Проте, автор Концепції сам зауважує на тому, що такий підхід не забезпечує комплексного розв'язання проблем, і як оптимальний варіант пропонує затвердження плану заходів щодо виконання Концепції та об'єднання зусиль правоохоронних органів, центральних і місцевих органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим для його виконання [4].

Слід відмітити, що одночасно зі схваленням Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року, Міністерству внутрішніх справ разом з іншими заінтересованими центральними органами виконавчої влади було дано завдання розробити та подати в місячний строк Кабінетові Міністрів України план заходів щодо реалізації даної Концепції.

З цього приводу хотілося б згадати попередній досвід розробки подібних планів заходів реалізації державних програм профілактики правопорушень. Так, у попередній чинній Концепції Державної програми профілактики правопорушень на період до 2015 року, Кабінетом Міністрів України також було поставлене завдання Міністерству внутрішніх справ разом із заінтересованими центральними органами виконавчої влади розробити та подати до 1 грудня 2010 р. в Уряд проект Державної програми профілактики правопорушень на період до 2015 року [5]. Що ж стосовно даного Проекту, то МВС його розробило, однак на жаль, далі справа так і не зрушилась. Ми маємо надію, що стосовно нової Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 даний план заходів все ж таки буде розроблений, хоча б і не своєчасно, та успішно реалізований на практиці.

Слід відмітити, що і досі є чинним один з раніше прийнятих нормативних документів, що регулював питання здійснення профілактики правопорушень в Україні. Таким документом є Комплексна програма профілактики правопорушень на 2007-2009 роки, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2006 року № 1767 [6]. Аналіз даної Програми дозволяє нам зробити висновки, що нинішня затверджена Концепція в деяких аспектах суттєво відрізняється від Програми 2006 року. Можна сказати, що Програма 2006 року виписана більш детально і конкретно, має чітко визначені мету і завдання, що ж стосується основних шляхів розв'язання висвітлених в обох нормативних документах проблем, то вони практично дублюють один одного. Це, в свою чергу, свідчить про те, що важливих кроків на шляху подолання підвищення рівня скоєння адміністративних правопорушень в Україні на даний час зроблено так і не було.

Проаналізований нами сучасний стан правового регулювання профілактики адміністративних правопорушень в Україні дає змогу наголосити на тому, що законодавча робота з розглянутої нами проблеми здійснюється в дуже повільному темпі, а практичні результати у подоланні кількості правопорушень є досить незначними.

Як один з основних шляхів вирішення проблеми зростання чисельності адміністративних правопорушень в Україні, ми бачимо прийняття базового закону, який би у повному обсязі регулював діяльність державних органів щодо питань здійснення профілактики таких негативних соціальних явищ, як адміністративні правопорушення. Особливо хочемо наголосити на тому, що даний законодавчий акт повинен регламентувати засади профілактичної діяльності не всіх правопорушень взагалі, як це прийнято робити зараз, а саме адміністративних правопорушень. Дане твердження обумовлено тим, що адміністративні проступки по-перше – суттєво відрізняються за своїми ознаками від інших видів правопорушень, по-друге – є дуже різноманітними за своїми класифікаційними ознаками і по-третє – самими розповсюдженими серед інших видів правопорушень. Відповідно до висловленого, профілактика адміністративних проступків за своєю суттю значно відрізняється від профілактики інших видів правопорушень, тому і законодавчо її засади повинні закріплюватися окремо.

У даному Законі необхідно детально виписати права і обов'язки суб'єктів, що здійснюють роботу з профілактики правопорушень, чітко сформулювати систему заходів профілактики адміністративних правопорушень, процедуру їх здійснення державними і недержавними інституціями. Дуже важливим також є закріплення у законодавчому акті з питань профілактики адміністративних правопорушень можливості та порядку здійснення державного та громадського контролю за даною діяльністю.

В зазначеному Законі також обов'язково необхідно передбачити можливість співробітництва правоохоронних органів України, при здійсненні ними профілактики адміністративних правопорушень, з правоохоронними органами інших держав. До того ж, обов'язкового чіткого визначення вимагають основні заходи профілактики та основні криміногенні чинники, які потребують профілактичного впливу, принципи, на яких вона повинна здійснюватись профілактична діяльність.

Вважаємо, що серед основних принципів, на яких повинна здійснюватись профілактика адміністративних правопорушень можна виділити наступні:

1. законності, яка полягає в тому, що профілактика адміністративних правопорушень повинна здійснюватися лише в межах компетенції, яка визначена законодавством України;

2. верховенства права, яке треба розуміти як відповідність норм закону нормам Конституції України;

3. загальності та взаємодії, тобто здійснення профілактичної діяльності, що ґрунтується на взаємодії, узгодженості та співробітництві, одночасно не тільки державними органами, але й органами місцевого самоврядування, державними і недержавними підприємствами, установами, організаціями, громадськими об'єднаннями та окремими громадянами;

4. пріоритету прав і свобод людини і громадянина, який полягає у повазі до прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина та визнанні їх пріоритету над інтересами держави;

5. первинності методів переконання, тобто застосування методів примусу лише після вичерпання всіх інших заходів впливу;

6. гласності та прозорості, який полягає у висвітленні засобах масової інформації даних про стан профілактики адміністративних правопорушень;

7. об'єктивності, тобто неупередженому і незалежному від волі та бажання людини здійсненні заходів, що запобігають учиненню адміністративних правопорушень.

Вважаємо, що прийняття Закону з питань профілактики адміністративних правопорушень буде дуже важливим кроком на шляху до подолання в Україні даного негативного та суспільно-шкідливого явища. Однак, хочемо зазначити, що це не є стовідсотковим гарантом повного вирішення даної проблеми, а пошук шляхів її остаточного вирішення, або зменшення її масштабів до мінімуму є серйозним завданням політиків, чиновників, науковців та громадян України.

Список літератури

1. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е. Шмідт-Ассманн; [пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Бакланов]. – К. : «К.І.С.», 2009. – 552 с.

2. Подлінев С. Д. Адміністративна деліктологія / С. Д. Подлінев. – О.: Юрид. літ., 1999. – 43 с.

3. Бугайчук К. Л. Адміністративні проступки: сутність та організаційно-правові заходи їх профілактики: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 / К. Л. Бугайчук. – Х., 2002. – 20 с.

4. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2011 р. № 1209 «Про схвалення Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року» // Офіційний вісник України. – 2011 р. – № 93. – Ст. 3389.

5. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29 вересня 2010 р. № 1911 «Про схвалення Концепції Державної програми профілактики правопорушень на період до 2015 року» // Офіційний вісник України. – 2010. – № 75. – Ст. 2675.

6. Постанова Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2006 р. № 1767 «Про затвердження Комплексної програми профілактики правопорушень на 2007-2009 роки» // Офіційний вісник України. – 2006. – № 51. – Ст. 3418.

Романюк Л. В. Современное состояние законодательного регулирования и пути совершенствования профилактики административных правонарушений / Л. В. Романюк // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 117-122.

Стаття посвящена анализу проблемы законодательного регулирования осуществления профилактики с административными правонарушениями в Украине и поиску путей ее совершенствования.

Автор аналізує діяльність правоохоронительных органов в данной сфере, изучает действующее законодательство, которое регламентирует порядок осуществления профилактики правонарушений и предлагает пути наиболее эффективного преодоления в Украине такого негативного явления как административное правонарушение.

Ключевые слова: профилактика, административное правонарушение, законодательное обеспечение.

Romanyuk L. The current state of legislative control and ways of improvement in the field of preventive measures against administrative infractions / L. Romayuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 117-122.

The article is devoted to analysis of the issues in legislative control of implementation of preventive measures against administrative infractions as well as search for ways of improvement. The author analyses the activities of law enforcement agencies in this area, studies the current legislation, which regulates implementation of preventive measures against administrative infractions and offers the most effective ways to overcome the negative phenomenon, which administrative infractions are.

Keywords: preventive measures, administrative infraction, legislative support.

Статья поступила в редакцию 22.02.2012.

УДК 346.16

ПРАВОВИЙ АУДИТ ЯК МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ЧЛЕНІВ ПРОФСПІЛКИ

Рябцева Я. Г.

Академія праці і соціальних відносин, м. Київ, Україна

У статті на підставі аналізу юридичної літератури і чинного законодавства України досліджуються особливості правового аудиту як механізму захисту членів профспілки. Особлива увага приділяється засобам і суб'єктам проведення правового аудиту профспілок.

Ключові слова: правовий аудит, захист членів профспілки, профспілка, контроль за діяльністю профспілки.

З набуттям Україною незалежності почався процес створення нових правових норм, які б регулювали діяльність профспілок, їх членів тощо. Згідно з Конституцією України громадяни мають право на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів. Професійні спілки є громадськими організаціями, які об'єднують громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної діяльності. Після обрання країною курсу на побудову правової держави роль та актуальність професійних спілок зростає з кожним роком з акцентом на захист прав її членів.

У своїх працях приділяли увагу питанням регулювання діяльності профспілок такі науковці, як: Гриліцька А. В. [3], Марчук М. [8], Свіридов О. К. [10], тощо. Але, питання розглядалися у більшості випадків в аспекті загальних засад їх діяльності. Тому актуальними на сьогодні залишаються питання пов'язані з правовим статусом профспілок, а також питання захисту їх членів. Завдання цієї статті полягає у дослідженні та визначенні правового аудиту, як механізму захисту членів профспілки.

Згідно із ст. 2 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії» метою діяльності профспілок є представництво, здійснення та захист трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілки. Забороняється будь-яке обмеження прав чи встановлення переваг при укладанні, зміні або припиненні трудового договору в зв'язку з належністю або неналежністю до профспілок чи певної профспілки, вступом до неї або виходом із неї.

Профспілки у своїй діяльності незалежні від органів державної влади та органів місцевого самоврядування, роботодавців, інших громадянських організацій, політичних партій, їм не підзвітні і не підконтрольні.

Профспілки діють відповідно до законодавства та своїх статутів, які приймаються з'їздами, конференціями, установчими або загальними зборами членів профспілки відповідного рівня і не повинні суперечити законодавству України. Легалізація (офіційне визнання) профспілок, їх об'єднань є обов'язковою та здійснюється шляхом їх реєстрації.

У питаннях індивідуальних прав й інтересів профспілки здійснюють представництво і захист своїх членів у порядку, передбаченому законодавством. Наприклад, ст. 43-1 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) дозволяє здійснити звільнення з ініціативи власника без попередньої згоди профспілкового органу працівника, який не є членом профспілки, діючої на підприємстві.

Основним завданням профспілок є представництво і захист інтересів працівників перед власником. Виходячи з цих задач, основними функціями діяльності профспілок виступають захисна і представницька, які доповнюються контрольними повноваженнями за додержанням законодавства про працю, які було збережено у новому законі.

Права профспілок класифікуються за наступними групами:

- права щодо встановлення на виробничому, регіональному, галузевому, державному рівнях колективних умов праці;
- права в галузі застосування чинного законодавства про працю;
- права щодо контролю за додержанням трудового законодавства.
- здійснюють контроль за дотриманням колективного договору.

Згідно із ч. 1 ст. 21 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії» профспілки, їх об'єднання захищають право громадян на працю, беруть участь у розробленні та здійсненні державної політики у галузі трудових відносин, оплати праці, охорони праці, соціального захисту.

Одним із основних механізмів захисту прав членів профспілки на сьогодні є правовий аудит (Legal Due Diligence).

В загальному розумінні правовий аудит – це детальне вивчення правового стану об'єкта, виявлення правових ризиків та в кінцевому підсумку підготовка рекомендацій по їх уникненню.

Згідно із ст. 19 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії» профспілки, їх об'єднання здійснюють представництво і захист трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілок в органах державної влади та органах місцевого самоврядування, у відносинах з роботодавцями, а також з іншими об'єднаннями громадян.

Специфікою правового аудиту, як механізму захисту інтересів членів профспілки є те, що він проводиться у двох напрямках таких як: захист членів профспілок від порушення роботодавцями законодавства про працю та захист інтересів громадян, як членів профспілки.

Захист членів профспілок від порушення роботодавцями законодавства про працю реалізується шляхом:

- самостійних перевірок профспілкових органів, які здійснюються за планом;
- самостійних перевірок профспілкових органів, які здійснюються за зверненнями громадян;
- спільних перевірок з Державним департаментом нагляду за дотриманням трудового законодавства;
- спільних перевірок з органами прокуратури;
- спільних перевірок з Управлінням праці та соціального захисту населення;
- спільних перевірок з Національною службою посередництва та примирення.

Профспілки проводять самостійні перевірки згідно затвердженого плану перевірок на рік. Крім того, вони здійснюють перевірки за заявами фізичних осіб та суб'єктів господарювання, які до них надходять.

Відповідно до частин 7, 8 ст. 21 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії» профспілки здійснюють громадський контроль за виплатою заробітної плати, додержанням законодавства про працю та про охорону праці, створенням безпечних і нешкідливих умов праці, належних виробничих та санітарно-побутових умов, забезпеченням працівників спецодягом, спецвзуттям, іншими засобами індивідуального та колективного захисту.

У разі загрози життю або здоров'ю працівників профспілки мають право вимагати від роботодавця негайного припинення робіт на робочих місцях, виробничих дільницях, у цехах та інших структурних підрозділах або на підприємстві в цілому на час, необхідний для усунення загрози життю або здоров'ю працівників. Крім того, профспілки мають право на проведення незалежної експертизи умов праці, а також об'єктів виробничого призначення, що проектуються, будуються чи експлуатуються, на відповідність їх нормативно-правовим актам з питань охорони праці, брати участь у розслідуванні причин нещасних випадків і профзахворювань на виробництві та давати свої висновки про них. У разі ненадання аргументованої відповіді у зазначений термін дії чи бездіяльність посадових осіб можуть бути оскаржені до місцевого суду.

Крім проведення перевірок з питань додержання законодавства про працю роботодавцями, профспілки беруть активну участь у розробленні методичних рекомендацій, проектів постанов та законів, з метою попередження порушень законодавства про працю проводять роз'яснювальну роботу через засоби масової інформації шляхом публікацій в пресі, виступів на телебаченні, радіо, організації семінарів тощо.

Захист членів профспілок від порушення роботодавцями законодавства про працю також реалізується через співпрацю профспілок із Державним департаментом нагляду за додержанням законодавства про працю. Так, згідно із п. 4 Положення про Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18 січня 2003 р. № 50 Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю здійснює контроль додержання законодавства про працю та загальнообов'язкове державне соціальне страхування в частині забезпечення реалізації прав і гарантій працівників шляхом проведення перевірок роботодавців та робочих органів виконавчих дирекцій фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, співпрацює з організаціями працівників і роботодавців з метою впровадження законодавства про працю та загальнообов'язкове державне соціальне страхування, забезпечує інформування населення щодо стану додержання законодавства про працю та загальнообов'язкове державне соціальне страхування, надає методичну допомогу роботодавцям, тощо.

Співпраця профспілок з органами Державного департаменту за додержанням законодавства про працю Міністерства праці та соціальної політики України відбувається в рамках Угоди про взаємодію від 05.11.2004 року проведено 1634 спільних перевірок. При чому, показники з кожним півріччям зростають, що свідчить про систематичний та плідний характер такої співпраці.

Крім того, з метою запобігання вчинення правопорушень з боку роботодавців профспілки разом із Державним департаментом за додержанням законодавства про працю розробляються та оприлюднюються методичні рекомендації (наприклад, у Харківській області «Особливості правового регулювання праці за сумісництвом, суміщення професій (посад), виконання обов'язків тимчасово відсутнього працівника»), проводяться спільні наради-семінари з різноманітних питань, тощо.

Досить продуктивним є співробітництво профспілок із органами прокуратури. Повноваження прокуратури України визначені у ст.121 Конституції України та спеціальних нормативних актах. Серед покладених на органи прокуратури повноважень функція, як нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина і надає органам прокуратури можливість перевіряти роботодавців з питань дотримання законодавства про працю, а також у разі порушень норм законодавства про працю притягати винних до адміністративної та кримінальної відповідальності. Так, наприклад, за останні роки заборгованість із виплати заробітної плати значно зменшилась завдяки вчасному інформуванню профспілками відповідних органів прокуратури про вищезазначені факти. Після проведення прокурорських рейдів у співпраці із представниками профспілки були порушені кримінальні справи за фактами порушення законодавства про працю, направлено прокурорські приписи для зобов'язання роботодавців погасити заборгованості по заробітній платі та усунути порушення трудового законодавства.

Профспілки з метою захисту інтересів членів профспілки здійснюють плідне співробітництво із органами виконавчої влади та місцевого самоврядування. А саме, активно проводяться перевірки спільно із управліннями праці та соціального захисту населення на місцях. Крім того проводяться спільні засідання, виробничі наради та колегії на рівні райдержадміністрацій на яких за результатами перевірок підприємств приймаються рішення щодо шляхів усунення виявлених порушень трудового законодавства з подальшим направленням господарюючим суб'єктам розпоряджень щодо їх усунення.

Захист інтересів членів профспілок також реалізується і через співпрацю із Національною службою посередництва і примирення. У відповідності до ст. 15 Закону „Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)” з метою сприяння поліпшенню трудових відносин та запобігання виникненню колективних трудових спорів (конфліктів), їх прогнозування та сприяння своєчасному їх вирішенню, здійснення посередництва для вирішення таких спорів (конфліктів) Президентом України утворюється Національна служба посередництва і примирення. Дана служба складається з висококваліфікованих фахівців та експертів з питань вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) і має свої відділення в Автономній Республіці Крим та областях. Рішення Національної служби посередництва і примирення мають рекомендаційний характер і повинні розглядатися сторонами колективного трудового спору (конфлікту) та відповідними центральними або місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування.

Відповідно до ст. 16 Закону «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» Національна служба посередництва і примирення на прохання сторін колективного трудового спору (конфлікту) пропонує кандидатури незалежних посередників, членів трудового арбітражу, координує роботу трудового арбітражу, направляє своїх спеціалістів, експертів для участі у роботі примирних органів.

Якщо у вимогах найманих працівників чи профспілки містяться питання, вирішення яких відповідно до законодавства віднесено до компетенції центральних або місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, Національна служба посередництва і примирення надсилає свої рекомендації разом з відповідними матеріалами керівникам цих органів, які повинні їх розглянути у семиденний строк і проінформувати про прийняті ними рішення сторони колективного трудового спору (конфлікту) та Національну службу посередництва і примирення.

Наказом Національної служби посередництва і примирення від 11 листопада 1999 р. №106 затверджено Положення про посередника, яке закріплює умови і порядок добору посередників, набуття та припинення повноважень; порядок залучення посередників; порядок залучення посередника до участі у примирних процедурах; його права, обов'язки, кваліфікаційні вимоги до посередника, відповідальність.

Іншим механізмом правового аудиту профспілки є безпосередній захист громадян, як членів профспілки.

Його змістом є, в першу чергу, звітність всіх органів профспілки перед своїми членами, що закріплено у ч. 8 ст. 14 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії». Порядок, строки та форма звітування профспілок встановлюється у їх статутах, які затверджують збори членів профспілки.

По-друге, інтереси членів профспілок захищають ревізійні органи профспілкових організацій. В першу чергу це контрольно-ревізійні комісії, які створюються відповідно до статуту профспілки. Члени таких комісій обираються на засіданнях зборів членів профспілки і їх же числа. Виключення становлять керівні особи роботодавця, що закріплене у ст. 7 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії». Порядок обрання, строк обрання, повноваження та порядок звітування також регламентується кожним окремим статутом профспілки.

На сьогодні залишається важливим, щоб профспілка могла ефективно захищати інтереси своїх членів та вести продуктивний діалог з роботодавцем. В умовах, коли ослабла роль державних органів виконавчої влади з питань охорони праці, головне завдання профспілок – це захист прав та гарантій людини праці від неправомірних дій роботодавців, у тому числі і держави, з усіх питань, що стосуються дотримання законодавства про працю та охорони праці шляхом застосування правового аудиту.

Список літератури

1. Аліев Ф. А. Методика проведення соціального аудиту на підприємствах / Ф. А. Аліев // [Електронний ресурс] . – Режим доступу: <http://www.atiso.ru/news/conferenc?>
2. Аренс Э. А., Лоббек Дж. К. Аудит / Э. А. Аренс, Дж. К. Лоббек. – М. : Финансы и статистика, 1995. – 558с.
3. Гриліцька А. В. Облік, аудит та аналіз грошових коштів: управлінський аспект (на прикладі підприємств споживчої кооперації): Автореф. дис... канд. екон. наук: 08.06.04 / А. В. Гриліцька. – К., 2006. – 20с.
4. Зима М. П. Профспілки України: минуле і сучасність / М. П. Зима / Асоціація профспілок України. – К., 1996. – 43с.
5. Киселев В. Н. Проблемы интегрирования социального аудита в систему социального партнерства (тезисы) / В. Н. Киселев // [Електронний ресурс] . – Режим доступу: <http://www.atiso.ru/news/conferenc?>

6. Коссак С. Особливості участі третіх осіб у трудових справах / С. Коссак // Право України. — 1997. — №11.
7. Лазор В. Про соціальну значимість трудового договору в ринкових відносинах / В. Лазор // Право України. — 2000. — № 7.
8. Марчук М., Грамацький Е. Вільні профспілки: порядок утворення та компетенція / М. Марчук, Е. Грамацький. — К., 1995. — 28с.
9. Работа профсоюзов среди специалистов: В свете директив по Шахтинскому делу / Всеукраинский совет профсоюзов. — Х., 1929. — 40 с.
10. Свиридов А. К. Социальный аудит – важнейший для партнерства / А. К. Свиридов// [Електронний ресурс] . – Режим доступу: <http://www.atiso.ru/news/conferenct?>

Рябцева Я. Г. Правовой аудит, как механизм защиты членов профсоюзов / Я. Г. Рябцева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 123-128.

В статье на основе анализа юридической литературы и действующего законодательства Украины исследуются особенности правового аудита, как механизма защиты членов профсоюза. Особое внимание уделено средствам и субъектам проведения правового аудита профсоюзов.

Ключевые слова: правовой аудит, защита членов профсоюза, профсоюз, контроль за деятельностью профсоюза.

Ryabtseva J. leg al audit as a mechanism for the protection of union members / J. Ryabtseva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 123-128.

In the article based on the analysis of legal literature and current legislation of Ukraine peculiarities due diligence, as a mechanism for the protection of union members. Special attention is paid to the means and subjects of the due diligence of trade unions.

Keywords: legal due diligence, protection of union members, union control over the activities of trade unions.

Статья поступила в редакцию 25.02.2012.

УДК 342.1

КОНСТИТУЦІЙНІ НОРМИ-ПРИНЦИПИ ЯК ЗАГАЛЬНОПРОВОВІ ПРИНЦИПИ ПОДАТКОВОГО ПРАВА

Храбров А. О.

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

Статтю присвячено визначенню загально-правових та конституційних принципів податкового права. Проведено аналіз чинного податкового законодавства та норм Конституції України на предмет виокремлення принципів саме податкового права.

Ключові слова: принципи податкового права, конституційні принципи, норми принципи.

Визначено, що в елементному складі права найважливіше значення займають принципи – основні ідеї, вихідні початку формування і функціонального розвитку права в цілому. Найчастіше принципи знаходять своє відображення в нормах права, проникають і пронизують всі напрямки життєдіяльності та існування суспільства, проявляються у всій його матерії. За своєю суттю вони впливають на сутність і зміст права, його внутрішню і зовнішні сторони, розкривають право як у статичній, так і в динамічній формі, впливають на процеси «впровадження своїх розпоряджень» в нормативні акти, визначають умови їх дії, гарантії дотримання та забезпечення з боку держави. Можна сказати, що принципи права – це його несучі конструкції, плацдарм для освіти норм, інститутів, галузей, і, в цілому системи права, які служать чітким орієнтиром для правозастосовної, правотворчої, правоохоронної діяльності держави. Їх пряме і чітке дотримання та впровадження в норми гарантує дієвість всієї правової системи, визначає ступінь її ефективності.

Роль принципів найбільш дієво виявляється саме в праві, останні виступають як критерієм оцінки права, так, і методологічною основою його подальшого удосконалення, на основі саме принципів оцінюється рівень і ефективність реалізації та дієвості права, і, саме ці категорії дають можливість пізнати і вдосконалити його. Таким чином, дослідження сутності принципів права, їх видів, класифікацій, особливостей має актуальне значення для всіх галузей, так як концентрує не тільки історичні, філософські, моральні, а й сучасні економіко-соціальні та політичні аспекти вітчизняної юридичної науки [1, с. 4].

У свою чергу, конституція, як відомо, містить основоположні принципи всіх галузей права країни, і тому, неможливо досконально вивчити будь-яку проблему, не звертаючись до світового досвіду, а досвід європейський концентрує кращі досягнення світового, оскільки Європа – батьківщина конституціоналізму продовжує залишатися центром його прогресивного розвитку [2, с. 5].

Податкове регулювання є однією з форм управління ринковою економікою. Це обумовлює необхідність пошуку ефективної правової моделі побудови податкової системи, що відповідає економічним, політичним і соціальним потребам суспільства і держави. Важливе місце в регулюванні податкових відносин займають конституційно-правові основи їх регламентації. Саме з позиції конституційних норм і принципів повинні встановлюватися економічні та юридичні параметри комплексної правової регламентації податково-правового управління економікою та державними фінансами [3, с. 10]. Вважаємо, що з урахуванням деяких уточнень, слід погодитися з висновками і класифікацією, яку пропонує Затуліна Т. М., що до конституційних принципів регулювання податкових відносин можна віднести [3, с. 10]: принцип верховенства права і законності; принцип публічності та соціальної спрямованості; принцип загальності та рівності; принцип державного захисту платника; принцип побудови податкової системи в залежності від форми державного устрою: принцип податкової самостійності місцевого самоврядування.

1) Принцип верховенства права та законності. Так стаття 8 Конституції України [4], закріпила принцип верховенства права, визначила, що Конституція має вищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Крім того, частина 2 стаття 92 Конституції України визначає, що виключно на основі законів встановлюється система оподаткування, податки і збори. Норми про встановлення податків законами є сьогодні найпоширенішими для конституцій різних держав, наприклад, стаття 10 конституції Австрії, стаття 170 конституції Бельгії, статті 60 і 84 конституції Болгарії, стаття 18 конституції Греції та ін. [4]. Слід зазначити, що вимога з боку держави про сплату податків можливе лише до податків, введеним і прийнятим тільки в законній формі з обов'язковим дотриманням передбачених законодавчих процедур і правил. Порушення в даному випадку, дозволяє розглядати стягування податків як неприпустиме обмеження права власності платників. Так, п. 4.2 ст. 4 ПК України вказує, що загальнодержавні, місцеві податки і збори, справляння яких не передбачено цим Кодексом, сплаті не підлягають. Крім того, п. 7.3 ст. 7 даного Кодексу вводить положення, що будь-які питання з оподаткування регулюються цим Кодексом і не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України, крім законів, що містять виключно положення щодо внесення змін до цього Кодексу та/або положення, що встановлюють відповідальність за порушення норм податкового законодавства [5]. Дані положення кодексу виступають як гарантії дотримання прав і законних інтересів платників. У свою чергу Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 2 листопада 2004 року зазначив, що «верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути пронизані, перш за все, ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, легітимізовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, значною мірою отримала відображення в Конституції України» [6].

2) Принцип публічності та соціальної спрямованості. Так, стаття 1 Конституції України, стаття 7 Конституції Російської Федерації вказують, що і Україна і РФ є суверенними і незалежними, демократичними, соціальними, правовими державами. Даний принцип передбачає взаємодію та кореляцію як публічних інтересів в частині справляння податків, так і чесно-правових інтересів платників виходячи з доходів та майнового стану останніх. Крім того, стаття 4 пункт 4.1.6. ПК України чітко вказує, що соціальна справедливість у податкових відносинах, це встановлення податків і зборів відповідно до платоспроможності платників податків [5].

3) Принцип загальності та рівності. Згідно даного принципу всі суб'єкти податкових правовідносин рівні перед законом і держава не має права вводити невиправдані вимоги, пільги або преференції або нерівний податковий режим в однакових відносинах і ситуаціях. «Рівність реалізується не як сплата податку в однаковому розмірі, а як економічна рівність. Рівність усіх людей перед законом є найважливішу рису конституціоналізму і правової держави. Положення про рівність конституційно-правового статусу особистості в тій чи іншій формі фіксується в усіх демократичних конституціях. Таким чином, рівність у податковому праві реалізується не як сплата податку в однаковому розмірі, а як економічна рівність платників» [3, с.18]. Реалізацією цього принципу виступають вимоги статті 4 пункт 4.1. підпункт 4.1.1. ПК Україні, стосовно якої, під загальністю оподаткування розуміється, що кожна особа зобов'язана сплачувати встановлені цим Кодексом, законами з питань митної справи податки і збори, платником яких вона є згідно з положеннями цього Кодексу [5] і вимога статті 4 пункт 4.1. підпункт 4.1.2. ПК Україні, який вказує, що рівність усіх платників перед законом, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації - забезпечення однакового підходу до всіх платників податків незалежно від соціальної, расової, національної, релігійної приналежності, форми власності юридичної особи, громадянства фізичної особи, місця походження капіталу [5].

4) Принцип державного захисту платника. Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу [4]. Даний принцип передбачає і гарантує дієвість встановленої системи захисту прав і свобод і законних інтересів платників, через діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, тобто всього апарату держави, а також в гарантуванні і реальної можливості реалізації механізмів судового захисту та забезпечення реалізації компенсаційних гарантій за заподіяну шкоду з боку держави або незаконні дії його посадових осіб.

5) Принцип побудови податкової системи в залежності від форми державного устрою (децентралізація). Зазначений принцип проявляється в єдності податкового простору країни виходячи з адміністративно-територіального поділу та пристрій, а також у розподілі повноважень у сфері оподаткування між центральними і місцевими органами державної влади ґрунтуючись на вимогах принципу взаємодії і не втручання центральних органів в діяльність органів місцевого самоврядування, при вирішенні питань віднесених до їх компетенції.

б) Принцип самостійності місцевого самоврядування. Так, статтями 7, 140, 142 Конституції України зазначено, що визнається і гарантується місцеве самоврядування, матеріальної і фінансовою основою якого є як майно громади, так і доходи місцевих бюджетів, у тому числі й надходження від місцевих податків і зборів. Можна погодитися з Т.Н. Затуленою, що принцип фінансової (податкової) самостійності місцевого самоврядування проявляється в гарантуванні на рівні закону права органів місцевого самоврядування у виборі зі встановленого на загальнодержавному рівні переліку місцевих податків і зборів конкретного податку та збору, та здійснення процесу щодо прийняття відповідного рішення про введення цього місцевого податку на території своєї юрисдикції [3, с. 19]. Підтвердженням даного виступає положення статті 4 пункт 4.4. ПК України, згідно з яким встановлення і скасування податків і зборів, а також пільг їх платникам здійснюються відповідно до цього Кодексу Верховною Радою України, а також Верховною Радою Автономної Республіки Крим, сільськими, селищними, міськими радами у межах їх повноважень, визначених Конституцією України та законами України.

Таким чином, ми приходимо до висновку про необхідність більш чіткої деталізації в нормах податкового законодавства принципів, які закріплені в Конституції. Зізнається необхідне законодавчо визначити перелік загальних і спеціальних принципів податкового права, їх правовий зміст, провести їх класифікацію. Необхідно більш глибоке дослідження правової природи та системи принципів податкового права, яких можна віднести: принцип публічності та соціальної спрямованості, принцип верховенства права і законності, принцип загальності і рівності, принцип державного захисту платника, принцип побудови податкової системи в залежності від форми державного устрою, принцип податкової самостійності місцевого самоврядування.

Список літератури

1. Колодій А. М. Конституція і розвиток принципів права України (питання методології): / О. М. Колодій. // Автореф. ... доктора юр. наук. : спеціальність 12.00.02 «Конституційне право». – К. : 1999. – 39 с.
2. Конституции государств Европы: В 3 т / [Под общ. ред. Л. А. Окунева]. – М. : Изд. НОРМА, 2001. - 824 с.
3. Затуліна Т. М. Конституційно-правові основи регулювання податкових відносин в російській федерації: питання теорії і практики: / Т. М. Затуліна // Автореф. дис. ... канд. юр. наук: спеціальність 12.00.02 «Конституційне право». – М., 2008. – 21 С.
4. Конституція України. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Податковий кодекс України. // Офіційний вісник України. – 2010, – № 92, Том 1. – Ст. 3248.
6. Рішення Конституційного суду України від 2 листопада 2004 року // Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

Храбров А. А. Конституционные нормы-принципы как общеправовые принципы налогового права / А. А. Храбров // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 129-133.

Статья посвящена определению общих правовых и конституционных принципов налогового права. Проведен анализ действующего налогового законодательства и норм Конституции Украины на предмет выделения принципов именно налогового права.

Ключевые слова: принципы налогового права, конституционные принципы, нормы принципы.

Khrabrov A. The constitutional norm-principles as general legal principles of tax law / A. Khrabrov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 129-133.

This article is dedicated to establishing a legal and constitutional principles of tax law. Analysis of current tax laws and the Constitution of Ukraine is the subject of separation principles of tax law.

Keywords: principles of tax law, constitutional principles, standards principles.

Статья поступила в редакцию 20.05.2012.

УДК 349.4

ДО ПИТАННЯ ЕКОЛОГО-ПРАВОВОГО ОБГРУНТУВАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ

Костяшкін І. О.

Хмельницький університет управління та права, м. Хмельницький, Україна

В статті проаналізовано окремі доктринальні напрацювання та конституційні положення в сфері використання та охорони земель як природного ресурсу та основного національного багатства. Запропоновано еколого-правові засади методологічного забезпечення соціальної функції права власності на землю в Україні.

Ключові слова: соціальна функція, право власності на землю, обов'язок власника, еколого-правові засади використання земель, екологічний інтерес, методологічні засади соціальної функції.

В даний час прийшло усвідомлення того факту, що земля має розглядатись в якості суспільного надбання, не залежно від того, кому вона належить. Право власності, за таких умов, є суспільно визначеною формою використання землі яка має: забезпечити її збереження та відтворення для нинішнього та майбутніх поколінь, гарантувати продовольчу безпеку не лише за рахунок кількості вирощеного врожаю, але, в першу чергу, через його якість та безпечність, гарантувати можливість кожного використовувати землю та розташовані на ній природні ресурси для забезпечення рекреаційних, оздоровчих, естетичних та інших потреб. При цьому, визначені соціальні функції в однаковій мірі поширюються на усі форми власності на землю, та зумовлюють пріоритет принципу екологічної безпеки визначальним для усіх суб'єктів права власності, що забезпечується заходами адміністративної та кримінальної відповідальності в разі забруднення або псування земель.

Актуальні проблеми формування еколого-правового механізму права власності на землю вимагають теоретичного аналізу доктринальних напрацювань та конституційних підходів в частині забезпечення поєднання публічних та приватних інтересів в сфері використання земель, як природного ресурсу та основного національного багатства, через забезпечення соціальної функції права власності на землю в Україні. Значний вклад у питання еколого-правового обґрунтування соціальної функції права власності на землю в Україні внесли праці Андрейцева В. І., Кулинича П. Ф., Мунтяна В. Л., Носіка В. В., Семчика В. І., Титової Н. І., Шульги М. В. та інших. Однак, актуальність цих питань у світлі становлення нового земельного законодавства та завершення земельної реформи лише зростає.

Розглядаючи земельну реформу як складову економічних перетворень в державі, законодавець подекуди забуває, що виключною умовою ефективного господа-

рювання на землі є її задовільний природний стан. Тобто, лише за умови безпечного навколишнього природного середовища та якісного стану земель можливе їх використання для цілей господарського, оздоровчого, рекреаційного чи іншого характеру. Адаже в разі настання техногенних катастроф, що погіршують екологічний стан навколишнього природного середовища (включаючи землі), будь-які напрямки виробничого, рекреаційного чи сільбищного характеру використання земель втрачають свою актуальність, більше того, є забороненими. Яскравим прикладом наслідків такого господарювання може бути зона відчуження ЧАЕС, доступ на яку є закритим. Відтак, розглядаючи право власності на землю з урахуванням економіко-правового аспекту, слід мати на увазі, що основою для його юридичного наповнення виступають положення екологічного права в частині використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки.

Земля, як самостійний об'єкт права власності, на думку Кулинич П. Ф., перебуває в нерозривному екологічному зв'язку з іншими природними ресурсами, є невіддільною від природного середовища і підпорядковується об'єктивним законам розвитку та функціонування екосистеми [1, с. 27]. Тому не можна погодитися з Шульгою М. В. у тому, що при визначенні поняття права приватної власності на землю екологічний фактор має бути пріоритетним і домінуючим [2, с. 95]. Як справедливо відзначає Андрейцев В. І., важливо пам'ятати, що акти земельного законодавства мають розроблятися відповідно до вимог Закону «Про охорону навколишнього природного середовища» [3, с. 21]. Такі підходи дозволяють вести мову про екологічні критерії методологічних засад соціальної функції права власності на землю.

Безперечно, що в основу розуміння права власності на землю слід покласти особливості об'єкту правового регулювання. Виняткова роль та значення землі полягає у тих функціях, які вона виконує у суспільстві в цілому і в життєдіяльності кожного його члена, зокрема. Адаже земля, перш за все, є середовищем життєдіяльності людини, яке не лише визначає місце її перебування, а є тією живильною основою, довкола якої створюються екологічні, економічні, рекреаційні, естетичні, оздоровчі та інші умови існування. Унікальне значення землі зумовлено також розміщенням різноманітних природних ресурсів, лісів, вод, надр, без яких не можливе життя людини. «Земля є необхідною умовою, джерелом, засобом і місцем забезпечення життєдіяльності, матеріальною і біологічною основою формування сфери життя для людини та інших живих організмів [4, с. 207]». «Земля – це основа самого існування і буття людини; земля становить просторовий, операційний базис, що використовується для розташування населених пунктів; земля – найважливіший компонент навколишнього природного середовища» [5, с. 14-15]. Такі підходи обумовлюють еколого-соціальний зміст права власності на землю, здійснення якого можливе з врахуванням цілої низки екологічних обмежень, покликаних гарантувати умови безпечного для життя і здоров'я довкілля.

Земля є унікальним джерелом енергії, оскільки під дією сонця продукує біологічну масу, а відтак генерує біологічну енергію, яка, знову ж таки, є необхідною умовою життєдіяльності. Лише через поєднання та взаємозв'язок як економічних, так і екологічних інтересів можна забезпечити належну якість життя населення. Побудова нової структури суспільних земельних відносин і відносин власності, зокрема, на думку Носіка В. В., має базуватись на дії об'єктивних законів

природи, економіки, суспільства [6, с. 51]. Досить виразно в цьому відношенні виступають положення Закону «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» [7], в якому, з посиланням на Всесвітню Конференцію ООН з питань навколишнього середовища і розвитку, наведено визначення сталого соціально-економічного розвитку країни, яке передбачає таке функціонування її господарського комплексу, коли одночасно задовольняються зростаючі матеріальні і духовні потреби населення, забезпечується раціональне та екологічно безпечне господарювання і високоефективне збалансоване використання природних ресурсів, створюються сприятливі умови для здоров'я людини, збереження і відтворення навколишнього природного середовища та природно-ресурсного потенціалу суспільного виробництва [7]. Таким чином, сталий розвиток – це раціональне та екологічно безпечне господарювання, за якого ефективно розв'язуються найважливіші проблеми життєзабезпечення суспільства при умові збереження і відтворення навколишнього природного середовища, базовим елементом якого виступає саме земля.

Виступаючи не лише місцем, але й умовою життєдіяльності, земля потребує особливого регулювання порядку її використання з метою гарантування дієвих правових механізмів, які забезпечуватимуть можливість ефективної реалізації потреб та інтересів як окремої особи, громадянина, соціальних груп, так і держави та суспільства загалом, залишаючи пріоритетним питання збереження якості ґрунтів, охорони земель та ландшафтів, екологічної безпеки в умовах зростання техногенного навантаження. Однак, інтереси одних громадян, що мають право здійснювати ту чи іншу діяльність на землі, не завжди відповідають інтересам інших людей, які зацікавлені в наявності екологічно чистих територій, безпечного для здоров'я природного середовища, рекреаційних зон тощо. Відтак, регулювання земельних відносин передбачає певну специфіку, що включає участь публічно-правових утворень і наявність певних обмежень при використанні та обігу землі. При цьому екологічний аспект має бути визначальною умовою використання та відтворення землі, що є загальнонаціональним надбанням та перебуває під особливою охороною держави.

Досить вдалим у цьому зв'язку є підходи, запропоновані Васильєвою М. І., яка розглядає публічні екологічні інтереси як інтереси всього суспільства, складені з інтересів соціальних груп і окремих громадян, у підтримці якості навколишнього природного середовища, що забезпечує життя, здоров'я людини і майбутніх поколінь, у справедливому розподілі благ, одержуваних від використання природних ресурсів, які складають основу життя і діяльності населення країни, збалансовані з потребами економічного зростання, опосередковані правом, охороняються і гарантуються державою [8].

Особливе значення тут займає конституційне положення, що земля є основним національним багатством, яке перебуває під особливою охороною держави, яке, на думку Кулинич П. Ф., слід розглядати як конституційну передумову формування соціальної функції права власності на землю, зокрема, формування «охоронного» змісту всіх без винятку інститутів права, які регулюють земельні відносини [1, с. 23]. Заслужують на увагу у цьому контексті підходи щодо охорони природи, запропоновані Мунтяном В. Л., який серед завдань охорони природи виділяв: а) збереження в недоторканому вигляді заповідників, типових ландшафтів, пам'яток природи, природних районів і факторів, що сприяють захисту ґрунтів від ерозії,

підтримують водний режим, тощо; б) раціональне, планове і комплексне використання природних ресурсів з метою попередження їх виснаження і підтримання здатності природи до самовідновлення; в) розширення відтворення і розвитку всіх природних багатств; г) захист середовища, що оточує людину, від псування [9, с. 18-19].

На думку Василевої М. І., норми про суб'єктивні екологічні права органічно входять в правовий статус особистості і, разом з тим, несуть в собі функцію охорони всезагального екологічного інтересу, так як реалізація і захист прав кожного одночасно надає соціально значимий, суспільно корисний ефект [10, с. 16]. При цьому використання та збереження економічних, екологічних, оздоровчих, рекреаційних та інших властивостей землі зумовлено саме соціальним фактором, тобто сприйняття землі як місця життєдіяльності та умов існування людини, а також досить вагомим загрозою антропогенного впливу. Сьогодні немає нагальної потреби правового регулювання у використанні і, особливо, у відтворенні чи охороні поверхневого шару будь-якої з планет сонячної галактики, які не створюють умов життєдіяльності людини та її вплив останньої на які є досить обмежених.

Відтак, зміст соціальної функції права власності на землю має ґрунтуватись на методологічних засадах еколого-правової науки у відносинах власності на землю щодо пріоритету вимог екологічної безпеки при реалізації повноважень власника земельної ділянки. Встановлення вимог екологічної безпеки щодо охорони земель в певному сенсі можна розглядати як регламентацію поведінки власника щодо використання належної йому земельної ділянки [1, с. 27]. При цьому обов'язок дотримання екологічних норм та стандартів при реалізації права власності є водночас і правом власника, що забезпечить не лише ефективне використання земельної ділянки, але й надає можливість звернення до інших землевласників та землекористувачів з метою дотримання відповідного порядку здійснення права власності на землю. Оскільки базисні, ключові положення екологічної безпеки закріплює екологічне право, стверджує Кулинич П. Ф., останнє тим самим визначає й зміст права власності на землю, зокрема зміст правообов'язку власника щодо її охорони [1, с. 27].

Досліджуючи законодавство західноєвропейських країн в аспекті того, чи є екологічна складова внутрішньо притаманною приватній власності та який правовий режим останньої дозволяє найбільш оптимально поєднувати інтереси власності та навколишнього середовища, Малишева Н. відмічає не тільки конфронтаційний характер їх взаємовідносин, а й взаємодоповнюючий, одновекторний, такий, що служить спільним цілям, що відповідає концепції екологічної функції як внутрішньо притаманної праву приватної власності [11, с. 122].

Виконання функції щодо забезпечення охорони і належного, раціонального використання земель, за чинним земельним законодавством України, покладається на власників у формі відповідних юридичних обов'язків. Однак, забезпечення їх виконання за будь-яких умов не може обмежуватись лише діяльністю відповідних землевласників чи землекористувачів і особливо щодо сільськогосподарських земель. Частину цієї функції має здійснювати суспільство (держава) через державну земельну політику, земельне право (законодавство) та державне управління. Підтримуємо, в цій частині, позицію Кулинича П. Ф., що характер сільськогосподарського використання земель та потреби в їх охороні на сучасному етапі розвитку суспільства ускладнилися настільки, що сам окремо взятий землевласник (землекористу-

вач), без сторонньої допомоги, насамперед, з боку суспільства (держави в особі відповідних органів та інституцій), не зможе забезпечити виконання соціальної функції охорони земель. Для забезпечення реалізації цієї функції він має співпрацювати з відповідними суспільними інституціями, принаймні, у процесі охорони і використання сільськогосподарських земель [12, с. 561].

Отже, контроль у сфері землекористування і, особливо, сільськогосподарського землекористування, має бути реалізовано в якості однієї з форм співпраці між контролером і тими, кого контролюють на засадах соціального партнерства, що і утворює зміст соціальної функції права власності на землю. Заслужують на увагу, в цьому контексті, положення законопроекту «Про ринок земель», якими передбачено для організації контролю за дотриманням суспільних інтересів у процесі обігу земель сільськогосподарського призначення запровадити моніторинг забезпечення суспільних інтересів, який здійснюватимуть центральні органи виконавчої влади з питань аграрної політики та з питань земельних ресурсів, при цьому сільська громада визнається основною ланкою спостереження за дотриманням суспільних інтересів [13].

Відтак, земля, як важливий природний ресурс, потребує дотримання екологічних норм та стандартів при її використанні, оскільки вона є умовою існування прийдешніх поколінь. Реалізуючи право власності на землю, кожен суб'єкт такого права має спрямовувати свою діяльність як на недопущення погіршення екологічної ситуації, так і, одночасно, на покращення стану ґрунтів. У цьому зв'язку слід говорити про необхідність утвердження зобов'язального, еколого-правового змісту права власності на землю та розробки дієвого механізму припинення такого права у разі порушення відповідних екологічних вимог.

Запропоновані підходи щодо еколого-правового обґрунтування використання та охорони земель дозволяють сформулювати відповідні методологічні засади реалізації соціальної функції права власності на землю в Україні.

1. Земля є базовим природним ресурсом і виступає місцем та умовою життєдіяльності людини, що зумовлює особливий порядок здійснення права власності на землю через збалансування суспільних та приватних інтересів.

2. Право власності є суспільно визначеною формою використання землі, яка має забезпечити її збереження та відтворення для нинішніх та прийдешніх поколінь, гарантувати продовольчу безпеку не лише за рахунок кількості вирощеного врожаю, але, в першу чергу, через його якість та безпечність, гарантувати можливість кожного використовувати землю та розташовані на ній природні ресурси для забезпечення рекреаційних, оздоровчих, естетичних та інших потреб.

3. Визначення пріоритетності екологічного фактора при здійсненні права власності зумовлено особливостями землі як місця життєдіяльності людини. Тобто, саме соціальна функція землі і права власності на неї визначає особливості її використання шляхом гарантування безпечності місця життєдіяльності.

4. Здійснення контролю за використанням та охороною земель має відбуватись на засадах соціального партнерства, співпраці між контролером і тими, кого контролюють за умови утвердження зобов'язального, еколого-правового змісту права власності на землю та наявності дієвого механізму припинення такого права в разі порушення відповідних екологічних вимог.

5. Лише через поєднання та взаємозв'язок як економічних, так і екологічних інтересів, можна забезпечити належну якість життя населення, що зумовлює необхідність раціонального та екологічно безпечного господарювання, за якого ефективно розв'язуються найважливіші проблеми життєзабезпечення суспільства при умові збереження і відтворення навколишнього природного середовища базовим елементом якого виступає саме земля.

Список літератури

1. Кулинич П. Ф. Право власності на землю: нові підходи до визначення змісту / П. Ф. Кулинич // Право України. – 2009. – №9. – С. 22-29.
2. Шульга М. В. Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях / М. В. Шульга. – Х., 1998. – 224 с.
3. Андрейцев В. І. Механізм гарантування права власності на землю / В. І. Андрейцев // Конкуренція. – 2003. – № 1. – С. 21-24.
4. Андрейцев В. І. Екологічне право: Особлива частина: [Підруч. для студ. юрид. вузів] / [За ред. В. І. Андрейцевої. – К.: Істина, 2001. – 544 с.
5. Земельне право: [Підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів] / [За ред. В. І. Семчика і П. Ф. Кулинич]. – К.: Ін Юре, 2001. – 424 с.
6. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу: [монографія] / В. В. Носік. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
7. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 21.12.2010 р. № 2818-VI // Відомості Верховної Ради України – 2011. – № 26. – Ст. 218.
8. Васильева М. И. Публичные интересы в экологическом праве: Теория и практика правового регулирования: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук: специальность 12.00.06 - Природоресурсное право; Аграрное право; Экологическое право / М. И. Васильева. – М., 2003. – 44 с.
9. Мунтян В. Л. Правова охорона природи УРСР / В. Л. Мунтян. – К.: Вид. «Вища школа». – 1973. – С. 18-19.
10. Васильева М. И. Публичные экологические интересы: проблемы теории / М. И. Васильева // Экологическое право. – 2004. – № 4. – С. 12-20.
11. Малышева Н. Р. Гармонизация экологического законодательства в Европе / Н. Р. Малышева. – К., 1996. – 233 с.
12. Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні: [Монографія]. / П. Ф. Кулинич. – К.: Логос, 2011. – 688 с.
13. Про ринок земель: Проект Закону України // Голос України від 25 січня 2012 року. – № 14 (5264). – 2012. – С. 14-21.

Костяшкін І. А. К вопросу эколого-правового обоснования социальной функции права собственности на землю в Украине / И. А. Костяшкін // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 134-140.

В статті проаналізовані окремі доктринальні наробки і конституційні положення в сфері використання і охорони земель як природного ресурса і основного національного багатства. Предложена еколого-правові основи методологічного забезпечення соціальної функції права власності на землю в Україні.

Ключевые слова: соціальна функція, право власності на землю, обов'язок власника, еколого-правові основи використання земель, екологічний інтерес, методологічні основи соціальної функції.

Kostyashkin I. On the question of ecological and legal justification of social function of land ownership in Ukraine / I. Kostyashkin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 134-140.

The article analyzes some doctrinal developments and constitutional provisions in land use and protection as a natural resource and a major national wealth. An ecological and legal principles of methodological support social function of land ownership in Ukraine.

Keywords: social function, land ownership, the duty of the owner, environmental and legal principles of land use, environmental interest, methodological principles of social functions.

Стаття поступила в редакцію 15.04.2012.

УДК 349.4

МЕЖІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА

Носік В. В.

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

Розглядаються теоретичні і практичні питання юридичної природи меж здійснення права власності на землю відповідно до Конституції України.

Ключові слова: свобода, право власності на землю, межі здійснення, обмеження права, правові обмеження, зобов'язання.

Актуальність теми дослідження обумовлена сучасними соціально-економічними і державно-правовими проблемами набуття і реалізації громадянами і юридичними особами, а також іншими суб'єктами права власності на землю і земельні ділянки в ринкових економічних умовах, забезпеченням законності і правопорядку у використанні та охороні землі як об'єкта права власності і основного національного багатства Українського народу. Адже суб'єктивне право власності на землю як міра можливої і необхідної поведінки власника чи уповноваженої особи має здійснюватись у певних межах з огляду на соціальну функцію права власності на землю з метою забезпечення оптимальної взаємодії публічних і приватних інтересів у використанні землі. У цьому зв'язку важливо розкрити юридичну природу меж здійснення права власності на землю у її теоретичному і прикладному значенні з метою забезпечення ефективності правового регулювання земельних відносин.

Історико-правові дослідження питань власності [1, с. 13-548; 2, с. 121] підтверджують, що починаючи з часів Римського права й до сьогодення проблема, пов'язана з визначенням меж здійснення права власності на землю, були і залишаються актуальними для громадян, держави і суспільства, оскільки основною причиною їх постійного існування є об'єктивна необхідність у використанні землі та її природних ресурсів для задоволення життєвих потреб і суперечливих приватних, державних, громадських, суспільних інтересів. У новітній історії, зазначає Рабінович П. М., боротьба за права людини – це боротьба за межі здійснення прав людини, особливо за юридичне закріплення та інтерпретацію цих меж [3, с.8]. При цьому безпосередній вплив на вирішення цих питань має правова система, політичний режим і державний устрій тієї чи іншої країни, моральні засади суспільства, природні умови та інші чинники.

Межі здійснення права власності на землю перебувають у прямій залежності від того, як у державі на конституційному чи іншому законодавчому рівні закріплюються свободи та обов'язки людини і громадянина. Як відомо, вперше юридичне визначення свободи було сформульовано у ст. 4 французької Декларації прав людини і громадянина 1789 року, у якій зазначалось, що свобода полягає у можли-

вості робити все, що не шкодить іншому: отже, здійснення природних прав кожного обмежено лише тими рамками, які забезпечують іншим членам суспільства такі самі права [4, с. 135].

Згодом ці положення були визнані міжнародним співтовариством і відображені у ст. 29 Загальної декларації прав людини, відповідно до якої кожна людина, здійснюючи свої права і свободи, повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги прав і свобод інших з метою задоволення справедливих вимог, моралі, громадського порядку та загального добробуту в демократичному суспільстві [3, с. 5]. Заборона на знищення чи обмеження прав з боку держави, групи осіб чи окремої особи передбачені у Міжнародному Пакті про громадянські і політичні права [5, с. 38]. У ст. 4 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права передбачено, що держава може встановлювати тільки такі обмеження прав, які визначаються законом, і лише остільки, оскільки це є сумісним з природою зазначених прав, виключно з метою сприяння загального добробуту в демократичному суспільстві [5, с. 22].

У Конституції України також є норми, у яких закріплюються положення загальноприйнятих міжнародних стандартів щодо здійснення прав і свобод людини і громадянина. При цьому аналіз змісту Основного закону з цих питань дозволяє визначити дві групи норм, які встановлюють юридичні гарантії реалізації права власності на землю: перша – поширюється на всі основні права і свободи громадян. Зокрема, згідно зі ст. 64 Конституції України, конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України; друга – встановлює загальні засади до визначення меж здійснення права власності на землю Українського народу.

Відповідно до ст. 13 Основного закону, межі здійснення права власності на землю від імені Українського народу органами державної влади та місцевого самоврядування визначаються лише Конституцією України; ст. 14 передбачає, що межі здійснення права власності на землю громадян, юридичних осіб і держави визначаються виключно відповідно до закону; ст. 41 встановлює гарантії здійснення суб'єктивного права власності, в т.ч. й на землю. Однак не всі конституційні положення щодо прав і свобод у здійсненні права власності на землю знайшли розвиток у ЗКУ та інших прийнятих законах. Так, у ЗКУ відсутні норми щодо меж, форм і способів здійснення прав власника на землю від імені Українського народу. Крім того, у цьому законі не закріплюються основні юридичні засади щодо меж здійснення права власності на землю подібно до того, як це зроблено у Цивільному кодексі України. Тому без будь якого системного підходу до юридичної сутності меж реалізації права власності на землю у ЗК України визначаються сфера дії суб'єктивного права власності лише на земельні ділянки громадян і юридичних осіб, закріплюються положення щодо обмеження прав на земельні ділянки, добросусідства, права земельного сервітуту тощо. Пояснюється це тим, що до прийняття цього кодексу, проблеми меж здійснення права власності на землю Українського народу не були предметом спеціального дослідження у сучасній науці земельного, цивільного права. Не дивлячись на те, що у Конституції України вказується на необхідність додержання меж здійснення права власності на землю у процесі реалізації норм права щодо володіння, користування і розпорядження землею, у законодавстві і у теорії земельного права не розкривається юридична сутність поняття

«межі здійснення права власності» на землю від імені народу, а також «межі здійснення» суб'єктивного права власності громадян, юридичних осіб, держави і територіальних громад.

Філологічне тлумачення слів «межа», «межі», що вживаються у тексті Основного закону, розкриває суть цього поняття як – обсяг, ступінь чого-небудь; допустима норма чого-небудь дозволеного [6, с.517]. У сучасній науковій і навчальній літературі із земельного права немає визначення цього поняття як земельно-правової категорії. Водночас у цивільно-правовій науці України зроблені спроби розкрити юридичну сутність меж здійснення права приватної власності, під якими розуміються законодавчо визначені та встановлені системою правових принципів рамки діяльності громадян – власників по реалізації правомочностей володіння, користування та розпорядження, які складають зміст суб'єктивного права [7, с. 93].

Погоджуючись з окремими ознаками такого формулювання меж здійснення права, водночас не можна не вказати на певне звуження правової природи цього поняття рамками діяльності громадян щодо реалізації правомочностей власника. Крім того, у цьому визначенні відсутні ознаки, що характеризують взаємозв'язок та співвідношення прав і свобод особи, а також не відображають змісту самого поняття «здійснення права власності», і тому більше розкривають межі суб'єктивного права приватної власності, а не його реалізацію через виконання, додержання, використання правових норм. Як зазначає Майданник Р. А., історія розвитку права власності свідчить, що воно ніколи не існувало у вигляді нічим необмеженої влади на річчю; необхідність забезпечення прав і законних інтересів інших осіб, в т.ч. і держави, завжди примушувало право ставити свободу власника в певні визначені межі [8, с. 150].

Органічна єдність прав, свобод і обов'язків є характерною ознакою соціальної сутності будь – якого права, в т.ч. й власності на землю. В юридичній літературі з цього приводу справедливо зазначається, що суб'єктивне право – це не свобода в рамках закону, а законом гарантована свобода [9, с. 206]. При цьому свобода у її традиційному розумінні виражається не тільки в можливості діяти відповідно до пізньої необхідності, а й усупереч їй, затверджуючи своїм поведженням автономний характер і незалежність особистості [1, с. 37]. Однак визнана правом свобода обмежує суверенітет власника чи уповноваженої особи у спроможності і можливості вибору допустимих варіантів своєї поведінки, пов'язаної з реалізацією суб'єктивного права.

Це означає, що здійснення права власності на землю, як і будь-якого іншого права, також має свої рамки, або ж по-іншому, зовнішні межі чи певний обсяг свободи, вихід за які поєднується з юридичною відповідальністю. Тому власник землі чи уповноважена особа, з одного боку, має діяти в межах своїх правомочностей, з другого – не посягати на правову свободу інших власників, третіх осіб і не заподіювати шкоди державі і народу. Для забезпечення такої поведінки суб'єктів виникає потреба у державному регулюванні відносин власності і контролі за діями власника не допускаючи при цьому незаконного втручання у допустимі межі реалізації права власності. Недодержання названих вимог щодо меж здійснення права власності призводить до появи таких негативних правових явищ, як зловживання правом і правопорушення.

Гарантована Конституцією України свобода вибору можливої і допустимої поведінки власника чи іншої особи передбачає певні зовнішні межі, у яких відбувається реалізація правомочностей власника або обсяг повноважень, набір прав і обов'язків, які дозволяють вчинювати певні дії чи зобов'язують утримуватись від тих чи інших дій, або ж повністю збороняють діяти у тому чи іншому напрямі.

Межі здійснення права власності можна розглядати як окреме правове поле, на якому відбувається «гра» за встановленими у нормах закону правилами з додержанням принципів моральності, тобто виникають, змінюються і припиняються правовідносини між різними суб'єктами щодо землі. Свобода поведінки суб'єктів на такому полі визначається встановленими правовими обмеженнями, а також обмеженнями права власності, та закріпленими обов'язками учасників земельних правовідносин. При цьому необхідно розмежовувати як різні за своїм змістом поняття «правові обмеження» і «обмеження права», суть яких не досліджувалась вченими у галузі земельного права.

У наукових працях з цивільного права, під правовим обмеженням розуміється сукупність елементів правового регулювання, спрямованих на встановлення рамок (меж) дозволеної поведінки суб'єктів, що окреслюють сферу, всередині якої особа може вільно реалізувати свою правоздатність за наявності певних юридичних фактів [10, с.110-111]. Поділяючи в цілому таку точку зору, Безсмертна Н. В. водночас не погоджується з тим, що поряд із заборонами і обов'язками до правових обмежень відносяться і обмеження права, оскільки правові обмеження, на її думку, це засоби, за допомогою яких відбувається обмеження права [7, с.71].

Аналіз наведених вище наукових підходів до визначення суті правового обмеження показує, що більш логічною і обґрунтованою є перша точка зору, оскільки базується на правильному співвідношенні таких філософських категорій, як загальне і окреме. Правові обмеження здійснення права власності на землю не зводяться лише до тих норм, які закріплені у законі, а є більш широким поняттям, яке включає в себе перш за все загальні принципи права, на основі яких базується забезпечена законом свобода поведінки особи із врахуванням яких у законодавстві допускається вибір дозволених чи заборонених дій суб'єктів. У Конституції України закріплені загальні засади права власності, які водночас слід розглядати як правові обмеження здійснення права власності на землю Українського народу. Загальні принципи як основа обмеження права є зовнішньою оболонкою, юридичними рамками правового поля, вихід за які характеризує будь яку дію такою, що порушує права інших осіб, або ж припиняє правовідносини. Характерною ознакою правового обмеження є те, що всередині такого поля його дія поширюється як на всі елементи відносин власності на землю і всі правомочності власника чи уповноваженої особи. Інша особливість правового обмеження полягає в тому, що зміст його включає також конкретні принципи і норми, які визначають свободу дій у процесі реалізації суб'єктивного права власності. Так, наприклад, межі здійснення права власності на землю від імені Українського народу, крім загальних конституційних засад, мають поєднуватись з додержанням принципів реалізації владних повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування.

Внутрішню основу, або ж зміст правових обмежень складають не лише принципи і конкретні норми права, а й передбачені законом, адміністративним актом, договором чи судовим рішенням обмеження права власності, суть яких, як було до-

ведено у попередньому розділі цієї роботи, полягає в тому, що вони є внутрішньо присутньою властивістю (ознакою) будь якого суб'єктивного права власності. Характерною рисою обмежень права власності, яка дозволяє проводити лінію між правовим обмеженням, є те, що встановлені законом обмеження поширюються лише на правомочності власників землі та інших суб'єктів здійснення права власності на землю. Крім того, обмеження права є обтяжливими для суб'єктів власності і стримують від активної поведінки, тоді як правові обмеження спонукають їх до позитивних дій щодо вибору варіантів своєї поведінки.

В юридичній літературі виділяють прямі і опосередковані обмеження у здійсненні права власності в залежності від підстав їх встановлення та напрямленості: передбачені законодавством у вигляді прямих заборон; загально-правового характеру, які випливають з недопустимості зловживання правом та недопустимості дій, які за законом передбачена відповідальність; пов'язані з необхідністю для власника дотримуватися «моральних засад суспільства»; добровільні обмеження, які приймає на себе власник за договором, а також ті, що випливають з певних юридичних фактів; процедурні, обумовлені встановленням спеціальних правил щодо умов та порядку реалізації правомочностей власника [8, с.150-151].

Наведений перелік обмежень може бути конкретизований щодо землі подібно до того, як це зроблено у ст. 111 ЗКУ, відповідно до якої серед обмежень права власності на земельну ділянку названі: а) заборони: на продаж або інше відчуження певним особам протягом установленого строку, на передачу земельної ділянки в оренду (суборенду), на зміну цільового призначення ділянки, ландшафту та зовнішнього виду нерухомого майна; б) умови: прийняття спадщини лише визначеним спадкоємцем; початку і завершення забудови або освоєння земельної ділянки протягом встановлених строків; в) зобов'язання: проведення будівництва, ремонту або утримання дороги, ділянки дороги; додержання природоохоронних вимог; надання права полювання, вилову риби, збирання дикорослих рослин на своїй ділянці в установлений час і в установленому порядку тощо. Суть цих обмежень розкривається у інших законах і нормативно-правових актах [11, с. 335-349]. Особливим способом обмеження здійснення права власності є рішення судових, слідчих органів про накладення арешту на майно [12, с.198-199].

Правові обмеження та обмеження права, а також обов'язки власника у єдності своїй розкривають юридичну природу меж здійснення права власності на землю. При цьому встановлення меж можливих дій власника чи уповноваженої особи у реалізації права власності на землю безпосередньо залежить від наявності чи відсутності правових норм, які визначають правовий статус власника чи іншого суб'єкта здійснення права, сферу дії права власності на землю, способи реалізації права тощо. Аналізуючи обмеження права з точки зору меж здійснення права власності на землю необхідно підкреслити, що в даному випадку мова йде виключно про суб'єктивне право власності. Водночас природне і юридичне право власності Українського народу не може бути обмежене законами, однак воно може мати межі здійснення, які передбачені Конституцією України і міжнародно-правовими актами.

З огляду на особливий правовий статус органів державної влади та місцевого самоврядування, Конституція України визначає правові рамки, у яких можуть діяти вказані суб'єкти у процесі реалізації правомочностей власника землі від імені Українського народу. Вони, їх посадові особи згідно статті 19 Конституції України,

зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. При цьому не допускається розширення чи звуження повноважень вказаних повноважень підзаконними актами чи актами застосування права. Виходячи з цього, можна стверджувати, що межі здійснення права власності і реалізації влади визначаються за принципом: дозволено все, що передбачено законом. У таких рамках при визначенні правових обмежень у виборі варіантів поведінки у процесі реалізації прав власника від його імені мають бути лише законні підстави, повноваження і способи дій цих суб'єктів, а також принципи прийняття актів застосування права, серед яких можна назвати: законність, обґрунтованість, ініціативність, доцільність, справедливість.

Оскільки у статті 14 Основного закону межі здійснення права власності на землю громадянами, юридичними особами і державою визначаються виключно законами, то останні мають забезпечувати цим суб'єктам можливість вибору своєї поведінки у рамках передбачених у Конституції України прав, свобод і обов'язків людини і громадянина. Хоч Конституція України і закріплює рівність перед законом всіх цих суб'єктів права власності, однак обсяг чи межі здійснення цього права у законі можуть не співпадати з огляду на особливості правового статусу таких суб'єктів, потреб та інтересів у використанні землі, способів та форм реалізації норм щодо права власності на землю. Так, наприклад, держава може набувати і реалізувати суб'єктивне право власності на землю виключно через свої центральні чи місцеві органи влади, зовнішні рамки діяльності яких у земельних правовідносинах власності базуються на принципі “дозволено все, що передбачено законом” і тому окреслюються компетенцією цих органів. Так само мають діяти і органи місцевого самоврядування у цій сфері.

Однак для громадян і юридичних осіб Конституція України по-іншому визначає рамки свободи здійснення права приватної власності на землю, які базуються на принципі “дозволено все, що не заборонено законом”. Виходячи з цього, фізичні і юридичні особи у рамках правових обмежень і обмежень права та заборон є вільними у виборі форм і способів своїх дій щодо набуття та реалізації права приватної власності, додержуючись при цьому конституційних засад здійснення права власності на землю, закріплених у законах спеціальних принципів реалізації права на земельні ділянки, обмежень здійснення такого права, обов'язків власників землі, а також моральності, що в цілому охоплюється поняттям - межі здійснення суб'єктивного права приватної власності на землю.

Такі ж ознаки характеризують юридичну сутність меж здійснення суб'єктивного права власності держави і територіальних громад з тією лише особливістю, що органи державної влади та місцевого самоврядування мають діяти виключно в рамках своїх повноважень, враховуючи особливі потреби та інтереси держави чи територіальних громад у використанні земельних ділянок. При цьому закріплені у законі норми, у яких встановлюються правові обмеження щодо здійснення права власності на землю, повинні бути однаковими для громадян, юридичних осіб, держави і територіальних громад і застосовуватись у практиці законотворення та правозастосування як основоположні начала, відповідно до яких мають визначатись обмеження, заборони, обов'язки для власників землі.

Питання правових обмежень суб'єктивного права власності на землю залишаються мало дослідженими у теорії земельного і цивільного права, в результаті чого

у законодавстві немає єдиного системного підходу до їх вирішення. З огляду на об'єктивність соціальної функції права власності на землю, а також виходячи з аналізу норм чинної Конституції України, практики регулювання земельних відносин в Україні можна визначити такі основні засади правових обмежень суб'єктивного права власності на землю: використання землі на основі планувальної документації; врахування зонінгових обмежень; нормування; функціональне використання земельних ділянок; обов'язковість юридичного оформлення права власності на землю; державна реєстрація права власності на земельні ділянки; запобігання негативному впливу господарської діяльності на клімат; забезпечення охорони ґрунтів; додержання законних правил добросусідства і моральності; неприпустимість незаконного втручання органів державної влади та місцевого самоврядування у межі здійснення суб'єктивного права приватної власності.

За виключенням окремих дисертацій і публікацій [13, с.9-24; 14, с.136-142; 15, с.35-42; 16, с. 15-199], юридична природа цих принципів залишається мало дослідженою у земельно-правовій науці в цілому і з точки зору меж здійснення права власності на землю зокрема. В результаті законодавче забезпечення реалізації цих засад характеризується перш за все відсутністю необхідних законів, неузгодженістю між собою та з іншими нормативно-правовими актами, а також їх низькою ефективністю. Зокрема, існують нерозв'язані колізії між законодавством у сфері планування та забудови територій із ЗКУ та прийнятим на його розвиток Законом «Про землеустрій», недосконалим є закон про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень, на місцях практично не розробляються і не застосовуються місцеві правила зонування територій через відсутність організаційно-правових і фінансових механізмів їх розробки і прийняття, більшість населених пунктів України не мають необхідної планувальної документації як основи для регулювання земельних відносин і розвитку територій, відбувається посилення адміністративного втручання з боку органів державної влади у здійснення права власності на землю органами місцевого самоврядування і окремими громадянами [17, с. 16].

Межі здійснення права власності на землю визначаються не лише правовими обмеженнями чи встановленими обмеженнями реалізації такого права, а залежать також від інших чинників, серед яких важливе значення мають правове становище суб'єктів здійснення права власності, а також правовий режим землі як об'єкта права власності.

Межі здійснення суб'єктивного права власності фізичними і юридичними особами, державою і територіальними громадами на земельні ділянки мають кількісні і якісні параметри: площа ділянки, якість ґрунтів, окремі види природних ресурсів, висота у повітряному просторі, глибина тощо.

Так, наприклад, у статті 79 ЗКУ передбачено, що право власності на земельні ділянку поширюється в її межах на поверхневий (ґрунтовий) шар, а також на водні об'єкти, ліси і багаторічні насадження на ній і розповсюджується на простір, що знаходиться над та під поверхнею ділянки на висоту і на глибину, необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд. Закріплені у законі оціночні критерії окреслюють рамки можливої і дозволеної поведінки суб'єкта щодо володіння, користування і розпорядження земельною ділянкою. При цьому конституційні засади права власності на землю Українського народу не виключають мож-

ливості у законодавчому закріпленні спеціальних обмежень щодо окремих правомочностей власника земельної ділянки, або окремих земельних ділянок.

У зв'язку з цим варто погодитись з висловленою у літературі думкою, що обмеження права власності є гнучким інструментом у механізмі правового регулювання, який дозволяє без зміни змісту права власності внести корективи у поведінку власника з метою забезпечення прав третіх осіб [10, с.193, 197]. Однак підстави, види, порядок закріплення обмежень свободи здійснення права власності на землю мають бути визначені у законі з врахуванням дії об'єктивної закономірності переходу кількості у якість: чим більше обмежень здійснення суб'єктивного права власності, тим менше вільного вибору варіантів поведінки у суб'єкта права власності.

Законні обмеження здійснення суб'єктивного права власності на землю мають подвійну правову природу, поєднуючи в собі елементи публічного і приватного права, що зумовлює особливості правового регулювання земельних відносин власності в сучасних умовах. Адже механізм забезпечення прав і свобод особи виступає єдиним, цілісним і якісно самостійним явищем правової системи; це комплекс взаємопов'язаних, взаємодіючих юридичних передумов, нормативних засобів та загально-соціальних умов, які створюють належні юридичні і фактичні можливості для повноцінного здійснення людиною прав і свобод [18, с. 107].

На основі проведеного дослідження теоретичних і практичних питань щодо меж здійснення права власності на землю можна сформулювати дефініції окремих понять і категорій, а також зробити наступні висновки і рекомендації:

Межі здійснення права власності на землю Українського народу – це гарантована правом свобода поведінки власника чи уповноваженої особи, яка передбачає спроможність і можливість вибору всіх допустимих варіантів реалізації норм права щодо володіння, користування і розпорядження землею з метою задоволення особистих потреб у використанні землі і запобігання порушення прав третіх осіб, негативному впливу на ґрунт та навколишнє середовище, а також забезпечення оптимальної взаємодії приватних, державних, суспільних інтересів у сфері земельних відносин.

Межі здійснення права власності на землю від імені Українського народу обумовлені багатьма об'єктивними і суб'єктивними чинниками, які мають бути враховані кожного разу, коли розробляється той чи інший закон з питань регулювання земельних відносин чи приймаються акти застосування права.

Основними засобами визначення меж здійснення права власності на землю Українського народу є правові обмеження, обмеження права, заборони, і обов'язки власників землі.

Правові обмеження – це закріплені у Конституції України ті інших законах загальні принципи, обмеження і обов'язки щодо свободи вибору поведінки особи у процесі реалізації норм у сфері відносин власності на землю. Правові обмеження поширюються на всіх суб'єктів права власності і на землю як об'єкт власності.

Обмеження права – це передбачені законом, адміністративним актом чи судовим рішенням або договором дозволи і заборони, які визначають рамки необхідної поведінки власників землі чи уповноважених осіб.

Особливістю здійснення прав власника на землю від імені Українського народу полягає в тому, що органи державної влади та місцевого самоврядування мають реалізувати правові норми у сфері здійснення права власності і регулювання зе-

мельних відносин за принципом: дозволено все, що передбачено законом. Крім загальних конституційних принципів здійснення права власності на землю, межі поведінки таких суб'єктів здійснення прав власника на землю від імені народу визначаються такими правовими засадами: законність, обґрунтованість, справедливість, доцільність, активність дій [19, с. 322-343].

Межі здійснення суб'єктивного права власності на землю громадянами, юридичними особами і державою передбачають вибір можливої поведінки власника за принципом: дозволено все, що не заборонено законом і визначаються на основі загальних конституційних засад реалізації прав і свобод. При цьому має бути забезпечена рівність прав, свобод і обов'язків перед законом для всіх суб'єктів права власності.

Список літератури

1. Домашенко М. В., Рубаник В. Є. Власність і право власності: нариси з історії, філософії і практики регулювання відносин власності в Україні / М. В. Домашенко, В. Є. Рубаник. – Х. : Факт, 2002. – 550 с.
2. Блага І. Обмеження права власності (з історії проблеми) / І. Блага // Право України. – 2000. – № 1. – С. 121-124.
3. Рабінович П. М. Межі здійснення прав людини (загальнотеоретичний аспект) / П. М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 1996. – № 6. – С. 5-13.
4. Конституции зарубежных государств. Соединенные Штаты Америки. Великобритания, Франция, Германия, Италия. Япония. Канада: [Учебное пособие]. – М. : Изд-во БЕК. – 1996. – 432 с.
5. Права человека. Основные международные документы: [Сб. Документов]. – М. : Международные отношения. – 1989. – 546 с.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2011. – 1179 с.
7. Безсмертна Н. В. Здійснення громадянами права приватної власності: Дис... канд. юридич. наук: 12.00.03 / Н. В. Безсмертна. – К., 2001. – 213 с.
8. Майданник Р. А. Проблеми довірчих відносин в цивільному праві / Р. А. Майданник. – К. : Вид. поліграф. центр «Київський університет», 2002. – 502 с.
9. Коссак В. М. Здійснення і захист цивільних прав / В. М. Коссак // Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / [за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової]. – К. : Юрінком Інтер. – . – Кн.1. – 2002. – С. 206-218.
10. Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения / В. П. Камышанский. М., 2000. – 303 с.
11. Погрібний О. О. Обмеження прав на землю // Земельний кодекс України: Науково-практичний коментар / [За ред. В. І. Семчик]. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2003. – С. 335-349.
12. Дзера О. В. Розвиток права власності громадян в Україні: [Монографія] / О. В. Дзера. – К. : Вентурі. – 1996. – 272 с.
13. Гусаков В., Валетта У., Нудельман В., Вашкулат О. Регулювання використання і забудови територій населених пунктів (Зонінг) / Зміст та методика / В. Гусаков, У. Валетта, В. Нудельман, О. Вашкулат. – К., 1996. – 155 с.
14. Мірошніченко А. М. Розвиток нормування як засобу правового регулювання земельних праводносин / А. М. Мірошніченко // Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Вісник. Юридичні науки. – 2003 – Випуск 51. – С. 136-142.
15. Мірошніченко А. М. Правові проблеми оформлення прав на земельні ділянки в Україні / А. М. Мірошніченко // Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Вісник. Юридичні науки. – 2003 – Випуск 40. – С. 35-42.
16. Правовое зонирование: Опыт разработки «Правил землепользования и застройки» в городах России / [Под ред. А. Высоковского и У. Валлетты]. – М. : Русская панорама, 1999. – 200 с.
17. Кукоба А. Земля у містах: власність реальна чи віртуальна? / А. Кукоба // Голос України. – 2003. – 13 листопада (№215). – С. 16.

18. Зайчук О. В. Правова система демократичної України // Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток / [За ред. В. С. Жеравського]. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – С. 101-280.
19. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу: [Монографія] / В. В. Носік. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.

Носік В. В. Границы осуществления права собственности на землю: теория и практика / В. В. Носик// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 141-150.

Рассматриваются теоретические и практические вопросы юридической природы границ осуществления права собственности на землю согласно Конституции Украины.

Ключевые слова: свобода, право собственности на землю, границы осуществления, ограничение права, правовые ограничения, обязательства.

Nosik V. The limits of law of right ownership of land realization: theory and practice / V. Nosik// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 141-150.

The article deals with theoretical and practical a point of limits of law of right ownership of land realization accordingly with Constitution of Ukraine.

Keywords: freedom, right ownership of land, limits of law of right, limitation of right, legal restriction, commitment.

Статья поступила в редакцию 15.05.2012.

УДК 342.95(477):323.285

ООНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ПОРУШЕНЬ АНТИТЕРОРИСТИЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Трофімов С. А.

*Кримський юридичний інститут Національного університету «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого», Сімферополь, Україна
e-mail: trofimovs@inbox.ru*

У статті аналізується необхідність оновлення вітчизняного інституту заходів запобігання та припинення порушень антитерористичного законодавства як запоруки розбудови ефективної антитерористичної діяльності та пропонуються конкретні зміни до антитерористичного законодавства України.

Ключові слова: протидія тероризму, терористична діяльність, антитерористична діяльність, заходи адміністративного впливу, заходи запобігання, заходи припинення, антитерористичне законодавство України.

Становлення ефективної антитерористичної діяльності вбачається неможливим без дієвих сучасних заходів адміністративного впливу, перш за все примусових. Як свідчить практика означеної діяльності, під час введення спеціального правового режиму, який у вітчизняному законодавстві має назву – режим району проведення антитерористичної операції, представники органів державної влади потребують спеціальних засобів, застосування яких має бути забезпечено правовими нормами. Саме вказані засоби дають змогу уповноваженим суб'єктам антитерористичної діяльності локалізувати терористичні прояви й адекватно відповісти на терористичну загрозу.

Окремими проблемами розвитку та вирішення кризових ситуацій у своїх наукових дослідженнях займалися Антипенко В. Ф., Бандурка О. М., Башкиров М. В., Белєвцева В. В., Дікаєв С. У., Калюжний Р. А., Ківалов С. В., Комзюк А. Т., Конопльов В. В., Кузніченко С. О., Ліпкан В. А., Маїлян С. С., Майоров В. В., Назаркін М. В., Настюк В. Я., Петрова Т. А., Рижов І. М., Рушайло В. Б., Слепцов Р. М., Тюрин В. А., Ярмакі Х. П. та багато інших вітчизняних та іноземних науковців, але питання оновлення інституту заходів запобігання та припинення порушень антитерористичного законодавства України ще й досі не вирішено.

В рамках даного дослідження ми розглянемо заходи запобігання та припинення порушень у сфері антитерористичної діяльності, які потребують свого запровадження у вітчизняне антитерористичне законодавство.

Перш за все необхідно зазначити, що заходи запобігання та припинення терористичної діяльності закріплені безпосередньо у Законі «Про боротьбу з тероризмом» [1] (далі – Закон), а саме у ст. 15, як права осіб у районі проведення антитеро-

ристичної операції. Зокрема до заходів запобігання порушенням антитерористичного законодавства серед них можна навести:

- перевірка у громадян і посадових осіб документів, що посвідчують особу, а в разі відсутності документів – затримання їх для встановлення особи;
- здійснення в районі проведення антитерористичної операції особистого огляду громадян, огляду речей, що при них знаходяться, транспортних засобів та речей, які ними перевозяться;
- тимчасове обмеження або заборона руху транспортних засобів і пішоходів на вулицях та дорогах, не допущення транспортних засобів, у тому числі транспортних засобів дипломатичних представництв і консульських установ, та громадян на окремі ділянки місцевості та об'єкти, виведення громадян з окремих ділянок місцевості та об'єктів, відбуксирування транспортних засобів.

До заходів припинення порушень антитерористичного законодавства серед зазначених у Законі можна віднести:

- застосування відповідно до законодавства України зброї і спеціальних засобів;
- затримання і доставляння в органи внутрішніх справ осіб, які вчинили або вчиняють правопорушення чи інші дії, що перешкоджають виконанню законних вимог осіб, залучених до антитерористичної операції, або дії, пов'язані з несанкціонованою спробою проникнення в район проведення антитерористичної операції і перешкоджання її проведенню;
- здійснення в районі проведення антитерористичної операції особистого огляду громадян, огляду речей, що при них знаходяться, транспортних засобів та речей, які ними перевозяться;
- входження (проникнення) в жилі та інші приміщення, на земельні ділянки, що належать громадянам, під час припинення терористичного акту та при переслідуванні осіб, які підозрюються у вчиненні такого акту, на територію та в приміщення підприємств, установ і організацій, перевіряти транспортні засоби, якщо зволікання може створити реальну загрозу життю чи здоров'ю людей;
- використання із службовою метою засобів зв'язку і транспортних засобів, у тому числі спеціальних, що належать громадянам (за їх згодою), підприємствам, установам та організаціям, за винятком транспортних засобів дипломатичних, консульських та інших представництв іноземних держав та міжнародних організацій, для запобігання терористичному акту, переслідування та затримання осіб, що підозрюються у вчиненні терористичного акту, або для доставляння осіб, які потребують термінової медичної допомоги, до лікувальних закладів, а також для проїзду до місця злочину.

Необхідно погодитися з Зубовою О. В., що обов'язковими вимогами, які пред'являються до загальнодержавної системи заходів з протидії тероризму повинні бути: а) їх упереджувальний характер, що базується на безперервному, багатоаспектному моніторингу оперативної й соціально-політичної обстановки та об'єктивному прогнозуванні її розвитку; б) комплексність застосування профілактичних засобів, що полягає у задіяні всіх можливих важелів надання оздоровчого впливу на обстановку; в) єдине управління на державному рівні, яке підкорене загальному стратегічному задуму викорінення тероризму [2, с. 140].

Разом з тим, слід підкреслити, що закріплених у Законі заходів запобігання та припинення порушень антитерористичного законодавства гіпотетично може бути недостатньо. Необхідно навести ряд заходів запобігання та припинення порушень антитерористичного законодавства, що обов'язково мають отримати своє закріплення у вітчизняному законодавстві.

По-перше, під час проведення антитерористичної операції як правило виникає необхідність у посиленні охорони громадського порядку, а також об'єктів, що підлягають державній охороні, забезпечують життєдіяльність населення й функціонування транспорту або ж мають особливу матеріальну, історичну, наукову, культурну чи іншу цінність. Слід підкреслити, що розповсюдженими устремліннями провідників тероризму є об'єкти, знищення яких тягне за собою суттєвий вплив на моральну складову людини, втрату частини культурного надбання нації чи можуть завдати серйозної матеріальної шкоди. З огляду на це такі об'єкти потребують особливого захисту, зокрема під час виникнення терористичної загрози та її усунення.

По-друге, вбачається необхідним під час проведення антитерористичної операції ведення контролю телефонних переговорів та іншої інформації, що передається по різних каналах зв'язку з метою виявлення відомостей про обставини здійснення терористичного акту та осіб, що його підготували й вчинили, а також попередження здійснення інших терористичних актів. Такі заходи є доречними, оскільки терористи, які були оточені, можуть передавати інформацію своїм прибічникам, координувати діяльність або отримувати відповідні рекомендації щодо своєї поведінки. Отримання такої інформації суб'єктами антитерористичної діяльності дозволить проводити спрямовані та ефективні дії щодо усунення терористичної загрози.

По-третє, у районі проведення антитерористичної операції слід тимчасово призупинити діяльність небезпечних виробництв, а також організацій, діяльність яких пов'язана із використанням вибухових, радіоактивних, хімічно й біологічно небезпечних речовин, оскільки існує вірогідність можливого захоплення таких об'єктів терористами або ж їх використання для спричинення максимально тяжкої шкоди.

По-четверте, з урахуванням розвитку телекомунікаційної сфери під час усунення терористичної загрози з'являється потреба у призупиненні надання послуг зв'язку юридичним і фізичним особам або обмеженні використання мереж зв'язку й засобів зв'язку. Така необхідність пояснюється розповсюдженим використанням в якості одного із елементів детонатора для вибухового пристрою мобільних телефонів, а також можливість використання телекомунікаційних засобів для узгодження злочинної поведінки. В даному випадку призупинення надання послуг зв'язку суттєво знижує потенційну загрозу використання суб'єктами терористичної діяльності вибухових пристроїв, а також створює перешкоди їх узгодженим діям.

По-п'яте, в окремих випадках постає необхідність тимчасового відселення фізичних осіб, що мешкають у межах території, на якій введений правовий режим району проведення антитерористичної операції, у безпечні райони. Такі заходи дозволяють суттєво знизити кількість можливих людських жертв, особливо при вчиненні актів технологічного тероризму.

По-шосте, в окремих випадках після вчинення терористичного акту виникає потреба у введенні карантину, проведенні санітарно-протиепідемічних, ветеринар-

них та інших карантинних заходів. Такі заходи дозволяють запобігти розповсюдженню за межі району проведення антитерористичної операції різного роду захворювань.

По-сьоме, в районі проведення антитерористичної операції слід передбачити можливість введення обмежень або заборони продажу зброї, боєприпасів, спеціальних засобів, вибухових та отруйних речовин, встановлення особливого режиму обігу лікарських засобів і препаратів, що містять наркотичні засоби, психотропні або сильнодіючі речовини, етиловий спирт, алкогольної та спиртовмісної продукції. Це пояснюється можливістю їх використання суб'єктами терористичної діяльності для поповнення свого арсеналу, а також підтримання відповідного психічного стану. Окрім цього, такі заходи до того ж дозволяють обмежити випадки неадекватної поведінки з боку пересічних громадян.

Необхідно зазначити, що у зарубіжних країнах, зокрема Російській Федерації має позитивні результати ще й такий захід як обмеження або призупинення приватної детективної й охоронної діяльності. Безумовно, представники цього роду діяльності мають більший правовий статус аніж пересічні громадяни, зокрема право на носіння зброї, отже у кризовій ситуації додатково можуть виникати складності з ідентифікуванням таких осіб й встановленням справжності певних дозвільних документів, адже суб'єкти терористичної діяльності в якості маскуванню можуть використовувати правовий статус таких осіб. В Україні інститут приватної детективної діяльності знаходиться на етапі розбудови, адже 12.01.2005 лише був прийнятий за основу проект закону про приватну детективну діяльність[3].

Враховуючи вищевикладене, ми пропонуємо ст. 15 Закону «Про боротьбу з тероризмом» [1] «Права осіб у районі проведення антитерористичної операції» викласти наступним чином:

«У районі проведення антитерористичної операції посадові особи, залучені до операції, мають право:

1) застосовувати відповідно до законодавства України зброю і спеціальні засоби;

2) затримувати і доставляти в органи внутрішніх справ осіб, які вчинили або вчиняють правопорушення чи інші дії, що перешкоджають виконанню законних вимог осіб, залучених до антитерористичної операції, або дії, пов'язані з несанкціонованою спробою проникнення в район проведення антитерористичної операції і перешкоджання її проведенню;

3) перевіряти у громадян і посадових осіб документи, що посвідчують особу, а в разі відсутності документів – затримувати їх для встановлення особи;

4) здійснювати в районі проведення антитерористичної операції особистий огляд громадян, огляд речей, що при них знаходяться, транспортних засобів та речей, які ними перевозяться;

5) тимчасово обмежувати або забороняти рух транспортних засобів і пішоходів на вулицях та дорогах, не допускати транспортні засоби, у тому числі транспортні засоби дипломатичних представництв і консульських установ, та громадян на окремі ділянки місцевості та об'єкти, виводити громадян з окремих ділянок місцевості та об'єктів, відбуксировувати транспортні засоби;

6) входити (проникати) в жилі та інші приміщення, на земельні ділянки, що належать громадянам, під час припинення терористичного акту та при пересліду-

ванні осіб, які підозрюються у вчиненні такого акту, на територію та в приміщення підприємств, установ і організацій, перевіряти транспортні засоби, якщо зволікання може створити реальну загрозу життю чи здоров'ю людей;

7) використовувати із службовою метою засоби зв'язку і транспортні засоби, у тому числі спеціальні, що належать громадянам (за їх згодою), підприємствам, установам та організаціям, за винятком транспортних засобів дипломатичних, консульських та інших представництв іноземних держав та міжнародних організацій, для запобігання терористичному акту, переслідування та затримання осіб, що підозрюються у вчиненні терористичного акту, або для доставки осіб, які потребують термінової медичної допомоги, до лікувальних закладів, а також для проїзду до місця злочину;

8) посилювати охорону громадського порядку та об'єктів, що підлягають державній охороні, забезпечують життєдіяльність населення й функціонування транспорту або мають особливу матеріальну, історичну, наукову, художню чи культурну цінність;

9) проводити контроль телефонних переговорів та іншої інформації, що передається по каналах телекомунікаційних систем, а також здійснювати пошук на каналах електричного зв'язку й у поштових відправленнях з метою попередження здійснення інших терористичних актів або виявлення інформації про обставини здійснення терористичного акту та осіб, що його підготували та вчинили;

10) призупиняти діяльність небезпечних виробництв а також організацій, діяльність яких пов'язана із використанням вибухових, радіоактивних, хімічно чи біологічно небезпечних речовин;

11) призупиняти надання послуг зв'язку юридичним і фізичним особам або обмежувати використання мереж зв'язку й засобів зв'язку;

12) тимчасово відселяти фізичних осіб, що мешкають у межах території, на якій введений правовий режим району проведення антитерористичної операції, у безпечні райони з обов'язковим наданням таким особам стаціонарних або тимчасових житлових приміщень;

13) вводити карантин, проводити санітарно-протиепідемічні, ветеринарні та інші карантинні заходи;

14) обмежувати або забороняти продаж зброї, боєприпасів, спеціальних засобів, вибухових та отруйних речовин, встановлювати особливий режим обігу лікарських засобів і препаратів, що містять наркотичні засоби, психотропні або сильнодіючі речовини, етиловий спирт, алкогольної та спиртовмісної продукції;

15) обмежувати або призупиняти приватну охоронну діяльність.

У районі проведення антитерористичної операції контакти з представниками засобів масової інформації здійснюють керівник оперативного штабу або визначені ним особи. Передбачені цією статтею заходи здійснюються з дотриманням чинного законодавства і припиняються негайно після завершення антитерористичної операції».

Підсумовуючи викладене слід зазначити, що окремі з заходів адміністративного впливу, які розглядалися нами у даній статті фактично використовуються суб'єктами антитерористичної діяльності у своїй практиці, але без спеціального нормативного забезпечення. Вказані зміни, на нашу думку, дадуть означеним вище

суб'єктам можливість більш ефективно протидіяти терористичним загрозам в Україні.

Список літератури

1. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003р. № 638-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
2. Зубова О. В. Тероризм и проблемы ограничения конституционных прав граждан в борьбе с ним: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / О. В. Зубова. – Елец, 2004. – 213 с.
3. Про прийняття за основу проекту Закону України про приватну детективну діяльність: Постанова Верховної Ради України від 12.01.2005р. № 2323-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2323-15>

Трофимов С. А. Обновление института мер предупреждения и пресечения нарушений анти-террористического законодательства Украины / С. А. Трофимов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 151-156.

В статье анализируется необходимость обновления отечественного института мер предупреждения и пресечения нарушений антитеррористического законодательства как залог построения эффективной антитеррористической деятельности, а также предлагаются конкретные изменения в антитеррористическое законодательство Украины.

Ключевые слова: противодействие терроризму, террористическая деятельность, антитеррористическая деятельность, меры административного воздействия, меры предупреждения, меры пресечения, антитеррористическое законодательство Украины.

Trofimov S. Update of institute of measures of warning and suppression of violations of counter-terrorist legislation of Ukraine / S. Trofimov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 151-156.

The necessity of update of domestic institute of measures of warning and suppression of violations of counterterrorist legislation as mortgage of construction of effective counterterrorist activity is analysed in the article, and also concrete changes are offered in the counterterrorist legislation of Ukraine.

Keywords: counteraction terrorism, terrorist activity, counterterrorist activity, measures of administrative influence, warning measures, measures of suppression, counterterrorist legislation of Ukraine.

Статья поступила в редакцию 14.02.2012.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.76

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПОЖЕЖНОЇ БЕЗПЕКИ

Денисов С. Ф., А. О. Коцар

*Інститут права ім. В. Сташиса Класичного приватного університету,
м. Запоріжжя, Україна*

У статті розкривається поняття «пожежна безпека». Проаналізовані праці українських та російських вчених стосовно визначення вказаного поняття. Запропоновано законодавче закріплення визначення поняття «пожежна безпека».

Ключові слова: пожежа, безпека, пожежна безпека, правила та вимоги пожежної безпеки, кримінальна відповідальність.

Питання, пов'язані з термінологією законодавства, належать до тих, актуальність яких безсумнівна. Саме в галузі теорії та практики кримінального права ціна слова, іноді навіть літери чи розділового знаку надзвичайно висока. Проте в кримінальному праві термінологічні питання залишаються багато в чому взагалі нерозв'язаними або гостро дискусійними [42]. Чинний КК України не дає чіткого визначення поняття «пожежна безпека», те ж саме стосується й законодавства України, що регулює правовідносини у цій сфері, на підставі чого є необхідною розробка поняття «пожежна безпека» [13; 5]. Питання порушення правил пожежної безпеки привертало увагу багатьох вчених-криміналістів. Окремі аспекти цієї проблеми висвітлені у роботах Антипова В. І., Борисова В. І., Брайніна Я. М., Глістіна В. К., Ігнатова О. М., Куца І. Г., Литвина О. П., Навроцького В. О., Савченка А. В., Тихого В. П., Хавронюка М. І. та інших.

За даними МНС України в 2011 році в середньому в Україні щодня виникало 165 пожеж, внаслідок яких гинуло 7 осіб та отримували травми 4. Крім того, вогнем знищувалося 63 будівлі та 9 одиниць техніки, щоденні матеріальні втрати від пожеж становили близько 7,5 млн. гривень [34]. При цьому однією з основних причин пожеж є порушення встановлених законодавством правил пожежної безпеки [15].

Порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки закріплено у ст. 270 КК України. Їх суспільна небезпечність полягає в тому, що вони посягають на нормальне функціонування суспільства та держави в цілому [40]. Чинний КК України, не дає чіткого визначення понять, що містяться у вказаній нормі, на підставі чого є доцільним розробити визначення поняття пожежної безпеки.

На наш погляд, для виключення помилок суб'єктів правозастосування у цій сфері необхідне законодавче визначення зазначеного поняття. У Законі «Про пожежну безпеку», що має вищу юридичну силу у цій сфері, визначається, що «забезпечення пожежної безпеки є складовою частиною виробничої та іншої діяльності

посадових осіб, працівників підприємств, установ, організацій та підприємців». У вказаному нормативно-правовому акті законодавець лише визначає коло осіб, які відповідають за забезпечення пожежної безпеки у певних сферах життєдіяльності та визначає об'єкти, не закріплюючи вказане поняття [36].

Розглядаючи це питання, на нашу думку, доцільно торкнутися історичних відгомонів становлення законодавства у сфері пожежної безпеки. Отже, відповідальність за злочини у цій сфері, передбачалася навіть у першому пам'ятнику права – «Руській Правді», в якому у ст. 108 передбачалася відповідальність за вчинення підпалу [31].

Правові основи реформування пожежної справи в Російській імперії, у тому числі і на Україні, були закладені Указом Олександра I від 24 червня 1803 року, яким передбачалося створення пожежних команд на професійній основі у складі поліції. Подальше вдосконалення організації пожежної справи в Україні безпосередньо пов'язане з прийняттям та введенням у середині XIX століття Сенатом Російської імперії Будівельного та Пожежного статутів, свого роду зведених законів (правил) у сфері пожежної безпеки, якими унормовувалось питання організації та проведення заходів з профілактики пожеж та їх гасіння, а також визначалась відповідальність за невиконання протипожежних заходів. Ці статuti відіграли важливу роль у подальшому вдосконаленні пожежної справи в Україні [36]. Аналіз законодавства минулого століття, дозволяє виокремити наступні, найбільш вагомні, на наш погляд, нормативно-правові акти у сфер пожежної безпеки: постанова РНК «Про організацію державних заходів боротьби з пожежами» (1918 р.) та постанова ВЦВК і РНК СРСР «Про державний пожежний нагляд» (1936 р.), які визначили напрями діяльності органів державної влади та головні завдання пожежної охорони у цій сфері [28] та низка постанов Раді Міністрів СРСР щодо доцільності створення єдиного виду пожежної охорони [30].

Починаючи з 1993 р. в Україні проблемі захисту відносин пожежної безпеки надається значна увага. Про це свідчать прийнятий у 1993 р. Верховною Радою України Закон «Про пожежну безпеку», введення в дію у 1995 р. Міністерством внутрішніх справ України нових Правил пожежної безпеки в Україні, прийняття постанов Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1999 року № 1943 «Про стан забезпечення пожежної безпеки та заходи щодо її поліпшення», від 26 грудня 2003 року № 2030 «Про затвердження Порядку обліку пожеж та їх наслідку», і робота, що проводиться у країні щодо перегляду та вдосконалення нормативної бази по забезпеченню відносин пожежної безпеки [30, с. 9; 35; 36; 37].

Стосовно визначення поняття «пожежна безпека», доцільно зазначити, що окремі автори приділяють уваги визначенню поняття «пожежа» як неконтрольованому горінню предметів поза спеціальним вогнищем, що створює небезпеку для життя людей [25, с.126], неконтрольованому горінню, що супроводжується знищенням матеріальних цінностей та (або) створює загрозу життю та здоров'ю людей [22, с.383], неконтрольоване горіння предметів поза спеціальним вогнищем, що створює безпосередню небезпеку для життя і здоров'я, майна і/або довкілля, нормальній діяльності підприємств, установ чи організацій або заподіює їм шкоду [44,с.506]; неконтрольоване горіння поза спеціальним осередком, яке виникло в результаті суспільно – небезпечного, протиправного, винного діяння особи, що призвело до спричинення шкоди здоров'ю людей або їх загибелі, знищення або пошкодження

майна, спричинення шкоди економічним, екологічним або соціальним інтересам суспільства та держави або створило реальну загрозу спричинення таких наслідків [27] тощо.

Доцільно зазначити, що поняття «пожежа» закріплено у Держстандарті України: «пожежа – це комплекс фізико-хімічних явищ, в основі яких лежать нестаціонарні процеси тепло- і масообміну, а саме неконтрольоване горіння поза спеціальним осередком, що розкривається в часі та просторі» [26].

Окремо деякими авторами досліджується поняття «безпека», яку наприклад, Окнян В. К. розуміє як природні або штучні умови, що охороняються людиною та забезпечують необхідну їй кількісну та якісну незмінність або стабільність перебування (функціонування) різноманітних явищ, речовин та енергій [30, с.10], Литвин О. П. приділяє значну увагу і всебічно досліджує його в соціальному та природному вимірах і доходить висновку, що безпека – це свідчення про становище, коли небезпека не загрожує кому-, чому-небудь [36, с.28]. Однак у науковій літературі також приділяється увага визначенню й поняття, дослідженню якого присвячена ця робота. Так, Окнян В. К. визначає пожежну безпеку як практику виконання вимог нормативних документів, які регулюють діяльність людини щодо безпечного використання в суспільстві пожежонебезпечних речовин і матеріалів [30, с.10]. На думку Куца І. Г., пожежна безпека – це стан захищеності від пожеж особи, майна, всього суспільства і держави [17, с.52]. Ліпінський В. В. визначає пожежну безпеку як стан об'єкта, при якому з регламентованою ймовірністю виключається можливість виникнення та розвиток пожежі і впливу на людей її небезпечних факторів, а також забезпечується захист матеріальних цінностей [20]. Касимов Б. Є. під пожежною безпекою розуміє «систему соціально-економічних і організаційно-правових заходів, спрямованих на охорону власності, захист життя, здоров'я і майна громадян, народногосподарського комплексу, пам'яток історії і культури, а також навколишнього середовища і природних багатств від пожеж і пов'язаних з ними небезпек» [6, с.35]. Колесніков В. В. під пожежною безпекою пропонує розуміти сукупність урегульованих нормативно-правовими актами суспільних відносин, спрямованих на попередження можливості виникнення пожежі, запобігання можливості впливу небезпечних факторів пожежі на людей і матеріальні цінності, а також на створення умов, які сприяють гасінню пожеж [7, с. 23]. Пономаренко Г. О. розглядає думки інших вчених та приходять до висновку, що пожежну безпеку необхідно визначити як вид (напрямок) національної безпеки, яка полягає у захищеності життя та здоров'я людей, майна та інших цінностей фізичних та юридичних осіб, національного багатства і навколишнього природного середовища, за якої забезпечуються своєчасне попередження, виявлення, припинення і нейтралізація пожеж та їх наслідків [32]. Доманський В. А. крім поняття пожежної безпеки, під якою він розуміє стан захищеності людини, матеріальних цінностей, об'єктів, суспільства і держави від пожеж, яку він відносить до складових національної безпеки держави, з чим ми погоджуємося, запропонував низку інших термінів у цій сфері, серед яких: «техногенна безпека», «природна безпека», «вимоги пожежної безпеки», та інші [4, с.116]. Цікавою є думка Тихого В. П., який вважає, що в законодавстві також треба брати до уваги не лише самі правила пожежної безпеки, а й так звані загальноновизнані «неписані правила запобігання необережності» пояснюючи це тим, що з розвитком суспільних відносин неможливо відобразити всі фактичні існуючі правила належної

поведінки людей в відповідній сфері [3]. У тлумачному словнику пожежна безпека визначається як стан, при якому виникає можливість пожежі або у випадках її виникнення, запобігається вплив небезпечних шкідливих факторів, які нею викликаються, та забезпечують збереження матеріальних цінностей [23; 42].

Підкреслюючи наукову та практичну значущість наведених визначень поняття пожежної безпеки, варто все ж зазначити, що вони не охоплюють всіх аспектів цієї проблеми, тобто є неповними. Крім того, деякі із запропонованих авторами визначень у цій сфері уже мали відповідне нормативне закріплення. Поняття пожежної безпеки вмещає у собі багато аспектів, а саме: соціальний, економічний, правовий, технічний, медичний, екологічний та інші, тому завжди буде існувати загроза його неоднозначного тлумачення.

Дослідивши історичний розвиток та точки зору вчених відносно питання, якому присвячена ця робота, на наш погляд, найбільш повно поняття пожежної безпеки розкрито Колесніковим В. В. З вищевикладеного вбачається, що в українському законодавстві термін «пожежна безпека» має нормативне закріплення лише в Держстандарті України, що створює для практиків певні незручності у сенсі доступу та обізнаності й подальшого використання, і тому пропонуємо ст. 2 Закону України: «Про пожежну безпеку» доповнити поняттям наступного змісту: «Пожежна безпека – це сукупність урегульованих нормативно-правовими актами суспільних відносин, спрямованих на відсутність неприпустимого ризику виникнення і розвитку пожежі, запобігання можливості впливу небезпечних факторів пожежі на живих істот, матеріальні цінності та довкілля, а також на створення умов, що сприяють гасінню пожеж».

Список літератури

1. Бажанов М. І. Кримінальне право України (Особлива частина) / М. І. Бажанов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – К. : Юрінком, 2005. – 544 с.
2. Бриллиантов А. В. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / [А. В. Бриллиантов, Г. Д. Долженкова, Я. Е. Иванова и др.] / [под ред. А. В. Бриллиантова]. – М. : Проспект, 2010. – 1392 с.
3. Гармышев Я. В. Проблемы квалификации объективных признаков нарушений правил пожарной безопасности / Я. В. Гармышев. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://cj.isea.ru/pdf.asp?id=8611>.
4. Доманський В. А. Державне управління пожежною безпекою України (організаційно-правовий аналіз за матеріалами діяльності Державного департаменту пожежної безпеки): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / В. А. Доманський. – К., 2004. – 175 с.
5. Жеребкин В. Е. Логический анализ понятия права / В. Е. Жеребкин. – К. : Вища школа, 1979. – 152 с.
6. Касимов Б. Е. Организация управления пожарной охраной. (Административно-правовые вопросы) / Б. Е. Касимов. – М. : Стройиздат, 1982. – 183 с.
7. Колесніков В. В. Розслідування злочинів, пов'язаних з пожежами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. В. Колесніков. – Х. : НУВС, 2004. – 185 с.
8. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / [под ред. Г. А. Есакова]. – М. : Проспект, 2010. – 243 с.
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / [А. А. Ашин, А. П. Войтович, Б. В. Волженкини и др.]; [под ред. А. И. Чучаева]. – М. : Проспект, 2010. – 326 с.
10. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М. Й. Коржанський. – К. : Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001. – 654 с.
11. Кримінальне право України: [Навч. посіб.]. [С. Г. Волкотруб, О. М. Омельчук, В. М. Ярінгаїн.] / [За ред. О. М. Омельчука]. – К. : Наукова думка; Прецедент, 2004. – 297 с.

12. Кримінальне право України. Особлива частина: [Підручник] / [Ю. В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко та ін.]; [За ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка]. – К. : Атіка, 2008. – 712 с.
13. Кримінальний кодекс України, за станом на 15 січня 2011 р. / [укл. В. І. Тютюгін]. – Х. : Одісей, 2011. – 224 с.
14. Кузнецов В. В. Кримінальне право України: навч. посіб. / В. В. Кузнецов, А. В. Савченко. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 392 с.
15. Кузнецов В.О. Кримінальне право України: Загальна та Особлива частини: [Навч. посіб.] / [В. О. Кузнецов, М. П. Стрельбицький, В. К. Гіжевський]. –К. : Істина, 2005. –380 с.
16. Кузнецов В. О. Кримінальне право України (повний курс в схемах і таблицях). [Навчальний посібник] / В. О. Кузнецов, В. К. Гіжевський. – К. : Кондор, 2005. – 459 с.
17. Куц І. Г. Боротьба з пожежами в житловому секторі (кримінально-правовий та кримінологічний аспекти): дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.08/ І. Г. Куц. – К. : НАВСУ, 2003. – 209 с.
18. Литвин О. П. Поняття загальної безпеки та інші види безпеки / О. П. Литвин // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – №1. – С. 99-106. [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/pppd/2011_1/17Litvin.pdf.
19. Литвин О. П. Кримінально-правова охорона громадської безпеки і народного здоров'я : [монографія] / О. П. Литвин. – К. : ВПЦ АМУ, 2008. – 457 с.
20. Ліпінський В. В. Правове забезпечення пожежної безпеки в Україні: [монографія] / [за заг. ред. С. В. Петкова]. – К. : Дакор, 2011. – 184 с.
21. Масалов М. С. Поняття та ознаки пожежі та їх криміналістичне значення / М. С. Масалов // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. / [редкол.: В. І. Борисов та ін.]. – Х. : Право, 2011. – Вип. 22. – С.194–202.
22. Мельник М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка], – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с.
23. Навроцький В. О. Тлумачний словник (Особливої частини кримінального законодавства України) / В. О. Навроцький, З. А. Тростюк. – Львів, 1997. – 127 с.
24. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.] / [за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація]. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. – 1184 с.
25. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. –Т. 2 / [за ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка]. – К. : Алерта; КНТ; Центр учбової літ-ри, 2009. – 624 с.
26. Національна стандартизація. Пожежна безпека. Терміни та визначення основних понять: ДСТУ 2272–2006. – К. : Держспоживстандарт України, 2007. – 28 с.
27. Никольская С. А. Преступления, посягающие на пожарную безопасность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. А. Никольская. – Тамбов, 2005. – 28 с.
28. О пожарной безопасности: Федеральный закон от 21 декабря 1994 г. № 69-ФЗ // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://base.garant.ru/10103955/1/#100>.
29. О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 г. № 14. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.supcourt.ru>.
30. Окнян В. К. Кримінально-правова відповідальність за порушення правил пожежної безпеки: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В. К. Окнян. – К., 1997. – 21 с.
31. Пожежне законодавство доби Київської Русі та середньовічної України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://kyrator.com.ua>.
32. Пономаренко Г. О. Адміністративно-правові засади управління у сфері забезпечення внутрішньої безпеки держави : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / Г. О. Пономаренко. – Х., 2008. – 391 с.
33. Правила пожарной безопасности России // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://itsecure.org.ua/forum/42>.

34. Прес-служба МНС. – Офіційний інформаційний портал МНС// [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.mns.gov.ua/news/19730.html>.

35. Про затвердження Порядку обліку пожеж та їх наслідків: Постанова КМУ від 26 грудня 2003 р. № 2030 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2030-2003-%D0%BF>.

36. Про пожежну безпеку: Закон України від 17.12.1993 №3745-ХІІ // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3745-12>.

37. Про стан забезпечення пожежної безпеки та заходи щодо її поліпшення: Постанова КМУ від 21.10.1999 №1943 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>.

38. Селецький С. І. Кримінальне право України. Особлива частина. [Навч. посіб.] / С. І. Селецький. – К. : Центр учбової літератури, 2008. – 496 с.

39. Тихий В. П. Кримінально-правове забезпечення права людини на безпеку / В. П. Тихий // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук.пр. / [редкол.: В. І. Борисов та ін.]. – Х. : Право, 2010. – Вип. 19. – С. 260-264.

49. Тихий В. П. Поняття злочинів проти громадської безпеки / В. П. Тихий // Проблеми відповідальності за злочини проти громадської безпеки за новим Кримінальним кодексом України: Матер. міжнар. наук. – практ. семінару, м. Харків, 1-2 жовтня. 2002р. – Х. : Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. – С. 15-18.

41. Тихий В. П. Теоретичні та прикладні проблеми кримінально-правового забезпечення безпеки людини / В. П. Тихий // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права: матеріали ІІ міжнар. наук.-практ. конф., м. Луганськ, 19-20 квітня. 2012 р. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С.507-510.

42. Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: [Монографія] / З. А. Тростюк. – К. : Атіка, 2003. – 144 с.

43. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України / М. І. Хавронюк. – К. : Істина, 2004. – 504 с.

44. Хохлова І. В., Шем'яков О. П. Кримінальне право України (Особлива частина). [Навч. посіб.] / І. В. Хохлова, О. П. Шем'яков. – К. : Центр навч. літ.-ри, 2006. – 688 с.

Денисов С. Ф., Коцар А. О. Законодательное закрепление определения понятия пожарной безопасности / С. Ф. Денисов, А. О. Коцар // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 157-162.

В статье раскрывается понятие «пожарная безопасность». Проанализированы работы украинских и российских ученых относительно определения данного понятия. Предложено законодательное закрепление определения понятия «пожарная безопасность».

Ключевые слова: пожар, безопасность, пожарная безопасность, правила и требования пожарной безопасности, уголовная ответственность.

Denisov S., Kotsar A. Legislative consolidation definition of fire / S. Denisov, A. Kotsar // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 157-162.

The article reveals the concept of «fire safety». Analyzed the work of ukrainian and russian scientists on the definition «fire safety». Legislative confirmation the definition concept of «fire safety».

Keywords: fire, safety, fire safety, rules and requirements of fire safety, criminal responsibility.

Статья поступила в редакцию 14.01.2012.

УДК 343.341

МНОЖИННІСТЬ УЧАСНИКІВ БАНДИ ЯК ОБ'ЄКТИВНА ОЗНАКА БАНДИТИЗМУ

Радіонов І. І.

*Апеляційний суд Автономної Республіки Крим, Сімферополь, Україна
E-mail: radik28@rambler.ru*

Розглянуто проблеми множинності учасників банди за чинним кримінальним законодавством України, шляхом аналізу об'єктивних і суб'єктивних ознак складу цього злочину доведено, що кількість учасників банди не менш трьох осіб, яким притаманні ознаки суб'єкта цього злочину.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, бандитизм, множинність.

Бандитизм, являючи собою одне з найнебезпечніших посягань на громадську безпеку, є вчиненням злочинів декількома особами, заздалегідь об'єднаними у злочинне формування. Останнє згідно ст. 257 Кримінального кодексу України (далі – КК) має бути озброєною бандою, організованою з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб. Але при цьому законодавець не визначає мінімальну кількість учасників, необхідну для визнання злочинної групи бандою. Тому виникає питання: чи достатньо для наявності банди (за умови існування всіх інших її ознак) двох учасників, якщо ні, то чи має бути така мінімальна кількість на передбаченому ч. 3 ст. 28 КК рівні трьох осіб, що притаманно вчиненню злочину організованою групою, або навіть п'яти осіб – останнє є встановленим ч. 4 ст. 28 КК кількісним мінімумом учасників злочинної організації. Крім кількісної ознаки слід визначити і якісну – чи всі особи, які беруть участь у злочинній діяльності банди, є її учасниками, а якщо ні – то з якого часу особа має визнаватися учасником банди та за якими критеріями останній відрізняється від осіб, які не є учасниками банди, але вчиняють злочини спільно з нею.

Враховуючи, що від правильного вирішення цих питань значною мірою залежать межі кримінальної відповідальності за вчинення нападів на підприємства, установи, організації або на окремих осіб, то проблем множинності учасників банди вважаємо актуальним.

Протягом останніх років проблеми кримінальної відповідальності за бандитизм були предметом наукових досліджень таких вітчизняних учених, як Голіна В. В., Гуророва Н. О., Демидова Л. М., Дрьомін В. М., Іваненко І. В., Марчук Є. К., Тихий В. П., Хавронюк М. І. та інші. Але значна кількість проблем лишилася вирішеною недостатньо.

Метою роботи є визначення множинності учасників банди як об'єктивної ознаки складу бандитизму, передбаченого ст. 257 КК. Зазначена мета обумовлює вирішення двох взаємопов'язаних завдань: 1) визначення мінімальної кількості учасників банди; 2) визначення поняття учасника банди та його відмінності від інших осіб, які беруть участь або причетні до вчинюваних бандою злочинів. Для до-

сягнення мети дослідження використовуватимуться такі наукові методи пізнання, як діалектичний, формально-логічний, історико-правовий, метод системного аналізу та соціологічні методи.

Першим із поставлених нами завдань цього дослідження є вирішення питання мінімальної кількості учасників банди, необхідної для складу бандитизму. Аналіз судової практики застосування кримінальної відповідальності за бандитизм показує, що до набрання чинності КК у 2001 р. мінімальною кількістю учасників банди суди визначали наявність двох осіб. У науці кримінального права така позиція переважно підтримувалась [1, с. 229; 2, с. 76-78]. Але вже на той час окремі науковці з таким висновком не погоджувались і наполягали на необхідності для існування банди, як мінімум, трьох її учасників. Цей висновок ґрунтувався на недопустимості зайвого посилення кримінальної репресії через визнання бандою групи із двох осіб, з яких навіть неможливо побудувати ієрархічну структуру [3; 4].

Така ж позиція знайшла своє відображення й у Конвенції Організації Об'єднаних Націй, прийнятій у Палермо 15 листопада 2000 року з питань співробітництва в справі попередження транснаціональної організованої злочинності і боротьби з нею, підписаною Україною. У ст. 2 цей документ визначає організовану злочинну групу як структурно оформлену групу в складі трьох чи більше осіб, що існує протягом певного періоду часу і діє узгоджено, з метою вчинення одного чи декількох серйозних злочинів чи злочинів, визнаних такими відповідно до даної Конвенції, з тим, щоб отримати прямо або не прямо фінансову або іншу матеріальну вигоду.

Законодавець у ст. 28 КК вирішив цей науковий спір на користь визнання мінімальної кількості організованої групи як трьох осіб, а злочинної організації – п'яти осіб. Така позиція є цілком обґрунтованою, оскільки планування злочинної діяльності, розподіл функцій між співучасниками, й тим більш наявність ієрархічної структури навряд чи можливі за наявності лише двох учасників. Крім цього, вчинення злочину організованою групою і злочинною організацією суттєво підвищує межі кримінальної відповідальності, що при вчиненні злочину групою із двох осіб не є обґрунтованим. Зважаючи на це не зовсім переконливою вдається нам позиція Демидової Л. М., на думку якої мінімальну кількість учасників організованої групи та злочинної організації необхідно знизити до двох осіб, змінивши відповідним чином положення частин 3 та 4 ст. 28 КК [5].

Навіть попередній аналіз банди як виду співучасті у злочині дає підстави стверджувати, що розглядувана нами група є організованою формою вчинення злочину, тобто належить або до організованої злочинної групи або до злочинної організації. Зазначене обумовлює й вирішення питання щодо мінімального кількісного складу учасників банди – він має бути не меншим, ніж наявність у банді трьох осіб. З огляду на це неможна погодитись з Демидовою Л. М., яка стверджує, що і за чинним кримінальним законодавством кількісний склад банди може бути таким, що дорівнює двом особам [5]. Таке рішення, на нашу думку, суперечить положенням ст. 28 КК, а тому є неприйнятним.

Тому, на наш погляд, правильною є позиція судової практики, яка після набрання чинності КК у 2001 р., визнає бандою лише групу осіб з кількісним складом не менше трьох учасників. Таке рішення ґрунтується на положеннях ст. 28 КК, ч. 3 якої для визнання злочину вчиненим організованою групою вимагає наявності не менш, ніж трьох осіб. У подальшому відповідне положення одержало закріплення і в п. 17

Постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями». Зокрема, Верховний Суд України вказав судам на необхідність визнавати бандою 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. Тобто якщо мінімальним рівнем організації банди визнано її існування у формі організованої групи, а для останньої мінімальна кількість учасників передбачена ч. 3 ст. 28 КК як три особи, то саме така мінімальна кількість необхідна і для визнання групи бандою.

Визначившись з мінімальною кількістю учасників банди, слід перейти до їх якісної характеристики. Остання включає як характерні ознаки осіб, які можуть визнаватися співучасниками у будь-якому злочині, так і специфічні ознаки, притаманні лише учасникам банди.

Загальною для всіх видів співучасті у злочині є відповідність кожного із співучасників ознакам суб'єкту злочину. Така вимога міститься у ст. 26 КК, а тому її порушення виключає співучасть у злочині взагалі. Стосовно бандитизму це означає, що кожен з учасників банди має бути особою фізичною, осудною й такою, що досягла чотирнадцятирічного віку. Група, до складу якої входила лише одна особа, якій притаманні ознаки суб'єкта злочину, а інші або є неосудними, або не досягли віку кримінальної відповідальності, не може бути визнана бандою, як і взагалі не є співучастю у злочині.

Зважаючи на це, важко погодитись з позицією Устинової Т. Д., яка визнає можливість існування банди за наявності лише одного належного суб'єкта, виправдовуючи це тією обставиною, що умисел особи все одно був спрямований на вчинення злочину декількома особами, що й відбувалося в дійсності, тим більш таке пояснення буде особливо правомірним у тих випадках, коли організатор банди не знав, що учасники банди, які ним залучаються, є неосудними [6, с.48]. Визнаючи, що з точки зору закону така позиція не є бездоганною, Устинова Т. Д. виправдовує таку «небездоганність» тим, що «відбувається натяжка понять, які виправдовують можливість кваліфікувати дії осудного учасника об'єктивно групового злочину як вчиненого у співучасті, оскільки суб'єктивно воно таким не є [6, с. 48]. На нашу думку «натяжки понять» у кримінальному праві взагалі є неприпустимими, як і неприпустима кваліфікація бандитизму за наявності лише одного належного суб'єкта. Щодо особи, яка намагалася створити банду, не усвідомлюючи при цьому тієї обставини, що її співники не досягли віку кримінальної відповідальності або не можуть бути визнані осудними, то такі діяння мають отримати кримінально-правову оцінку за правилами фактичної помилки. Дії особи, яка намагалася таким чином створити банду, необхідно кваліфікувати як закінчений замах на організацію банди за ч. 2 ст. 15 та ст. 257 КК.

Таким чином, ознакою банди є участь у ній не менш, ніж трьох осіб, яким притаманні ознаки суб'єкта цього злочину, тобто які є особами фізичними, осудними та досягли віку кримінальної відповідальності.

Особливістю банди є наявність у її складі декількох осіб, які не лише беруть спільну участь у вчиненні злочину, а виступають учасниками банди.

Слід погодитись з Голіною В. В. у тому, що участь у банді – це перебування у банді з моменту її організації, і вступ до неї, коли вона вже організована і діє [7, с. 40]. Тобто учасником банди має визнаватися особа, яка організувала банду для вчинення нападів на підприємства, установи, організації або на окремих осіб, або вступила до складу банди в якості організатора, виконавця, підбурювача або пособника.

Особа, яка організувала банду, може виступати в якості як одноосібного її організатора, так і вчиняти організаційні дії щодо створення банди разом з іншою особою або особами на умовах паритетності. Під час організації банди до її складу можуть залучатися особи, які не виконують організаторських функцій, а долучаються на правах інших співучасників (наприклад, виконавців або пособників). На визнання такої особи учасником банди за ознакою перебування в ній з моменту організації це не впливає.

Інша категорія учасників банди – це особи, які здійснили вступ до вже створеної банди після того, як остання набула всіх передбачених кримінальним законодавством для цього злочинного утворення ознак.

Згідно п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» участь в озброєній банді слід розуміти не тільки як безпосереднє здійснення нападів, а й як сам факт вступу особи до неї чи вчинення будь-яких дій, спрямованих на створення сприятливих умов для її функціонування (надання транспорту, приміщень, здійснення фінансування та матеріально-технічного забезпечення, постачання зброї, підшукування об'єктів для нападу, зберігання зброї, злочинно набутого майна, коштів тощо). Проте в будь-якому разі участь у банді (як форма бандитизму) обов'язково передбачає членство особи в цьому об'єднанні, яке набувається шляхом вступу до останнього. Вчинення зазначених дій особою, яка не є учасником банди, належить розцінювати як пособництво у бандитизмі.

Аналіз чинного законодавства і практики його застосування дає підстави повністю погодитись з науковцями, які під вступом у банду розуміють дану у письмовій або усній формі та прийняту організатором або уповноваженим на це іншим учасником банди згоду на участь у її діяльності в цілому та досягнення, хоча б у загальних рисах, згоди на вчинення по меншій мірі одного (першого) злочину [2, с. 78, 79]. Тобто вступ у діючу банду передбачає згоду особи стати учасником організованої озброєної групи з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб і згоду членів банди поповнити свої ряди [7, с. 40].

Від учасників банді слід відрізнити осіб, які беруть участь спільно з бандою у вчиненні нею нападів, але при цьому не є учасниками банди. Така участь може мати вираз як співвиконавства (якщо особа безпосередньо бере участь у вчиненні нападів), так і організаторської діяльності, підбурювання або пособництва. Ст. 257 КК визначає, що дії таких осіб мають кваліфікуватися за цією статтею КК як бандитизм у формі участі у нападах, вчинюваних бандою. Разом із тим, такі особи не можуть визнаватися учасниками банди. З цього випливає, що група, склад якої кожен раз змінюється, за винятком однієї особи, не може бути визнана бандою.

Таким чином, ознакою, що характеризує банду з об'єктивної сторони, слід визнати множинність учасників, під якою необхідно розуміти наявність у складі банди не менш, ніж трьох осіб, яким притаманні ознаки суб'єкта злочину, що ство-

рили банду для вчинення нападів на підприємства, установи, організації або окремих осіб, чи вступили до неї в якості організатора, виконавця, підбурювача або пособника.

Список літератури

1. Ковалев М. И. Соучастие в преступлении: В 2-х частях. / М. И. Ковалев. – Свердловск: Изд-во Свердловского юрид. ин-та. – . –
Часть 2. Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности. –1962. – 275 с.
2. Гуторова Н. А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Украины / Н. А. Гуторова. – Х. : Рубикон, 1997. – 102 с.
3. Зелинський А. Ф. Про організовану злочинність. \ А. Ф. Зелинський \ \ Вісник Університету внутрішніх справ. – 1996. – № 1. – С. 11-12.
4. Литвак О. Злочинність, її причини та профілактика. \ О. Литвак. – К. : Україна, 1997. – 167 с.
5. Демидова Л. М. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Л. М. Демидова. – Х., 2003. – 20 с.
6. Устинова Т. Д. Уголовная ответственность за бандитизм (по новому УК РФ) \ Т. Д. Устинова. – М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез». – 1997. – 189 с.
7. 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.

Радіонов І. І. Множественность участников банды как объективный признак бандитизма / И. И. Радіонов// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 163-167.

Работа посвящена спорным проблемам квалификации бандитизма, возникающим при определении такого его объективного признака, как множественность участников. Обосновано, что минимальное количество участников банды равно трем лицам, каждое из которых должно соответствовать признакам субъекта преступления – быть лицом физическим, вменяемым и достигшим 14-летнего возраста. При этом под участником банды следует понимать лиц, создавших банду для совершения нападения на предприятия, учреждения, организации либо отдельных лиц, или вступивших в нее в качестве организатора, исполнителя, подстрекателя или пособника.

Ключевые слова: бандитизм, уголовная ответственность, участник банды.

Radionov I. Pluralit of participants of a band as an objective sign of banditism / I. Radionov// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 163-167.

Work is devoted controversial problems of qualification of the banditism, arising at definition of its objective sign, as plurality of participants. It is proved that the minimum quantity of participants of band to equally three persons, each of which should correspond to signs of the subject of a crime – to be the person physical, made and reached 14-year-old age. Thus band it is necessary to understand as the participant of the persons who have created a gang for fulfillment of attacks on the enterprises, establishments, the organizations or separate persons, or entered in it as the organizer, the executor, the instigator or the helper.

Keywords: banditism, a criminal liability, the participant of a band.

Статья поступила в редакцию 13.04.2012.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.982.33

АНАЛІЗ, СІНТЕЗ І ПОРІВНЯННЯ. ЇХ ЗНАЧЕННЯ У ВИЯВЛЕННІ ФАКТУ ВТРУЧАННЯ У ПЕРВИННИЙ ЗМІСТ ЦИФРОВИХ ЗОБРАЖЕНЬ

Бірюков В. В.

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

В статті розглянуто шляхи дослідження цифрових зображень з метою виявлення ознак, що свідчать про факт втручання у їх зміст. Поряд з візуальним аналізом їх змісту, висвітлено основи здійснення по-піксельного аналізу електронних зображень з урахуванням технологій їх формування матрицею фотокамери.

Ключові слова: цифрова фотографія, файл, джерела доказів, освітленість, контраст, матриця, фільтр Брайля Байера, канали кольорів, інтерполяція, по-піксельний аналіз.

Те, що цифрові технології приходять на зміну традиційним у багатьох напрямках роботи з інформацією, стало незаперечливим фактом. Під впливом інформатизації, яка базується на застосуванні комп'ютерної техніки та телекомунікаційних мереж, принципово змінилися технології роботи з інформацією. Не обійшли вони стороною і фіксацію зорово-сприйманої інформації. На зміну звичайному плівковому фотоапарату прийшов цифровий, принципово змінивши традиційні погляди на процес отримання, обробки, зберігання і використання результатів фіксації світлових сигналів відбитих від матеріальних об'єктів. Гарантоване, практично моментальне отримання зображення, з якістю достатньою для вирішення більшості завдань – основні чинники, що зумовили застосування цифрової фотографії в діяльності з розслідування злочинів. Окремі заяви, про те що цифрові зображення за якістю є значно гіршими від своїх плівкових попередників не витримують критики. Приблизно так само такої точки зору порадимо лише одне – підійміть сотню кримінальних справ у архіві будь-якого суду за 80-90 роки минулого сторіччя (покваптесь – поки ще вони там зберігаються) і дайте об'єктивну оцінку наявним там фотознімкам. Якість більшості з них доволі далека до досконалості, при цьому в певній кількості справ можна знайти довідки спеціалістів про неможливість виготовлення фотознімків за результатами фіксації з посиланням на неякісні фотоматеріали тощо. Однак, ще не можна сказати, що впровадження цифрової фотографії дозволило вирішити проблеми фіксації візуально-сприйманих ознак об'єктів. Поряд з оперативністю і якістю результатів фіксації, цифрова фотографія як і більшість досягнень людства, принесла з собою і ряд проблем, які в плівковій або взагалі не існували, або потребували високого рівня знань процесів фотохімічної обробки фотоматеріалів. Зазначені яко-

сті, на зорі впровадження цифрової фотографії в криміналістику, неодноразово служили підставою для недовіри до неї і відмови від використання у якості джерела доказів [2, с. 125].

Поширена точка зору про відносну легкість внесення змін до змісту цифрових фотознімків, ставить перед криміналістикою ряд взаємопов'язаних завдань які можна об'єднати в дві групи: а) розробка методик фіксації і залучення до матеріалів справ зображень шляхом що виключає їх фальсифікацію та підміну; б) розробка методик дослідження фотознімків на предмет виявлення змін внесених в їх первісний зміст.

Метою даної статті є аналіз питань, пов'язаних з дослідженням фотознімків на предмет виявлення змін внесених в їх первинний зміст. При цьому зазначимо, що деякі дії з цифровими зображеннями є допустимими. Наприклад кадрування, надання необхідного контрасту та освітлення спрямовані на покращення якісних характеристик у межах допустимого. Нагадаємо, що без подібних операцій, виготовлення позитивних зображень в традиційній фотографії також було неможливим. Під фальсифікацією ми розуміємо втручання у зміст зображень які виражаються у заміні чи видаленні окремих частин фотознімка, перенесенні частин одного зображення в інше, що частіше відбувається клонуванням.

Як і будь-яке інше пізнання, дослідження цифрових зображень з метою виявлення факту втручання у їх первинний зміст ґрунтується на їх ретельному аналізі, синтезі та порівнянні, а також низці приватно-наукових та спеціальних методів, що на них базуються. Необхідно пам'ятати, що фотознімки до матеріалів розслідування можуть бути долучені як в результаті фотозйомки здійсненої спеціальними суб'єктами в ході слідчих дій або експертиз, так і у якості речових доказів виявлених і вилучених в ході оглядів, обшуків, виїмок та інших слідчих дій. Вони можуть бути представленими ініціативно, потерпілими, свідками, обвинуваченими, підозрюваними для підтвердження або спростування показань [3, 112]. Не зважаючи на те що, джерело певним чином впливає на оцінку фотознімка і вирішення питання про доцільність його дослідження, жоден із зазначених шляхів, теоретично, не виключає можливості цілеспрямованого втручання в зображення з метою умисного спотворення його змісту. Єдиним шляхом, що створює передумови виявлення таких підробок є розробка науково-обґрунтованих методик та впровадження їх у діяльність з розслідування злочинів.

Не можна сказати, що проблема виявлення підробок у фотознімках нова і зобов'язана своєю появою саме цифровій фотографії. Вона існувала і в епоху звичайної плівкової фотографії. Свого часу, ще у 80-ті роки минулого сторіччя автором статті проводилась фототехнічна експертиза фотознімка представленого свідком, а у наступному обвинуваченим, по справі у вбивстві. За результатами експертизи фотознімка було встановлено факт його монтажу. З приводу ж можливості фальсифікацій доказів зауважимо, що найпростішим і «надійним» шляхом який не залишає слідів є ігнорування застосування науково технічних засобів і досягнень науки при фіксації, а не фіксація з подальшими маніпуляціями речовими доказами, в результаті чого завжди утворюються певні сліди взаємодії. А, сліди взаємодії, при наявності ефективних методик їх дослідження, можуть бути виявленими і використаними для вирішення питання як про факт втручання, так і про осіб які таке втручання могли здійснити. Хані Фарід, з цього приводу, впевнено заявляє: «... робота в області кри-

мінімалістичного аналізу зображень буде і далі робити все більш важким створення фальшивок, які не можна було б виявити» [4, с. 73].

На відміну від звичайних фотознімків, дослідження яких полягає у візуальному аналізі змісту зображення (позитива, а при наявності і негативу), матеріалів і фотоапаратури, цифрові зображення можуть бути піддані як візуальному аналізу так і дослідженню змісту параметрів безпосередньо змісту цифрового запису файлу. Візуальний аналіз твердих копій цифрових зображень мало чим відрізняється від аналізу їх аналогових попередників. Як правило, він проводиться в ході оглядів, обшуків, виїмок, відтворень обстановки та обставин події, а його результати, як і відомості про учасників та застосованих науково-технічних засобах відображаються у відповідних протоколах. Вилученню підлягають як тверді копії, отримані з електронних цифрових зображень, так і файли з яких вони виготовлені. В останні роки досить поширеною є ситуація коли тверді копії, з файлів цифрових зображень, взагалі не виготовляють. Аналіз файлів цифрових зображень здійснюється за допомогою комп'ютера, з використанням сучасного програмного забезпечення. При попередньому огляді можливе застосування графічних редакторів загального призначення типу Photoshop. В процесі експертного дослідження користуються спеціальними програмами, що ґрунтуються на по-піксельному аналізі файлу зображення.

Огляд фотознімків починається з вивчення їх змісту та композиційної побудови. Аналіз зображення проводиться комплексно, по ряду параметрів, серед яких виділимо: а) освітленість; б) різкість; в) кольоровість; г) геометричні проекції об'єктів; д) інші. Особливу увагу при цьому приділяють дослідженню об'єктів, відсутність або стан яких має суттєве значення для встановлення істини по справі. З цього виводу можна додати, що, як правило, ділянки зображення зміст яких міг бути змінним, заздалегідь відомі. Зумовлено це в першу чергу значенням інформації про об'єкти, що могли бути вміщеними, видаленими чи зміненими, для встановлення істини по справі.

Найпростішим шляхом виявлення підробки є здійснення аналізу зображення у значному збільшенні, звертаючи увагу на розбіжність частин у освітленні, контрасті, і насиченості. Зазвичай у зображенні, що складається з декількох частин різних, указані параметри усереднюються і зводяться до рівня, що дозволяє візуально сприймати його як єдине ціле, але таке ціле сприймається лише при конкретних розмірах зображення. На дію ж різних інструментів програми, різні частки синтетичного зображення реагують по своєму, що і дозволяє виявляти в них розбіжності. Значний потенціал для аналізу містять інструменти «гістограма», «контрастність», «освітлення», «канали кольорів» та ін.

Аналіз освітленості зображення як і більшості інших наведених вище характеристик відбувається від загального до часткового. В дійсності, більшість фотознімків мають ділянки з різним ступенем освітлення, що можна пояснити розташуванням об'єктів, джерел світла і напрямом світлових потоків. При дослідженні за цим параметром, особливу увагу приділяють пошуку ділянок що відрізняються від загальної картини зображення, різниця у висвітленні яких не може бути поясненою зазначеними вище чинниками. При цьому акцентують увагу на межах ділянок освітленості, та важливих об'єктів. Детально досліджуються напрямки світлових потоків за їх відображенням на поверхнях об'єктів і тіні. За необхідності розраховуються вектори світлових потоків. При дослідженні людей особливу увагу слід приділяти

наявності і співвідношенню відблисків в очах, наявності і співвідношенню тіней всієї фігури, носа, вух, комірив сорочок та ін. Аналізуючи і зіставляючи їх з відблисками і тінями на інших об'єктах зображення можна виявити їх різну спрямованість і інші відмінності, що свідчать про різне джерело походження фрагментів зображення. З освітленістю тісно пов'язана кольоровість. Різниця кольірних характеристик окремих ділянок зображення є одним з індикаторів що вказує на факт втручання в його зміст. Слід мати на увазі, що фотознімки навіть одних об'єктів, зроблені різними фотокамерами завжди будуть відрізнятися за роздільною здатністю і кольірною температурою. Різкість є одним з істотних показників якості фотознімку. Наявність в ньому ділянок, що мають різну ступінь різкості є сигналом до того, що у зміст фотознімка могло бути здійснене втручання. Зауважимо, що незалежно від програмного забезпечення яке застосовувалося для зміни змісту фотознімків, межі переходів одного зображення в інше часто маскуються розмиванням ділянок переходу. Геометричні проєкції об'єктів безпосередньо залежать від кута під яким знаходився об'єкт по відношенню до точки зйомки. Слід пам'ятати, що як не буває в світі тотожних об'єктів, так не можуть бути тотожними і їх проєкції, якщо зйомка зроблена з різних точок. Отримати ж два тотожних знімки практично неможливо. Відповідно, об'єкт перенесений з одного фотознімка на інший завжди буде мати проєкцію відмінну від проєкцій інших об'єктів знімка на який його перенесено. Поряд зі співвідношенням сторін такого об'єкта, доцільно враховувати його відносні розмірні характеристики і кути розташування площин по відношенню до інших, поруч розташованих об'єктів.

Наведена порядок аналізу ґрунтується на ретельному дослідженні основних характеристик зображень, змінити які за допомогою поширених засобів редагування досить важко. У всякому разі, досягнення комплексної відповідності частин зображення складеного зображення знаходиться далеко за межами можливостей середнього користувача. У разі виявлення ознак втручання у зміст зображення файл і його тверда копія, якщо така є, повинні бути направленими на експертизу, де вони піддаються більш ретельному дослідженню.

Поряд з візуальним, для аналізу змісту цифрових зображень можуть бути застосованими методи математичного, по-піксельного аналізу їх змісту. Вони базуються на принципах реалізованих в технологіях фіксації та первинної обробки зображень в цифрових фотокамерах. Кобзева А. А. і Трифонова Е. А. стверджують, що будь-яка фальсифікація цифрових зображень являє собою обурення матриці зображення [5, с. 184]. Іншими словами при втручанні у зміст зображення за допомогою графічних редакторів порушується система параметрів пікселів, що формується матрицею камери. Як відомо, структурно матриця являє собою сукупність дрібних одиниць – світлових сенсорів (фотодіодів), розташованих у чітко заданій послідовності. В ідеалі, кожен сенсор формує один піксель світлової інформації. При цьому сенсор фіксує тільки інтенсивність світлового потоку. Для аналізу кольору і відповідно надання кольірних характеристик зображенню, перед сенсорною матрицею розміщується матриця світлофільтрів, в якій над кожним сенсором розміщується свій мікро-світлофільтр який пропускає світлові промені тільки одного діапазону – червоні, сині або зелені (RGB). Таким чином світлофільтр пропускає на сенсор світло тільки одного кольору з певною світлосилою. Найчастіше в цифрових фотокамерах застосовується матриця Байера яка включає червоні, зелені та сині світлофільтри, розташовані групами по чотири пікселя з яких два зелених і по одному синьому та черво-

ному розташованими по діагоналі. При цьому кожен піксель сформованого зображення приймає тільки один колірний канал з трьох. І логічним буде припустити, що наше зображення буде мати чітку послідовність зелених, червоних та синіх пікселів. Для формування повноцінного кольорового зображення в цифрових фотокамерах застосовується метод інтерполяції. Відсутня інформація по кожному кольоровому каналі заповнюється (процесором самої камери або програмою, яка інтерпретує дані від камери) шляхом інтерполяції даних від сусідніх пікселів. Таким чином, зображення яке не піддавалося змінам при аналізі числових показників сусідніх пікселів по кожному з каналів буде представляти собою цифрові ряди, що зростають або зменшуються. В такому разі показники трьох пікселів розташованих послідовно в одному цифровому ряді будуть взаємопов'язаними. Показник середнього пікселя буде дорівнювати середньо-арифметичному двох крайніх чисел. У реальних зображеннях подібні закономірності повторюються по всій площині. Якщо ж у різних ділянках зображення закономірності різні, є підстави вважати, що це частини різних зображень або їх відносні розміри в кадрі змінювався. При цьому повинні враховуватися типи файлів і технології обробки, що застосовуються в конкретній цифровій фотокамері при їх формуванні. Зрозуміло «сирі» файли формату RAW, отримані за допомогою професійних або напівпрофесійних фотокамер є найбільш зручним варіантом для дослідження.

Безумовно, такі дослідження можуть проводитися тільки з використанням комп'ютерної техніки та відповідного програмного забезпечення. Необхідність і доцільність проведення даної категорії досліджень вимагає підготовки відповідних фахівців які повинні досконало володіти не тільки методами криміналістичного аналізу, але і знаннями в області фізики, математики та інших наук, людей творчих, що постійно підвищують рівень своїх знань. Розробці і вдосконаленню таких методів дослідження, безпосередньо, сприяють досягнення математики, фізики, кібернетики та інших наук.

Підбиваючи підсумки, зазначимо:

– сьогодні цифрова фотографія міцно увійшла, як у повсякденне життя суспільства, так і в діяльність з розслідування злочинів, її незаперечною перевагою перед плівковою є гарантована можливість отримання фотознімків з якісними показниками достатніми для вирішення завдань, що стоять перед розслідуванням, в найкоротші терміни;

– огляд і дослідження цифрових фотознімків, як і інших об'єктів в процесі проведення слідчих дій та експертиз, базується на їх ретельному аналізі та синтезі, а також порівнянні окремих складових;

– поширена точка зору про достатню легкість внесення змін до змісту цифрових фотознімків, висуває перед криміналістикою ряд взаємопов'язаних задач які можна об'єднати в дві групи: розробка і вдосконалення методик фіксації і залучення до матеріалів справ зображень, які виключають їх фальсифікацію та підміну; розробка і вдосконалення методик дослідження фотознімків на предмет виявлення змін внесених до їх первинного змісту;

– огляд і дослідження цифрових зображень на предмет виявлення факту втручання в їх зміст, може бути здійсненим шляхом візуального аналізу їх змісту, а також математичного (комп'ютерного, попіксельного) аналізу змісту файлів;

– дослідження цифрових зображень є кропіткою працею яка потребує значних затрат часу і вимагає від експерта наявності глибоких знань в області криміналістики, математики, фізики, кібернетики та інших наук, а також високого рівня володіння комп'ютерною технікою і відповідним програмним забезпеченням.

Список літератури

1. Дмитриев Е. Н. Судебная фотография: [Курс лекцій] / Е. Н. Дмитриев. – М. : «Юрилитинформ», 2009. – 392 с.
2. Компьютерные технологии в криминалистике: [Учебное пособие] / [С. М. Колотушкин, А. А. Сафонов, А. В. Кочубей]. – Волгоград: ВА МВД России, 2005. – 140 с.
3. Бірюков В. В. Цифровая фотография: перспективы использования в криминалистике: [Монография] / В. В. Бірюков. – Луганск: РИО ЛИВД, 2000. – 138 с.
4. Хани Фарид, Криминалистический анализ цифровых изображений / Фарид Хани // В мире науки: ежемесечный научно-информационный журнал. – М. – №. 9. – С. 68-73.
5. Кобзева А. А., Трифонова Е. А. Повышение эффективности метода обнаружения фальсификации цифрового изображения на анализе сингулярных чисел матрицы / А. А. Кобзева, Е. А. Трифонова // Труды Одесского политехнического университета. – Одесса, 2008. – Вып. 1 (29). – С.183-190.

Бірюков В. В. Анализ, синтез и сравнение. Их значение в выявлении факта вмешательства в первичное содержание цифровых изображений / В. В. Бірюков // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 168-173.

В статье рассмотрены направления исследования цифровых изображений с целью выявления признаков, свидетельствующих о факте вмешательства в их содержание. Наряду с их визуальным, освещены основы по-пиксельного анализа электронных изображений на основе технологий их формирования матрицей камеры.

Ключевые слова: цифровая фотография, файл, источники доказательств, освещенность, контраст, матрица, фильтр Брайля Байера, каналы цветности, интерполяция, по-пиксельный анализ.

Biryukov V. Analysis, synthesis and comparison. Their significance in revealing the fact of interference in the primary content of digital still image / V. Biryukov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 168-173.

The article deals with the direction of the study of digital images for signs indicating the fact of interference in their content. In addition to their visual, lit-pixel basis for the analysis of digital images based on the technology of forming the matrix of the camera.

Keywords: digital photo file, sources of evidence, illumination, contrast, matrix, filter Braille Bayer, kanali chroma, interpolation, for-pixel analysis.

Статья поступила в редакцию 08.04.2012.

УДК 343.121.4

СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ

Омельченко Т. В.

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

Статтю присвячено розгляду генезису інституту правової допомоги у кримінальному судочинстві.
Ключові слова: право на правову допомогу, адвокат.

Питання надання правової або юридичної допомоги у кримінальному судочинстві постійно знаходяться у центрі уваги правознавців, особливо це стосується «переломних» моментів розвитку суспільства або кримінально-процесуального права. Сучасний стан розвитку кримінального судочинства характеризується тим, що на зміну змішаній формі процесу впроваджується змагальна, яка передбачає більш значну активність сторони захисту в доказуванні.

Ефективність дії нового механізму забезпечення права на правову допомогу залежить від багатьох чинників та буде перевірена правозастосовчою практикою. Але на теоретичному рівні є можливість уникнути деяких помилок, якщо дослідити процеси виникнення, становлення та розвитку певного інституту права. Як зазначав Цицерон: «Не знати історію – значить завжди бути дитиною» [1, с. 315]. А тому сприяти правильному визначенню необхідного обсягу прав та обов'язків осіб, які залучаються у кримінальне судочинство, буде дослідження загальних питань виникнення, становлення та розвитку інституту правової допомоги у кримінальному судочинстві.

У юридичній науці досліджувалися питання захисту в кримінальному судочинстві (Попелюшко В. О., Маланчук П. М.), реалізації інституту кваліфікованої юридичної допомоги (Кудрявцев В. Л.), діяльності адвокатів Східної Галичини як захисників у міжвоєнний період (1918-1939 рр.) (Гловацький В. Ю.). Окремі питання, пов'язані з наданням правової допомоги розглядалися у загальних роботах з історії кримінального судочинства (Землянська В. В.) та ін. Тобто питання історичного розвитку інституту правової допомоги розглядалися або стосовно окремих напрямків діяльності, або окремих історичних періодів. Наявна потреба у комплексному дослідженні становлення та розвитку інституту правової допомоги.

Метою статті є історичний аналіз функціонування інституту правової допомоги за різних часів найбільш розвинутих у правотворчому аспекті країн.

Правова допомога в кримінальному процесі є одним з найдавніших інститутів. Першу згадку про правову допомогу, як відзначає Стоянов А., можна знайти в Біблії: «Въ Библии находимъ мы главу, гдѣ сильный и знающій законы человекъ отстаиваетъ права вдовъ, сиротъ и неимущихъ людей» [2, с. 13]. Автор вказував на пряму залежність між відношенням до людини в державі і виникненням інституту право-

вої допомоги. Так, аналізуючи становлення правової допомоги в Давній Індії і Стародавньому Єгипті, Стоянов А. відзначає: «Цілью існування людей, єдиною задачею держави було – увірковити общественний строй, вигідний для одних властителів. Перед цим інтересом не піднімалась речь о людському достоїнстві или о гражданских правах отдельной личности... Чем более наказаний, тім більше покоем держави, говорили законодавці Індії і Єгипта... При подобному порядку вещей, не находилось мѣста учрежденію, цѣль котораго – отстаивать гражданъ противъ ошибокъ и злоупотребленій правосудія. Адвокаты только мѣшали судьямъ» [2, с. 18].

Чельцов-Бебутов М. О., розкриваючи зміст судового розгляду епохи розквіту афінської демократії VI-IV ст. до н.е., вказував на наявність права обвинуваченого мати захисника. Незважаючи на те, що закон Афін вимагав від сторін вести свою справу самостійно, без сторонньої допомоги вони могли вести лише приватні дрібні процеси. У більш складних процесах необхідно було не тільки надати факти, що роз'яснюють справу, але й згрупувати їх у належному вигляді й висвітлити так, щоб справа була зрозумілою для суддів. Саме у зв'язку з цим з'являються люди, які знанням звичаїв і законів могли допомогти вдалому веденню справи – логографи (чи дикографи). Обов'язки логографа перед клієнтом полягали в збиранні матеріалу, що був необхідний для попередньої перевірки справи, а також вибір найбільш вигідного виду скарги. У тих випадках, коли покарання встановлювалося не законом, а стороною, вони пропонували відповідну кару. Головним завданням було написання промови для клієнта, яку логограф вивчав і оголошував перед судом [3, с. 104-105]. Ще одним видом допомоги був виступ синегора. Обвинувач чи обвинувачений у цьому випадку проголошували короткий вступ, а саму промову чи найбільш важливу її частину вимовляли за них, з дозволу суддів, синегори [2, с. 24; 3, с. 105]. Розповсюдженим видом допомоги в кримінальному процесі Давньої Греції була участь параклета – оратора з народу – який у своїй промові, як правило, зображував моральні якості чи громадянську гідність підсудного [2, с. 26].

У кримінальному процесі Риму (II ст. до н.е.) судові представництва спочатку здійснювали знатні громадяни-патрони. Надалі їх монополія була скасована і до судового захисту були допущені усі вільні громадяни. Виділяли три групи захисників: а) адвокати – особи, які надавали сторонам юридичні поради; б) лаудатори – особи, які говорили не про сутність справи, а висловлювалися про особисті якості обвинуваченого; в) патрони – особи, які обиралися з найгідніших громадян: не тільки з фахівців-законників, але й із тих, що відзначалися здібностями і глибокими знаннями [3, с. 146]. Надалі римська адвокатура створювалася як особливе об'єднання, що складалося з певного числа вчених-юристів, на яких поширювалася адміністративна влада суду [3, с. 155].

Значні зміни в інституті правової допомоги відбулися у часи Римської імперії (I ст. до н.е. – IV ст. н.е.), що було обумовлено централізацією державної влади. Скасовувалися демократичні форми здійснення правосуддя, приватне право обвинувачення послаблялося, розширювалися публічні засади судочинства, обмежувалися змагальність й усність процесу. Відсутність публіки при розгляді кримінальних справ у суді призвела до того, що адвокати в більшій мірі ставали донощиками. Здійснювати захист стало не престижно й у судову практику «обнаружился прилив худших людей», які у своїй діяльності керувалися не принципами правосуддя, а

лише користю [2, с. 90-95]. У той же час з різних причин від правової допомоги в кримінальному судочинстві ще не можна було відмовитися. Все це призвело до необхідності вирішення питання про організаційний устрій адвокатури. Державному регулюванню підлягала не тільки кримінально-процесуальна діяльність захисників (у цей період захисниками називалися не тільки особи, які реалізовували функцію захисту), але і організаційне підпорядкування з метою впливу на осіб, які надавали правову допомогу сторонам.

Таким чином, хоча зародки правової допомоги з'являються на найнижчих ступенях юридичного розвитку людського суспільства [10, с. 11], наявність у Давньому Світі окремої групи осіб, що сприяли захисту прав і інтересів постраждалого і особи, яка скоїла злочин, характерна для держав із більш високим рівнем суспільного розвитку, заснованих на демократичних засадах (наприклад, Стародавній Рим, Греція та ін.). Характерною рисою становлення інституту правової допомоги у кримінальному судочинстві є те, що спочатку надавати правову допомогу мали право не тільки юристи, а й будь-які особи. Згодом до надання правової допомоги допускалися особи, які відповідали певним вимогам. Професіоналізація надання правової допомоги сторонам в кримінальному судочинстві супроводжувалась її підкоренням державним інтересам.

В епоху інквізиції інститут правової допомоги зазнав значних обмежень. Це обумовлювалося тим, що сторони особисто вели процес, висловлюючи всі необхідні зауваження і заперечення [3, с. 187]. Винятки складала лише деякі категорії кримінальних справ. Так, у Франції духовні особи, літні люди, жінки, діти і каліки могли мати представника для двобою [3, с. 191]. У Німеччині закон регулював випадки, коли інтереси малолітнього, старого, жінки, покаліченого чи пораненого міг представляти опікун [3, с. 200]. Але таке представництво назвати правовою допомогою навряд чи можна.

У тих країнах, де розшукова форма процесу не була прийнята, інститут правової допомоги вдосконалювався. Так, в Англії у XIII-XIV ст.ст. розвивався інститут правозаступництва в судах, що розглядали цивільно-правові позови. У 1695 році захисник був допущений у кримінальний процес у випадках обвинувачення в державній зраді, після чого судова практика поступово поширила це право обвинуваченого і на інші кримінальні справи. Стан правозаступників поділявся на дві групи, які різко відрізнялися один від одного – баристерів і солістерів. Перші – це правозаступники в точному змісті цього слова. Вони були юридичними радниками сторони, що їх запросила. Солістер був посередником між клієнтом і баристером і вів ділові переговори з клієнтом, домовлявся про розмір гонорару, а також збирав необхідні для ведення справи докази. У той же час розшуковий процес сприяв становленню прокуратури як сторони обвинувачення у кримінальних справах. Це обумовлювалося тим, що король самостійно не міг виступати як обвинувач, стаючи на один рівень з обвинуваченим. Таке обвинувачення доручалося особливій особі, яка представляла інтереси короля [4, с. 18]. Згодом це призвело до утворення прокуратури, що, як і раніше, виступала в інтересах володарів.

Інтерес до інституту правової допомоги в кримінальному процесі відродився в період буржуазних революцій у європейських країнах. Це пов'язано, насамперед, з розвитком вчення про права людини. У Франції під час обговорення Статуту 1670 року Ламуаньон відзначав, що «адвокат дається обвинуваченому не в силу ордонан-

сів, а завдяки природному праву, що є найдавнішим із усіх людських законів». Робесп'єр, відстоюючи вільну адвокатуру, говорив, що «право мати захисника спирається на основні начала людського розуму й у сутності воно є невідчужуваним та природним правом» [2, с. 1].

У сучасному світі в країнах з розвинутою демократією на конституційному рівні особлива увага приділяється забезпеченню правової допомоги лише особі, яка обвинувачується в скоєнні злочину. Так, у поправці VI до Конституції США йде мова про право обвинуваченого на допомогу адвоката для свого захисту [5, с. 31]. У ст. 37 Конституції Японії обвинуваченому гарантується право при будь-яких обставинах звернутися за допомогою кваліфікованого адвоката [5, с. 297]. Ст. 10 b) Конституції Канади надає обвинуваченому право невідкладно звертатися за допомогою адвоката і бути інформованим про це право [5, с. 321]. Зміст правової допомоги, що надається обвинуваченим, розкривається у судовій практиці Європейського Суду з прав людини. Так, у рішенні у справі Пакеллі проти Федеративної Республіки Німеччини, Європейський Суд відзначив, що положення підпункту «с» пункту 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод гарантує особі, яка обвинувачується у скоєнні кримінального злочину, такі права: 1) захищати себе особисто; 2) мати обраного нею самою захисника; 3) за наявності певних умов мати призначеного захисника безкоштовно [6, с. 424].

На жаль, подібні гарантії не встановлені для осіб, які постраждали від злочинів. Разом з тим, це не означає, що питання надання допомоги постраждалим (у тому числі і правової) не регулюються в правових актах. Так, 29 листопада 1985 року Організацією Об'єднаних Націй прийнята Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою [7, с. 69-74], а Європейський Суд з прав людини право на правову допомогу визнає не лише у межах конкретного судового розгляду, але й поза ініційованою судовою процедурою. Це означає, що право на правову допомогу гарантується будь-якій особі, у тому числі й постраждалому від злочину, ще до виникнення процесуальних правовідносин.

Однобічна орієнтація правової теорії на вдосконалення процесуального статусу особи, яка обвинувачується в скоєнні злочину, викликана, на наше переконання, переоцінкою ролі прокуратури в забезпеченні прав і законних інтересів постраждалих від злочинів. Витіснення приватного начала з кримінального судочинства призвело до утворення прокуратури (за словами Фойницького І. Я., прокуратура історично уявляється молодшою сестрою адвокатури [8, с. 504]), яка здійснювала захист державних інтересів і, у тому числі, захист прав постраждалих від злочинів. Однак на прокуратуру покладалося завдання захисту, насамперед, загальнодержавних інтересів і тому при колізії інтересів окремого індивіда і держави прокурор змушений був у своїй діяльності керуватися принципом доцільності, доречності обвинувачення [9, с. 101].

Аналіз історичного розвитку інституту правової допомоги в кримінальному судочинстві дозволяє зробити такі висновки:

1. Право на правову допомогу в кримінальному процесі гарантувалося як постраждалому від злочину, так і особі, яка його вчинила. З виникненням і розвитком публічних засад у кримінально-процесуальній діяльності надання правової допомоги потерпілим від злочинних дій відсувалося на другий план і основним напрямком розвитку кримінально-процесуального права було забезпечення обвинуваченого

захисником. Правова допомога потерпілим зводилася до участі у справі державних обвинувачів, які, як вважалося, відстоювали не тільки державні інтереси, але і законні інтереси постраждалих від злочинних дій.

2. Інститут правової допомоги у своєму розвитку пройшов шлях від необмеженого кола суб'єктів її надання до їх професіоналізації і відокремлення в особливу організаційну структуру. Особливо це стосується кримінального судочинства, де надання правової допомоги особі з метою захисту приватного інтересу визнавалося державним обов'язком.

3. Однією з важливих умов існування правової допомоги, а також її ефективності, є форма процесу. Реалізації права на правову допомогу сприяє змагальність, усність і гласність процесу і практично не дозволяє цього зробити їх відсутність.

Список літератури

1. В поисках смысла. Мудрость тысячелетий/ [Составитель А. Е. Мачехин]. Изд. 2-у, перераб. и доп. – М. : ОЛМА-ПРЕСС, 2002. – 912 с.
2. Стояновъ А. Исторія адвокатуры у древнихъ народовъ/ А. Стояновъ. – Х. : в Университетской типографіи, 1869. – 139 с.
3. Чельцов-Бебутов М. А. Курс уголовно-процессуального права/ М. А. Чельцов-Бебутов. – СПб : Равена, Альфа, 1995. – 846 с.
4. Маляренко В. Т. Прокурор у кримінальному судочинстві: Деякі проблеми та шляхи їх вирішення/ В. Т. Маляренко, І. В. Вернидубов. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 240 с.
5. Конституции зарубежных государств/ [Составитель В. В. Маклаков]. – М. : Издательство БЕК, 1996. – 432 с.
6. Европейский Суд по правам человека: Избранные решения: [В 2-х томах]: / [ред. В. А. Туманов]. – М. : НОРМА. – . – Том 1. – 2000. – 856 с.
7. Правовые и социальные проблемы защиты жертв преступлений: [Сб. нач. тр. и нормативных материалов]/ [Науч. ред. и сост. А. Д. Бойков]. – М. : НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре Российской Федерации, 1997. – 121 с.
8. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1./ И. Я. Фойницкий. – СПб : «Альфа», 1996. – 552 с.
9. Левенстимъ А. А. Предварительное слѣдствие по судебнымъ уставамъ, его недостатки и меры к улучшенію/ А. А. Левенстимъ// Журналь Министерства юстиции. – 1895. – ноябрь. – С. 103-166.
10. Святоцький О. Д. Адвокатура: історія і сучасність/ О. Д. Святоцький, В. В. Медведчук. – К. : Ін Юре, 1997. – 320 с.

Омельченко Т. В. Становление института правовой помощи в уголовно-процессуальном праве / Т. В. Омельченко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 174-178.

В статье рассматривается генезис института правовой помощи в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: право на правовую помощь, адвокат.

Omelchenko T. The formation of the institute legal aid in the criminal law / T. Omelchenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 174-178.

The article is devoted historian-legal analysis of the formation and developments of the institute legal help.

Keywords: right on legal aid, advocate.

Статья поступила в редакцию 25.04.2012.

УДК 343.9

ОСОБЛИВОСТІ СЛІДЧОГО ОГЛЯДУ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ВИГОТОВЛЕННЯ ТА ОБІГУ ПЛАТІЖНИХ КАРТОК

Реуцький А. В.

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

У статті розглянуто проблемні питання щодо підготовки та проведення слідчого огляду при розслідуванні злочинів у сфері виготовлення й обігу платіжних карток, визначено перелік відомостей, які підлягають з'ясуванню при огляді, розкрито особливості проведення окремих видів огляду.

Ключові слова: платіжна картка, методика розслідування злочинів, слідчий огляд.

Розвиток українського ринку платіжних карток за останні роки свідчить про численні переваги запровадження банками та використання громадянами цього платіжного засобу. Однак поряд з позитивними результатами цього процесу існують і негативні, адже збільшилася кількість несанкціонованих транзакцій за картковими рахунками, активно удосконалюються способи вчинення злочинів у сфері виготовлення та обороту платіжних карток. У зв'язку з цим постає нагальна проблема щодо формування окремої методики розслідування, що має за мету розроблення положень криміналістичної характеристики, планування й організації розслідування цього різновиду злочинів. В рамках цієї методики необхідно також визначити особливості проведення окремих слідчих дій, у тому числі слідчого огляду.

Як відзначає Васильєв О. М., «...це найбільш «продуктивна» дія, яка дозволяє встановити великий обсяг доказів, що стосується всіх сторін складу злочину – об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта й суб'єктивної сторони; найбільш складне, що потребує застосування низки тактичних прийомів і засобів криміналістичної техніки» [1, с. 85]. В процесі розслідування злочинів у сфері виготовлення та обігу платіжних карток можуть застосовуватися різні види огляду: огляд місця події, документів, приміщень, предметів (POS-терміналів, банкоматів та імпринтерів).

Проблеми огляду місця події досить докладно розглянуті провідними вченими криміналістами, що дозволяє вести мову про наявність бази для розробки ще недостатньо дослідженого напрямку з проведення огляду місця події при розслідуванні складу даного злочину.

Деякі аспекти тактики проведення огляду місця події при розслідуванні різних видів розкрадань з використанням комп'ютерів, банківських злочинів досліджували Баяхчев В. Г., Вехов В. Б., Дьячков А. М., Євдокимов С. Г., Єрьомін С. Г., Отряхін В. І., Скоромников К. С., Улейчик В. В., Цоколов О. І. та ін. [2-4] Касаткін А. В., Крилов В. В., Рогозін В. Ю., Остроушко О. В. та інші науковці

описали тактичні особливості й рекомендації з виконання окремих слідчих дій при розслідуванні злочинів у сфері комп'ютерної інформації [5-7].

Треба зазначити, що огляд місця події є найбільш невідкладною слідчою дією при розслідуванні цього виду злочинів, адже вона вже на самому початку дозволяє слідчому вирішити питання про те, чи вчинено злочин, і якщо вчинено, то який. Через те, що найбільший масив даних стосовно обігу платіжних карток зберігається в електронному вигляді, затягування строків проведення цієї слідчої дії може спричинити не виправну втрату доказового матеріалу у зв'язку з тим, що «...за багатьма діючими в різних установах, організаціях і на підприємствах правилами, що регламентують процес зберігання та знищення комп'ютерної інформації («електронних документів») та її носіїв (якщо інформація має конфіденційний характер), максимальний строк їх зберігання, як правило, не перевищує трьох місяців. За правилами чинного ділового обороту між фізичними і юридичними особами строк зберігання комп'ютерної інформації, «електронних» та інших документів, створених комп'ютерною технікою і відображаючих початкові операції, не перевищує одного місяця» [8, с. 177]. Крім того, слід урахувати, що існують особливості комп'ютерної інформації, які можуть перешкоджати розслідуванню: не документовані форми її зберігання, швидкість і легкість знищення, знеособленість. Отже, несвоєчасно проведений огляд місця події буде або марним, або малоінформативним.

Аналіз та узагальнення кримінальних справ по злочинах у даній сфері підтвердив висновки Абдуррагімової Т. І., що слідчі в деяких випадках необґрунтовано відмовляються від проведення огляду місця події або не проводять його там, де це необхідно, допускаючи при цьому безліч помилок як тактичного, так і організаційного характеру [9, с. 83]. Ігнорування цієї слідчої дії призводить до не виправної втрати доказової інформації і найбільш негативним чином позначається на повноті й об'єктивності розслідування, розв'язанні завдань кримінального судочинства. При розслідуванні злочинів у сфері виготовлення та обігу платіжних карток місце події має дещо своєрідний характер, обумовлений специфікою механізму злочинної діяльності.

Місцем події прийнято вважати «... приміщення або місцевість, де вчинено злочин або є матеріальні сліди, пов'язані з подією злочину» [10, с. 342]. У криміналістичних наукових джерелах відзначається, що необхідно розрізняти місце події і місце злочину. При розслідуванні злочинів розглядуваної категорії вони, як правило, не збігаються, оскільки злочин вчиняється в місцях обслуговування платіжних карток, через POS-термінали або комп'ютери, а ознаки злочину виявляються безпосередньо в емітента платіжної картки або її власника. Місце події збігається з місцем злочину, якщо злочинця затримано в момент зняття готівки в банкоматі або при покупці за платіжною карткою.

Аналіз результатів узагальнення слідчої практики показав, що по злочинах у сфері виготовлення та обігу платіжних карток огляд місця події провадився у приміщеннях (а) підприємств, що обслуговують розрахунки платіжними картками, тобто там, де така картка була використана (магазини, кав'ярні, АЗС і т. д.); (б) де знаходиться банкомат, використовуваний злочинцем для одержання грошових коштів; (в) банківських установ або процесингових центрів; (г) у приміщеннях, де виготовлялися підроблені платіжні картки; (д) у приміщеннях, де встановлена

комп'ютерна техніка, за допомогою якої було вчинено злочин, або знаходиться провайдер, що надає послуги з доступу в мережу інтернет; а також на ділянках території, по яких проходять кабелі зв'язку між учасниками системи, що обслуговують обіг платіжних карток.

Огляд місця події — це єдиний процес, який у тактичному плані поділяється на 3 етапи – підготовчий, робочий і заключний. Усі вони достатньо ретельно досліджені вченими-криміналістами.

На підготовчому етапі, якщо протиправні діяння були вчинені дистанційно з використанням комп'ютерної мережі, як правильно відзначив Яковлев О. М., важливо встановити оперативний контакт з адміністратором мережі з метою: (а) забезпечення збереження протоколів, що вказують на несанкціонований доступ до комп'ютерної інформації; (б) визначення можливого місцеперебування комп'ютерної техніки, яка використовувалася для вчинення злочину (у комп'ютерних мережах програмне забезпечення, як правило, налагоджене так, аби максимально повно протоколювати всі події, що відбуваються в системі); (в) аналізу й документування операцій, виконаних зловмисником [11, с. 268].

Слід відзначити, що у зв'язку зі специфікою виготовлення й обігу платіжних карток при проведенні слідчих дій необхідною умовою є залучення спеціалістів. Результати узагальнення кримінальних справ показали, що в 15 % досліджених кримінальних справ останні не залучалися до огляду, що негативно позначилося на результативності розслідування злочинів.

На огляд місця події бажано виїжджати слідчо-оперативній групі, в яку поруч зі слідчим, оперативними працівниками і понятими, доцільно включати: (а) спеціаліста-криміналіста, який знає особливості роботи зі слідами злочинів цієї категорії; (б) спеціаліста з комп'ютерної техніки й мережних технологій (у разі вчинення злочину через локальну мережу або мережу інтернет); (в) бухгалтера-ревизора конкретного профілю, який знає особливості електронного документообігу; (г) спеціаліста з обігу платіжних карток; (д) представника служби безпеки об'єкта, що підлягає огляду; (е) працівників технічного відділу банківської установи та/або процесингової системи (при огляді й вилученні інформації з POS-термінала або банкомата).

Гаврілін Ю. В. слушно відзначив, що основними завданнями спеціалістів у галузі комп'ютерної техніки при огляді місця події є: виконання всіх маніпуляцій з комп'ютерною технікою (вмикання — вимикання, розбирання — складання та ін.); надання допомоги слідчому в описі комп'ютерної техніки й периферійного устаткування в протоколах слідчих дій; проведення експрес-аналізу комп'ютерної інформації; виявлення інформаційних слідів злочину; запобігання знищенню або пошкодженню комп'ютерної інформації; вилучення комп'ютерної інформації та ін. [12, с. 57].

Підготовка і застосування технічних засобів при огляді місця події при злочинах у сфері виготовлення та обігу платіжних карток має низку особливостей. Так, при цьому найчастіше застосовувалися фотографування й відеозапис. Останнім часом слідчі почали використовувати також комп'ютерну техніку, спеціальне програмне забезпечення й інші технічні пристрої, призначені для вилучення (копіювання), безпечного зберігання та переміщення великих масивів комп'ютерної інформації та їх носіїв.

При підготовці до огляду місця події слідчий повинен забезпечити наявність необхідної техніки. Це може бути ноутбук з програмним забезпеченням, за допомогою якого можна здійснити пошук, копіювання й аналіз інформації.

Слід погодитися із твердженнями деяких учених [13, с. 73; 14, с. 91], що понятими слід запрошувати людей, обізнаних у комп'ютерній техніці й у тонкощах обігу платіжних карток. Так, «нерозуміння змісту того, що відбувається, для людини, запрошеної понятим, а пізніше допитаної в суді, може не переконати суд у визнанні доказами тих чи інших обставин» [15, с. 114].

Початкову точку огляду слідчий обирає залежно від того, яке приміщення (ділянка місцевості) оглядається. Так, при огляді приміщень, у яких виготовлялися підроблені платіжні картки, це може бути розташування спеціального устаткування (комп'ютерної техніки з термопринтером, енкодером та ін.); при огляді ділянок місцевості, якими проходять кабелі зв'язку, це місце порушення кабелю, куди безпосередньо підключалися злочинці; при огляді підприємств, установ, організацій, що обслуговують розрахунки платіжними картками, це може бути або комп'ютер з підключеним POS-терміналом, банкомат чи імпринтер. Інакше кажучи, початкова точка повинна мати максимально інформативні й кількісні сліди злочинної діяльності. При цьому, на нашу думку, найбільш інформативним буде ексцентричний спосіб, коли огляд провадиться від центра до периферії, де центр — початкова точка. Однак, іноді, якщо місцем події стає банкомат, то враховуючи жваве пересування людей у місці його знаходження, слідчому потрібно спочатку встановити межі місця події, як ділянку можливого розтушування слідів злочинця, місцезнаходження точки спостереження злочинця за банкоматом, наявність приладів дистанційного контролю за ситуацією тощо, та оглянути периферійну ділянку території. Тільки після цього можна приступати до ретельного огляду центрального об'єкту місця події.

В процесі огляду допускається переміщення предмета, що оглядається, його розбирання та інші маніпуляції з ним, продиктовані слідчою необхідністю [16, с. 249]. Наприклад, можуть бути зняті передні панелі банкомата, контрольно-касового апарата, POS-термінала; досліджена пам'ять комп'ютерної техніки й машинних носіїв інформації і т. д.

У зв'язку з тим, що всі події в сфері виготовлення та обігу платіжних карток фіксуються процесинговим центром, сервером банківської установи, електронним контрольно-касовим апаратом, комп'ютерною технікою з POS-терміналом, важливо особливу увагу приділити вивченню файлів реєстрації на цих системах. «Адже інформація про будь-яку подію (в тому числі, хто ініціював її, коли і в який час вона відбулася, які при цьому були порушені файли) реєструється в цих файлах. Зокрема, у файлах реєстрації може бути відображена інформація про паролі користувачів, їх імена, ідентифікаційні номери» [12, с. 59].

У процесі огляду місця події по розглядуваних злочинах можуть вилучатися такі об'єкти, як касовий чек, сліпи з платіжної картки, квитанції POS-термінала, відбитки кліше імпринтера, контрольні стрічки, документи, що засвідчують особу злочинця, документи фінансової звітності, роздруківки, виписки за рахунками, стоп-листи, внутрішні інструкції підприємства та інші документи, платіжні картки, заготовки й устаткування для виготовлення платіжних карток, комп'ютерна інформація (електронні реєстри, журнали, реєстраційні протоколи тощо),

комп'ютерна техніка (касовий апарат, банкомат, комп'ютер та ін.), відеозаписи або фотознімки, зроблені фото-, відеокамерою банкомата, службою банківської безпеки та ін.

Окрім місця події об'єктом огляду виступають і певні документи. При цьому, як показав аналіз кримінальних справ, огляд документів може бути як самостійною слідчою дією, так і входити до складу тих слідчих дій, у процесі яких було виявлено документ. Як самостійна слідча дія за вивченими кримінальними справами огляд документів проводився у 89% випадків на початковому етапі розслідування.

Тактику огляду документів досить ретельно розроблено науковцями-криміналістами [1, с. 112; 17; 18]. Однак, як уже відзначалося, огляд документів при розслідуванні злочинів у сфері виготовлення та обігу платіжних карток, має певну специфіку, що недостатньо досліджена. Вона виявляється в тому, що за цими злочинними проявами доводиться провадити огляд документів особливого виду. Так, предметом огляду по цих злочинах можуть бути: 1) платіжні картки; 2) установчі документи підприємства, такі як статут, установчий договір, свідоцтво про державну реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності, свідоцтво про взяття на податковий облік тощо (у разі вчинення злочину шляхом створення підприємства й укладення з банківською установою договору на обслуговування платіжних карток); 3) документи бухгалтерського обліку; 4) різного роду неофіційні документи (чернетки, розрахунки, списки банкоматів, реквізитів платіжних карток); 5) аналітичні документи (довідки, звіти); 6) технологічні документи; 7) банківські документи (договори, додатки, роздруківки за рахунками, різного роду звіти, стоп-листи та ін.); 8) документи на машинних носіях інформації (електронні журнали, протоколи, реєстри); 9) різного роду касові документи (сліпи, квитанції банкоматів та POS-терміналів тощо).

Результати анкетування слідчих свідчать, що вони зазнають труднощів при огляді платіжних карток, касових документів, документів бухгалтерського обліку, банківських документів і документів на машинних носіях інформації, через їх значну кількість і різну спрямованість, що охоплює різні галузі знань. У зв'язку із цим видається за необхідне залучати до огляду відповідних спеціалістів.

Вважаємо, що огляд документів у справах розглядуваної категорії має переслідувати такі цілі: (1) перевірку справжності документа; (2) з'ясування його належності пред'явникові; (3) виявлення ознак його підробки; (4) виявлення ознак інтелектуальної підробки (неіснуючих реквізитів, одержаних злочинцями за допомогою спеціального програмного забезпечення, що використовується банківськими установами для персоналізації платіжних карток); (5) виявлення слідів, залишених на документі злочинцем і знаряддям злочину; (6) визначення обставин, що мають значення для справи.

При підготовці до огляду документів важливо: (а) з'ясувати необхідність участі спеціаліста; (б) вивчити особливості видів і форм документів, що оглядаються, а також специфіку їх руху в документообігу підприємства, банківської установи, процесингової компанії. При цьому треба спробувати дістати справжній примірник документа для порівняння.

При огляді документа насамперед треба виявити на ньому всі можливі сліди – сліди пальців рук людини, сліди підробки та ін. Їх особливості, засоби вилучення й вивчення досить ретельно розглянуто в криміналістичній літературі [19-21], але че-

рез можливість наявності на документі магнітних полів або складних мікросхем (наприклад, магнітна смуга чи мікрочип платіжної картки) і небезпеки їх пошкодження не слід користуватися такими криміналістичними засобами, як магнітна щітка, магнітний підйомач тощо, що мають високі магнітні властивості, а також кислотними й лужними розчинами. Умови огляду обов'язково повинні виключати дію на документи електромагнітних полів, рентгенівських та інших видів випромінювань.

Має рацію Бахін В. П., який на початку огляду пропонує визначити «...вид документа, ким і коли виданий або виготовлений; зовнішні ознаки (папір, барвники, спосіб нанесення тексту); зміст (які факти та обставини, важливі для розслідування, відображені в документі); ознаки змін тексту, реквізитів, зовнішнього впливу» [22]. Вважаємо доцільно також з'ясувати таке:

1) призначення документа і його справжність, визначити наявність або відсутність: (а) усіх необхідних реквізитів; (б) будь-яких деформацій документа (зміна форми документа, сліди різного роду дій – наплавлення, хвилі, зафарбовування, відколи, зміни колірних відтінків, сліди нанесення різного роду речовин і т. д.); (в) дефектів друку реквізитів; (г) відповідності реквізитів, які мають збігатися (при ембосуванні на платіжній картці знаки з одного боку вдавнені, а з другого боку опуклі); (д) відповідності розташування реквізитів; (е) відповідності барвників, паперу, захисної сітки, емблем та інших знаків (у тому числі голограми) встановленим тим або іншим стандартам; (є) збігу ембосованих знаків зі знаками, виконаним барвником; (ж) заміну ламінованого шару чи фотографій;

2) ознаки зміни документа як у цілому, так і його окремих компонентів;

3) інформацію про особу або організацію, що відповідає за виготовлення, зберігання, випуск в обіг й використання документа;

4) обставини, що мають значення для справи;

5) мету й можливості використання документа для здійснення тих чи інших операцій;

6) з якого матеріалу виготовлено документ (наприклад, дослідити пластик платіжної картки з вимірами його товщини, розміру, висоти ембосованих символів, перевірити справжність смуги для підпису власника), а також його реквізити, підписи, печатки, ембосовані символи;

7) кому видано документ, його номер та дата випуску, строк дії.

При цьому можуть використовуватися прийоми огляду в косо падаючому світлі, в ультрафіолетових та інфрачервоних променях чи під мікроскопом.

При огляді платіжної картки треба запросити також спеціаліста з необхідним устаткуванням, який зміг би розшифрувати інформацію, закодовану на магнітній смужі або мікрочипі платіжної картки, щоб порівняти її з реквізитами, ембосованими на ній, документами та сліпами, знайденими в злочинця.

При огляді сліпів, квитанцій POS-терміналів і банкоматів належить з'ясувати наявність обов'язкових реквізитів: ідентифікатора банківської установи; дату здійснення операції; вид операції (зняття, купівля чи повернення); суму операції (у гривнях чи іноземній валюті); реквізити платіжної картки (визначені правилами безпеки платіжної системи); номер імпринтера POS-терміналу чи банкомата, код авторизації; підпис касира (якщо це передбачено правилами платіжної системи); підпис держателя платіжної картки (у випадку оформлення сліпа - обов'язково, а при оформ-

ленні квитанції платіжного терміналу – якщо це передбачено правилами платіжної системи).

Аналіз та узагальнення слідчої практики показав, що для оптимізації процесу розслідування огляд документів необхідно провадити послідовно, тобто після огляду платіжної картки треба оглядати документи, що засвідчують особу, яка намагалася нею скористатися, а також документи, що підтверджують цю операцію. При визначенні дійсності платіжної картки документи, що засвідчують особу, або документи, що підтверджують операцію, можуть виявитися підробленими.

Особливості огляду документів на машинних носіях інформації розглянуто деякими вченими [14; 6; 7], що дослідили цю проблему досить повно. Вважаємо доцільним зупинитися на декількох моментах: 1) огляд провадиться тільки за участю спеціалістів; 2) мета огляду документів на машинних носіях інформації — аналіз змісту, виявлення фактичних даних, що мають значення для справи, й можливих ознак підробки; 3) юридична сила документа на машинному носії може підтверджуватися цифровим підписом; 4) після проведення огляду документ роздруковується й додається до протоколу огляду.

Оглядаються також приміщення банківських установ і процесингових центрів для з'ясування особливостей розташування банківського устаткування, необхідного для проведення операцій з платіжними картками, й визначення місць на яких повинні перебувати працівники при виконанні службових обов'язків. У 69% випадків проводився огляд різних предметів, які використовувалися при виготовленні підроблених і справжніх платіжних карток, товарів, незаконно придбаних злочинцем з їх допомогою і засобів учинення злочину (транспортні засоби, відео- й фотокамери та ін.).

У процесі розслідування злочинів у сфері виготовлення та обігу платіжних карток виникає потреба у проведенні огляду електронних терміналів – банкомата, контрольно-касового апарата, POS-терміналу тощо. У зв'язку з необхідністю використовувати при цьому спеціальні знання треба запросити для участі в огляді спеціаліста (у галузі мережних технологій, технічної експлуатації й ремонту комп'ютерів) і працівника технічного відділу банківської установи чи іншого підприємства, що встановило це устаткування і обслуговує його (за відсутності такого, це може бути оператор терміналу). В процесі слідчого огляду передовсім необхідно здійснити фото- й відеозйомку, виявити й вилучити сліди пальців рук на клавіатурі й екрані. Треба також приділити увагу технічному стану терміналу, виявити всі можливі пошкодження (як на ньому, так і на кабелях, що з'єднують його з банківською установою), технічні пристрої, не передбачені конструкцією терміналу або сліди їх кріплення, сторонні програми, вилучити з нього платіжні картки, касові стрічки, виписки, блок пам'яті, відеозапис чи фотознімки.

Належний огляд допомагає слідчому й оперативному працівникові висунути обґрунтовані версії про коло осіб, які брали участь або могли брати участь у вчиненні злочину, окреслити невідкладні слідчі дії й оперативно-розшукові заходи, скорегувати алгоритм розслідування.

Список літератури

1. Васильев А.Н. Тактика отдельных следственных действий / А. Н. Васильев. – М. : Юрид. лит., 1981.

2. Баяхчев В. Г. Расследование хищений, совершаемых в кредитно-финансовой сфере с использованием электронных средств доступа : метод. рекомендации (извлеч.) / В. Г. Баяхчев, В. В. Улейчик и др. // Информ. бюл. СК МВД России. – 1998. – № 4. – С. 78-90.
3. Вехов В. Б. Особенности расследования преступлений, совершаемых с использованием средств электронно-вычислительной техники : [учеб.-метод. пособие] / В. Б. Вехов. – Волгоград : Перемена, 1998. – 72 с
4. Особенности расследования тяжких преступлений (руководство для следователей) / [отв. ред. Б. П. Смагоринский, А. А. Закатов]. – Волгоград, 1995. – 200 с.
5. Касаткин А. В. Тактика собирания и использования компьютерной информации при расследовании преступлений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Касаткин. – М. : Акад. МВД России, 1997. – 23 с.
6. Крылов В. В. Основы криминалистической теории расследования преступлений в сфере информации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / В. В. Крылов. – М. : Изд-во МГУ, 1998. – 50 с.
7. Рогозин В. Ю. Особенности расследования и предупреждения преступлений в сфере компьютерной информации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / В. Ю. Рогозин. – Волгоград : ВЮИ МВД России, 1998. – 286 с.
8. Тлиш А. Д. Проблемы методики расследования преступлений в сфере экономической деятельности, совершаемых с использованием компьютерных технологий и пластиковых карт : дис. ... канд. юрид. наук : 12. 09. 09 / А. Д. Тлиш. – Краснодар : Кубан. гос. аграр. ун-т, 2002.
9. Абдурагимова Т. И. Расследование изготовления, сбыта и использования поддельных пластиковых карт / Т. И. Абдурагимова ; [под ред. Е. Р. Россинской]. – М. : Право и закон, 2001.
10. Коновалова В. О. Слідчий огляд / В. О. Коновалова // Настільна книга слідчого : наук.-практ. вид. для слідчих і дізнавачів / М. І. Панов, В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова. – К., 2003. – С. 342
11. Яковлев А. Н. Теоретические и методические основы экспертного исследования документов на машинных магнитных носителях информации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. Н. Яковлев. – Саратов, 2000.
12. Преступления в сфере компьютерной информации: квалификация и доказывание : [учеб. пособие] / под ред. Ю. В. Гаврилина. – М. : Юрид. ин-т МВД РФ, 2003.
13. Гаврилин Ю. В. Расследование неправомерного доступа к компьютерной информации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Ю. В. Гаврилин. – М., 2000.
14. Касаткин А. В. Тактика собирания и использования компьютерной информации при расследовании преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. В. Касаткин. – М., 1997. – С. 91
15. Голубев В. О. Розслідування комп'ютерних злочинів : монографія / В. О. Голубев. – Запоріжжя : Гуманіт. ун-т «ЗІДМУ», 2003. – С. 114.
16. Криминалистика : [ученик] / [под ред. А. Г. Филиппова (отв. ред.), А. Ф. Волынского]. – М. : СПАРК, 1998.
17. Глотов О. М. Осмотр документов следователем : [учеб. пособие] / О. М. Глотов. – Луганск: Ин-т усоверш. след. работы прокуратуры СССР, 1983. – 42 с.
18. Слідчий огляд: сутність, види, тактика проведення огляду місця події і тактика використання техніко-криміналістичних засобів та спеціальних знань : [монографія] / [за заг. ред. В. О. Комахи]. – Д. : ІМА-прес, 2004. – 396 с.
19. Баканова Л. П. Дактилоскопические исследования : [учеб. пособие] / Л. П. Баканова. – Ташкент : Ташк. ВШ МВШ СССР, 1980. – 274 с.
20. Маландин, И. Г. Дактилоскопия : [учеб. пособие] / И. Г. Маландин. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1967. – 75 с.
21. Самищенко С. С. Современная дактилоскопия: проблемы и тенденции развития : [монография] / С. С. Самищенко. – М. : Акад. управл. МВД России, 2002. – 456 с.
22. Огляд місця події при розслідуванні окремих видів злочинів : [наук.-практ. посіб]. / [за ред. Н. І. Клименка]. – К. : Юрінком Інтер, 2005.

Реуцкий А. В. Особенности следственного осмотра при расследовании преступлений в сфере изготовления и обращения платежных карточек / А. В. Реуцкий // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 178-187.

Рассмотрены проблемные вопросы касающиеся подготовки и производства следственного осмотра при расследовании преступлений в сфере изготовления и оборота платежных карточек, определены сведения, подлежащие выяснению при осмотре, раскрыты особенности проведения отдельных видов осмотра.

Ключевые слова: платежная карточка, методика расследования преступлений, следственный осмотр.

Reutsky A. Features investigative examination in the investigation of crimes in the sphere of production and circulation of payment cards / A Reutsky// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 179-187.

Problematic aspects of the preparation and examination of investigative when investigating crimes in the sphere of production and circulation of credit cards, information determined to be clarified during the inspection, revealed features of certain types of inspection.

Keywords: credit card, the method of investigation of crimes, investigative examination.

Статья поступила в редакцию 10.05.2012.

УДК 343.98

ПІЗНАВАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ ТА ЙОГО ВІДМІННІСТЬ ВІД СЛІДЧОГО ОГЛЯДУ

Чернецький О. К.

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

У статті розглянуто питання, щодо пізнавальної діяльності слідчого експерименту, що вперш за все є запорукою забезпечення ефективності його проведення. Проаналізована теоретична основа слідчого експерименту. Висвітлені питання щодо організації слідчого експерименту та його відмінності від слідчого огляду, що є одним із важливих напрямків удосконалення методики розслідування злочинів в якому проведення різних організаційних заходів займає важливе місце.

Ключові слова: слідчий експеримент, відтворення обстановки й обставин події, огляд місця події.

Розслідування злочинів становить собою пізнавальну діяльність слідчого експерименту, спрямовану на виявлення, збирання, дослідження та оцінку доказової інформації, що відбувається у специфічній формі доказування та виражається певним порядком та послідовністю здійснення пізнавальних дій. Така пізнавальна діяльність здійснюється за допомогою встановлених законом процесуальних засобів одержання інформації – слідчих дій, які являють собою цілісну взаємозалежну систему. Особливу роль у системі здійснення пізнавальної діяльності відіграє слідчий експеримент, як різновид відтворення обстановки й обставин події (ст. 194 КПК України). Слідчий експеримент дотепер не знайшов нормативного врегулювання у кримінально-процесуальному кодексі України в якості самостійної слідчої дії. Проведення слідчого експерименту здебільшого зводиться слідчим лише до нібито більш ретельного закріплення раніше отриманих доказів. Проте історія його розвитку та практика застосування переконують у тому, що слідчий експеримент є необхідним елементом системи слідчих дій.

Дослідження пізнавальної природи слідчого експерименту потребує аналізу її наукових дефініцій, внутрішньої структури, підходу до слідчої дії як до пізнавального методу отримання інформації. Так, теоретичною основою слідчого експерименту є застосування двох загальнонаукових методів пізнання – експериментального та методу моделювання, а логічною основою – аналогія [1, с. 184-185]. Експериментальний метод пізнання широко застосовується в судово-слідчій та експертній практиці, оскільки проведення дослідних дій дозволяє пересвідчитись в об'єктивній можливості вчинення певних дій, сприйняття певних явищ, фактів. У найбільш загальному вигляді (етимологічному значенні) – «експеримент» розуміється як: один із основних методів наукового дослідження в якому вивчення явищ відбувається за

допомогою доцільно вибраних або штучно створених умов; активна дія людини на природу і штучне відтворення різних явищ з метою вивчення об'єктивних закономірностей [2, с. 340]. У філософії під «експериментом» (від лат. *experimentum* – проба, дослідження) розуміють – емпіричний метод пізнання явищ дійсності в умовах спеціального відтворення природних закономірностей на основі певної наукової теорії, що визначає мету, спосіб проведення та інтерпретацію результатів експерименту. Як засіб зіставлення теоретичних моделей з реальними фізичними процесами експеримент забезпечує емпіричну осмисленість, величин, що задають абстрактний об'єкт теорій, а тим самим їх пізнавальну цінність [3, с. 191-192]. Сутність експериментального методу полягає в такому дослідженні об'єкта, коли дослідник активно впливає на нього шляхом створення штучних умов, необхідних для виявлення відповідних властивостей або ж шляхом зміни процесу в заданому напрямку. Зміст даного методу складають будь-які дослідні дії за допомогою яких перевіряються положення науки чи практики [4, с. 159]. Ефективне застосування експериментального методу обумовлене дотриманням загальних положень, а саме: а) у дослідях (експерименті) необхідно використовувати реальний об'єкт або його модель (матеріальну, уявну); б) об'єкту дослідження необхідно відтворити такі зовнішні умови, які існували на момент факту, речі, події, що перевіряються; в) змінювати зовнішні умови дозволяється залежно від мети дослідження; г) дослідницькі дії необхідно повторювати декілька разів [5, с. 305].

Слідчий експеримент відрізняється від слідчого огляду. Відмінність слідчого експерименту від огляду місця події полягає підставах їх проведення. Так, підставою проведення огляду місця події можуть бути інформація отримана від різних джерел, в тому числі від обвинуваченого. Підставою проведення же слідчого експерименту є наявні показання потерпілого, свідка, обвинуваченого, підозрюваного, зафіксовані в протоколах допитів. Окрім цього, огляд місця події може проводитись до порушення кримінальної справи, тоді як проведення слідчого експерименту до порушення кримінальної справи недопустиме.

Виходячи із гносеологічної природи, огляд місця події, на відміну від слідчого експерименту, є як правило, «вихідною», першочерговою та невідкладною слідчою дією і не завжди повторювальною. В такій якості огляд місця події виступає як засіб отримання пошукової, первинної інформації [1, с. 149-152; 6, с. 10-11]. Тому результати огляду та їх оцінка є підставою проведення наступних слідчих дій, в тому числі слідчого експерименту. Слідчий експеримент же як правило проводиться після інших слідчих дій, та може бути неодноразово повторений. Тому, слідчий експеримент призначається для одержання не первинних даних про подію злочину, а нових і перевірки вже наявних доказів, а також перевірки версій про можливість існування певних фактів, подій, явищ, що здійснюється в максимально наближених умовах.

Окрім цього, огляд місця події передбачає безпосереднє сприйняття слідчим об'єктів з метою виявлення слідів злочину й інших речових доказів, з'ясування обставин події, а також одержання нових даних, що мають значення для справи [7, с. 217]. У процесі огляду місця події досліджується і фіксується дійсний, об'єктивний стан обстановки й оглядаються виявлені речові докази у тому вигляді, в якому вона перебували на час його проведення [8, с. 344; 9, с. 158], в результаті чого він отримує первісну інформацію про подію злочину на підставі виявлених слідів і речових

доказів. При проведенні ж слідчого експерименту обстановка відтворюється штучно, причому максимально схожою, що мала місце у дійсності.

Відмінною рисою є те, що мета проведення огляду та слідчого експерименту не співпадає. Так, мета слідчого огляду полягає у вивченні об'єктів огляду, виявленні та їх фіксації. При провадженні слідчого експерименту слідчий не обмежується виявленням, спостереженням та фіксацією, а відновлює (відтворює) певні умови та проводить досліди з метою встановлення факту вчинення певних дій. Відповідно з цим, відрізняється також зміст кожної слідчої дії та відповідно і об'єм отриманої інформації. Так, слідчий експеримент являє собою складну слідчу дію, вироблену в штучно відтвореній обстановці, із застосуванням дослідів, різною варіацією умов [10, с. 6], у той час, як слідчий огляд має одне загальне завдання: зафіксувати все те, що побачив слідчий, а також виявити й вилучити сліди та речові докази [11, с. 6].

Слідчий експеримент відрізняється від огляду місця події за найбільш характерними функціями. Так, якщо при огляді місця події домінує та виходить на перший план пізнавальна функція, то при слідчому експерименті – посвідчувальна, перевірна.

На відміну від огляду місця події, в основі якого лежить спостереження, слідчий експеримент має більш складну пізнавальну структуру. Зокрема, психологічний зміст слідчого експерименту обумовлений тим, що він представляє собою типовий зразок реального динамічного моделювання окремих обставин досліджуваної події. Огляд місця події же не пов'язаний з моделюванням ситуації, а має на меті встановлення властивостей предметів чи обстановки місця події [12, с. 323]. Слідчий експеримент, на відміну від огляду місця події, містить в собі відтворення та дослідження двох моделей – моделі обстановки, в якій протікала подія та модель дій, які могли бути здійснені [13, с. 118]. Так, вказуючи на самостійність слідчого огляду місця події та слідчого експерименту як окремих процесуальних дій Белкін Р. С. підтверджував це положення таким: 1) «... при огляді ми сприймаємо тільки результат події, а при експерименті – і подію, і його результат»; 2) при огляді ми маємо справу тільки з матеріальними слідами й об'єктами. Шляхом же експерименту можуть бути встановлено обставини, явища, що не залишають матеріальних слідів (можливість чути, бачити); 3) при огляді ніяких випробувань об'єктів не провадиться, тоді як експеримент у самій своїй основі складається з подібних випробувань; 4) «... протокол експерименту містить докладний опис зроблених дослідів, а протокол слідчого огляду лише фіксує стан об'єктів, що оглядаються, і прийоми огляду» [14, с. 14].

Слідчий експеримент відрізняється від огляду місця події за джерелом та методами отримання інформації. Так, при огляді джерелом інформації є матеріальне відображення, а при слідчому експерименті джерело інформації складний – людина-речі. Інформація про подію злочину, яка в них міститься використовується одночасно в одному пізнавальному процесі. Різні й методи отримання інформації. Так, при слідчому експерименті докази отримуються та перевіряються дослідними діями, а у ході огляду досліди не проводяться [15, с. 283].

Таким чином, слідчий експеримент відрізняється від огляду місця події істотними ознаками, метою, завданнями, методами вилучення доказової інформації, що досить обґрунтовано підкреслює самостійний характер слідчого експерименту. Порівняльний аналіз свідчить про те, що слідчий експеримент становить самостійну слідчу дію із властивою їй пізнавальною і процесуальною природою. Розуміння

сутності, умов застосування, визначення місця слідчого експерименту має суттєве методичне значення та сприятиме правильній організації його проведення, що в свою чергу дозволить більш чітко уявити структуру процесу криміналістичної діяльності по розкриттю та розслідуванню злочинів.

Список літератури:

1. Белкин Р. С. Очерки криминалистической тактики / Р. С. Белкин. – Волгоград, ВСШ МВД России, 1993.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К., Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. — 1728 с.
3. Філософський енциклопедичний словник. – К. : Абрис, 2002. –739 с.
4. Лузгин И.М. Методологические проблемы расследования, М., 1973. – С. 159.
5. Біленчук П. Д., Лисиченко В. К., Климко Н. І. Криміналістика : [Підручник] / [за ред. П. Д. Біленчука]. –К. : Атака, 2001. –544 с.
6. Глазырин Ф. В., Кругликов А. П. Следственный эксперимент: [Учеб. пособие] / [Отв. ред. Р. С. Белкин]. – Волгоград, Научно-исследовательский и редакционно-издательский отдел, 1981. — 69 с.
7. Криміналістика: [Підручник] / В. М. Глібоко, А. Л. Дудніков, В. А. Журавель та ін. / [За ред. В. Ю. Шепітька]. – К., 2001.
8. Норт В. Т., Міхєєнко М. М., Шибко В. П. Кримінальний процес України: [Підруч для Юр вузів]. – К., 1999. – 534 с.
9. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Р. С. Белкин. – М. : НОРМА, 2001. – С. 158.
10. Колмаков В. П., Ароцкер Л. Е. Следственный эксперимент на предварительном следствии / [Под ред. Н. Н. Бокариуса]. – Х., 1949.
11. Гуковская Н. И. Следственный эксперимент / Н. И. Гуковская. – М., Юридическая литература, 1958. –97 с.
12. Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей / А. Р. Ратинов. – М., Юрлитинформ, 2001. – 352 с.
13. Шейфер С. А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / С. А. Шейфер. – М. : Юрлитинформ, 2004. — 184 с.
14. Белкин Р. С. Теория и практика следственного эксперимента / Р. С. Белкин. – М., 1959. – С.14.
15. Салтевский М. В. Тактические основы организации и производства следственных действий для получения информации из сложных источников люди-вещи / М. В. Салтевский // Специализированный курс криминалистики: [Учебник]. – К. : НИИРИО Киевской высшей школы МВД СССР им. Ф.Э. Дзержинского, 1987. – 384с.

Чернецький О. К. Пошнательная деятельность следственного эксперимента и его отличие от следственного осмотра / О. К. Чернецький // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 188-192.

В статье рассмотрен вопрос, относительно познавательной деятельности следственного эксперимента, что в первую очередь, является залогом обеспечения эффективности его проведения. Проанализирована теоретическая основа следственного эксперимента. Освещенные вопросы относительно организации следственного эксперимента и его отличия от следственного осмотра, что является важным направлением усовершенствования методики расследования преступлений в котором проведение разных организационных мероприятий занимает важное место.

Ключевые слова: следственный эксперимент, воспроизведение обстановки и обстоятельств события, осмотр места происшествия.

Chernetsky O. Cognition investigative experiment and its difference from the investigative inspection / O. Chernetsky // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 188-192.

A question is considered in the article, to relatively cognitive activity of inquisitional experiment, that first of all, is the mortgage of providing of efficiency of his realization. Theoretical basis of inquisitional experiment is analysed. Lighted up questions in relation to organization of inquisitional experiment and his difference from inquisitional examination, that is important direction of improvement of methodology of investigation of crimes in that realization of different organizational measures occupies an important place.

Keywords: the Inquisitional experiment, reproducing of situation and circumstances of event, examination of site of occurrence.

Статья поступила в редакцию 18.03.2012.

УДК 343.157

АКТИВНІСТЬ СУДУ В ПРОЦЕСІ ДОСЛІДЖЕННЯ ОБСТАВИН СПРАВИ ЯК СКЛАДОВА ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Захаров Д. О.

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

Присвячена теоретичним і практичним проблемам визначення ступені активності суду при дослідженні обставин що входять до предмету доказування у кримінальному судочинстві. В статті наводиться теоретичне обґрунтування щодо необхідності законодавчого закріплення обов'язку суду виконувати усі надані законом засоби для забезпечення всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження, надання суду певної самостійності у визначенні обсягу судового слідства та меж судового розгляду. Розглянута відповідність цих повноважень встановленим законом гарантіям захисту прав учасників судового розгляду.

Ключові слова: судовий розгляд, активність суду у кримінальному процесі, межі судового розгляду.

У теорії кримінального процесу під процесуальними гарантіями прийнято розуміти засоби, що забезпечують здійснення завдань правосуддя та прав і законних інтересів учасників кримінального судочинства [1, с. 8]. Якщо провести певну аналогію, в системі засад кримінального судочинства, наведених у Кримінальному процесуальному кодексі України від 13.04.2012 р. (далі – КПК України), теж можна умовно виділити засади правозахисні та безпосередньо процесуальні тобто ті, що визначають механізм провадження у кримінальних справах. На думку автора, серед наведених у КПК двадцяти двох засад до останніх можна віднести законність, публічність, диспозитивність, змагальність та безпосередність дослідження показань, речей і документів. При цьому суд відсутній у переліку суб'єктів, які повинні діяти згідно з принципом публічності, а засада диспозитивності лише обмежує коло питань, які вирішуються судом тими, що виносяться на його розгляд сторонами. Тобто, зазначений обсяг інформації не дозволяє чітко визначити як загальні завдання правосуддя, так і відповідно функціональне призначення суду.

Питання визначення ролі суду у сучасному кримінальному судочинстві розглядалося у роботах Аширбекової М. Т., Бормотової Л. В., Барабаша А. С., Грошового Ю. М., Ісмаїлової Л. Б., Коровіної М. Т., Лобойко Л. М., Маркуш М. А., Орлова Ю. К., Слинько С. В., Смирнова А. В.

Новий КПК України у порівнянні із Кримінально-процесуальним кодексом України навів низку нових положень, які регулюють діяльність суду у кримінальному провадженні, що потребують детального аналізу.

Стаття має за мету визначення ролі суду у кримінальному провадженні та визначення критеріїв за якими повинно оцінюватися виконання судом покладених

на нього зобов'язань. Перш за все це стосується належного забезпечення реалізації прав учасників процесу.

Дослідження засад законності, змагальності та безпосередності дозволяє визначити основні правила активної діяльності суду у кримінальному процесі, а саме:

– суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків (ч. 6 ст. 22 КПК України);

– суд зобов'язаний безпосередньо дослідити докази (ч. 1 ст. 23 КПК України);

– у кримінального провадження слідчий суддя, суд вирішує лише ті питання, що винесені їх розгляд сторонами та віднесені до їх повноважень КПК України (ч. 3 ст. 26 КПК України);

– головуєчий спрямовує судовий розгляд з'ясування всіх обставин кримінального провадження, усуваючи з судового розгляду все, що не має значення для кримінального провадження (ч. 1 ст. 321 КПК України).

На думку автора, зазначених положень недостатньо для визначення завдань суду у кримінальному судочинстві та механізму їх вирішення. Так, однією з проблем реформування системи вітчизняного кримінального процесу, який наполегливо, але іноді непослідовно рухається у бік розширення змагальних засад судочинства, є наповнення конкретним змістом основних постулатів принципу змагальності. Складність вирішення даного питання, особливо з урахуванням тривалого періоду реформування, призводить до виникнення певної розпливчастості (або «тумовості») термінів і в теорії процесу. Традиційно, при характеристиці принципу змагальності зазначається, що його зміст включає три основні елементи: розподіл кримінально-процесуальних функцій; рівність процесуальних можливостей учасників провадження; певна ступінь активності суду в процесі доказування. Труднощі виникають і з розподілом функцій суб'єктів (процесуальне становище слідчого, обов'язок прокурора відреагувати на порушення судом прав сторони захисту), і з забезпеченням процесуальної рівності сторін (різноманітні пропозиції щодо введення незалежного адвокатського розслідування, визнання зібраних матеріалів доказами виключно судом). Але безперечно найбільші ускладнення викликає формування процесуального статусу незалежного суду, без якого реальну дію принципу змагальності уявити неможливо. Особливу актуальність дане питання набуває у зв'язку із реальними перспективами позбавлення суду повноважень щодо направлення кримінальної справи для проведення додаткового розслідування, які дозволяли суду відсторонитися від винесення підсумкового рішення по суті справи.

При визначенні змісту публічно-правової активності суду виникають найбільш полярні точки зору, починаючи від повернення суду повного контролю над процесом (наприклад, визнання за судом права продовжити розгляд справи незважаючи на відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення, повернення ревізійного порядку перевірки судових рішень до судово-контрольних інстанцій) і закінчуючи пропозиціями, які фактично трактують незалежність суду як повну байдужість до ходу та результатів судового розгляду. Останню крайність Орлов Ю. К. досить ярко охарактеризував як «доведену до абсурду змагальність, безправний і безініціативний суд, який для встановлення істини не може кроку ступити без бажання сторін» [2, с. 6].

Отже, ключове питання щодо того, яка ступінь активності суду є для змагального кримінального судочинства допустимою та одночасно необхідною, залишається відкритим. Зокрема, слід з'ясувати чи лежить на суді обов'язок доповнення недостатньої активності сторін при реалізації прав щодо участі у доказуванні. Як вже зазначалося з даного приводу вченими пропонувалося декілька принципово

відмінних шляхів вирішення. Так, Аширбекова М. Т. вважає, що загальним правилом визначення ступеня активності суду у кримінальному судочинстві повинно стати формулювання «вправі, але не зобов'язаний» [3, с. 29]. На думку Бормотової Л. В., активність суду у доказуванні є другорядною по відношенню до активності сторін, а також така активність не може бути обов'язком суду, а лише його правом і лише в тій мірі, в якій це вимагає прийняття правильного, а значить законного, обґрунтованого і справедливого підсумкового рішення по справі [4, с. 28]. Бурмагін С. В. вважає, що на суд не повинен покладатися обов'язок за власною ініціативою збирати і досліджувати докази, а наявні у суду повноваження по ініціативному збиранню та дослідженню доказів повинні розцінюватися як право, а не обов'язок суду [5, с. 9]. Подібний підхід дозволяє говорити про можливе виникнення у кримінальному судочинстві «суддівської» або «службової диспозитивності». Даний термін не може не викликати певного скепсису, особливо у сфері кримінального судочинства, належне правове регулювання у якому завжди пов'язувалося із високим ступенем формалізму. На думку, автора реалізація наявних можливостей для з'ясування обставин справи не може включатися до сфери суддівського розсуду, оскільки за певних умов це може призвести до обмеженої реалізації права на судовий захист.

На думку Коровіної М. С. активність суду може зіграти негативну роль – припинити активність сторін у збиранні, перевірці, оцінці доказів, нав'язати своє бачення і розуміння сутності конкретної справи. Крім того, даний автор бачить у активності суду посягання на принцип презумпції невинуватості, бо за наявності пробілів у доказовій базі, які сторони не бажають усунути та які викликають у суду непереборні сумніви, обвинувачений має право розраховувати на сприятливий для себе результат [6, с. 13]. Але більш негативна ситуація може виникнути, коли сторони користуючись обмеженими можливостями суду щодо перевірки доказів зможуть нав'язати йому своє бачення. Той же автор пропонує покласти на суд обов'язок збирати докази захисту, незалежно від наявності клопотань про це, що дозволить подолати процесуальну нерівність сторін на досудовому етапі кримінального судочинства [6, с. 14]. З цього приводу слід зазначити, що вивчення як сучасних робіт з доказового права (Грошевий Ю. М., Стахівський С. М., Орлов Ю. К.), так і дореволюційних трудів (Владимиров Л. В., Спасович С. Д.) не дозволяє чітко сформулювати поняття доказу обвинувачення і доказу захисту у відриві від їх змісту. Тобто, до моменту отримання доказів зміст, а відповідно й вплив на інтереси сторін, доказової інформації може бути лише прогнозованим. Відповідно і обмеження активності суду з цього приводу можливе лише за критерієм прийняття на себе судом функції сторони обвинувачення. Вирішуючи питання про те, якою повинна бути активність суду, кримінальний процес зарубіжних країн пов'язує її з процесуальними можливостями сторін. Тобто цей інститут призваний компенсувати фактичну нерівність сторін у процесі, отже, будь-яка активність на користь сторони обвинувачення суперечить її процесуальному призначенню. Ми знову повертаємося до питання про те, що є головною цільовою установкою суб'єктів, що здійснюють провадження по справі – задоволення матеріальних і процесуальних вимог сторін (змагальна модель) або винесення остаточного рішення, в якому будуть відображені фактичні обставини справи. У першому випадку суд орієнтований на ухвалення рішення, яке максимально влаштовує обидві сторони (з практичної точки зору –

зводить перспективи подальшого оскарження до мінімуму), у другому – повинен брати всю відповідальність за правильність відповідей на питання, що підлягають вирішенню на себе. Законність та обґрунтованість у змагальному процесі засновані на тому, що істиною є те, що встановлено судом у судовому рішенні й не оскаржено сторонами. Інакше кажучи, суд пропонує сторонам той варіант істини, який він вважає встановленим. Якщо відповідні елементи цього рішення не будуть у подальшому оскаржені, спір (позов), який складав зміст провадження по кримінальній справі, вважається вирішеним у належному порядку й провадження по справі завершується. Обвинувальний характер передбачає публічність провадження по справі, згідно з яким відповідні державні органи повинні висунути обвинувачення, а суд – вирішити справу по суті. Визначення типу процесу є принциповим питанням для характеристики окремих інститутів. Наприклад, якщо в обвинувальному процесі вихід судом другої інстанції за межі скарги розглядається як гарантія правосуддя, то у змагальному — як порушення принципу диспозитивності. Слід погодитися з Мурадян Е. М., що деякі ідеї розвитку диспозитивності об'єктивно суперечать інтересам встановлення істини судом і що «чим більше диспозитивності, тим менш простору залишається для пошуку судової істини» [7, с. 32].

У ст. 321 КПК України розширені та конкретизовані обов'язки головуючого у судовому засіданні. Зокрема, у проекті чітко прописано, що головуючий у судовому засіданні спрямовує судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження. Чи можна розглядати цю позицію як закріплення обов'язку суду приймати активну участь у доказуванні або здійснювати процесуальне керівництво змаганням сторін? Відповідь на дане питання повинна враховувати можливості впливу суду на процес дослідження обставин справи. КПК України передбачає наступні засоби незалежного від волевиявлення сторін отримання судом інформації по справі: допиту обвинуваченого, свідка, потерпілого після допиту їх сторонами, постановлення свідку або потерпілому питання для уточнення та доповнення раніше отриманих відповідей; проведення повторного допиту свідка або потерпілого; виклик експерта для допиту; оголошення протоколів слідчих (розшукових) дій та інших долучених до матеріалів кримінального провадження документів, якщо в них викладені чи посвідчені відомості, що мають значення для встановлення фактів і обставин кримінального провадження; залучення спеціаліста з метою з'ясування відомостей, що містяться у звуко- і відеозаписах; проведення огляду на місці; доручення проведення психіатричної експертизи експертній установі; доручення проведення експертизи якщо сторонами або потерпілим надані кілька висновків експертів, які суперечать один одному, а допит експертів не дозволив усунути виявлені суперечності; використання усних консультацій або письмових роз'яснень спеціалістів, наданих на підставі його спеціальних знань. Виходячи з цього досить обмеженого переліку, можна дійти висновку, що законодавець орієнтує суд на те що його участь в процесі доказування обмежується уточненням наданих сторонами даних.

Цікаво сформульоване положення ч. 2 ст. 351 КПК України, згідно з яким у випадках коли свідок висловлюється нечітко або з його слів не можна дійти висновку про те, чи визнає він обставини чи заперечує проти них, суд має право зажадати від цього свідка конкретної відповіді – «так» чи «ні». Такому підходу відповідає визначення обвинувачення, дане Фойницьким І. Я. : «обвинувачення як вимога, про

судове визнання якої просить обвинувач, має той же зміст, що й судовий вирок по справі; воно ніби проект судового вироку, який пропонується обвинувачем та визначає для суду певні межі» [8, с. 58]. Але стосовно окремого доказу по справі подібне положення не відповідає суті безпосереднього дослідження судом показань свідка, оскільки орієнтує і суд і сторони на отримання від свідка прогнозованих та орієнтованих на версію обвинувача або захисника даних.

На думку автора в основу формування положень які визначають ступінь активності суду у кримінальному судочинстві може бути покладена позиція Грошевого Ю. М., згідно з якою «суд несе тягар доказування стосовно кримінально-правових і кримінально-процесуальних констатацій, які містяться в судовому рішенні, і вправі, з огляду на публічно-правовий обов'язок, з власної ініціативи збирати докази в наступних випадках: коли це прямо впливає із закону (приміром, обов'язковість призначення експертизи); якщо це необхідно для встановлення невинуватості або меншої винуватості особи; коли це потрібно для уточнення доказів, наданих сторонами; якщо це треба для достовірного формування знання з питань, що підлягають вирішенню у вирокі, причому ці правомочності мають реалізуватися в межах дослідження доказів, наданих сторонами; за умови, коли надійшло клопотання сторони про неможливість або складність для неї самої отримати той чи інший доказ» [9, с. 345]. Слід також погодитися із Чураковою К. М., що розвиток диспозитивності в юридичному процесі повинен відбуватися в рамках встановленого балансу приватних і публічних інтересів, без перетворення судового розгляду на квазітретейську процедуру. Повне підпорядкування суду «почину сторін» неприпустимо, як і повна залежність сторін від суду в інквізиційному процесі [10, с. 26].

В якості висновку можна зазначити, що суд дійсно не можна вважати абсолютно самостійним дослідником обставин злочину, але діючи у певних рамках, які визначаються насамперед межами судового розгляду, суд не може бути зв'язаний засобами дослідження цих питань, які пропонуються сторонами. При цьому, незалежно від обсягу процесуальних засобів, наданих суду для з'ясування обставин справи, використання їх у повному обсязі повинно розцінюватися як обов'язок суду.

Список літератури

1. Трофименко В. М. Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В. М. Трофименко. – Х., 2000. – 19 с.
2. Орлов Ю. К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе / Ю. К. Орлов. – М. : Юристь, 2009. – 175 с.
3. Аширбекова М. Т. Принцип публичности уголовного судопроизводства: понятие, содержание и пределы действия : автореф. дисс. на соиск. учен. степен. д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / М. Т. Аширбекова. – Екатеринбург, 2009. – 60 с.
4. Бормотова Л. В. Отдельные аспекты состязательности и равноправия сторон УПК РФ / Л. В. Бормотова // Вестник Оренбургского государственного университета. – 2004. – № 3. – С. 26-30.
5. Бурмагин С. В. Роль и правовое положение суда в современном российском уголовном процессе : автореф. дисс. на соиск. учен. степен. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / С. В. Бурмагин. – Владимир, 2009. – 22 с.
6. Коровина М. С. Проблемы доказывания по уголовным делам в суде первой инстанции : автореф. дисс. на соиск. учен. степен. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / М. С. Коровина. – Владимир, 2007. – 24 с.

7. Мурадян Э. М. Истина как проблема судебного права / Э. М. Мурадян. – М. : Былина, 2002. – 287 с.
8. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства / И. Я. Фойницкий ; [под ред. А. В. Смирнова]. – СПб. : Альфа, 1996. – Т. 2. – 607 с.
9. Грошевой Ю. М. Роль суду в змагальному кримінальному процесі / Ю. М. Грошевой // Проблеми законності : [респ. міжвідом. наук. зб.] / [відп. ред. В. Я. Тацій]. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 100. – С. 337-345.
10. Чуракова Е. Н. Диспозитивность в юридическом процессе: теоретико-правовой аспект : автореф. дисс. на соиск. учен. степен. канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Е. Н. Чуракова. – Казань, 2011. – 24 с.

Захаров Д. А. Активность суда в процессе исследования обстоятельств дела как элемент принципа состязательности в уголовном судопроизводстве / Д. А. Захаров // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 198-198.

Посвящена теоретическим и практическим проблемам определения степени активности суда при исследовании обстоятельств, входящих в предмет доказывания в уголовном судопроизводстве. В статье приводится теоретическое обоснование о необходимости законодательного закрепления обязанности суда использовать все предоставленные законом средства для обеспечения всестороннего, полного и беспристрастного исследования обстоятельств уголовного производства, предоставления суда определенной самостоятельности в определении объема судебного следствия и пределов судебного разбирательства. Рассмотрено соответствие этих полномочий установленным уголовно-процессуальным законом гарантиям защиты прав участников судебного разбирательства.

Ключевые слова: судебное разбирательство, активность суда в уголовном процессе, пределы судебного разбирательства.

Zakharov D. The Activity of the Court in the Investigation of the Circumstances of the Case as an Element of the Principle of Adversary Proceedings in the Criminal Proceedings / D. Zakharov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 193-198.

The article is devoted to theoretical and practical issues of determining the degree of activity of the court in the study of the circumstances, included in a subject of proof in the criminal proceedings. The article gives a theoretical substantiation of the need for legal obligation of the court to use all statutory tools to ensure comprehensive, full and impartial investigation of the facts of criminal proceedings, providing the court of a certain autonomy in determining the volume of a judicial investigation and the trial. Considered the suitability of these powers established by the law of criminal procedure safeguards for the protection of the rights of the participants of the judicial proceedings.

Keywords: court proceedings, the activity of the court in the criminal process, the scope of the judicial proceedings.

Статья поступила в редакцию 18.03.2012.

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА

УДК 343. 9

РАСШИРЕНИЕ КРУГА СУБЪЕКТОВ ОРД ТРЕБУЕТ ВЗВЕШЕННОГО РЕШЕНИЯ

Михайлов М. А.

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, г. Симферополь, Украина

Обращается внимание на последствия расширения круга субъектов оперативно-розыскной деятельности для общества и государства. Предпринимается попытка обратить внимание на необходимость взвешенного решения при введении в арсенал следователя и прокурора, так называемых негласных следственных действий.

Ключевые слова: субъекты оперативно-розыскной деятельности; негласные следственные действия, неприкосновенность личности и жилища.

Уже 20 лет как в Украине стране действует Закон «Об ОРД»[1]. Принятие этого Закона, по сути легализовавшего одну из самых закрытых, а потому и одиозных сторон правоохранительной деятельности, безусловно, стало значительным шагом в деле охраны прав и свобод граждан. Была предпринята попытка урегулировать эту деятельность и поставить ее под контроль с помощью нормативно-правового акта высшей юридической силы, а не только закрытыми приказами и инструкциями силовых ведомств, как это было до той поры. Благодаря этому закону была приоткрыта завеса секретности не только над кругом субъектов оперативно-розыскной деятельности, но и над ее содержанием. И хотя информация о самих средствах, формах и методах оперативно-розыскной деятельности (ОРД) по-прежнему отнесена к государственной тайне [2], внимательно изучив ст. 8 Закона «Об ОРД», где перечислены права оперативных подразделений, можно судить о том, каким образом, субъекты ОРД могут ими воспользоваться.

В свое время, мы – вчерашние десятиклассники, став слушателями Высшей школы милиции, испытали легкий шок на лекции по ОРД, узнав о том, что формы и методы работы, которые, по нашему мнению, могли применять лишь спецслужбы враждебных империалистов и царская охранка, давно и широко используются в каждом райотделе милиции. Для нас было откровением, что среди граждан нашей страны есть люди, которые вполне официально, хотя и негласно сотрудничают с правоохранительными органами, получая вполне определенное вознаграждение за информацию о совершенном или готовящемся преступлении (сегодня это регламентировано ст. 8 Закона «Об ОРД»).

Талантливые преподаватели кафедры ОРД помогли нам преодолеть это состояние, объяснить важность и необходимость оперативно-розыскной деятельности, как ранее принято было говорить, «в деле борьбы с преступностью». Многие из нас ста-

ли настоящими профессионалами сыска и раскрывали опасные и запутанные преступления, которые иначе, как оперативным путем раскрыть было невозможно.

Однако нельзя отрицать и того, что оперативно-розыскная деятельность является очень опасным инструментом, с помощью которого можно принести не только пользу, но и вред, применив его для достижения аморальных, а то и преступных целей. Чем больше секретности в той или иной сфере, тем больше возможности для злоупотреблений. Конечно, о полном отсутствии контроля в ОРД говорить не приходится. И внутриведомственная подотчетность, и надзор за этой сферой со стороны специально уполномоченных прокуроров, и судебный контроль за проведением мероприятий, в ходе которых наиболее ограничиваются конституционные права граждан, не позволят вершить полный произвол, но многое еще можно скрыть за грифом секретности, оправдывая это благими целями обеспечения безопасности и охраны тайны.

Принятие Закона «Об ОРД» стало лишь первой попыткой пресечь возможные нарушения со стороны лиц, представляющих субъекты ОРД и уполномоченных заниматься этой деятельностью. Что касается самих субъектов ОРД, то постоянное расширение их круга не может не вызывать беспокойства.

В советские времена (которые сейчас только ленивый не упомянет всеу, говоря об ущемлении демократии и разгуле спецслужб) лишь три министерства и ведомства имели право заниматься оперативно-розыскной деятельностью. Это МВД, КГБ и разведорганы Министерства обороны. Сегодня, в нашей стране такими полномочиями наделены уже восемь министерств и ведомств (ст. 5 Закона «Об ОРД»).

Конечно, частично, это можно объяснить и с позиций изменения структуры правоохранительных органов, возникновения новых ведомств, необходимости решения современных задач противодействия преступности. Но ведь и этот круг субъектов еще далеко не окончательный. Вот-вот право заниматься оперативно-розыскной деятельностью получают и таможенные органы.

Безусловно, что не только расследование контрабанды, но и любой противоправной деятельности будет более эффективно, если оно зиждется на результатах профессионально и обстоятельно проведенной оперативно-розыскной деятельности и в условиях постоянного оперативного сопровождения. Но следует задуматься, стоит ли успех расследования, такой цены. Ведь следуя этому принципу, можно наделить правом проведения оперативно-розыскной деятельности и другие правоохранительные и контрольные органы. Так могут появиться заместитель нотариуса по оперативной работе, разведуправление Энергонадзора или оперотдел Комитета по защите прав потребителей.

Обращает на себя внимание и то, каким образом Законодатель наделяет таможенные органы правом ведения ОРД. Если ранее все новации круга субъектов ОРД закреплялись прежде всего непосредственно в ст. 5 Закона «Об ОРД», то теперь, это сделано сначала в новом УПК, а уже после этого, таможенные органы упоминаются в Законе «Об ОРД» с аргументацией «связи с принятием Нового УПК»[3].

Другим откровением УПК стало появление т.н. «негласных следственных действий» и наделение правом их проведения следователей и прокуроров[4].

Прежде ОРД не являлась источником доказательств. Оперативно-розыскные мероприятия способствовали выявлению таких источников для получения возможности дальнейшей с ними работы. Однако впоследствии заговорили «об использо-

вание в доказывании информации, полученной оперативным путем». Появились первые приговоры, в которых суды ссылались непосредственно на результаты оперативно-розыскных мероприятий. Все это объяснялось тем, что современная преступность стала более изощренной, преступники информированными, а расследование преступлений столкнулось с сильным противодействием. Утверждалось, что в связи с этим эффективно расследовать деятельность, особенно организованной преступности традиционным путем стало невозможно[5].

В 2001 году в УПК появляется «первая ласточка» негласных следственных действий – «Снятие информации с каналов связи» (ст. 187, 187¹ УПК Украины), следственное действие, которое хотя по своей технологии ничем не отличается от аналогичного оперативно-розыскного мероприятия, служит уже прямым источником получения доказательств. Более того, это следственное действие наряду с осмотром места происшествия разрешается проводить и до возбуждения уголовного дела. Законодатель специально оговаривает негласный режим снятия информации с каналов связи, обеспечивающий неразглашение данных. Следственная деятельность начинает приобретать негласный характер.

В Новом УПК появилась уже целая глава 21 «Негласные следственные (розыскные) действия. Негласный арсенал следствия включает в себя действия, о законодательном закреплении которых, субъекты ОРД могли только мечтать:

- аудио-, видеоконтроль лица без его ведома (ст. 260 Нового УПК);
- наложение ареста на корреспонденцию, то есть на все материальные носители для передачи информации (ст. 261 Нового УПК);
- снятие информации с телекоммуникационных систем (ст. 263 Нового УПК);
- снятие информации с электронных систем (ст. 264 Нового УПК);
- обследование публично недоступных мест, жилья или иного владения лица путем тайного проникновения (ст. 267 Нового УПК);
- установление местонахождения радиоэлектронного средства в т.ч. и средств, активированных в сетях мобильной связи (ст. 268 Нового УПК);
- наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269 Нового УПК);
- аудио-, видеоконтроль места (ст. 270 Нового УПК);
- контроль за совершением преступления (ст. 271 Нового УПК);
- негласное получение образцов для сравнительного исследования (ст. 268 Нового УПК);
- выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 Нового УПК).

Причем проводить эти действия, которые даже как-то непривычно называть «следственными» могут не только оперативные подразделения по поручению следователя, но и сам следователь (п. 2 ст. 40 Нового УПК), а в необходимых случаях лично прокурор (п. 4 ст. 36 Нового УПК). По решению следователя или прокурора к проведению негласных следственных (розыскных) действий могут привлекаться также другие лица (п. 6 ст. 246 Нового УПК).

При таком статусе негласных следственных действий возникают сомнения в необходимости проведения еще и оперативно-розыскной деятельности.

Для получения оснований к их проведению может быть инспирировано любое заявление, благо стадия возбуждения дела упраздняется. Оперативно-розыскные мероприятия станут лишним звеном в цепи получения доступа к источникам дока-

зательств. Число лиц, уполномоченных назначать и проводить негласные мероприятия в отношении граждан страны и иностранцев, ограничивать их конституционные права на тайну личной жизни, переписки, неприкосновенность личности, жилища, многократно возрастает. Возникнет перспектива тотального контроля, в том числе и с помощью современных технических средств.

Предвидя возражения, о том, что законопослушным гражданам бояться нечего, посмеем возразить: «Законопослушным гражданам следует опасаться незаконнопослушных правоохранителей». Несмотря на предусмотренный в Законе, судебный контроль, нет абсолютных гарантий того, что столь обширные полномочия, предоставляемые Новым Уголовным Процессуальным Кодексом, такому широкому кругу правоохранителей не станут почвой для злоупотреблений и инструментом для совершения преступлений или расправы над неугодными.

Работа над реформированием УПК велась в нашей стране более полутора десятков лет. Многие специалисты вздохнули с облегчением, когда дело сдвинулось с мертвой точки. Однако излишнюю поспешность в принятии столь значимого нормативно-правового акта также нельзя считать полезной. Большинство граждан страны, даже и профессионалов не знакомило и не вникало в нюансы проекта Нового УПК, и не хотелось, чтобы мы потом пожалели об этом.

Обсуждение законопроекта с сети Интернет позволило бы узнать мнение о Законе не только от членов Венецианской комиссии, но и от граждан своей страны, которым предстоит почувствовать его силу на своих плечах. А дельные вещи порою можно услышать не только от зашоренных профессионалов, но и от неравнодушных дилетантов.

Список литературы

1. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» N 2135-XII від 18 лютого 1992// Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
2. Закон України «Про державну таємницю» N 3855-XII від 21 січня 1994// Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 16. – Ст. 93.
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» № № 4652-VI від 13 квітня 2012 // [Електронний ресурс] – Режим доступу:
<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4652-17/page1>
4. Кримінальний процесуальний кодекс України. № 4651-VI від 13 квітня 2012 // [Електронний ресурс] – Режим доступу:
<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/ed20120413/paran3#n3>
5. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: [Монографія] / М. А. Погорецький. – Х. : Арсіс,ЛТД, 2007. – 576с.

Михайлов М. А. Розширення кола суб'єктів ОРД вимагає зваженого рішення / М. А. Михайлов // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 199-203.

Звертається увага на наслідки розширення кола суб'єктів оперативно-розшукової діяльності для суспільства і держави. Вживається спроба звернути увагу на необхідність зваженого рішення при введенні в арсенал слідчого і прокурора так званих негласних слідчих дій.

Ключові слова: суб'єкти оперативно-розшукової діяльності; негласні слідчі дії, недоторканність особи і житла.

Mikhailov M. Broadening the range of subjects operatively-search activity requires an informed decision / M. Mikhailov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 199-203.

Attention is drawn to the consequences of expanding the circle of subjects of operational and investigative activities for the society and state. An attempt to draw attention to the need for an informed decision when introduced into the arsenal of the investigator and the prosecutor, the so-called undercover investigation.

Keywords: actors operational and investigative activities, unspoken investigations, security of person and home.

Статья поступила в редакцию 08.01.2012.

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

УДК 347.45/47

ПРИПИНЕННЯ ДОГОВОРІВ ПРО НАДАННЯ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ

Бахрієва З. Р.

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

У статті досліджуються підстави та наслідки припинення договорів про надання фінансових послуг. Пропонуються заходи погодження колізій норм чинного законодавства в частині регулювання відносин у зв'язку з припиненням договору позики, кредитного договору, договорів банківського рахунку та банківського вкладу.

Ключові слова: припинення договору, розірвання договору, відмова від договору.

Останнім часом набула актуальності проблема належного правового регулювання договорів про надання фінансових послуг. Відповідно до Закону «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» до фінансових послуг відноситься залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення (п. 4 ч. 1 ст. 4 Закону); надання коштів у позику, в тому числі і на умовах фінансового кредиту (п. 6 ч.1 ст. 4 Закону); переказ коштів тощо (п. 8 ч. 1 ст. 4 Закону). При цьому, фінансові послуги надаються не тільки фінансовими установами, а також, якщо це прямо передбачено законом, фізичними особами – підприємцями (ч. 1 ст. 5 Закону)[1]. Відтак існує суспільна потреба у належному та ефективному врегулюванні заключної стадії існування цих відносин. Тому звернення до проблеми припинення договорів про надання фінансових послуг видається актуальним.

В науці здійснювались дослідження окремих різновидів договорів про надання фінансових послуг (Белов В. Н., Дроздова Н. В., Захарова Н. Н., Лепех С. М. та інші). Але проблема нормативно-правового врегулювання відносин, що виникають у разі дострокового припинення таких договорів залишилась недослідженою.

Метою цієї статті є аналіз правових норм, що регулюють припинення договорів про надання фінансових послуг та розробка практичних рекомендацій щодо вирішення існуючих колізій та прогалин в цієї сфері.

Позикові правовідносини виникають на основі договору позики, за яким одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості (ч. 1 ст. 1046 ЦК). Отже із правила, встановленого абз. 1 ч. 1 ст. 1049 ЦК випливає обов'язок позичальника повернути позикодавцеві позику у строк, встановлений договором. У випадках, коли строк по-

вернення позики не встановлений договором або визначений моментом пред'явлення вимоги, застосовується правило, встановлене абз. 2 ч. 1 ст. 1049 ЦК, тобто позика має бути повернена позичальником протягом тридцяти днів від дня пред'явлення позикодавцем вимоги про це, якщо інше не встановлено договором. Відтак, із ч. 1 ст. 1049 ЦК непрямо впливає, що договір позики припиняється або зі спливом строку договору або моментом пред'явлення вимоги про повернення позики (якщо строк договору не встановлений). Саме з цього моменту мають припинитися зобов'язання сторін на майбутнє. Але виявляється, що однозначної відповіді на питання відносно того, з якого ж саме моменту такий договір треба вважати припиненим, не встановлено. Наприклад, коли за договором позики встановлений строк, такий договір треба вважати припиненим з закінченням його строку або з моменту повернення позики. Так само і у випадках, коли строк договору позики не встановлений, виникає питання про те, з якого моменту слід вважати припиненим договір: з моменту пред'явлення вимоги про повернення позики чи моментом спливу тридцяти денного строку після пред'явлення такої вимоги, чи взагалі договір позики слід вважати діючим, доки не буде повернена позика.

Із ч. 2 ст. 1049 ЦК непрямо впливає, що договір безпроцентної позики може бути припиненим у будь-який час за ініціативою позичальника, незалежно від погодженого сторонами строку договору. Встановлення такого правила виявляється логічним тільки у тому разі, якщо позика є безпроцентною, бо інакше були б порушеними права позикодавця на одержання процентів, які виплачуються до дня повернення позики. При цьому, повернення позики та припинення договору позики є пов'язаними між собою як попереднє та наступне правові явища. Отже, з поверненням позики договір безпроцентної позики припиняється.

Стосовно договорів позики, за якими передбачається виплата процентів, вважаємо, що договір припиняється зі спливом його строку або з моментом пред'явлення вимоги про повернення позики (якщо строк не встановлений), бо з цим юридичним фактом пов'язується виникнення у позичальника обов'язку повернути позику. Так, якщо позичальник своєчасно не поверне суму позики, наступають наслідки, передбачені ст. 1050 ЦК. Йдеться про сплату позичальником грошової суми відповідно до ст. 625 ЦК. Якщо позичальник своєчасно не поверне речі, визначені родовими ознаками, він зобов'язаний сплатити неустойку відповідно до ст. 549-552 ЦК, яка нараховується від дня, коли речі мали бути повернуті, до дня їх фактичного повернення позикодавцеві, незалежно від сплати процентів, належних йому відповідно до ст. 1048 ЦК.

Також, серед наслідків порушення договору позики з боку позичальника ч. 2 ст. 1050 ЦК встановлено наступне правило: «якщо договором встановлений обов'язок позичальника повернути позику частинами (з розстроченням), то в разі прострочення повернення чергової частини позикодавець має право вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася, та сплати процентів, належних йому відповідно до ст. 1048 ЦК». Отже із цього правового припису звертає на себе увагу висловлювання «право вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася». По суті, йдеться про розірвання договору позики на вимогу позикодавця, так як дострокове повернення позики і розірвання договору позики є пов'язаними як між собою як попереднє та наступне правові явища. Тому із вимоги про повернення позики непрямо впливає і висновком від попереднього до наступного правового

явища виявляється правова норма, відповідно до якої позикодавець має право на розірвання договору шляхом пред'явлення до позичальника вимоги про повернення позики.

Таким чином, зобов'язання щодо повернення позики має бути виконаним позичальником своєчасно, належним чином, інакше, це призведе до розірвання договору позики. Це правило ч. 2 ст. 1050 ЦК погоджується з положенням ст. 651 ЦК, оскільки прострочення повернення чергової частини позики є істотним порушенням договору позики з боку позичальника.

Виходячи з сутності позикових відносин, зобов'язання за договором позики припиняються у разі їх виконання належним чином, а саме – з поверненням позики. Також, йдеться про остаточні розрахунки між сторонами, виплатою неустойки тощо. Отже, припинення договору позики не значить припинення зобов'язань за договором позики. Як правильно зазначається науці, відносно закінчення строку дії договору кредиту, який є різновидом позикових відносин, це не є підставою припинення зобов'язання, тобто зобов'язання за договором кредиту зберігають силу як для однієї, так і для іншої сторони [2, с. 69].

До речі, згідно з ч. 2 ст. 1054 ЦК до відносин за кредитним договором застосовуються положення про позику в частині, не врегульованій положеннями про кредит, або якщо інше не впливає із суті кредитного договору. Таким чином, співвідношення понять позики та кредиту дозволило зробити висновок, що позика є родовим поняттям, а кредит – видовим. Але як відмічають дослідники цієї тематики, позика завжди пов'язується з фактом передання речі, а кредит може мати місце і тоді, коли такого передання не було, а довіра проявилась в іншій формі (при відстроченні чи розстроченні оплати) [3, с. 5].

Особливості правового регулювання кредитного договору полягають в тому, що ст. 1056 ЦК надає кредитодавцю право на відмову від надання, а позичальнику – право на відмову від отримання кредиту. Так, відповідно до ч. 1 ст. 1056 ЦК кредитодавець має право відмовитися від надання кредиту частково або в повному обсязі у разі порушення процедури визнання позичальника банкрутом або за наявності інших обставин, які явно свідчать про те, що наданий позичальникові кредит своєчасно не буде повернений.

Кредитодавець зобов'язаний перевіряти фінансовий стан клієнтів. Так, Белов В. Н. стверджує, що для оцінки фінансової стійкості клієнтів треба перевіряти:

- реальну, але не балансову (за документами) вартість основних засобів;
- співвідношення власних і позикових коштів;
- забезпеченість власними оборотними засобами;
- швидкість обігу обігових коштів;
- платоспроможність підприємства [4].

Відповідно до ч. 3 ст. 1056 ЦК кредитодавець має право відмовитися від подальшого кредитування позичальника за договором у разі порушення позичальником встановленого кредитним договором обов'язку цільового використання кредиту.

Позичальник має право відмовитися від одержання кредиту повністю або частково, повідомивши про це кредитодавця до встановленого договором строку його надання, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 2 ст. 1056 ЦК). Фактично, позичальник відмовляється в односторонньому порядку від кредитного дого-

вору, тому що відмова від одержання кредиту та відмова від договору позики є пов'язаними між собою як попереднє та наступне правові явища. Отже, із відмови від одержання кредиту непрямо випливає і висновком від попереднього до наступного правового явища виявляється воля позичальника на розірвання договору шляхом відмови від нього.

Зіставляючи правила, що встановлені ст. 1056 ЦК, доходимо загального висновку, що відмову від надання кредиту з боку кредитодавця та відмову від одержання кредиту з боку позичальника слід розглядати як можливість сторін відмовитися від договору кредиту в односторонньому порядку. Зокрема, відмовляючи від надання кредиту або подальшого кредитування, кредитодавець в односторонньому порядку вирішує питання долі вже укладеного кредитного договору. Також в односторонньому порядку та шляхом вчинення односторонньої дії - повідомлення кредитодавця про відмову від одержання кредиту частково або в повному обсязі позичальник відмовляється від самого договору позики, якщо інше не встановлено договором або законом.

За договором банківського рахунка прямо встановлені правила його розірвання. Зокрема, договір банківського рахунка може бути розірваний за заявою клієнта у будь-який час (ч. 1 ст. 1075 ЦК). Стосовно випадків розірвання договору за ініціативою банку вказується на його «право вимагати розірвання договору банківського рахунка». Таке право банк має у наступних випадках:

- якщо сума грошових коштів, що зберігаються на рахунку клієнта, залишилася меншою від мінімального розміру, передбаченого банківськими правилами або договором, якщо така сума не буде відновлена протягом місяця від дня попередження банку про це;

- у разі відсутності операцій за цим рахунком протягом року, якщо інше не встановлено договором;

- в інших випадках, встановлених договором або законом (ч. 2 ст. 1075 ЦК).

Відповідно до п. 20 Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах поточні рахунки клієнтів банків закриваються на підставі заяви клієнта а також, на підставі рішення відповідного органу, на який згідно із законом покладено функції щодо припинення юридичної особи або припинення підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця (за заявою ліквідатора, голови або члена ліквідаційної комісії, управителя майна тощо); у разі смерті власника рахунку-фізичної особи та фізичної особи-підприємця (за заявою третьої особи, зокрема спадкоємця); на інших підставах, передбачених законодавством України або договором між банком і клієнтом [5].

Банк може відмовитися від договору банківського рахунку та закрити поточний рахунок клієнта у разі відсутності операцій за рахунком клієнта протягом трьох років підряд та відсутності залишку грошових коштів на цьому рахунку (ч. 4 ст. 1075 ЦК), тобто у такому випадку договір банківського рахунку припиняється шляхом вчинення банком одностороннього правочину.

Положення про договір банківського рахунка застосовуються до відносин між банком та вкладником за договором банківського вкладу, який, у свою чергу, укладається на умовах видачі клієнту на першу вимогу (вклад на вимогу) або на умовах повернення вкладу зі спливом встановленого договором строку (строковий вклад). При цьому, незалежно від виду вкладу відповідно до ч. 2 ст. 1060 ЦК банк зо-

бов'язаний видати вклад або його частину на першу вимогу вкладника. Із вимоги про видання вкладу непрямо випливає і висновком від попереднього до наступного правового явища виявляється воля вкладника на розірвання договору банківського вкладу. Отже ч. 2 ст. 1060 ЦК треба тлумачити так, що вкладник у будь-який момент має право вимагати розірвання договору банківського вкладу. Вважаємо, що це право мають також треті особи, зокрема спадкоємці в установлених законом випадках.

Види банківських вкладів мають значення при визначенні наслідків припинення договору банківського вкладу, бо якщо вклад повертається вкладникові на його вимогу до спливу строку або до настання інших обставин, визначених договором, проценти за цим вкладом виплачуються у розмірі процентів закладами на вимогу, якщо договором не встановлений більш високий процент (ч. 3 ст. 1060 ЦК). При цьому, з достроковим поверненням вкладу припиняється сам договір банківського вкладу.

Також, стосовно випадків дострокового пред'явлення ощадного (депозитного) сертифіката до оплати банком виплачується сума вкладу та процентів, які виплачуються закладами на вимогу, якщо умовами сертифіката не встановлений інший розмір процентів (ч. 2 ст. 1065 ЦК). Але відмітимо, що навіть закінчення строку договору банківського вкладу (строкового) не припиняє дію договору, бо відповідно до ч. 4 ст. 1060 ЦК якщо вкладник не вимагає повернення суми строкового вкладу, то відповідно до ч. 4 ст. 1060 ЦК договір вважається подовженим на умовах вкладу на вимогу, якщо інше не встановлено договором.

Важливо зауважити також на правило, встановлене ч. 2 ст. 1063 ЦК, відповідно до якого якщо особа, на користь якої зроблено вклад, відмовилася від нього, особа, яка уклала договір банківського вкладу на користь третьої особи, має право вимагати повернення вкладу або перевести його на своє ім'я. Залишається незрозумілим, в якій саме формі можливо зробити відмову від вкладу особою, на користь якої зроблений цей вклад. Очевидно, що це має бути зроблено особисто цієї особою та в письмовій формі, щоб мати необхідні докази цього факту.

Стосовно особи, яка уклала договір банківського вкладу на користь третьої особи йдеться про право вимагати повернення вкладу, а цією дією договір уже розірвано. Отже, із права вимагати повернення вкладу випливає право на розірвання договору в односторонньому порядку, оскільки ці два права є пов'язаними між собою як наступне і попереднє правові явища. Тому із вимоги про повернення вкладу непрямо випливає і висновком від попереднього до наступного правового явища виявляється воля законодавця на розірвання договору шляхом звернення вкладника до банківської установи.

Але також, вкладник має право перевести вклад на своє ім'я, якщо особа, на користь якої зроблено вклад, відмовилася від нього. Йдеться не про розірвання, а про зміну договору банківського вкладу, отже договір залишається дійсним з того ж строку та на тих же умовах. Такий правовий припис відповідає загальному правилу, встановленому ч. 4 ст. 636 ЦК, відповідно до якого «якщо третя особа відмовилася від права, наданого їй на підставі договору, сторона, яка уклала договір на користь третьої особи, може сама скористатися цим правом, якщо інше не випливає із суті договору».

З огляду на викладене слід зробити висновок про те, що дослідження проблеми припинення договорів про надання фінансових послуг вимагає погодження із загальними положеннями Цивільного кодексу України спеціальних правил, обумовлених специфікою припинення окремих видів договорів про надання фінансових послуг, для досягнення більшої відповідності законодавчих положень потребам врегулювання таких відносин.

Список літератури

1. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 01.07.2001 р. N 2664-III // Офіц. вісник України. – 2001. – № 32. – Ст. 1457.
2. Захарова Н. Н. Кредитный договор. Гражданско-правовые аспекты / Н. Н. Захарова. – М. : Изд. Группа ИНФРА.М – Норма, 1997. – 157 с.
3. Лепех С. М. Кредитний договір: Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С. М. Лепех. – Львів, 2004. – 18 с.
4. Белов В. Н. Финансовые договоры / В. Н. Белов. – М. : Финансы и статистика, 1997. – 192 с.
5. Інструкція про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах. Затв. постановою Правління Національного банку України від 12.11.2003 р. N 492. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1172-03>.

Бахрієва З. Р. Прекращение договоров о предоставлении финансовых услуг / З. Р. Бахрієва // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 204-209.

В статье исследуются основания и последствия прекращения договоров о предоставлении финансовых услуг. Предлагаются меры согласования коллизий норм действующего законодательства в части регулирования отношений в связи с прекращением договора займа, кредитного договора, договоров банковского счета и банковского вклада.

Ключевые слова: прекращение договора, расторжение договора, отказ от договора.

Bakhrieva Z. Termination of contracts for financial services /Z. Bakhrieva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 204-209.

This article investigates the reasons and consequences of termination of contracts for financial services. The measures agreed impacts of the current legislation regarding the regulation of relations in connection with the termination of the loan agreement, loan agreement, bank account and bank deposit.

Key words: termination of contract, dissolution a contract, waiver from a contract.

Статья поступила в редакцию 10.02.2012.

УДК 338(477):504

КОНЦЕПЦІЯ «ЗЕЛЕНОЇ ЕКОНОМІКИ»: МІЖНАРОДНИЙ АСПЕКТ

Бережна Ю. С.

*Полтавський університет економіки і торгівлі, м. Полтава, Україна
E-mail:julia01berezna@yandex.ru*

Проаналізовані сутність, передумови виникнення та розвитку концепції «зеленої економіки» як складової сталого розвитку, визначені основні інструменти її впровадження на державному рівні; обґрунтовано роль та перспективи зеленого курсу для України.

Ключові слова: сталий розвиток, зелена економіка, органічне сільське господарство.

Теоретичну концепцію «зеленої економіки» розробили сучасні економісти-екологи. Вона пропонує урядам, бізнесу та громадянам перейти до розробки збалансованих шляхів розвитку, що включають сприяння інвестиціям у природний капітал (збільшення частки заповідних територій, посилення захисту лісів тощо), вирішення проблем енергетики та забезпечення екологічно чистими продуктами харчування, приділення уваги питанням використання земель та планування землекористування, оптимального розподілу обмежених ресурсів та покращення управління ресурсами. Модель «зеленої економіки» передбачає гармонійне поєднання економічних потреб суспільства з потребою постійного відновлення і збереження довкілля. За висновками Всесвітнього фонду охорони природи вже зараз вимоги людини щодо ресурсів перевищують можливості Землі на 50 відсотків.

В Україні з відсталими технологіями ця проблема є особливо гострою. Якщо ж нічого не змінювати у способах господарювання, тоді вже до 2050 року нам знадобиться ресурси майже трьох таких планет, як Земля. Саме це обумовлює актуальність теми дослідження. [1]

Дослідженнями теоретичних та практичних аспектів концепції зеленої економіки займалися такі вчені як Борушак М., Буркинський Б. В., Галушкіна Т. П., Жук П. В., Кравців В. С., Семенов В. С., Стеченко Д. М., Реутов В. Є., Харічков С. К. Серед міжнародних інституцій, що задіяні у процес розробки та впровадження концепції зеленої економіки можна виділити Програму ООН з навколишнього середовища (ЮНЕП), Організація економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), IFOAM (Міжнародна федерація рухів органічного сільського господарства) та ін.

Метою дослідження є аналіз сутності, передумов виникнення та особливостей реалізації концепції зеленої економіки в міжнародному аспекті.

«Задоволення потреб сучасного часу не повинно підривати можливостей майбутніх поколінь задовольняти свої власні потреби» – це є ключовим аспектом концепції сталого розвитку, яка виникла в середині минулого сторіччя (завдяки науковим дослідженням Римського Клубу), протягом останніх двадцяти років активного

обговорювалась в наукових колах та наразі досягла своєї практичної актуальності серед урядових кіл світу.

Вже через 40 років населення планети зросте приблизно на 30% до 9 млрд. чол. у 2050 році порівняно з сьогоднішніми 6,7 млрд. чол., причому 98% населення землі буде жити в країнах, що розвиваються, та нових незалежних державах. Населення міст подвоїться, зросте питома вага середнього класу. Люди у віці 65 років і більше становитимуть у 2020 році близько 20% населення землі внаслідок його постаріння. Щоб забезпечити зростаюче населення планети продуктами харчування та енергією, необхідне підвищення продуктивності у сільському господарстві в середньому на 2% на рік.

Сьогодні ж сільськогосподарський сектор за традиційних технологій обробітку землі споживає понад 70% світових ресурсів питної води та є відповідальним за 13% світового обсягу викидів парникових газів. Очікується, що у 2050 році населення буде генерувати більш як 13,1 млрд. тонн відходів у зв'язку з підвищенням рівня життя і доходів. Це на 20% більше ніж у 2009 році при тому, що лише 25% всіх відходів сьогодні утилізуються або регенеруються. Світовий попит на енергію зросте на 36% протягом 2008-2035 років. [2]

Розрахунки, здійснені в рамках проекту «Бачення–2050» Всесвітньої бізнесради із сталого розвитку, в якому брали участь 29 найкрупніших компаній-членів, представники урядових структур та експерти, доводять, що традиційний шлях розвитку світової економіки за «звичайною бізнес-стратегією» вимагатиме споживання природних ресурсів для забезпечення зростаючого населення землі у 2050 році в обсязі, еквівалентному 2,3 сьогоднішнього обсягу ресурсів планети.

Ця загальна ситуація призвела до обґрунтування Програмою ООН з навколишнього середовища (ЮНЕП) у 2008 році Глобального зеленого нового курсу (ГЗНК), спрямованого на сприяння оздоровленню фінансової системи, подолання рецесії в економіці, переведення після кризового розвитку на шлях екологічно чистого і стабільного розвитку, збільшення кількості робочих місць. З цією метою було запропоновано пакет державних інвестицій, фіскальних стимулів, політичних реформ і реформ ціноутворення у напрямі переходу до екологічно-орієнтованої «зеленої» економіки, створення відповідної інфраструктури та підвищення зайнятості у трансформованих секторах економіки. [3]

Концепція зеленої економіки наразі знаходиться в процесі розробки та адаптації до відповідних умов економічного розвитку в міжнародному середовищі, через що термін «зелена економіка» не має однозначного визначення. ЮНЕП сформулювала найбільш широке та обґрунтоване визначення «зеленої економіки»: «Зеленою є така економіка, яка призводить до підвищення добробуту людей і зміцненню соціальної справедливості при одночасному істотному зниженні ризиків для навколишнього середовища та дефіциту екологічних ресурсів». [4]

В той же час ЮНЕП підкреслює взаємозв'язок між поняттями «зеленої економіки» та сталого розвитку: «...концепція «зеленої економіки» не замінює собою концепцію сталого розвитку, проте зараз все більш поширене визнання того, що досягнення стійкості майже повністю залежить від створення правильної економіки. За десятиліття, коли нові багатства створювалися з використанням моделі «коричневої» економіки, суспільство не вирішило таких проблем, як соціальна маргіналізація і виснаження ресурсів, і ми як і раніше далекі від досягнення Цілей

Розвитку Тисячоліття. Стійкість залишається найважливішою довгостроковою метою, але для її досягнення ми повинні зробити нашу економіку зеленою». [4]

Концепція «зеленої економіки» стала однією з двох ключових тем Конференції Організації Об'єднаних Націй з питань сталого розвитку, яка відбудеться в Ріо-де-Жанейро в 2012 році («Ріо-2012»).

Можна виділити наступні важливі риси зеленої економіки: ефективне використання природних ресурсів, збереження і збільшення природного капіталу, зменшення забруднення; низькі вуглецеві викиди; запобігання втрати екосистемних послуг і біорізноманіття; зростання доходів і зайнятості населення. [5]

Мета зеленої економіки є ідеалістичною, проте здатною забезпечити реалізацію «співробітництва» трьох основних напрямків розвитку – економічного зростання, соціального благополуччя і охорони навколишнього середовища.

Серед особливо важливих видів діяльності в плані сумарних вигод для економіки, екології та працевлаштування можна назвати підвищення енергоефективності будівель, впровадження відновлювальних джерел енергії, стабільний енергоефективний транспорт, сільське господарство та вода. Ці сектори економіки можуть принести швидкі результати вже у середньостроковій перспективі. Крім того до «зеленої економіки» відноситься ефективне використання матеріалів у виробничих процесах та утилізація відходів. [4]

Розвиваючи положення Глобального зеленого нового курсу, ЮНЕП присвятив свою нову доповідь 2011 року «Назустріч «зеленій економіці»: шлях до сталого розвитку та викоріненню бідності» аргументації на користь інвестування 2% світового ВВП в «озеленення» десяти найважливіших секторів економіки з метою істотної зміни характеру розвитку та спрямування потоків державних і приватних інвестицій на ефективне використання ресурсів та зменшення викидів парникових газів. Десять ключових секторів включають сільське господарство, житлово-комунальне господарство, енергетику, рибальство, лісництво, промисловість, туризм, транспорт, утилізацію та перероблення відходів, управління водними ресурсами. [2]

Курс зеленої економіки незважаючи на свою унікальність та загальну мету може мати специфічні риси відповідно до природних, людських та економічних ресурсів різних країн. Розвинуті країни можуть спрямовувати свої зусилля на урбаністичну політику, землекористування, підвищення енергоефективності будівництва та транспорту.

Так, наприклад, практично всі країни ЄС розробили нові «зелені» заходи у сфері енергетики, розвитку громадського транспорту та інфраструктури, будівництва екоміст, а також розробки систем утилізації автомобілів. Японія за рахунок передових технологій та соціальних механізмів планує розширити обсяг ринку екологічних технологій до 2015 р. з метою збільшення ринку зайнятості на 2,2 млн робочих місць.

Країни, що розвиваються, до яких відноситься і Україна, перш за все, повинні інвестувати в сільськогосподарське виробництво та в розвиток управління водними ресурсами, адже саме ці інвестиції мають величезне соціальне значення.

Науковці виділяють чимало ринкових механізмів та економічних інструментів для переходу на засади зеленої економіки, а саме:

- 1) державні та приватні інвестиції у «зелене виробництво»;
- 2) обмін екотехнологіями між країнами;

3) політика державних закупівель, яка стимулює виробництво екологічної продукції;

4) цільова державна підтримка досліджень і розробок, пов'язаних зі створенням екологічно чистих технологій;

5) податково-бюджетні реформи – розробка та впровадження відповідних екологічних податків за принципом «забруднювач платить»;

6) запровадження субсидії на екологічне виробництво та відповідне скасування на ресурсномісткі виробництва;

7) усунення торгових бар'єрів для екологічних товарів і послуг. [6]

Що стосується питання переходу України на засади зеленої економіки, головними та беззаперечними фактами тут можуть стати наступні дані: сьогодні Україна займає 87 місце серед країн світу за Індексом якості навколишнього середовища. На території країни знаходиться 1,2 млн. тонн відходів, із яких близько 75% належить до 3 класу небезпеки. За рівнем раціонального використання водних ресурсів Україна знаходиться на 95 місці серед 122 країн світу, відповідно до звіту ЮНЕСКО. Рівень техногенного навантаження в цілому по країні в 4-5 разів перевищує аналогічні показники інших країн. [7]

Впровадження принципів та окремих складових зеленої економіки в Україні передбачено низкою законодавчих актів та національних програмних документів економічної і соціальної політики. Головним чином вони стосуються реалізації політики енергоефективності та природоохоронної політики.

Окремо слід зазначити про актуальність трансформації в органічне сільське господарство традиційного аграрного сектору в Україні. Вище вже відзначалися суттєві екологічні проблеми аграрного сектора в світі.

Доцільність такого переходу в усьому світі відзначається в доповіді трьох провідних світових організацій: ФАО (Всесвітня організація продовольства і сільського господарства ООН), ВООЗ (Всесвітня організація охорони здоров'я ООН) і Світовий Банк, які провели багаторічне дослідження, присвячене порівнянню екологічного (органічного) і традиційного аграрного виробництва. Підсумком даної доповіді стала резолюція, в якій підкреслюється, що екологічне землеробство сприяє оздоровленню людської популяції, вирішенню екологічних проблем та усунення продовольчої кризи.

Органічне землеробство дозволяє досягти одночасно трьох соціально та економічно значущих результатів: забезпечує більш повну зайнятість сільського населення; забезпечує високу прибутковість аграрного сектора - в 3-10 разів прибутковіше традиційного сільськогосподарського виробництва за рахунок більш високих цін на продукцію і низьких витрат на її виробництво; зберігає навколишнє природне середовище і традиційні підвалини суспільства. [5]

Викладене дає підстави для наступних висновків. Сьогодні Україна разом з усім світом переживає глибоку екологічну кризу, що стало наслідком надзвичайно високого рівня концентрації промислових і сільськогосподарських комплексів, екологічно не обґрунтованої політики урядових структур, а також найбільшої у світі техногенної аварії на Чорнобильській АЕС. Трансформація на засадах концепції зеленої економіки дозволить вийти з економічної кризи і підвищити конкурентоспроможність української економіки, а також істотно вплине на ринок праці: буде

створено значну кількість нових робочих місць, а частина існуючих робочих місць трансформуються. [8]

З огляду на аграрну специфіку особливого значення для України набуває процес переходу до стійких форм сільськогосподарського виробництва – органічного сільського господарства. Новітні, більш збалансовані, сільськогосподарські системи передбачають нові можливості: конкурентоспроможність, прибутки, забезпечення важливих для підтримки життєздатності екосистем послуг, створення стабільних робочих місць та засобів до існування, зменшення екологічного сліду, посилену стійкість до зміни клімату, кращу продовольчу безпеку. Україна має особливі переваги щодо можливостей, які пропонує збалансоване та органічне сільське господарство, приймаючи до уваги низький рівень використання пестицидів та хімічних добрив, суттєву долю малих ферм та доступність сільськогосподарської робочої сили. Існує експортна привабливість – сусідство з Європейським Союзом (ЄС), з найбільшим ринком збуту органічних продуктів харчування, що зростає величезними темпами. [9]

Список літератури

1. «Зелена економіка» – перспективний шлях розвитку гірських районів // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://zik.ua/ua/analytics/2011/12/20/325061>
2. Стан і перспективи розвитку зеленої економіки та зеленого бізнесу в Україні. Аналітична доповідь // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
www.eep.org.ua
3. Видение – 2050. Новая повестка дня для бизнеса. 2010 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
www.wbcsd.org/web/vision2050.htm
4. UNEP (2010). The Green Economy Initiative // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.unep.org/greeneconomy/>, accessed 2010-07-06
5. Навстречу «зеленой» экономике России (обзор) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://sustainabledevelopment.ru/index.php?cnt=188>
6. Захарова Т. В. «Зеленая» экономика как новый курс развития: глобальный и региональный аспекты / Т. В. Захарова // Электронный журнал "Местное устойчивое развитие" // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://sun.tsu.ru/mminfo/000063105/ec/16/image/16-028.pdf>
7. ECOSMART: Україні потрібна концепція зеленої економіки. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://ecoclubua.com/2012/05/ecosmart-ukrajini-potribna-kontsepsiya-zelenoji-ekonomiky/>
8. Зелена економіка та профспілки // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.fes.kiev.ua/new/wb/media/publikationen/greeneconomy.pdf>
9. Сільське господарство - каталізатор переходу до «зеленої економіки». Оглядове дослідження у суб-регіоні Східної Європи, Кавказу та Центральної Азії (СЕКЦА) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.dossier.org.ua/silске-gospodarstvo-ta-zelena-ekonomika>.

Бережная Ю. С. Концепция «зеленой экономики»: международный аспект / Ю. С. Бережная // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 210-215.

Проанализированы сущность, предпосылки возникновения и развития концепции «зеленой экономики» как составляющей устойчивого развития, определены основные инструменты ее внедрения на государственном уровне; обоснована роль и перспективы зеленого курса для Украины.

Ключевые слова: устойчивое развитие, зеленая экономика, органическое сельское хозяйство .

Berezhna Y. «Green economy» concept: international aspect/ Y. Berezhna // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 210-215.

It was analyzed the entity, origin and background of the «green economy» concept as part of sustainable development, the basic tools for its implementation at the state level were defined; role and prospects of green direction for Ukraine were substantiated.

Keywords: sustainable development, green economy, organic agriculture.

Статья поступила в редакцию 16.02.2012.

УДК 9(457.47)614.46

СОЗДАНИЕ И РАЗВИТИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ КАРАНТИННОЙ СЛУЖБЫ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В НАЧАЛЕ XIX ВЕКА

Воронина Е. О.

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, г. Симферополь, Украина

В работе рассмотрен процесс создания карантинной службы в Российской империи на основе «Устава пограничных и портовых карантин» принятого 7 июля 1800 г. и ее последующее развитие до 1818 г., когда был принят новый устав.

Ключевые слова: карантин, Российская империя, законодательное обеспечение.

Актуальность избранной проблемы исследования обуславливается 1) необходимостью совершенствования действующего в Украине всего комплекса антиэпидемиологических нормативно-правовых актов; 2) совершенствованием проблемы взаимодействия различных государственных служб, в обязанности которых входит обеспечение безопасности населения; 3) необходимостью анализа и использования имеющегося отечественного и зарубежного опыта деятельности в этой сфере, анализа применяемых ранее мер и оценка их эффективности, в частности на примере создания специальной карантинной службы в Российской империи и соответствующего отраслевого законодательства.

Историография проблемы весьма немногочисленна. В основном, в выявленных нами работах рассматриваются или затрагиваются отдельные аспекты создания и деятельности карантинных служб и соответствующего отраслевого законодательства. При этом необходимо указать, что историография проблемы представлена работами ученых с имперского и до современного периодов. Среди них, очевидно, следует отметить труды таких исследователей как Змерзлый Б. В., Эрисман, Галанин М. И., Черкасский Б. Л., Сергиев В. П., Ладный И. Д., Щепин О. П., Ермаков В. В., Пристанскова Н. И. [1-8]. В большинстве случаев данные ученые рассматривают медицинские аспекты профилактики и предупреждения распространения эпидемиологических заболеваний, отдельные карантинные мероприятия. И лишь в трудах Змерзлого Б. В. и Пристансковой Н. И. мы находим попытку систематизации российского законодательства изучаемого периода в области управления медициной и, некоторые особенности регулирования карантинной службы, создания сети карантинных учреждений на Юге Украины. В связи с чем, можно отметить, что комплексных научных исследований по данной проблематике не проводилось.

Как справедливо указывает в своей работе Змерзлый Б. В., попытки создания более или менее стройной государственной карантинной службы в России были произведены неоднократно в течении XVIII в. Тем не менее, практически все они

были неудачны, очевидно по причине недостаточного внимания государства к разрешению данной проблемы. Только при Екатерине II, когда не только военно-политическое, но и экономическое положение в Европе значительно усилилось, а торговля стала играть действительно огромное значение в жизни государства, 6 мая 1786 г. было опубликовано «положение о карантинном доме на острове Сескаре» для Балтийского моря 16390 [9, с. 584]. Данный документ в последующем стал образцом для создания и деятельности других карантинных учреждений. Тем не менее весьма скоро выяснилось, что он не был универсальным, особенно по отношению к новосоздаваемым карантинным учреждениям на юге Украины и в Крыму, где пришлось срочным образом создавать новую сеть карантинных учреждений для поддержания и развития торговых отношений со странами средиземноморского и черноморского бассейнов [7, с. 18-23]. В связи с этим, отношение государства к институту карантинных учреждений было окончательно пересмотрено и взят курс на создание отдельной государственной службы с соответствующим специальным законодательством. В первую очередь предстояло разработать устав будущей карантинной службы. Эта работа была поручена действительным тайным советникам: государственному казначею барону Васильеву, коммерц-коллегии президента князю Гагарину, вице-канцлеру графу Панину и генералу от инфантерии и генерал-прокурору Обольянинову.

Данный документ получил название «Устав пограничных и портовых карантинных» и был принят 7 июля 1800 г. (№19476). Он впитал в себя не только известные новые медицинские знания, объективный государственный подход, но и накопленный отечественный и зарубежный опыт деятельности подобных учреждений [10, с. 198]. Так, к примеру, в уставе указывалось, что ранее, при выявлении особо опасных заболеваний, пришедшие с товарами торговые корабли вместе с товаром сжигались. Теперь же, когда наука выяснила, что товары можно «очищать» и они становились безвредными, подобные действия были признаны нецелесообразными [10, с. 199]. В документе особо оговаривалось широкое распространение карантинных учреждений на границах губернии с соответствующим увеличением на содержание их штата (208945 руб.).

В частности, предусматривалось учреждение карантинных учреждений и застав в губерниях Подольской, Новороссийской и Астраханской, как расположенных в наиболее опасных в карантинном отношении областях. В частности предусматривалось открытие таких учреждений в Подольской губернии при таможах Исаковецкой и Могилевской; в Новороссийской при таможах Дубосарской, Одесской, Козловской, Ахтиарской и Таганрогской; в Астраханской при таможе Кизлярской и при Седлистоле, где предполагалось создание особой таможенной заставы. Кроме того, предполагалось открыть карантинные заставы в Новороссийской губернии при Керченской и Бугакской таможенных застав и особо упоминалось о необходимости создания карантинного заслона при Астраханской таможенной заставе. На содержание карантинных учреждений предлагалось брать в пограничных таможах и застав с товаров привозных по 2, а вывозных по 1% сверх таможенных доходов.

Уставом же предусматривались штаты Таганрогской и пограничных Дубосарской и Керченской карантинных застав [10, с. 201].

Устав состоял из 10 отделений:

- 1) «О строении карантинного дома, и что при том наблюдать следует»;
- 2) «Содержащее наставление Карантинной Конторы»;

- 3) «О должности начальствующего в губернии, относительно карантинных»;
- 4) «О должности карантинного инспектора»;
- 5) «Заключающее должности Медицинских чинов при карантине и на заставах»;
- 6) «Содержащее общие и особенные должности Карантинных комиссаров»;
- 7) «О предохранительных учреждениях вообще»;
- 8) «О предохранительных средствах при пропуске через границу людей, товаров и вещей»;
- 9) «Содержащие правила, как принимать мореходные суда, приходящие из подозрительных мест; и какие осторожности наблюдать должно при выгрузке товаров»;
- 10) «О предосторожностях, предпринимаемых во время заразы, действительно на корабле или мореходном судне оказавшейся».

Учитывая ограниченный объем настоящего исследования и стоящие перед ним задачи, мы не станем рассматривать подробное содержание всех отделов, ограничившись особенностями организации карантинной государственной службы. Исходя из этого обозначим, что во втором отделении содержалось наставление для Карантинной Конторы. Согласно ему, «Карантинная Контора есть Присутственное место, управляющее всеми делами, до карантинного дома и застав касающимися, и неуспынно пекущееся о безопасности и строгом наблюдении правил, сим Уставом предписанных, дабы как подчиненные оному, так и выдерживающие карантинный срок, люди одни отправляли поручаемые им должности и дела со всяким тщанием и без упущения, а другие безприкословно повиновались тому, что от них из предосторожности взыскиваться будет». Карантинные конторы предусматривались двух видов – одни учреждались при сухопутной границе, а другие при портах (п. 11). Предусматривалось, что количество карантинных не может быть постоянно, но по мере необходимости может изменяться (п. 12). Карантинные и Карантинные конторы именоваться по месту учреждения (п. 13). Собственно Карантинную контору составляли 3 члена: инспектор, товарищ и доктор или штаб-лекарь (п. 14). Карантинный инспектор и его товарищ, с одобрения управляющего губернией, назначались Сенатом (п. 16) [10, с. 202]. Карантинная контора обязывалась выполнять указы Коллегий, Губернского правления и Палат, отвечать им рапортами и докладами, а с прочими присутственными местами, по необходимости, сносятся сообщениями (п. 17). Обязанностью карантинной конторы объявлялось «наипаче состоять имеет в неупустительном и строгом наблюдении всего предписанного, дабы общей и личной каждого пользы не могло обращено быть во вред и неудовольствие задерживаемых в карантине, и отнюдь не имело и виду притеснения». На основании чего на нее возлагалась обязанность заготовления «съестных и для жизни нужных припасов» и о «умеренной продаже оных» (п. 18). На штатные места принимались служащие с дозволения и утверждения «начальствующего в губернии». Вопрос об их отстранении от службы решался тем же порядком. При этом, Карантинная контора имела право своих подчиненных переводить с одного на другой пост самостоятельно (п. 19). Карантинной конторе получила право «непослушных, нерадиво исполняющих свои должности, имеющих грубое с выдерживающими карантин обращение, и не воздержанных исправлять с начала увещаниями, выговорами, задержанием на хлебе и на воде, а нижних служителей телесным наказанием». Если же приня-

тые меры оказывались недостаточными, то для отрешения от должности контора могла обратиться к управляющему губернией. В случае совершения служащим уголовного преступления, тогда после следствия виновный через земское начальство отсылал к суду (п. 20).

При этом устав предусматривал, что без разрешения присутствующего в губернии начальника, никто из служащих при карантинном доме отлучается не имел права (п. 21). Карантинная контора от сухопутных и портовых таможен обязана была требовать привозимым товарам и вещам реестры в двух экземплярах, один из которых, для предварительного сведения отсылался в Таможню, а на другом напротив каждой вещи указывалось необходимое для очищения в пакгаузе время. Каждый день в 7 утра в Карантинную контору должны были поступать подробные рапорты от карантинных и пакгаузных комиссаров, досмотрщиков, медицинских чинов и от караула о задержанных, вновь заболевших, умерших перемещенных из больницы обыкновенных болезней в опасную, выпущенных из карантинного дома; о числе путешествующих, приходящих судов с наименованием товаров и вещей и наложением сроков очищения. На основании чего должны были составляться со всеми подробностями семидневные рапорты, для отсылки к начальствующему в Губернии (п. 22).

Устав также требовал бороться со взяточничеством среди карантинных чиновников (п. 23) [10, с. 203]. Карантинная контора имела право перемещения подчиненных с одного на другой пост, давать письменные наставления находящимся у должностей по карантинному дому и заставам, и по необходимости, изменять и дополнять их содержание (п. 24). Поочередно один из членов карантинной конторы обязан был объезжать берега и осматривать кордоны (п. 25).

Поскольку время задержания товаров и вещей при портовых и пограничных карантинах для очищения, зависело от опасности места отправления и следования, то контора обязана была иметь предварительные сведения обо всех зараженных местах, предпринимать необходимые меры и определять сроки для выдерживания карантина как людям, так и привозным товарам и вещам (п. 26); наблюдать, чтобы по принятии товаров и вещей в очистительные пакгаузы, разложены были в разных отделениях по соответственно их качества и средств очищения, при одновременном бережном отношении к товарам (п. 27).

Должностным лицам запрещалось ведение любых коммерческих действий без разрешения руководства губернии (п. 28). Всех неимущих входе содержания под карантинном кормили за счет казны [10, с. 204]. Вопросы врачебного искусства и ревизии используемых медикаментов решала Медицинская коллегия (п. 35). В карантинной конторе должны были находиться 2 прошнурованные и печатанные книги. В одной из них записывали всех выдерживающих карантин с их пожитками, а в другой товары и вещи, с показанием сроков, на сколько разложены в пакгаузах. Эти книги в конце каждого года отсылались в Коммерц-коллегию для поверки (п. 36-37).

К обязанностям Карантинной конторы также относилось: 1) обращать внимание на время года при прибытии к границе товаров и вещей и соответственно этому определять срок карантина; 2) определять опасность заражения товаров исходя из места их отбытия и следования (п. 40) [10, с. 205].

Вход в карантин запрещался любым лицам, но при коммерческой необходимости желающие могли явиться в назначенные часы для разговора в определенном по-

кое, чрез двойную решетку (п. 43). Для каждого месяца года устанавливалось особое время (п. 44). Также допускались маркитанты и трактирщики, но лишь в специальное место где оставляли все заказанное пассажирами (п. 45). Внутри карантинной запрещалось нахождение домашних животных (п. 46), а в самые опасные места по карантинному дому для услуг и исправления разных работ предписывалось использовать осужденных (48).

Отделение 3 оговаривало права и обязанности «начальствующего в губернии» относительно карантинных учреждений. На него возлагался надзор за личным составом карантинных учреждений, их увольнение и наказание (п. 49-52) [10, с. 206]. При невозможности личного освидетельствования дел в карантинных домах, при острой необходимости совершения данного шага, губернатор мог назначить для освидетельствования доверенное лицо (п. 53). В случае предстоящей опасности управляющий губернией обязан был создать в Карантинной конторе медицинский совет из членов врачебной управы и медицинских чинов, находящихся при карантинном доме (п. 54). Начальник губернии, ведя переписку с заграницей и соседними пограничными губерниями должен был контролировать эпидемиологическую обстановку, давая необходимые указания конторе (п. 55). Кроме того, он принимал окончательные решения по вопросам ремонта и перестройки карантинных учреждений, изменения срока очистки товаров и людей, правда, в случае его увеличения обосновать свое решение в специальном представлении Сенату, известить Медицинскую Коллегию, Президента Коммерц-коллегии и начальствующих в тех губерниях, где учреждены карантинны (п. 56-58) и т.д.

Отделение 4 устава было посвящено определению прав и обязанностей карантинного инспектора и карантинного товарища. Так, карантинный инспектор должен был, кроме прочего, вести журнал и прочую переписку конторы в любое время (п. 61-62) [10, с. 207]. Ему подчинялась воинская команда, находящаяся при карантинном доме и по заставам, а также специальный караул, однако право наказывать и накладывать взыскание на провинившихся военных оставалось в руках военного начальства (п. 64-65). Кроме того, карантинный инспектор обязывался следить за порядком исполнения должностных обязанностей карантинных служителей, хотя окончательное решение таких дел находилось в руках Карантинной конторы (п. 65). Он же контролировал процесс входа и выхода в карантин посторонних людей (п. 66), наставлял и расставлял ночной караул (п. 67), имел право удвоить их количество в случае опасности, перекрыть проходящие мимо карантина от границы дороги, рассылать вооруженных конных объездчиков (п. 68).

Карантинный товарищ, в свою очередь, обязан был лично находится при приеме товаров в пакгаузы соблюдая при этом старого установленный порядок (п. 69-71), контролировать добросовестность при продаже съестных припасов, за верностью весов и мер, обеспечивать общий правопорядок в карантине [10, с. 208-209].

Отделение 5 посвящено должностям медицинских чинов при карантине и на заставах. Они определялись Медицинской коллегией из наиболее опытных и усердных медиков. Устав предписывал им испытывать всяческую осторожность при работе, особенно при установлении факта появления язвы. Важнейшим предметом их попечения объявлялось частое проветривание помещений, контроль за качеством пищи, особенно той, которая была направлена на профилактику и лечение больных

(п. 72-75). При этом им запрещалось требовать плату за свою работу, строго придерживаться цен на лекарства определенных специальной таксой (п. 76-77)

Особое положение в карантинной конторе занимал карантинный доктор или Штаб-лекарь. Для занятия этой должности устанавливались особо высокие требования, впрочем, как и служебные обязанности. Он надзирал над прочими медицинскими чинами, а при необходимости и обучал их (п. 78-79) [10, с. 209]; получал от квартальных медиков каждое утро и вечер рапорты, инструктируя их в отношении последующих действий (п. 81); подписывал отправляемые в Медицинскую коллегию рапорты (п. 82); направлять деятельность конторы при необходимости принятия антиэпидемиологических мер (п. 83); совместно с лекарем 2-го квартала окуривал и освидетельствовал приезжающих на границу (п. 84); непосредственно руководил деятельностью находящейся при карантинном доме аптеки, докладывал об использованных и необходимых лекарствах чрез Карантинную контору в Медицинскую коллегию.

Пункты 85-89 устава были посвящены обязанностям лекаря второго квартала [10, с. 210], а пункты 91-94 должности лекаря третьего квартала [10, с. 211].

Отделение 6, как уже указывалось, посвящено общим и особенным должностям карантинных комиссаров также всех трех кварталов. Учитывая, что из-за ограниченного объема исследования мы не можем рассмотреть их полностью, укажем лишь общие их функции. Так, карантинные комиссары, состоя в подчиненности карантинной конторы, получали из нее приказы для исполнения в порученных им кварталах, контролировали в них порядок, сообщали о происшествиях в карантинную контору, заботились о необходимом качестве и количестве съестных припасов для содержащихся в квартале; контролировали поддержание чистоты «во всех без исключения домах, больницах, пакгаузах, на улицах и на площадях», заботиться о содержании зданий; контролировали деятельность выставяемых постов и караулов (п. 95-98). Отдельно излагались обязанности комиссара при очистительных пакгаузах, контролировавшего помещение, очищение и выдачу вещей и товаров (п. 112-116).

Отделение 7 «О предохранительных учреждениях вообще», посвящалось общим предохранительным мерам [10, с. 214]. Так, в нем указываются применяемые в это время способы обеззараживания: «По принятии в карантин окуривание людей, товаров, вещей и пожитков порошками выветривание оных посредством возобновляемого воздуха, обмывание уксусной ил соленой водой и опрыскивание уксусом, либо держание над парами онаго, суть доселе известные, самые благонадежные и действительные средства для очищения от заразы в них нередко кроющейся (п. 123). Впрочем, данная информация, как и последующие разделы Устава более относятся к организационным особенностям деятельности карантинной службы, нежели к ее формированию в качестве отдельной государственной службы.

Дальнейшее развитие карантинной службы в начале XIX в. в основном шло экстенсивным, эволюционным путем – за счет значительного увеличения сети карантинных учреждений на границах империи и, в первую очередь, на недавно приобретенных и осваиваемых землях Юга Украины и Крыма. Так, в этот период были созданы и получили свое дальнейшее развитие карантинные учреждения в Одессе, Севастополе, Керчи, Феодосии, Таганроге, Мариуполе и многие другие [7, с. 18-23].

Кроме собственно расширения сети и принятия отдельных корректирующих карантинное законодательство и устав нормативно-правовых актов, следует отметить и то, что сеть карантинных учреждений в основном расширялась на наиболее эпидемиологически опасных направлениях, каковыми в тот период были в основном азиатские, кавказские и турецкие приграничные и внутренние территории. При этом, на северной европейской границе России происходило совершенно противоположные процессы.

Так 25 мая 1816 г. (26.285) принимается постановление «об охране Российских берегов и портов на Балтийском и Белом морях от внесения в оные заразительных болезней» [11, с. 856]. Как следует из его смысла, дальнейшее создание и содержание карантинных на Балтике признавалось нецелесообразным из-за их большого количества, дороговизны содержания и происходящих от их деятельности ограничений в развитии торговли. В 1805 г., когда в странах южной Европы свирепствовала желтая лихорадка, на острове Сескар у России еще был карантин.

По соглашению с Данией было решено впускать в Русские балтийские порты только суда, представлявшие свидетельство о проходе карантина в Христианзанде в Норвегии, где был Русский карантинный агент. Но это дело затянулось из-за войны Дании с Англией [11, с. 856]. Позже, после 1813 г. договор был возобновлен с привлечением к нему Швеции. В 1805 г. на белом море близ Архангельска был открыт карантин, но его можно было использовать лишь в крайнем случае из-за необорудованности. В связи с чем в Архангельский порт решено было принимать туда суда не иначе как с свидетельствами с Христианзандского карантина. Принято было решение использовать для охраны Балтийских портов карантин Дании, а Белого моря карантинными Норвегии и Англии. Для этого в важнейшие карантинные Дании были назначены российские карантинные агенты по одному с помощниками, а именно: в Гелсингер на Зунд в Нибург на большом Белте и в Тенниген на Голстинском канале [11, с. 857].

В последующем все входящие в российские порты на Балтике суда должны были предоставлять карантинные свидетельства выданные карантинными Дании и билеты российских карантинных агентов в Гельсингере, Нибурге и Теннингене [11, с. 858]. Суда прибывшие без таких документов в порты не допускались, а конвоировались в Зунд. Предусматривалось создание силами морского министерства главного брандвахтенного станциона у Либавы с необходимым количеством небольших судов для крейсирования и препятствования судам идущим из северного моря проходить мимо без представления соответствующих документов [11, с. 859].

Для судов, из зараженных и сомнительных мест идущих к берегам и портам Белого моря, главным очистительным карантинном стал карантин в Христианзанде (Норвегия), где в том числе находился и специальный российский агент [11, с. 860]. Посольствам и консулам России было дано указание присылать управляющему министерством иностранных дел сведения о «заразительных болезнях при первом появлении их в тех землях, где они находятся, давая в тоже время знать и Карантинным Нашим Агентам в Гельсингере, Нибурге, Теннингене и Христианзанде». Эта информация затем сообщалась министерствам полиции и финансов [11, с. 862].

Таким образом, на основании рассматриваемого устава была создана в Российской империи государственная карантинная служба, основой которой стали карантинные конторы и заставы на местах. Общее же руководство карантинной службой

было возложено на управление министра полиции, по врачебной части карантинной подчинялись «Генерал-Штаб-Доктору Гражданской части», общее руководство на местах деятельностью карантинных учреждений занимались управляющие губерниями [12, с. 280; 13, с. 230]. Согласно указу №20505, карантинной и карантинные заставы в Рижском, Перновском и Аренбургском портах были отнесены в ведение Лифляндского Приказа Общественного Призрения [14, с. 362]. В таком виде карантинная служба действовала до принятия нового карантинного устава в 21 августа 1818 г. (№27490) [15, с. 474].

Перспективы дальнейшего исследования проблемы заключаются в дальнейшем поиске, анализе и систематизации законодательных и нормативно-правовых актов, регулирующих основы деятельности карантинной службы в Российской империи.

Список литературы

1. Эрисман. Холера. Эпидемиология и профилактика / Эрисман. – М., 1893. – 150 с.
2. Галанин М. И. Мероприятия против холеры русского и иностранных правительств / М. И. Галанин. – СПб., 1892. – 178 с.
3. Черкасский Б. Л. Эпидемиологические аспекты международной миграции населения / Б. Л. Черкасский, В. П. Сергиев, И. Д. Ладный. – М. : Медицина, 1984. – 285 с.
4. Щепин О. П. Международный карантин / О. П. Щепин, В. В. Ермаков. – М. : Медицина, 1982. – 320 с.
5. Пристанскова Н. И. Систематизация врачебно-санитарного законодательства в первой половине XIX в. / Н. И. Пристанскова // Известия Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена. Аспирантские тетради. – 2007. – №9 (20). – С. 95-99.
6. Пристанскова Н. И. Систематизация врачебно-санитарного законодательства в первой половине XIX века Н.И. Пристанскова / Н. И. Пристанскова // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. Аспирантские тетради. 2006. – № 9 (27). – С. 123-139.
7. Змерзлий Б. В. Створення карантинних установ в Криму в кінці XVIII – початку XIX ст.) / Б. В. Змерзлий // Часопис Київського університету права. – 2012. – №1. – С. 18-23.
8. Змерзлий Б. В. Частные карантинны в институте карантинной службы Российской империи в XIX в. / Б. В. Змерзлий // Часопис Київського університету права. – 2012. – №2. – С. 11-17.
9. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 г.– СПб. – . – Т. XXXII. 1784-1788. – 1830. – 1168 с.
10. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 г. – СПб. – . – Т. XXVI. 1800-1801. – 1830. – 875 с.
11. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 г. – СПб. – . – Т. XXXIII. 1815-1816. – 1830. – 1173 с.
12. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 г.– СПб. – . – Т. XXXI. 1810-1811. – 1830. – 944 с.
13. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 г.– СПб. – . – Т. XXXII. 1812-1815. – 1830. – 1107 с.
14. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 года.– СПб. – . – Т. XXVII. 1802-1803. – 1830. – 1122 с.
15. Полное собрание законов Российской империи. С 1649 г. – СПб. – . – Т. XXXV. 1818.– 1830. – 674 с.

Воронина О. О. Створення і розвиток державної карантинної служби в Російській імперії на початку XIX ст. / О. О. Воронина // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 216-224.

У роботі розглянуто процес створення карантинної служби в Російській імперії на основі «Статуту прикордонних і портових карантинів» прийнятого 7 липня 1800 р. і її наступний розвиток до 1818 р., коли був прийнятий новий статут.

Ключові слова: карантин, Російська імперія, законодавче забезпечення.

Voronina E. Creation and development of the state quarantine service in the Russian Empire at the beginning of XIX century. / E. Voronina // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 216-224.

The process of creation of quarantine service is in-process considered in the Russian empire on the basis of «Regulation of boundary and port quarantines» accepted on July, 7, 1800 and its further development 1818 to, when new regulation was accepted.

Keywords: quarantine, Russian empire, legislative providing.

Статья поступила в редакцию 18.05.2012.

УДК 351.74

ЖАНДАРМЕРІЯ ТА ЇЇ РОЛЬ У ЗАХИСТІ ЗАХІДНОУКРАЇНСЬКОЇ НАРОДНОЇ РЕСПУБЛІКИ

Даниленко Ю. О.

*Київський національний університет ім. Т. Г. Шевченка, м. Київ, Україна
E-mail: fudoshika@rambler.ru*

В статті проаналізовано становлення правоохоронних органів Західноукраїнської Народної Республіки, зокрема Державної жандармерії, її правовий статус та розвиток в контексті державотворчого процесу. Зроблено висновок про необхідність врахування історичних здобутків при дослідженні проблеми становлення правоохоронних органів на сучасному етапі розвитку України.

Ключові слова: правоохоронні органи, жандармерія, ЗУНР.

Унаслідок поразки у війні в жовтні 1918 р. Австро-Угорська імперія почала розпадатися. Український народ опинився у становищі, коли необхідно було самостійно утворювати власну державу та формувати органи законодавчої, виконавчої та судової влади, політичну, економічну і правову системи, національну армію. Особливої форми ці події набули в процесі становлення Західноукраїнської Народної Республіки (далі – ЗУНР) та її юридичного закріплення. Хоча цей процес не мав успішного завершення, головні ідеї та діяльність проводу ЗУНР, їх організаційна та законодавча діяльність заслуговують на увагу [5, арк. 1].

Розвиток української державності в сучасний період може бути ефективнішим при врахуванні власної практики державотворення, розвитку та становлення правоохоронних органів Західноукраїнської Народної Республіки як важливого етапу її державного будівництва. Створити державу – це певним чином впорядкувати організацію державного механізму, забезпечити функціонування державних органів, в тому числі і правоохоронних. Оскільки, саме ці органи слугують надійним гарантом державного суверенітету, встановлення і захист якого є основним завданням кожної держави. Відновлення української державності на західних землях має багато повчальних уроків для розвитку новітньої держави.

Вказана проблематика знайшла наукову розробку у працях таких вітчизняних вчених: Тищика Б. Й., Вівчаренка О. А., Кобилецького М. М., Кравчука М. В., Кульчицького В. С., Кугутяка М. В., Литвина М. Р., Музиченка П. П., Вівчаренко О. А. та ін. Втім науковцями не було приділено належної уваги інституційно-правовим умовам формування жандармерії як державного органу охорони суспільного порядку в ЗУНР.

З огляду на значимість проблем становлення та розвитку правоохоронних органів в сучасній Україні, метою цієї статті стало пізнання ролі жандармерії у захисті

Західноукраїнської Народної Республіки, а також дослідження організаційно-правових засад її формування та розвитку.

Створення 1 листопада 1918 р. Української держави відбулося шляхом мирного, безкровного захоплення українськими частинами стратегічно важливих об'єктів міста Львова та підняттям на ратуші жовто-блакитного прапора. Зранку того ж дня полковник Легіону Українських Січових Стрільців Вітовський Д. доповів Українській Національній Раді, що ключові центри міста перебувають в руках українців. Протягом двох тижнів українська влада була встановлена і в усій Східній Галичині. Юридичним оформленням створення ЗУНР стало прийняття Тимчасового Основного Закону «Про державну самостійність Українських земель бувшої Австро-Угорської монархії» від 13 листопада 1918 р. [2, арк. 96]. З прийняттям вказаного вище Основного Закону було юридично закріплено державні атрибути ЗУНР, а Українська Національна Рада перебрала на себе функції парламенту держави [4, арк. 159]. Значимість цієї славетної події важко переоцінити. Вперше з часів Галицько-Волинського князівства титульне населення західноукраїнських земель знову стало господарем на своїй землі, вільним вершителем своєї долі. Після проголошення у 1918 році на західних землях незалежної власної держави український національний провід відразу приступив до розбудови державного апарату, у складі якого формувалися органи охорони правопорядку. В умовах війни армія ЗУНР стала основним засобом забезпечення незалежності та суверенітету держави [3, арк.179].

Одним з напрямів будівництва органів правопорядку було реформування жандармерії. В процесі зламу старого державного апарату у багатьох повітах і населених пунктах була ліквідована австрійська жандармерія. Замість неї місцеві комісари почали на добровільних засадах формувати, так звану, народну міліцію. Але така система не могла забезпечити надійної охорони порядку в усій державі. Тому 6 листопада 1918 року, згідно з рішенням уряду ЗУНР на основі Закону Австро-Угорської імперії «Про жандармерію» від 25 грудня 1894 р. [12, арк.1], почав формуватися «Корпус Української Державної Жандармерії», підпорядкований Державному Секретаріату Військових Справ. Корпус мав і скорочену назву – «Державна жандармерія» (далі – ДЖ). Її центральна команда (керівництво) під проводом майора Індишевського Л. знаходилась у Львові. Вийшов наказ, що зобов'язував уже існуючі повітові команди продовжувати свою діяльність, керуючись старими австрійськими законами і постановами, перейнятими Українською Національною Радою, аж до розробки нової нормативної бази. Підрозділи міліції були підпорядковані ДЖ як допоміжні формування. Передбачалося, що в разі потреби в розпорядження корпусу надавалися загони ополчення. Військовим та цивільним відомствам заборонялося втручатися в роботу та кадрові питання жандармерії. Зверталась увага командантів (командирів) повітових команд на необхідність результативного контролю за роботою підлеглих. Щоб якимось зарадити нестачі старшинських кадрів, керівництво ДЖ призначило трьох так званих «експонованих старшин», яким підпорядкувало жандармерію у військово-територіальних регіонах, введених Державним Секретаріатом Військових Справ. Місцями перебування експонованих старшин були: Львів (тимчасово – Жовква), Станіслав, Тернопіль. Відповідно до військово-територіального поділу ЗУНР, сформовано 23 відділи жандармерії з дислокацією у таких містах: Львів, Перемишль, Ярослав, Сянік, Самбір, Сокаль, Рава-Руська, Городок-Ягайлонський, Дрогобич, Тернопіль, Тереховля, Чортків, Бучач, Броди, Золо-

чів, Бережани, Стрий, Долина, Станіслав, Городенка, Коломия, Заставна, Чернівці. Команда Державної Жандармерії ділилася на відділи і станиці. Якщо станиця знаходилась в адміністративному центрі, то вона отримувала назву повітової команди. Начальниками відділів ДЖ призначалися старшини, керівниками повітових команд – повітові вахмайстри, станиці очолювали вахмайстри I і II класу. Окремі повітові команди підлягали прямо експонованим старшинам, а ті – керівництву ДЖ. Після відходу українських військ зі Львова керівництво Державної жандармерії разом з урядом переїхало до Тернополя, а потім – до Станіслава, де перебувало аж до травня 1919 р. Для контролю за поточною роботою підрозділів ДЖ на запроваджену посаду інспектора жандармерії призначається полковник австрійської жандармерії Гаванський О. Попри всі негаразди та складнощі поступово йшло поповнення особового складу Державної жандармерії, в тому числі і кваліфікованими кадрами. До неї продовжували вступати колишні жандарми, як українці, так і нерідко чехи, німці, євреї і навіть поляки, котрі перед розпадом Австро-Угорської імперії служили в Східній Галичині. Корпус зміцнювався також за рахунок тих жандармів-українців, яких переворот застав на службі в Західній Галичині, Боснії і Герцеговині, окупованих областях та на фронтах і які за звісткою про відновлення української державності повернулися додому. Після перевірки та прийняття присяги вони призначалися на відповідні посади. Комплектування кадрів здійснювалося і шляхом залучення добровольців, що пройшли строкову військову службу, та підготовлених резервістів. Значним державотворчим кроком Національної Ради ЗУНР стало прийняття Закону «Про Державну жандармерію» від 15 лютого 1919 р. [6, арк.10].

Заслугує позитивної оцінки те, що основи діяльності ДЖ ЗУНР регламентувалися нормативним актом вищої юридичної сили, що відповідало демократичним політичним і правовим традиціям. Закон від 15 лютого 1919 року досить чітко і детально регламентував правовий статус Державної жандармерії, її підпорядкованість і територіальну структуру, порядок заміщення посад та проходження служби (відповідно до прийнятого табелю про ранги), порядок підбору і систему підготовки кадрів ДЖ, вимоги до кандидатів на службу. Важливо також, що у цьому законі здійснюються спроби захисту соціальних прав співробітників ДЖ та членів їх сімей.

За новим законом Державна жандармерія являла собою воєнізовану організацію, покликану захищати й забезпечувати суспільний лад (тобто боротися зі шпигунством, саботажем і ворожою пропагандою), підтримувати спокій і порядок в країні. В разі необхідності вона могла залучатися і до виконання окремих бойових завдань, якщо це не шкодило її основній діяльності. У вищих інстанціях жандармерія підпорядковувалась Державному Секретаріату Внутрішніх Справ [9, арк. 39]. Були ліквідовані посади експонованих старшин та інспектора жандармерії, а при Відомстві внутрішніх справ утворюється «VI відділ жандармерії і поліції» [12, арк.1]. Його начальником став майор Волощук Ю. На співробітників корпусу поширювалися дія військових законів та дисциплінарних статутів. Повітові команди жандармерії перебували у подвійному підпорядкуванні: стосовно загальних питань суспільної безпеки вони підлягали повітовим державним комісарам, а у справах військових і оперативних, адміністративно-господарських, професійної підготовки та контролю за службою – своїм командантам (командирам). Повітовим державним комісарам дозволялося з урахуванням динаміки оперативної обстановки в межах свого району маневрувати силами жандармерії. Іншим цивільним і військовим установам, гро-

мадським організаціям жандармерія не підлягала. Але вони мали право звертатися до жандармерії з проханнями про допомогу в межах її компетенції. Користуватися послугами ДЖ могли суди і прокуратура. В свою чергу, жандармерія мала право вимагати у поліції, цивільної та військової влади сприяння у вирішенні поставлених перед нею завдань, а також запрошувати громадян на бесіди у службових питаннях.

У своїй діяльності ДЖ повинна була дотримуватись чинного законодавства. Щоб уникнути непорозумінь, пропонувалося видавати накази у письмовій формі, якщо ситуація і час дозволяють це зробити.

Співробітник жандармерії мав право під час несення служби застосовувати зброю у таких випадках: «конечної оборони» – в разі потреби відбити напад на нього чи інших осіб, якщо це загрожувало їхньому життю; коли особа, щодо якої здійснюється затримання, чинить опір; при намаганні небезпечного злочинця утекти, якщо немає іншого способу для його затримання [10, арк. 16].

Загальну чисельність Державної жандармерії встановлював Державний Секретаріат Внутрішніх Справ, а кількісний склад її місцевих підрозділів (станцій) – начальник ДЖ за узгодженням з повітовим державним комісаром [7, арк. 17].

У лютому 1919 р. Державну жандармерію очолив підполковник Красіцький О., його заступником став майор Індишевський Л., а згодом – підполковник Яськевич Я. Вступивши на посаду команданта ДЖ, підполковник Красіцький О. обмежив особистий склад до кількості, необхідної для поповнення жандармерії на час війни та інших надзвичайних обставин. Під його керівництвом вдосконалюється організація роботи, система контролю, ефективніше здійснюється комплектування підрозділів. Уже в лютому 1919 р. були здебільшого укомплектовані команди відділів, повітові команди й станиці. Чисельний склад ДЖ перед відворотом за Збруч у липні 1919 р. був таким: «6 булавних старшин, приблизно 25 сотенних старшин і хорунжих, 1000 заводових (кваліфікованих) жандармів, 400 пробних жандармів та 3000 міліціонерів» [11, арк. 20]. Один старшина очолював приблизно 155 жандармів. Шляхом пробної служби, практичного навчання поступово досягалося зростання професійного рівня особового складу. У травні 1919 р. після складання іспиту 7 підстаршин іменовано старшинами. Керівники підрозділів мали забезпечувати професійну та військову підготовку підлеглих. Законом «Про Державну жандармерію» від були передбачені вимоги до осіб, які можуть прийматися на службу до Державної жандармерії, вказувалось, що кандидат повинен бути: «...громадянином ЗУНР, міцної будови тіла, віком не менш як 23 роки, неодруженим чи бездітним вдівцем, мати бездоганну поведінку, вміння добре читати, писати і рахувати, знати державну мову й мову тієї частини неукраїнського населення, яке проживає на території, де передбачається служба майбутнього жандарма» [6, арк.10].

При службовій зацікавленості в конкретній особі Державний секретар Внутрішніх справ або за його вказівкою командант Державної жандармерії мали право давати дозвіл на виняток стосовно вікових і сімейних обмежень. До речі, не заборонялося залучення до служби і неповнолітніх, але за згодою їхніх батьків або опікунів (правда, в законі нічого не сказано, про яку саме службу йдеться). Усі співробітники, вступаючи до Корпусу жандармерії, приймали службову присягу. Остаточному рішенню про зарахування до ДЖ передувала однорічна пробна служба кандидата, яка включалася в загальний термін жандармської служби. Після цього претендент мав скласти іспит перед комісією, до якої входили представники місцевої адміністрації.

рації та старшини відомства. Особи, що вступили до корпусу жандармерії, зобов'язувалися прослужити там 4 роки. Поповнення старшинської ланки здійснювалось шляхом просування до вищих ступенів у межах Корпусу, переведення здібних командирів з військових підрозділів і повернення з відставки, а також за рахунок тих осіб, з якими підтримувались позаслужбові відносини. Стосовно останніх, очевидно, маються на увазі старшини, які конспіративно надавали допомогу у вирішенні оперативних завдань. Керівники усіх рівнів і співробітники ДЖ прирівнювались за ступенями (званнями) та правами до армійських. Командант Державної жандармерії користувався правами командира бригади. Кожний діючий жандарм мав ступінь десятника. Для Корпусу жандармерії була введена відповідна форма одягу – однострій.

За дисциплінарні порушення обов'язків служби, на службовців Корпусу Жандармерії може бути накладено дисциплінарні кари: а) догана; б) арешт до 30 діб; в) пониження на посаді; г) звільнення зі служби [6, арк.10].

На період роботи у ДЖ громадяни звільнялися від служби у війську, оскільки цей час зараховувався їм як військова служба. Всі видатки на утримання, навчання та забезпечення особового складу здійснювались із бюджету Державного секретаріату внутрішніх справ.

Виходячи з аналізу наявних документів є підстави вважати, що «Корпус Української Державної Жандармерії» став реальним інструментом охорони правопорядку, що ґрунтувався на розумному гуманізмі й поступовому утвердженні демократичних засад у суспільстві. Було прийнято два важливі закони, які стали значним поштовхом до процесу створення ДЖ. Водночас створено відповідну матеріально – технічну базу жандармерії, налагоджено фінансове забезпечення платні особовому і старшинському складу та інших видатків. Унаслідок цих заходів створено загальнодержавну спеціалізовану службу, яка мала чітку організаційну структуру (провідна команда й регіональні органи, диференційована система підготовки кадрів та інш.).

В подальшому планується дослідити діяльність військових органів правопорядку та народної міліції, які діяли одночасно з жандармерією та відігравали суттєву роль у державному будівництві ЗУНР.

Список літератури

1. Вівчаренко О. А. Правоохоронні органи Західноукраїнської Народної Республіки / О. А. Вівчаренко // Матеріали міжнародної наукової конференції присвяченої 75-річчю Західноукраїнської Народної Республіки. – Львів, 2009. – С. 31-33.
2. Конституційні акти України. 1917-1920. Невідомі конституції України. – К., 1992. – 445 с.
3. Кравчук М. В. Правові основи будівництва Національних Збройних Сил України в 1914-1993 рр. (Орг., структура, штати) / М. В. Кравчук. – Івано-Франківськ: Вид. "Плай", Коломия: Видавничо-поліграфічне видавництво "Вік", 1997. – 292 с.
4. Мищак І. До історії законотворчості Західноукраїнської Народної Республіки / І. Мищак // Право України. – 2008. – №10. – С. 156-163.
5. Ситник О., Кузишин М. Досвід державного будівництва ЗУНР як вияв прагнення до соборності українських земель / О. Ситник // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.iai.donetsk.ua>.
6. Закон про корпус Жандармерії 15 лютого 1919 р. // Вісник державних законів ЗУНР, 1919 р. – С. 10.
7. Центральний державний архів вищих органів державної влади і органів державного управління України (ЦДАВО України). – ф.581, оп.1, спр.163, арк.17-20
8. Тищик Б. Й. Західноукраїнська Народна Республіка / Б. Й. Тищик, О. А. Вівчаренко. – Коломия: Вид-во «Світ», 1993. – 119 с.

9. Костицький М. В. Західноукраїнська Народна Республіка (1918-1923) / М. В. Костицький, Б. Й. Тищик. – Львів, 1992. – 98 с.
10. Центральний державний історичний архів України, м. Львов (ЦДІАЛ України), ф. 581, оп.2, спр. 163, арк. 16
11. Центральний державний історичний архів України, м. Львов (ЦДІАЛ України), ф. 581, оп.2, спр. 163, арк. 17-20
12. Ustawa z dnia 25 grudnia 1894, o s. k. zandarmeryi królewsw i krajów w Radzie państwa reprezentowanych // Dziennik ustaw państwa dla królewsw i krajów w Radzie państwa reprezentowanych. – Rok 1895. – Wieden, 1895. – s. 1.

Даниленко Ю. А. Жандармерія и её роль в защите Западноукраинской Народной Республики / Ю. А. Даниленко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 225-230.

В статье проанализировано становление правоохранительных органов Западно-Украинской Народной Республики, в особенности Государственной жандармерии, её правовой статус и место в защите ЗУНР. Сделал вывод о необходимости учёта исторических достижений при исследовании проблемы становления правоохранительных органов на современном этапе развития Украины.

Ключевые слова: правоохранительные органы, жандармерія, ЗУНР

Danilenko Y. Gendarmerie and its role in protecting the West-the People's Republic / Y. Danilenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 225-230.

In the article analyzes the emergence of Western law enforcement agencies - the Ukrainian People's Republic, in particular the gendarmerie of the State, its legal status and place in the protection of suv. Concluded that the need to consider the historical achievements in the study of problems of becoming law enforcement officers at the present stage of development of Ukraine.

Keywords: police, gendarmerie, National Republic.

Статья поступила в редакцию 06.02.2012.

УДК 349.2:379.8

АКТУАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ВІДПОЧИНОК В СУЧАСНИХ УМОВАХ РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

Загоруйко О. Ф.

Харківський національний педагогічний університет ім. Г. С. Сковороди, м. Харків, Україна

Проаналізовано підходи до визначення поняття «час відпочинку» у вітчизняному трудовому праві. Визначено необхідність законодавчого закріплення дефініції «час відпочинку». Обґрунтовано необхідність посилення юридичних гарантій права на відпочинок для працівників.

Ключові слова: час відпочинку, право на відпочинок, трудові правовідносини, трудове право.

Сучасна соціально-економічна ситуація в країні в аспекті подолання наслідків світової фінансової кризи розвивається за сценарієм жорсткої економії та максимальної мобілізації всіх наявних ресурсів. Одним із найбільш перспективних з точки зору оперативного управління та максимізації використання є трудовий ресурс. Історичний процес розвитку будь якої країни дає чітке розуміння можливостей використання трудових ресурсів, а простіше кажучи праці конкретного робітника набагато більш ніж вісім годин на добу. Саме завдяки еволюційному шляху розвитку суспільства та усвідомлення пролетаріатом своєї значущості і відбулися ті соціально-економічні зрушення в результаті яких було встановлено і законодавчо закріплено низку трудових гарантій працівникам. В тому числі і їх право на відпочинок, його регулювання та певні особливості використання. Однак сьогодні історія робить черговий виток по спіралі, повертаючи економічну систему в ту ситуацію, коли капітал був змушений заставляти працівників працювати понаднормово, без відпочинку, через загрозу зменшення або взагалі втрати його сукупної маси. Тому особливо гостро стоїть проблема недопущення дискримінації робітників в нових економічних умовах та проблема вдосконалення юридичних гарантій, що закріплені у вітчизняному трудовому законодавстві. Юридичні гарантії є тими правовими засобами, на які покладається завдання забезпечити кожному безперешкодну реалізацію всього комплексу наданих йому трудових прав. Без створення системи ефективних юридичних гарантій, права, проголошені в Конституції України, можуть стати лише декларативними. Серед закріплених в Основному Законі соціально-економічних прав є право на працю (ст. 43) та право на відпочинок (ст. 45). Важливість права на працю та права на відпочинок обумовлюється й тим, що вони є передумовою реалізації всіх інших трудових прав людини, є необхідними умовами влаштування життя людини в цивілізованому суспільстві. Актуальність обраної теми обумовлюється також тим, що трудове право – одна з галузей вітчизняного права, яка сьогодні перебуває у стані реформування. При вирішенні питання, яким бути новому Трудовому кодексу України, не слід забувати, що цей нормативний акт повинен бути соціально спрямованим щодо працівника та забезпечувати можливість реалізації ним своїх трудових прав, у тому числі й права на працю та права на відпочинок. Зауважимо,

що вітчизняне трудове законодавство має перш за все будуватися на компромісі інтересі власників засобів виробництва та інтересів власників праці, як продукту тобто трудових ресурсів. При цьому концептуалізація основних засад нового трудового права має відбуватися з урахуванням світового досвіду, однак лише в тій частині яка не суперечить вітчизняним ментальним, соціально-економічним та іншим особливостям.

На сьогоднішнє питання трудових гарантій, особливо в аспекті забезпечення працівників гідними умовами відпочинку як безпосередньо під час роботи, так і поза робочим місцем присвячено праці вітчизняних та закордонних вчених, зокрема: Бару М. Й., Болотіної Н. Б., Бурака В. Я., Венедиктова В. С., Гаращенко Л. П., Гончарової Г. С., Лазора В. В., Пилипенко П. Д., Приліпко С. М., Прокопенко В. І., Процевського О. І., Прудивуса О. В., Чанишевої Г. І., Щербини В. І., Юшко А. М., Ярошенко О. М. тощо.

Відомо, що трудове право, це одна з найбільш «соціалізованих» галузей права, йдеться про підвищений рівень надання гарантій та захисту прав осіб. Захисна функція трудового права виражається у правовому впливі на ті групи відносин, які пов'язані з забезпеченням належного соціального середовища для людини, що перебуває у трудових відносинах, захистом здоров'я працівника, підтриманням його фізичних і моральних сил, встановлення високого рівня умов праці та вирішення його соціальних проблем. Однією з головних проблем правового регулювання праці є встановлення обов'язку роботодавця надавати працівникові час для відпочинку згідно статті 45 Конституції України: «Кожен, хто працює має право на відпочинок» [1]. Виконання цього положення має велике значення для відновлення здоров'я, фізичних та розумових здібностей працівників. Право працівників на відпочинок забезпечується нормами ст. 2 КЗпП, яка регламентує право працівників на відпочинок відповідно до законів про обмеження робочого дня та робочого тижня і про щорічні оплачувані відпустки та реалізується за допомогою встановлених норм тривалості робочого часу (ст.50 КЗпП) [2], Закону «Про відпустки» [3] та наданням працівникам відповідно до законодавства часу відпочинку.

Конкретні умови встановлення та використання часу відпочинку регулюються також на рівні локальних нормативних актів та індивідуальних трудових договорів.

Зауважимо, що у вітчизняному трудовому праві гарантії щодо регулювання робочого часу і часу відпочинку завжди йдуть так би мовити комплексом, оскільки саме поняття «час відпочинку» є антагоністичним до поняття «робочий час» і в законодавстві відсутнє визначення цієї правової категорії. Все трудове законодавство в аспекті регулювання часу відпочинку та робочого часу побудовано на протиставленні цих двох понять, через що виникають численні дискусії, щодо необхідності чіткого закріплення цієї дефініції.

Розглядаючи проблему гарантій права на відпочинок зауважимо, що актуалізація цієї проблеми відбувається в тому числі через підвищений рівень уваги роботодавців до пошуку шляхів оптимізації використання трудового потенціалу працівників та пошуку резервів підвищення продуктивності їх праці. При цьому перед роботодавцями стоїть дилема: максимізація прибутку та дотримання вимоги законодавства.

Якщо цю проблему розглядати з точки зору максимізації прибутку, то час відпочинку є саме стримуючим фактором, оскільки зменшує час роботи працівника, і

як наслідок знижує рівень можливого використання його потенціалу. Однак слід зауважити, що проблема забезпечення відпочинку працівників походить не лише з площини підвищення соціальної значущості працівника та гарантії його прав. Існує науково обґрунтований підхід до проблеми забезпечення робітників відпочинком. Мова йде про науковий підхід до максимізації ефективності використання трудових ресурсів з огляду на процеси їх відтворення та поновлення. Тобто нормування праці виступає аргументом на користь гарантій права на відпочинок працівникам. З іншого боку останнім часом підвищився інтерес науково дослідних центрів до проблеми максимізації результатів використання праці як ресурсу на підприємствах зокрема виробничої сфери. Тобто власники засобів виробництва намагаються обґрунтовано (результати наукових досліджень, висновки експертів тощо) зменшити час відпочинку. При цьому соціальна відповідальність, яка сьогодні відіграє одну із провідних ролей в процесі становлення та розвитку бізнесу, відходить на другий план.

Якщо ж до проблеми пошуку шляхів оптимізації використання трудового потенціалу працівників та пошуку резервів підвищення продуктивності їх праці підходити з точки зору переваги критерію дотримання вимоги законодавства, то необхідно відмітити, що сучасне трудове законодавство різних країн знаходиться в стані реформування, основним напрямком якого є збільшення робочого часу. Не секрет, що законодавство це певне уособлення, так би мовити формальне закріплення домовленостей між великими бізнес групами будь якої країни. Трудове законодавство не є винятком, а скоріше навпаки є флагманом у цьому питанні. Можна хоча б згадати роль профспілок та їх об'єднань в США. Лише той факт, що вони одними із основних джерел фінансування передвиборчих кампаній сенаторів, конгресменів та інших високо посадовців, дає змогу стверджувати їх упередженість у вирішенні суперечок між роботодавцями та працівниками. Трудове лобі є одним із найпотужніших у світовій практиці, оскільки капітал зацікавлений у своєму постійному відтворенні, якого він може досягти лише за умови максимізації ефективності використання ресурсів, а оскільки трудові ресурси є одними з найважливіших, то стає очевидним, що законодавець може поступитися власникам засобів виробництва і певним чином обмежити право на відпочинок для працівників.

В цьому аспекті доцільно згадати нещодавній ажітаж в Росії з приводу законодавчого закріплення збільшення тривалості трудового тижня з 40 годин до 60. З одного боку говорилося, що це максимальна межа, з іншого що це необхідність покликана умовами господарювання та пошуками шляхів подолання соціально-економічної кризи. Така ситуація свідчить про те, що власники капіталу готові і, головне, здатні виступати ініціаторами та організаторами обмежень трудових прав працівників, причому законодавчого їх закріплення.

Подібна ситуація із обмеженням обсягів прав і їх гарантій у вітчизняному законодавстві може виникнути із прийняттям нового Трудового кодексу України. На сьогодні вже існує проект Трудового кодексу України поданий народними депутатами Хара В. Г., Сухим Я. М., Стояном О. М.

Повертаючись до проблем актуалізації посилення гарантії робітників на право на відпочинок в Україні, зазначимо, що законодавче його закріплення вимагає певного уточнення. Зокрема це стосується категоріального розмежування понять «відпочинок», «час відпочинку», «відпустка» тощо. Зауважимо, що в науці трудового права поняття «час відпочинку» трактується науковцями по-різному: так, напри-

клад, Грузінова Л. П., Короткін В. Г. визначають це поняття як час, протягом якого працівник відповідно до законодавства та правил внутрішнього трудового розпорядку звільняється від виконання своїх трудових обов'язків [5, с.30]. Прокопенко В. І. під часом відпочинку розуміє час, протягом якого робітники і службовці звільняються від виконання трудових обов'язків і можуть його використовувати на свій розсуд [6, с.306]. Підтримують цю думку Пилипенко П. Д. [7, с.113] та Венедиктов В. С. [4, с.26]. Баранюк Ю. В. зазначає, що це – проміжок часу, протягом якого працівник не виконує свої трудові функції і має право використовувати його за своїм розсудом, у тому числі для відновлення свого фізичного і трудового потенціалу [8, с.125]. Карпенко О. Д. дає визначення часу відпочинку як «частина календарного часу, коли працівник вільний від виконання трудової функції й має право використовувати його за власним розсудом» [9, с.127]. Бойко М. Д. робить акцент на нормативному регулюванні цієї сфери суспільних відносин і визначає, що «це встановлений законодавством час, протягом якого працівники є вільними від виконання покладених на них трудових обов'язків, і який вони можуть використовувати за своїм розсудом» [10, с.176]. Гирич О. Г., як і інші науковці, звертає увагу на регенеративну функцію, але не тільки фізичних, а й духовних сил, і дає наступне визначення цьому поняттю «це частина календарного часу, протягом якого працівник звільняється від виконання його трудової функції і яка надається йому для відновлення його фізичного і морального трудового потенціалу» [11, с.128]. Ці визначення не суперечать одне одному, лише розширюють зміст поняття, додаючи ознаки.

Звернемо увагу й на те, що крім КЗпП основним джерелом яке регулює час відпочинку працівників є Закон «Про відпустки» [3]. При цьому відпочинок складається не лише з відпусток.

У дослідженнях, присвячених відпусткам, право на щорічну відпустку розглядається завжди у двох аспектах: як конституційне право – елемент правового статусу, і як суб'єктивне право працівника, що становить елемент трудових правовідносин.

Саме наданням щорічних оплачуваних відпусток, забезпечується одне право на відпочинок. Це означає, що держава гарантує особам, що знаходяться в трудових правовідносинах, щорічне надання відпустки для відпочинку й матеріально забезпечує можливість такого відпочинку, устанавлюючи вимогу оплати надаваної відпустки.

У юридичній літературі висловлюються різні думки по питанню про те, чи є право на щорічну відпустку основним конституційним правом працівників або воно – лише складова частина права на відпочинок. Здається, що право на щорічну відпустку виділено авторами тексту Конституції лише для того, щоб підкреслити, що дане право виникає саме в рамках трудових правовідносин (в осіб, що працюють за трудовим договором) і покликано гарантувати їхнє право на відпочинок. Такий підхід мені представляється правильним, тому що до вступу в трудові правовідносини особа не може претендувати на одержання відпустки. Людина, що займається індивідуальною трудовою діяльністю, у тому числі виконуючу роботу за цивільно-правовими договорами (підряду, надання послуг та ін.), самостійно організує свою працю й вирішує: коли й скільки йому відпочивати, тому що в цьому випадку важливий тільки матеріалізований результат праці, а колективна організація процесу праці відсутня. Відповідно в цьому випадку не має сенсу говорити про забезпечення

права на відпочинок (яке безсумнівно належить і особам, що самостійно організують свою працю) через надання щорічної відпустки, тому що будь-яке право має кореспондуватися з відповідним обов'язком, тобто обов'язок надати відпустку, а в цьому випадку працюючий сам вирішує питання про відпустку (його моменті й тривалості) і державне втручання тут зайве. Однак незалежно від того, чи визнається право на щорічну відпустку основним або частиною права на відпочинок, – і в тому і в іншому випадку воно залишається обов'язковим елементом конституційного статусу всіх осіб, що задіяні в трудових правовідносинах.

При реалізації права на відпочинок не виникає окремих, незалежних правовідносин. Дане право реалізується в складі єдиних трудових правовідносин, вступаючи в які працівник одержує юридично забезпечену можливість жадати від конкретного роботодавця звільнення від роботи на певний час протягом дня, тижня, або на певну кількість днів протягом робочого року. Право на відпочинок є невід'ємною частиною правового статусу особи, що знаходиться в трудових правовідносинах, а отже не може існувати й реалізовуватися в рамках інших правовідносин.

Важливим питанням при розгляді права на відпочинок є момент виникнення даного права. Раніше в наукових працях по трудовому праву панували дві точки зору:

- виникнення права на відпочинок, особливо що стосується права на відпустку пов'язане з певним стажем роботи на конкретному підприємстві;
- виникнення права на відпочинок пов'язане з фактом вступу в трудові правовідносини.

У цей час позиція науки по даному питанню однозначна - право на відпочинок загалом, та на щорічну відпустку зокрема (як один за найважливіших видів відпочинку) виникає у працівника з моменту вступу в трудові правовідносини, тобто з першого дня роботи. Виробничий стаж, у свою чергу, може впливати лише на обсяг даного права і на можливість реалізації права на відпустку в перший рік роботи. Останнім часом право на відпочинок не завжди забезпечується роботодавцями, при цьому працівники не завжди й вимагають його дотримання, оскільки в системі цінностей останніх за умов кризових явищ соціально-економічного розвитку в Україні на першому місці стає не дотримання власних прав, а банальне виживання. Робота, навіть із затримкою заробітної плати, навіть за умов постійного перевищення встановленого обмеження робочого часу є основним стримуючим фактором у відстоюванні своїх прав працівниками та у замовчуванні ними існуючих порушень їх прав з боку роботодавців.

Таким чином, можемо стверджувати, що вітчизняне трудове законодавство вимагає суттєвого вдосконалення в аспекті гарантій робітникам права на відпочинок. Перш за все необхідним є нормативне закріплення поняття «час відпочинку» та забезпечення дієвих механізмів реалізації, та гарантій цього права, та дотримання роботодавцями трудового законодавства. В сучасних умовах господарювання та пошуку виходів із тієї соціально-економічної ситуації, яка виникла в народногосподарському комплексі України вбачається за необхідне недопущення обмеження трудових прав працівників та гарантій їх дотримання з боку роботодавців, а також недопущення змін трудового законодавства в бік зменшення обсягу трудових прав працівників. Що ж стосується часу відпочинку, то необхідно більше уваги приділи-

ти пошуку механізмів забезпечення їх реалізації та відповідальності за недотримання гарантій з боку роботодавців.

Список літератури

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // ВВР України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кодекс законів про працю України // ВВР України. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
3. Закон України «Про відпустки» від 15.11.1996 р., № 504/96 // ВВР України. – 1997. – № 2. – Ст. 4.
4. Венедиктов В. С. Правове регулювання часу відпочинку працівників органів внутрішніх справ України : [науково-практичний посібник] / В. С. Венедиктов. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 165 с.
5. Грузінова Л. П. Трудове право України : [навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл.] / Л. П. Грузінова, В. Г. Короткін. – К. : МАУП, 2003. – 103 с.
6. Прокопенко В. І. Трудове право України : [підручник] / В. І. Прокопенко. – Х. : Фірма «Консум», 1998. – 480 с.
7. Трудове право України : [навч. посіб.]. / [за ред. П. Д. Пилипенка]. – К. : Істина, 2005. – 208 с.
8. Бабаскін А. Ю. Трудове право України : Академ. курс : [підруч.]. / [А. Ю. Бабаскін, Ю. В. Баранюк, С. В. Дріжчана та ін.] / [за заг. ред. Н. М. Хуторян]. – К. : Видавництво А.С.К., 2004. – 325 с.
9. Карпенко Д. О. Основи трудового права : навч. посіб. / Д. О. Карпенко. – К. : Видавництво А.С.К., 2003. – 656 с.
10. Бойко М. Д. Трудове право України : навч. посіб. / М. Д. Бойко. – К. : Олан, 2005. – 336 с.
11. Гирич О. Г. Трудове право : [Курс лекцій: для студентів юрид. вузів та факультетів] / О. Г. Гирич. – К. : ТП Пресс, 2003. – 208 с.

Загоруйко О. Ф. Актуализация права на отдых в современных условиях развития трудового законодательства Украины / О. Ф. Загоруйко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 231-236.

Проанализированы подходы к определению понятия «время отдыха» в отечественном трудовом праве. Определена необходимость законодательного закрепления дефиниции «время отдыха». Обоснована необходимость усиления юридических гарантий права на отдых для работников.

Ключевые слова: время отдыха, право на отдых, трудовые правоотношения, трудовое право

Zagoruiko O. Actualization of the right to stay in the present conditions of the labor legislation of Ukraine / O. Zagoruiko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 231-236.

Determinations of concept «Rest-time» in a Ukrainian labour right is analysed. The necessity of the legislative fixing of definicij «rest-time» is certained. The necessity of strengthening of legal guarantees of right to rest for workers is grounded.

Keywords: rest-time, right to rest, labour legal relationships, labour law.

Статья поступила в редакцию 21.01.2012.

УДК 340.1

ГЕНЕЗА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ У ОСНОВОПОЛОЖНИХ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

Зуєв Р. І.

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, м. Дніпропетровськ, Україна

Проаналізовано основоположні філософсько-правові дослідження присвячені проблематиці забезпечення прав і свобод людини, наведено їх систематизацію, вироблено їх значення для дослідження адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини.

Ключові слова: людина, держава, право, закон, права і свободи людини, забезпечення прав і свободи людини.

Історично склалося, що питання співвідношення інтересів держави та людини, забезпечення прав і свобод останньої, завжди знаходилося в центрі уваги фахівців у різних гуманітарних сферах. Зважаючи на історичний досвід, вважаємо за можливо всі дослідження, котрі так чи інакше присвячені означеній проблематиці, умовно поділити на: сучасні, що проведені через призму певної галузі права, та основоположні філософсько-правові, в яких закладено ключові погляди на взаємовідносини держави та людини, ролі право, закон, а також прав і свободи людини у цьому процесі.

На нашу думку, доречно зупинитись на стислому аналізі основоположних філософсько-правових досліджень – як першоджерел, окремо від розгляду їх в сучасних дослідженнях, виходячи з наступних основних причин. По-перше, в них закладено незаангажований погляд щодо домінуючого положення людини над державою в сфері адміністративних правовідносин, який в нашій країні та поглядах вітчизняних вчених з'явився відносно недавно після виходу фундаментальних досліджень проведених Авер'яновим В. Б., який, на наш погляд, зробив революційний крок у вітчизняній науці адміністративного права, перенаправивши її у русло першочергового пріоритету прав і свобод людини [1, с.10].

По-друге, всі сучасні дослідження в тій чи іншій мірі базуються на основоположних, вбираючи в себе під впливом різних факторів, еволюційний розвиток поглядів закладених в них. До того ж кількість джерел, присвячених проблематиці прав і свобод людини, дуже об'ємний, і навіть лише короткий аналіз кожного, набагато більший обсягів будь-якої дисертації, а кількість основоположних філософсько-правових досліджень дозволяє провести їх повноцінне вивчення, використовуючи групування думок за певними етапами їх розвитку.

Безумовно, при проведенні будь-якого дослідження аналізуються стан наукової розробки питань, що розглядаються, тому серед праць та публікацій з обраної тематики слід зазначити роботи: Авер'янова В. Б., Бандурки О. М., Битяка Ю. П., Бородіна І. Л., Васьковської В. П., Волинки К. Г., Гамалія І. В., Демиденка В. О., Іеруса-

лімової І. О., Колпакова В. К., Корж-Ікаєвої Т. Г., Лазура Я. В., Негодченка О. В., Олійника А. Ю., Пушкіної О. В., Степаненка К. В., Тищенко М. М. та інших. Проте ними, лише фрагментарно було охарактеризовані основоположні філософсько-правові дослідження присвячені адміністративно-правовому забезпеченню прав і свобод людини та виділені їх проблемні аспекти, більша увага придалась сучасним дослідженням, в тому числі і проведеному в них аналізу наукової діяльності попередників.

Тому метою дослідження є аналіз генези адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини в основоположних філософсько-правових дослідженнях. На наш погляд лише такий підхід та робота з першоджерелами дозволить об'єктивно сформулювати власне бачення проблематики адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини.

На наш погляд, слід виділити наступні етапи розвитку поглядів на адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини:

1) основоположний філософсько-правовий:

а) античний (період давньої Греції та давнього Риму);

б) Середньовічний ;

в) Нового часу;

г) німецької філософії права;

д) вітчизняних філософсько-правових поглядів.

2) сучасний правовий:

а) з закладенням пріоритету держави над людиною (радянський та пост радянський період);

б) з закладенням пріоритету людиною над держави (пост сучасний або європейський).

Переходячи до характеристики етапів першим слід дослідити античний (період давньої Греції та пізніше період давнього Риму). Починаючи з тих часів науки стали відомі філософські і філософсько-правові дослідження присвячені досліджуваній проблематиці, зокрема першими представниками періоду давньої Греції були представники до Платонівської школи (Піфагор, Геракліт, Протагор, Атифонт, Демокріт, Сократ). Не зупиняючись детально на всіх їх поглядах, узагальнюючі їх, наведемо думку лише Демокріта який вважав, що громадяни найперше повинні опікуватися інтересами держави, а також піклуватися про добре управління нею [2, с.8].

Фундаторами того часу звісно можливо назвати Платона та Арістотеля. Перший зазначав, що неминуча загибель тієї держави, де закон не має сили і перебуває під якою-небудь владою [3, с.16]. А згідно з поглядами його учня держава, не просто союз людей, що живуть на одній території, а є засобом спілкування людей заради кращого існування [4, с.18-19]. Слід згадати і Епікура який завдання держави бачив у забезпеченні взаємної безпеки людей, не завдання одне одному шкоди, а засоби його забезпечення, на думку мислителя, визначають самі люди, що живуть у державі [2, с.23]. Не вдаючись до всього масиву досліджень цих філософів, лише зазначимо, що точки зору того часу зумовлюють розвиток їх в сучасній правовій науці.

Для характеристики періоду давнього Риму на нашу думку необхідно виділити представника стоїцизму того часу – Сенеку, на думку якого як держава, так і її закони покликані втілювати в собі природне правоможної людини та фіксувати його [2, с.78]. Вивчення проблеми співвідношення держави і людини Цицероном надало

можливість стверджувати, що закон повинен розповсюджувалась на всіх, а відповідність законів природному праву є критерієм їх справедливості [5, с.139].

Слід зауважити, що праці перелічених мислителів та й інших дослідників етапу античності перебували на етапі формування, проте в них, на основі надбання відповідних філософських шкіл, започатковані спроби визначення поняття забезпечення життєвих благ, визначення ролі провідної держави у цьому процесі, з правом, для досягнення бажаного результату, втручання в усі сфери життєдіяльності людини.

Наступним етапом становлення думок щодо співвідношення людини та держави є Середньовіччя. Не зосереджуючись на філософських роздумах поглядах щодо забезпечення прав і свобод людини у цей період, лише зазначимо, що всі вони були орієнтовані та божественну походження держави та людини, причому остання створена для організації ефективно управління людьми, та наділена Богом, відповідними необмежними повноваженнями. До цього потрібно згадати виняткове бачення проблеми Фоми Аквінського, який всупереч загальноприйнятим тодішнім церковним правилам стверджував, що джерелом влади є спільність людей – народ, держава повинна поважати волю народу, а в іншому випадку народ може повстати та позбавити правителів влади [6, с. 9-10].

Потрібно зазначити, що діяльність мислителів середньовіччя стала основою для формування більш сталих та обґрунтованих позицій стосовно забезпечення прав та свобод людини у діяльності держави у поглядах дослідників Нового часу. Так наприклад, юрист і дипломат Гуго Гроцій при розгляді взаємодії держави та людини, через ідею суспільного договору, вбачає забезпечення суспільного спокою – передумовою виникнення держави [7, с. 74].

Це свідчить, що поява держави зумовлена необхідністю забезпечення прав і свобод людини. Враховуючі та погоджуючись з вищевикладеним поглядом Гроція, Дені Дідро визначав необхідність організованої політичної форми та взаємодії держави та людини для забезпечення прав громадян. Англійський філософ Томас Гоббс не підкреслює особливу роль держави в процесі забезпечення прав людини, та надає одне з перших визначень реалізації прав людини, зокрема він зазначає, що у природному стані діє лише природне право та дозволяє людині «діяти так, як їй завгодно і проти будь-кого завгодно» [6, с.15].

У працях Джона Локка ідеї природного права і договірному походження держави породили сучасні погляди стосовно забезпечення державою прав і свобод людини. За його баченням «людина має повну свободу стосовно дій і розпорядження своїм майном та особистістю, та за якої будь влади і будь-якого права взаємовідносини у державі є обопільним та ніхто не має більше від іншого» [6, с. 20]. Це можливо інтерпретувати як поняття реалізації та захисту людиною своїх прав, проте необхідність суспільного договору, за поглядом мислителя, зумовлена тим що перелічених засобів індивідуального захисту не достатньо для забезпечення прав людини, а основними завданнями держави є охорона та захист, за допомогою закону, життя, здоров'я, свободи та власності людини [2, с.50-51].

Значний вклад у розвитку вчень про права і свободи людини мали філософсько-правові праці Шарля Монтеск'є. У трактаті «Про дух законів» він наголошує на забезпечувальній функції закону: «Законам повинна бути притаманна визнана чистота. Призначені для покарання людської злостивості, вони повинні самі бути без вад» [6, с. 54]. Принципи розподілу влади, запропонований вченим, є не лише умовою а й

важливим фактором формування складових елементів забезпечення, та його механізму.

Вагомий внесок у подальшу розробку проблематики забезпечення прав і свобод людини вніс Жан-Жак Руссо. Філософ зазначав що, використання людиною своїх прав без відповідного виконання обов'язків призводить до руйнації держава як організму, та саме з цього постає необхідність примусу у взаємовідносинах між державою і громадянином [2, с.153].

Отже, погляди філософів Нового Часу були націлені не лише на вивчення ролі держави у забезпеченні прав і свобод людини, а також і ролі закону, який повинен бути належним регулятором взаємовідносин людини і держави, та не лише наділяти останню владними повноваженнями, а й спрямовувати їх на першочергове забезпечення потреб людини. Тобто держава створюється для людини, а не навпаки.

Окремої уваги заслуговує проблематика забезпечення прав і свобод людини німецькою філософією права в контексті системно-філософських вчень. Так Іммануїл Кант обґрунтовує необхідність формування такого правового середовища, в якому основою взаємовідносин між людиною і державою був би процес створення умов для реальної реалізації та захисту прав і свобод кожної людини. [6, с.42].

Георг Вільгельм Фрідріх Гегель досліджуючи взаємодію людини і держави, роль закону у цьому процесі, зазначав, що основою прав і свобод людини є закріплення їх обсягу у законі. Забезпечення прав і свобод особистості, вчений один з перших серед філософів права визначає через взаємодію громадянського суспільства із державою. Така взаємодія відбувається через систему взаємопов'язаних елементів: принципу поваги та захисту прав і свобод окремої особистості, обмеження правом державної влади, визначення меж держави у забезпечувальному процесі [8, с. 52].

Підсумовуючі погляди Кант і Гегеля, слід наголосити що зміна бачення досліджуваної тематики, у працях німецьких філософів характеризується пошуком і розвитком нової доктрини гуманістичної науки, що зумовлює оригінальний підхід до виразу правових засад взаємовідносин людини і держави.

Вітчизняні філософи-правники теж не оминули увагою наукову розробку проблематики забезпечення державою прав і свобод людини. Основоположником їх поглядів можна вважати відомого філософа та політолога Станіславф Оріховського-Роксолана, який у ідеях суспільного договору походження держави, провідним регулятором суспільних відносин вважав закон [9, с.60]. Безпосередньо відношення природного права до закону, на його думку, складає суттю діяльності держави щодо забезпечення прав і свобод людини.

Феофан Прокопович як представник православного духовенства та вчений Києво-Могилянської академії через людську діяльність як здатність керувати своїми діями, емоціями, пристрастями, визначає її свободою, без повноцінності якої не можлива реалізація людиною своїх прав і свобод. Останній процес, на його думку є сутності людини, вираження її відношення до суспільства і держави [9, с.65].

Також слід згадати і Пилипа Орлика який у «Конституції України 1710 року», що суспільний лад будується на засадах демократії з метою забезпечення загального добра. Зокрема стаття 7, цього закону вбачала: «У самодержавних державах зберігається такий хвалений і суспільно корисний лад, за якого завжди, і під час війни, і в мирний час, приватно та публічно проводяться ради щодо загального добра» [10, с.13].

Видатний український філософ Григорій Сковорода інтерпретував концепцію права класичної філософії. Він наводить своє релігійне обґрунтування природного права, збудоване на ідеях моральної автономії особи та справедливості, проте зазначає про притаманні людині не лише права а й обов'язки [11, с. 219]. Тобто розглядає взаємодію держави та людини, через взаємні зобов'язання цих суб'єктів.

Також в деякій мірі проблематику забезпечення прав і свобод людини розглядав великий український поет, письменник, художник громадський діяч, філософ, політик, фольклорист, етнограф та історик Тарас Шевченко, який наголошував на необхідності забезпечення державою прав і свобод всіх людей, їх рівності та необхідності відповідних шляхів впливу людей на державу [11, с. 433].

Ідею справедливості державного управління як одну із необхідних умов забезпечення потреб людей піднімав український мислитель кінця XVIII століття Петро Ліницький, який обґрунтував позиції згідно з якими саме через виконання своїх обов'язків людини, забезпечує життя усіх громадян [12, с.65].

Знаменитий громадський діяч та мислитель Михайло Драгоманов будучи прибічником теорії природного права, деталізував проблему співвідношення особистості й держави, він вважав, що права людини є базовим положенням під час побудови системи державності. В основу діяльності державних органів, за його поглядами, повинні бути закладені права і свободи людини, наявність яких є запорукою прогресивного розвитку суспільства [12, с.58]. Фактично вчений визначає необхідність розгляду забезпечення як основу й діяльності державних органів, приділяючи належну увагу і розгляду питання захисту прав і свобод як необхідної передумови їх забезпечення.

Максим Ковалевський як прибічник класичного лібералізму вбачав забезпечення прав людини через формування в державі середовища рівності, де можна отримати свободу, формами її забезпечення виступають виконання урядом законів; неможливість скасування прав і свобод громадян неутручання держави в особисте життя та діяльність людини; самоврядування суспільства; судовий контроль; [12, с.75-76].

Михайло Грушевський як представник народницького напрямку в українській історіографії, національні інтереси в ставив вище за будь-які інші, захищав принципи національної державності, пріоритету прав людини відносно прав держави, вбачав людину як незалежну цінність, доказував перевагу інтересів трудового народу в Україні [13, с.49].

Перехідним від філософсько-правових вчень до суто юридичних є дослідження питань держави і права проведені Богданом Кістяківським, щодо визначення місця людини в суспільному житті. Досліджуючи забезпечення прав і свобод людини, як створення певних умов, які регулюють процес їх реалізації внаслідок взаємовідносин держави і особи, вчений зазначає, що «створення таких умов, так само, як і створення державних інститутів, встановлення певних обмежень влади тощо, підкоряється народній діяльності. Держава і право покликані забезпечувати права людини» [11, с. 365], та надає правам і свободам людини найважливішого значення: «Обмеження влади в правовій державі ґрунтується на усвідомленні індивідуальних прав людини. За правового чи конституційного ладу усвідомлюється, що певна персональна сфера самовизначеного індивіда не повинна порушуватися державою» [12, с.89]. Отже за поглядом науковця, держава для захисту прав і свобод має діяти за

конституцією, яка підтримується людьми, що є фундаментом формування правовідносин.

Узагальнюючи та віддаючи належне вищевикладеним думкам видатних українських дослідників, слід наголосити, що вони акцентують увагу на ключовій ролі людини у взаємовідносин із державою, при цьому, на останню покладається обов'язок захисту прав і свобод людини. Тобто іде мова про пріоритет прав і свобод людини над державою, а закріплення прав і свобод людини у законах виступає єдиним джерелом суспільних відносин.

Підводячи підсумок всім основоположним філософсько-правовим дослідженням проблематики забезпечення прав і свобод людини, необхідно наголосити на тому, що вони були присвячені головним чином взаємовідносинам людини і держави, ролі закону у цьому процесі, співвідношенню права і закону. Тому філософсько-правове бачення становлення адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини, відіграє дуже важливу роль, вимагає розширення і пояснення, є основоположним для проведення всіх подальших наукових розробок важливої проблематики взаємовідносин людини та держави, оскільки воно логічно пояснює та історично підтверджує необхідність пріоритету людини над державою за допомогою права та закону.

Список літератури

1. Адміністративне право України. Академічний курс: [підруч. у двох томах] / [за ред. В. Б. Авер'янова]. – К. : Юридична думка. – . – Том 1. Загальна частина. – 2004. – 584 с.
2. Філософія права : навч. посібник / М.В. Костицький, Б.Ф. Чміль. – К. : “Юрінком Інтер”, 2000. – 334 с.
3. Платон. Государство / Платон // Соб. соч.: В 4-х т. – М. : Мысль. – . – Т. 3. – 1994. – 548 с.
4. Васильева Т. В. Афинская школа философии: философский язык Платона и Аристотеля / Т. В. Васильева. – М. : Наука, 1985. – 161 с.
5. Цицерон. Диалоги. О государстве. О законах / Цицерон. – М. : Ладомир, 1994. – 223 с.
6. Шульженко Ф. П. Історія політичних і правових вчень : підручник / Ф. П. Шульженко. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 464 с.
7. Гроций Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права / Г. Гроций ; [пер. с латин. А.Л. Сакатті]. – М. : Голосиздат, 1956. – 867 с.
8. Гегель Г. В. ф. Философия права / Г. В. ф. Гегель ; [пер. с нем.]. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.
9. Литвинов В. Д. Українські гуманісти епохи Відродження: антологія: у 2 т. / [В. Д. Литвинов, В. П. Маслюк, В. О. Шевчук та ін.]. – К. : Наукова думка – Основи, 1995. – 432 с.
10. Медведчук В. Конституція Пилипа Орлика як перше відбиття української національної ідеї на конституційному рівні / В. Медведчук // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 3. – С.3–15.
11. Хрестоматія з історії держави і права України: [навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти] : у 2 т. / [За ред. В. Д. Гончаренка]. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре». – . – Т. 1: З найдавніших часів до початку ХХ ст. – 2000. – 471 с.
12. Слюсаренко А. Г. Історія української конституції / А. Г. Слюсаренко, М. В. Томенко. – К. : Знання України, 1993. – 192 с.
13. Грушевський М. С. Ілюстрована історія України / М. С. Грушевський. – Донецьк: ТОВ ПКФ «Біо», 2003. – 736 с.

Зуев Р. Гене́зис адміністра́тивно-право́вого обеспе́чения прав и свобод человека в основополагающих филосо́фско-право́вых исследова́ниях / Р. Зуев// Ученые записки Таврического нацио-

нального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 237-243.

Проанализированы основополагающие философско-правовые исследования посвященные проблематике обеспечения прав и свобод человека, приведена их систематизация, выработано их значение для исследования административно-правового обеспечения прав и свобод человека.

Ключевые слова: человек, государство, право, закон, права и свободы человека, обеспечения прав и свободы человека.

Zuiev R. The basis of administrative and legal providing of human rights and freedoms in fundamental philosophical researches / R. Zuiev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 237-243.

Fundamental philosophical-legal researches are analyses devoted problematical of providing of human rights and freedoms, their systematization is resulted, and their value is mine-out for research of administrative and legal ensuring of human rights and freedoms.

Keywords: human, state, right, law, human rights and freedoms, providing of human rights and freedoms.

Статья поступила в редакцию 10.01.2012.

УДК 343.11

ИНСТИТУТ МИРОВЫХ СУДЕЙ В РЕФОРМАЦИОННОМ ПРОЦЕССЕ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ УКРАИНЫ

Клименко В. Ф.

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, г. Симферополь, Украина

В статье рассматривается понятие и сущность института мировых судей, как одного из альтернативных способов рассмотрения и разрешения правовых конфликтов в общественных отношениях. Анализируется опыт передовых государств, правовых семей общего и континентального права по функционированию мировых судов. Дается правовое, социально-экономическое обоснование внедрения института мировых судей в законодательном поле Украины и правоприменительную практику с целью свободного доступа к правосудию, обеспечения гарантий защиты прав и законных интересов граждан.

Ключевые слова: мировая юстиция, мировой суд, мировой судья, альтернативный способ разрешения споров.

Судебно-правовая реформа в нашем государстве в настоящее время находится в состоянии эволюции, а если конкретнее – в процессе изменения и развития. Передовая научная мысль, законодательная и правоприменительная практика находятся в состоянии поиска путей совершенствования судебной власти, ее судебной системы и их законодательной основы. Усилия законодательной и исполнительной властей направлены на решение таких первоочередных и важнейших задач как: создание сбалансированной и понятной всем слоям общества национальной судебной системы; беспрепятственный доступ граждан к суду для защиты своих прав и законных интересов; обеспечение справедливости во всех видах судопроизводства; неукоснительная строгая и быстрая реализация судебных решений, поскольку «по статистике Министерства юстиции, в Украине ежегодно не выполняется пять-семь миллионов судебных решений, а это большей частью 80% от их общего количества» [1, с. 5].

Учебный курс «Судебно-правовая реформа в Украине» предназначен для оказания максимальной и оптимальной помощи студентам при изучении, понимании важнейших проблем и процессов реформирования судебной системы, ее правовой основы. Все чаще и настойчивее среди других проблемных вопросов студенты интересуются институтом мировых судей и перспективой его внедрения в украинскую судебную систему в ходе судебно-правовой реформы.

Несмотря на ограничения в объеме данной публикации постараемся вкратце остановиться на основных проблемах рассматриваемого института.

1. Совершенствование, т.е. качественное преобразование не должно сводиться к реформированию только государственных судебных органов. Мы на своем примере убедились, что до принятия ныне действующего Закона «О судостроительстве и стату-

се судей» суды вышестоящих инстанций и, особенно Верховный Суд Украины, были «завалены» делами всех категорий, которые ожидали своего разрешения по несколько лет. Возникает настоятельная необходимость поиска новых, более действенных механизмов рассмотрения и разрешения социальных споров с минимальными затратами и максимальным обеспечением законности в защите прав субъектов, обратившихся в суды.

Здесь, как раз, весомую помощь могут оказать положения Концепции усовершенствования судопроизводства, утвержденной Указом Президента Украины, для утверждения справедливого суда в Украине согласно европейским стандартам. Указанный документ рекомендует с целью разгрузки судов внедрять альтернативные (внесудебные) способы урегулирования споров, а также создавать условия для стимулирования дешевых и менее формализованных способов их урегулирования [2]. Именно одним из таких способов разрешения социальных споров и является институт мировых судей, который успешно действует во многих государствах мира.

2. Для понимания сущности рассматриваемого института целесообразно обратиться в его терминологию. Этимологически этот институт своими корнями уходит в англо-саксонскую правовую семью. Основными понятиями здесь являются: «мировая юстиция», «мировой суд», «мировой судья». Собственно, сам термин «мировой» следует считать производным от понятия «мир», в значении «порядок», «покой» (аналогично англ. peace, франц. paix); justice peace, lay justice (мировая юстиция) [3, с. 77].

Каширский С. В. под «мировой юстицией» понимает самостоятельный элемент судебной системы, социальный институт судоустройства, с помощью которого общество имеет возможность восстановить имущественные и личные неимущественные права в пределах компетенции мирового суда. По мнению Каширского С. В., элементами мировой юстиции являются: корпус мировых судей, осуществляющих мировое судопроизводство; мировое судоустройство как форма реализации; мировое судопроизводство как механизм, процесс реализации [4, с. 159].

Шире «мировую юстицию» понимает Лонская С. В.: это вся система мировых учреждений, в том числе, судьи с их правовым статусом; суды, их формирование и функционирование; судопроизводство; управление и надзор [5, с. 12].

Мировой суд (англ. world court) – низшее звено судебной системы в ряде государств, рассматривающее в упрощенной процедуре мелкие гражданские и уголовные дела, мировой судья (англ. world judge) – низшее должностное лицо судебной системы, как правило, назначаемое центральными органами государственной власти, единолично рассматривающее дела в мировом суде [6, с. 245].

3. Исторически институт мировых судей сформировался и успешно реализуется в странах семьи общего (прецедентного) права – США, Индии, Англии и многих государств Британского содружества. Мировые суды прижились и достаточно успешно функционируют в таких государствах романо-германской (континентальной) правовой семьи, как Греция, Италия, Испания, Россия.

4. В свое время в Украине мировое судопроизводство зародилось и существовало в период Гетьманата на основании первого кодекса украинского права «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 г., где речь идет о полюбовных судах как разновидности мирового суда. Сторонам, ведущим спор, предоставлялась

возможность передавать его на рассмотрение и разрешение избранным сторонами лицам [7, с. 628; 8, с. 708-710].

5. В дореволюционной России мировые суды были введены судебной реформой 1864 г. С каждым годом сфера деятельности и количество мировых судов сокращалось, а в 1917 году они были ликвидированы вообще.

В настоящее время институт мировых судей в России возрожден Федеральным законом от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ «О мировых судьях Российской Федерации», который был принят Государственной Думой 11 ноября 1998 года и одобрен Советом Федерации 2 декабря 1998 года.

Согласно ст. 1 указанного Закона мировые судьи в Российской Федерации являются судьями общей юрисдикции субъектов Российской Федерации и входят в единую судебную систему Российской Федерации. Полномочия, порядок деятельности мировых судей и порядок создания должностей мировых судей устанавливаются Конституцией Российской Федерации, Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации», иными федеральными конституционными законами, Федеральным конституционным законом «О мировых судьях в Российской Федерации», а порядок назначения (избрания) и деятельности мировых судей устанавливается также законами субъектов Российской Федерации.

Мировой суд является исключительно судом первой инстанции и рассматривает дела: уголовные о преступлениях, за совершение которых может быть назначено максимальное наказание, не превышающее двух лет лишения свободы; о выдаче судебного приказа; о расторжении брака, если между супругами отсутствует спор о детях; о разделе между супругами совместно нажитого имущества; дела, возникающие из семейно-правовых отношений, за исключением дел об оспаривании отцовства (материнства), установлении отцовства, о лишении родительских прав, об усыновлении (удочерении) ребенка; по имущественным спорам при цене иска, не превышающей пятисот минимальных размеров оплаты труда, установленных законом на момент подачи заявления; возникающие из трудовых отношений, за исключением дел о восстановлении на работе; об определении порядка пользования земельными участками, строениями и другим недвижимым имуществом; дела об административных правонарушениях, отнесенные к компетенции мирового судьи Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Таким образом, в мировых судах рассматриваются гражданские, уголовные, административные, хозяйственные дела, а также трудовые, семейные, земельные и имущественные споры по недвижимости. Это большое достижение и прогрессивное движение в сторону качественного совершенствования судебной системы и ее судопроизводства.

6. В Украине вопрос о внедрении института мировых судей в судебную систему затормозился, и не просматривается его законодательное закрепление на ближайшую перспективу. В 2008 году попытка создать и закрепить законодательно функционирование мировых судов в Украине была предпринята народными депутатами Матвиенко А. и Бондарем А. Ими на рассмотрение Верховной Рады Украины был внесен законопроект № 3291 от 10 октября 2008 г. «Про мирових суддів територіальних громад».

Как справедливо заметил народный депутат Украины, председатель Комитета Верховной Рады Украины по вопросам правосудия Кивалов С. В., среди недостат-

ков этого законопроекта обращало на себя внимание то, что в соответствии с ним, мировые суды предполагалось поставить под полный контроль территориальных общин и органов местного самоуправления, что, по существу, было отрицанием самостоятельности судов и независимости судей. В связи с этим, и в силу некоторых других причин, законопроект не получил поддержки. Кроме того, из-за объективных трудностей, возникших в ходе судебных преобразований, Украина просто не могла себе позволить создание судов еще одного уровня – пока достаточно городских, районных и горрайонных судов [10, с. 142].

7. Осуществив краткий обзор особенностей «мировой юстиции» в национальных правовых системах некоторых государств романо-германской и англосаксонской правовых семей, следует заметить, что системы мировых судов в каждой стране имеют свои особенности и существенно различаются между собой, независимо от того, что те или иные государства, в которых они действуют, принадлежат к одной и той же правовой семье. Но, несмотря на это, как отмечает Самохвалов В. П., общими для всех мировых судов признаками являются: статус местного (локального) суда; ограниченная юрисдикция (малозначительные дела); статус самой низкой (первичной) судебной или административно-судебной инстанции; упрощенный порядок судопроизводства (суммарный процесс); территориальный характер деятельности; мировые судьи избираются, назначаются и действуют в пределах территориальной единицы, где они проживают; участие местного населения или органов местного самоуправления в избрании или назначении мировых судей; ограниченная компетенция мировых судей по рассмотрению некоторых категорий гражданских, уголовных или административных дел [3, с. 80-81].

8. Чтобы глубже уяснить сущность «мировых судов» целесообразно рассмотреть теоретическую основу моделей и критерии их классификации. Среди основных критериев в такой классификации являются: особенности правового статуса мировых судей; вид государственной деятельности, осуществляемой мировыми судьями.

Взяв за основу эти два критерия, Лонская С. В. выделяет три модели мировых судов: 1) классическая (английская), где кадровый состав является полупрофессиональным, и мировой суд выполняет административно-судебные функции; 2) континентальная (французская) модель также является полупрофессиональной, а мировой суд выполняет судебные функции (что характерно для Российской империи 1864-1917 гг. и современной Италии); 3) смешанная (профессиональная) третья модель мирового суда, где определяющим признаком является сугубо профессиональный состав судей, а функции могут быть административно-судебными или судебными (США, Российская Федерация) [5, с. 23; 3, с. 81].

Кампо С. В., взяв за основу критерий состояния мировых судей в системе «государство – территориальная громада», предлагает свои три модели мировой юстиции, о чем, в свою очередь, констатирует Самохвалов В. П.: 1. Мировые судьи как способ внесудебного разрешения споров, где мировые судьи являются автономными, независимыми от государства институтом, – по образцу третейских судов или медиаторов. 2. Вторая модель – государственная, где мировые судьи входят в систему государственных судов с сохранением всех требований их прав и обязанностей (Российская Федерация). 3. Третья модель «громадская» (от слова «громада» как базового субъекта местного самоуправления), в рамках которой можно выделить два вида мировых судов: а) мировые суды как элемент государственной судеб-

ной системы (Италия, Испания); б) громадские мировые суды – отделены от государственной системы судов, но являются органами местного самоуправления [3, с. 82, 11].

9. Среди лиц депутатского корпуса, различных уровней власти, ученых-правоведов, юристов-практиков Украины наблюдается неоднозначный подход по поводу внедрения института «мировой юстиции» в практическую плоскость его правоприменения, который мотивируется различными трудностями внутрисударственного масштаба и особенно отсутствием социально-правовых основ. На самом же деле, такие основы в нашем государстве уже есть.

1. Часть 5 ст. 55 Конституции Украины закрепляет право каждого гражданина любыми, не запрещающими законом, способами защищать свои права и свободы от нарушений и противоправных посягательств.

2. Конституционный Суд Украины своим Решением от 9 июля 2002 г. № 150-рп/2002 признал конституционным правовое положение о праве граждан на досудебное регулирование споров.

3. Это же положение нашло свое дальнейшее развитие в Концепции, утвержденной Указом Президента Украины от 10 мая 2006 г. № 361/2006.

4. Наконец, положениями Комитета министров Совета Европы относительно снижения нагрузки на судей общей юрисдикции, закрепленными в Рекомендациях № R (86) 12 от 16 сентября 1986 г., а также в Рекомендациях REC (2001) 9 того же Комитета министров, государствам-членам Совета Европы было рекомендовано предусматривать альтернативные процедуры урегулирования споров внесудебного рассмотрения, создавая для этого различные институты, не входящие в систему этих государств.

5. Даже элементарный анализ ныне действующих кодифицированных законов Украины (Уголовно-процессуального, Гражданско-процессуального, Хозяйственно-процессуального, Кодекса административного судопроизводства, Кодекса Украины об административных правонарушениях, Семейного Кодекса) позволяет выделить из этих законов предметную подсудность мировым судам целый ряд споров по несложным категориям дел с незначительными притязаниями спорящих сторон. Но споры в мировых судах, как правило, должны заканчиваться примирением сторон.

10. При подведении итога рассматриваемой проблемы, естественно, возникают вопросы: нужен ли мировой суд в Украине, если да, то каким основным требованиям он должен отвечать? Мировая юстиция Украине нужна, если наше государство стремится быть демократическим, где права и законные интересы граждан должны быть определяющими и надежно защищены. В Украине законодательная и исполнительная власти не заинтересованы в укреплении независимости судебной власти, должном материальном обеспечении, а, следовательно, в высоком уровне гарантированного подхода судов к защите интересов граждан. Об этом свидетельствуют возникающие факты, исходящие от высших должностных лиц государства, манипулирования судами общей юрисдикции и их судьями при рассмотрении и разрешении дел и споров в различных видах судопроизводства.

А какой урон наносит судебной системе недоукомплектованность судебного корпуса и неполное финансирование материально-технического обеспечения ее нормальной работы! В Украине есть все предпосылки правового характера и соци-

ально-экономические условия для внедрения в альтернативную правовую практику института мировой юстиции.

Законодательной власти Украины следует начать с принятия Закона Украины «О мировых судьях», в котором предусматривались бы все передовые демократические инициативы, исходящие из опыта зарубежных государств, а именно: сама процедура рассмотрения споров в мировом суде должна быть простой, доступной и понятной для граждан; производство в суде по конкретному делу должно открываться непосредственно судьей на основе поданного стороной искового заявления, которое соответственно регистрируется в порядке ведения делопроизводства; предусмотреть право и реальную возможность истца объединить в одном заявлении несколько требований, связанных между собой; возможность производства процедуры примирения только по взаимному соглашению сторон в правовом конфликте; осуществление согласительного производства на подготовительном этапе дела к слушанию; мировой судья при проведении процедуры примирения должен исполнять роль посредника; судья также обязан установить реальную возможность примирения сторон; мировой судья не должен склонять стороны к примирению, а лишь создавать условия для этого [3, с. 88].

11. Таким образом, исходя из всего выше изложенного, следует заключить, что на современном этапе развития нашего общества вопросы и проблемы судебной защиты прав и законных интересов граждан в нашем государстве становятся все актуальнее. Гражданам Украины в современных условиях правового, социально-экономического беспредела как со стороны высших должностных лиц государства, так и корпоративных групп, необходимы гарантии защиты в самых мельчайших правовых конфликтах в обществе. Никакие должностные лица, общественные, иные организации, объединения или другие структуры не в состоянии справиться с защитой интересов наших граждан. И только мировая юстиция как один из правовых институтов и как способ разрешения частных и публичных правовых конфликтов может справиться в достаточной степени с этой проблемой. Именно мировое судопроизводство станет важнейшей составляющей защиты и реализации правовых интересов участников общественных отношений через посредство свободного доступа к правосудию как одного из определяющих международных и национальных принципов судопроизводства.

Список литературы

1. Алиев А. Именем Украины решения ... не выполняются, или как государственники службу несут / А. Алиев // Голос Украины. – 20012. – 21 февр. – С. 5.
2. Указ Президента України № 361 «Про Концепцію вдосконалення судочинства для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» від 10 травня 2006 р. : Концепція вдосконалення судочинства для утворення справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів. – К., 2006. – 30 с.
3. Самохвалов В. П. Загальна теорія судової влади : системно-правові аспекти розвитку : [навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. України] / В. Самохвалов. – К. : Юстініан, 2010. – 136 с.
4. Каширский С. В. Становление и функционирование мировых судов в судебной системе России : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / С. В. Каширский. – Нижний Новгород, 2005.
5. Лонская С. В. Мировой суд в России (1864-1917 гг.) : историко-правовое исследование : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / С. В. Лонская. – Калининград, 1998.
6. Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия / [под ред. М. Ю. Тихомирова]. – М., 1997. – 526 с.

7. Чехович В. А. Мировой суд. Мировой судья / В. А. Чехович // Юридична енциклопедія. – К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана. – . – Т. 3. – 2001. – 792 с.
8. Жолковський К. Е. Права, за якими судиться малоросійський народ / К. Е. Жолковський // Юридична енциклопедія. – К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана. – . – Т. 4. – 2002. – 720 с.
9. Закон України «Про мирових суддів територіальних громад», внесений народними депутатами України А. Матвієнком і О. Бондарем. Реєстр. № 3291 від 10.10.2008 р.
10. Кивалов С. В. Судебная реформа в Украине : разочарования и надежды / С. В. Кивалов. – О. : Юридична література, 2010. – 272 с.
11. Кампо В. М. Доктрина мирових суддів / В. М. Кампо / [Електронний ресурс] : режим доступу: www.aj.org.ua.

Клименко В. Ф. Інститут мирових суддів в реформаційному процесі судової системи України / В. Ф. Клименко // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 244-250.

У статті розглядається поняття і сутність інституту мирових суддів як одного з альтернативних способів розгляду і вирішення правових конфліктів у суспільних відносинах. Аналізується досвід провідних країн, що належать до континентальної та загальної правових систем. Надано правове, соціально-економічне обґрунтування запровадження інституту мирових суддів в Україні з метою вільного доступу до правосуддя і забезпечення гарантій захисту прав і інтересів громадян.

Ключові слова: світова юстиція, мировий суд, мировий суддя, спосіб вирішення спорів.

Klimenko V. Institute of magistrates in reform process of the judiciary in Ukraine / V. Klimenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 244-250.

The article discusses the concept and essence of the institute of the judges as one of the alternative ways to address and resolve legal disputes in public relations. The experience of leading legal families common and civil law on the functioning of the world's ships. Provide legal, socio-economic justification introduction of the institute of the judges in the legal field of Ukraine and law enforcement practices to free access to justice and to guarantee the protection of rights and legal interests of citizens.

Keywords: justice of the peace, a world court, justice of the peace, an alternative method of dispute resolution.

Статья поступила в редакцию 22.04.2012.

УДК 332.142.2(477):061ЄС

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕГІОНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Король С. М.

Сумський державний університет, м. Суми, Україна

Автор статті розглядає та аналізує реформування нормативно-правової бази регіональної політики в контексті євроінтеграційних процесів. Простежує процес адаптації українського законодавства до європейських стандартів.

Ключові слова: регіональна політика, Європейський Союз (ЄС), нормативно правова база, адаптація, регіональний розвиток.

Україна обрала свій курс Євроінтеграції, що обумовлює необхідність узгодження політики регіонального розвитку України та ЄС, зокрема, адаптацію до європейських стандартів та упровадження процедур надання допомоги на регіональний розвиток, аналогічних тим, що діють в ЄС. Серед завдань, які постають як першочергові, можна зазначити: потребу здійснення класифікації територій відповідно до номенклатури Європейського співтовариства; формулювання цілей надання допомоги територіям в Україні відповідно до цілей ЄС у цій сфері; визначення критеріїв і показників надання допомоги регіонам для досягнення поставлених цілей та зменшення економічних і подолання соціальних диспропорцій регіонального розвитку тощо. Зазначені завдання висувають на перший план необхідність реформування законодавчої бази, що забезпечує державну політику регіонального розвитку.

Питання нормативно-правового забезпечення регіональної політики досліджують такі науковці як: Варналій З. С., Куйбіда В. С., Власюк О. С., Данилишин Б. М., Романюк С. А., Кушнір М. А., Ткачук А. Ф., Іщенко О. М., Негода В. А., Толкованов В. В., Кравченко В. А., Внукова В. М., Мікула Н. А., Романова Н. А., Ляшенко В. І. та інші.

Оскільки нормативно-правова база регіональної політики розвивається та вдосконалюється, реагуючи на реальні потреби розвитку українського суспільства, метою даної статті є аналіз не просто правових документів, а береться політологічний аспект стану законодавчого забезпечення інституту регіональної політики України в контексті євроінтеграційних перетворень.

Формування регіональної політики в Україні за європейськими стандартами потребує створення відповідної нормативно-правової бази. Започаткування якісних змін у формуванні такої бази розпочалося з прийняттям Концепції державної регіональної політики, затвердженої Указом Президента України від 25 травня 2001 року [1].

Питання регіонального розвитку держави на сьогодні регулюється Законами України, рішеннями Конституційного Суду України, низкою указів Президента

України, рішеннями Уряду України, актами центральних органів виконавчої влади та міжнародними угодами і договорами.

Протягом останніх років прийнято важливі документи стосовно розвитку транскордонного співробітництва і сврорегіонів, діяльності спеціальних економічних зон і територій пріоритетного розвитку, а також стану і перспектив депресивних регіонів, міст і селищ [2, с. 13].

Одним із аспектів співробітництва України з ЄС є зближення (адаптація) законодавства. Відповідно до Стратегії інтеграції Україна зобов'язується провести адаптацію українського законодавства до законодавства ЄС, яка полягає у зближенні національного законодавства з сучасною європейською системою права та підтягнення його до рівня що склався у державах-членах ЄС. Не останню роль відіграє участь України в конвенціях Ради Європи, якими встановлені спільні стандарти правового регулювання, у тому числі і для країн – членів ЄС. Отже, йдеться про відповідність рівня українського законодавства, а не про абсолютну ідентичність з останнім.

Профільним нормативно-правовим актом у сфері адаптації законодавства України до законодавства ЄС є закон «Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу» [3], який визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському союзі. Цей механізм включає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування, а також створення передумов до підготовки законодавчого поля для входження України в Європейський Союз.

Процес адаптації має охоплювати всі сфери законодавства України, але пріоритети не повинні бути постійними, а мають визначатися на певний етап, корегуватися залежно від ситуації і бути обов'язковим для всіх органів державної влади в межах їх відповідної компетенції та органів місцевого самоврядування. Так на першому етапі перевага повинна надаватися: а) розвитку правової системи України, яка б сприяла досягненню стабільності в суспільстві, гарантувала верховенство права, права людини і забезпечувала функціонування ринкової економіки; б) приведенню законодавства України у відповідність до вимог Угоди про партнерство і співробітництво та інших міжнародних договорів, які стосуються співробітництва України і ЄС; в) розвитку законодавства України за пріоритетними сферами у напрямку його поступового зближення із законодавством ЄС. На другому етапі процес адаптації зосереджується на таких завданнях: а) перегляд діючого законодавства України у сферах, визначених у ч. 2 ст. 51 Угоди, з метою забезпечення його відповідності законодавству ЄС; б) підготовка до асоційованого членства України в ЄС; Третій етап Адаптації залежатиме від укладення угоди про асоційоване членство України в ЄС та включатиме період підготовки розширеної програми гармонізації законодавства із законодавством ЄС. Так як в даний час готується угода про асоціацію, то можемо говорити про настання третього етапу розвитку законодавства України щодо ЄС [3].

Базовим документом, який визначає правовий механізм співробітництва між Україною і ЄС, є «Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами». Відповідні угоди були

укладені Європейським Союзом майже з усіма новими незалежними державами, які виникли на терені колишнього СРСР [4].

Головна мета Угоди – створення сприятливих умов для інтеграції України у європейський і світовий економічний порядок. Угода також розглядає проблематику політичного співробітництва і має у цілому комплексний характер. Її специфічною рисою є положення про збереження єдиного економічного простору між країнами-членами СНД. Дана угода була прийнята 16 червня 1994р., ратифікована Верховною Радою України 10 листопада 1994р. і набула чинності 1 березня 1998р. після її ратифікації національними парламентами країн-членів ЄС. Імплементация Угоди про партнерство і співробітництво вимагає від України адаптації національного законодавства, вдосконалення адміністративного апарату й судочинства, реформування і реструктуризації економіки.

Угода про партнерство і співробітництво заклала основу для широкого економічного, фінансового, соціального і культурного співробітництва, розвитку політичного діалогу між Україною і ЄС. Угода містить взаємні зобов'язання, які мають вищу юридичну силу і повинні забезпечити динамічний розвиток торгівлі й інвестицій. Цей документ виступає інструментом підтримки переходу до ринкової економіки і формування громадянського суспільства. На даному етапі готується заміна Угоди про партнерство і співробітництво на Угоду про асоціацію.

Наступним і вкрай важливим для співпраці України і ЄС документом є «Стратегія інтеграції України до Європейського союзу», затверджена Указом Президента України [5]. Її метою є реалізація стратегічного курсу України на інтеграцію до Європейського Союзу, забезпечення всебічного входження України у європейський політичний, економічний і правовий простір та створення передумов для набуття Україною членства у ЄС.

В цьому документі зазначено, що стратегія інтеграції України до Європейського Союзу має забезпечити входження держави до європейського політичного (в тому числі у сфері зовнішньої політики і безпеки), інформаційного, економічного і правового простору. Отримання на цій основі статусу асоційованого члена ЄС є головним зовнішньополітичним пріоритетом України у середньостроковому вимірі.

Стратегія інтеграції України до Європейського союзу містить основні принципи і напрями інтеграції України до ЄС, які деталізуються в інших нормативно-правових актах. Вона визначила державні структури України, відповідальні за забезпечення процесу співробітництва. Керівництво стратегією інтеграції України до ЄС здійснює Президент України. Забезпечення реалізації Стратегії інтеграції України до ЄС покладено на Кабінет Міністрів України. Міністерство закордонних справ забезпечує політичні відносини України і ЄС, координацію органів виконавчої влади в цій сфері. Міністерство економіки здійснює міжвідомчу координацію з питань міжгалузевого економічного і соціального співробітництва України з ЄС. Реалізація завдань закріплюється між міністерствами, які координують ці питання на регіональному рівні.

Наступним і вкрай важливим нормативно-правовим актом, який регламентує процес співробітництва між Україною і Європейським Союзом є «Програма інтеграції України до європейського союзу» [6], яка дає відповідь на питання стосовно значення співробітництва України і ЄС. Згідно з цією програмою пріоритетність співробітництва України з Європейським Союзом та його окремими державами-

членами пов'язана з тим, що це товариство буде визначати напрями економічного прогресу та політичну стабільність у Європі у довгостроковій перспективі.

Цей документ є головним інструментом загальної стратегії на шляху наближення України до ЄС за всіма спектрами співробітництва – політичним, соціальним, фінансовим, економічним, торговельним, науковим, освітнім, культурним тощо. Інші програми та плани політичного, соціально-економічного спрямування повинні базуватися на її положеннях. Структуру визначено з урахуванням досвіду країн-кандидатів на вступ до ЄС, а також галузевих програм інтеграції України до ЄС. У документі охоплено практично всі сфери суспільного життя держави з метою досягнення критеріїв, що впливають з цілей валютного, економічного та політичного союзу держав-членів ЄС і сформульовані Радою ЄС в червні 1993 р. у м. Копенгагені. Програма містить 140 розділів, кожний з яких має такі частини:

- поточна ситуація (характеризується поточний рівень готовності України виконати відповідні зобов'язання у конкретній сфері для досягнення головної мети – набуття членства в ЄС. Визначається поточний ступінь відповідності нормативно-правових документів України базовим нормам ЄС);

- короткострокові (2000-2001 роки), середньострокові (2002-2003 роки) та довгострокові (2004-2007 роки) пріоритети (сформульовано верхній рівень цілей, яких слід досягти у відповідний термін; крім конкретних організаційних заходів щодо реформування окремих сфер суспільного життя країни;

- визначено найважливіші напрями адаптації законодавства України до законодавства ЄС);

- інституційні потреби, фінансові потреби (надано оцінку ресурсів, необхідних для реалізації визначених пріоритетів).

Наступним документом є «Порядок денний асоціації Україна – ЄС» – двосторонній документ, що регулює відносини між Україною та ЄС [7]. Документ набув чинності 24 листопада 2009 року, на заміну Плану дій між Україною та ЄС 2005-2008, подовженого на один рік до 2009.

Головна ідея розробки ПДА полягала у заміні Плану дій Україна – ЄС, що, за оцінкою громадських експертів, не виправдав покладених на нього сподівань в окремих сферах співпраці, новим практичним інструментом взаємодії, спрямованим на закріплення нової якості співпраці, ще до набуття чинності Угодою про асоціацію.

Водночас практична мета ПДА полягає у чіткому визначенні пріоритетів, які вимагають негайних дій ще до офіційного підписання Угоди про асоціацію. Саме задля реалізації практичної мети ПДА перелік наведених у документі пріоритетів, у разі необхідності, може бути змінений та доповнений за згодою між Україною та ЄС.

Указом Президента України ухвалено Стратегію економічного та соціального розвитку України «Шляхом європейської інтеграції» на 2004-2015 роки [8], яка містить окремий розділ «Здійснення активної державної регіональної політики». У цьому розділі відображені такі питання: зміцнення потенціалу розвитку регіонів та їхньої конкурентоспроможності; стратегія подолання соціально економічних диспропорцій у регіональному розвитку; стратегія вдосконалення міжбюджетних відносин; розвиток транскордонного і міжрегіонального економічного співробітництва.

ва; відновлення економічної бази малих населених пунктів; основні засади адміністративної територіальної реформи.

В Стратегії зазначається, що державна регіональна політика у 2004-2015 роках повинна забезпечити:

- формування оптимальної високоефективної структури господарства регіонів, яка б сприяла їхньому комплексному розвитку на основі природноресурсного, виробничо-економічного, науково-технічного та людського потенціалів, наявної інфраструктури, історико-культурних надбань і традицій з використанням переваг та можливостей геополітичного становища регіонів;

- застосування договірних засад при визначенні спільних дій центральних та місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у стимулюванні регіонального розвитку, зокрема підтримку розвитку депресивних територій;

- вирішення спільних регіональних та міжрегіональних проблем розвитку шляхом об'єднання фінансових ресурсів місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування;

- підвищення ролі регіонів у зовнішньоекономічному співробітництві, активне входження регіонів до міжнародних організацій та формувань, активізація міжрегіонального та транскордонного співробітництва;

- удосконалення системи державного стратегічного програмування регіонального розвитку, розробка стратегій розвитку регіонів;

- децентралізацію влади, розмежування функцій та повноважень центральних і місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з розширенням повноважень місцевих органів виконавчої влади та місцевого самоврядування;

- підвищення ролі регіонів у реалізації екологічної політики держави;

- адаптацію національного законодавства з питань регіональної політики до норм і стандартів Євросоюзу.

Стратегія перш за все відкриває можливості, вказує пріоритети, по яких може далі працювати центральна і місцева влада, та вдосконалює нормативну базу.

У новій Концепції державної регіональної політики, підготовленій Міністерством регіонального розвитку та будівництва України на виконання доручення Кабінету Міністрів України, транскордонне співробітництво визначено одним з складових елементів державної політики у галузі регіонального розвитку. У зв'язку з цим та, враховуючи пріоритетність курсу інтеграції України до ЄС, питання інтенсифікації прикордонного та міжрегіонального співробітництва набувають особливого значення.

У червні 2004 року Верховною Радою України було ухвалено Закон «Про транскордонне співробітництво», яким врегульовані правові, організаційні та економічні питання розвитку транскордонного співробітництва та його державної фінансової підтримки, розширені повноваження органів місцевого самоврядування і місцевих органів виконавчої влади у цій сфері. Парламент України також ратифікував Європейську рамкову конвенцію про транскордонне співробітництво між територіальними громадами або владою та два додаткові протоколи до неї, які визнають право місцевих та регіональних органів влади на здійснення транскордонного співробітництва.

Транскордонне співробітництво означає будь-які спільні дії, спрямовані на посилення та поглиблення добросусідських відносин між територіальними громадами або органами влади, які перебувають під юрисдикцією двох і більше договірних сторін. Воно здійснюється в межах компетенції територіальних громад або органів влади, які визначаються національним законодавством, шляхом укладання відповідних угод або домовленостей. Цілі та завдання діяльності єврорегіонів визначаються статутами транскордонних об'єднань. Основні напрями співробітництва єврорегіонів задекларовані в документах про їх утворення та, як правило, передбачають співробітництво у економічній, соціальній, адміністративній, культурно-освітній, інфраструктурній, екологічній, інформаційній сферах тощо [9].

Адаптація законодавства має будуватись з врахуванням і більш конкретних питань, потреб регіонів. Тому в Законі «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» визначаються засади внутрішньої політики України у сферах розбудови державності, розвитку місцевого самоврядування та стимулювання розвитку регіонів, формування інститутів громадянського суспільства, національної безпеки і оборони, в економічній, соціальній і гуманітарній сферах, в екологічній сфері та сфері техногенної безпеки, а також засади зовнішньої політики України [10].

Таким чином, реалізація єврорегіональної політики на сьогодні є об'єктивною необхідністю як здійснення євроінтеграційного напрямку держави в цілому, так і посилення регіонального рівня в процесі міжрегіонального співробітництва, що в свою чергу, сприяє укріпленню економічних, культурних та політичних зв'язків між регіонами України та європейських спільнот. Тому держава робить постійні і системні кроки у напрямку нормативно-правового забезпечення регіональної політики України. Але, все ж, не достатньо врегульовані законодавчо кроки у напрямку євроінтеграції. Недостатня трансляція загальнодержавних та міжнародних посилів на регіональний рівень.

Перспективою подальших досліджень вбачаємо інституційний аналіз регіональної політики під впливом євроінтеграційних процесів.

Список літератури

1. Указ Президента України «Про Концепцію державної регіональної політики» від 25 травня 2001 року № 341/2001 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
2. Регіональна політика України: інституційно-правове забезпечення: Збірник офіційних документів / [За ред. З. С. Варналія]. – Київ, 2004. – 520 с.
3. Закон України «Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 року № 1629/IV // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
4. Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 10 червня 1994 року № 237/94-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
5. Указ Президента України «Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського союзу» від 30 вересня 2011 року № 929/2011 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
6. «Програма інтеграції України до європейського союзу». Постанова КМ від 16.11.2002 № 1789// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uazakon.com/documents>
7. Партнерство між Україною та Європейським Союзом. Рада з питань співробітництва// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eeas.europa.eu>

8. Указ Президента України «Про Стратегію економічного та соціального розвитку України «Шляхом європейської інтеграції» на 2004-2015 роки» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

9. Нова державна регіональна політика в Україні / [Під заг. ред. В. С. Куйбіди]. – К. : Видавництво «Крамар», 2009. – 232 с.

10. Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – N 40. – Ст. 527.

Король С. Н. Нормативно-правовое обеспечение региональной политики в контексте евроинтеграционных процессов / С. Н. Король // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 251-257.

Автор статті розглядає і аналізує нормативно-правову базу регіональної політики в контексті євроінтеграційних процесів. Прослідковує процес адаптації українського законодавства к європейським стандартам.

Ключевые слова: регіональна політика, Європейський союз (ЄС), нормативно правова база, адаптація, регіональне розвитие.

Korol S. Legislative and legal framework for regional policy in the context of European integration processes / S. Korol // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 251-257.

The article examines and analyzes the legal framework of regional policy in the context of European integration processes. Traces the process of adaptation of Ukrainian legislation to European standards.

Keywords: Regional Policy, European Union (EU) regulatory framework, adaptation, regional development.

Статья поступила в редакцию 10.04.2012.

УДК 340.11

ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Котенко М. В.

Київський національний університет ім. Тараса Шевченка, м. Київ, Україна

Аналізується тлумачення як особливий різновид юридичної діяльності, визначаються його особливості та значення для юридичної практики.

Ключові слова: тлумачення норм права, юридична діяльність, пояснення змісту норм, роз'яснення норм права.

Абстрактний характер права як особливого засобу правового впливу з однієї сторони забезпечує становлення моделей правомірної поведінки, що відповідає інтересам суспільства і держави та поширюється на невизначене число суб'єктів і випадків, а з іншої сторони потребує конкретизації та уточнення. Неможливість передбачення особливостей всіх суб'єктів суспільних відносин та всіх життєвих ситуацій, недосконалість юридичної техніки, багатоаспектність суб'єктивних інтересів, інші об'єктивні фактори обумовлюють необхідність конкретизації нормативних положень. Одним із важливих засобів конкретизації є тлумачення правових норм. Саме тлумачення забезпечує підвищення ефективності права та правового регулювання, обумовлює його як теоретичну, так і практичну актуальність.

Ефективність реалізації приписів права, вміщених у нормативно-правових актах безпосередньо залежить від з'ясування їх змісту і правильного його розуміння. Неточне пояснення юридичного тексту, тобто помилкова інтерпретація, як правило, призводить до негативних наслідків. Тлумачення норм права охоплює всю юриспруденцію від правотворчості до право- реалізації. Динамічність законодавства, необхідність його пристосування до зміни суспільної дійсності та забезпечення його відповідності об'єктивним факторам також визначають необхідність тлумачення, визначення сутності та особливостей змісту права у нових умовах. У цьому контексті безумовно актуальним є аналіз проблем, пов'язаних із тлумаченням норм права.

У науковій літературі проблемі тлумачення норм права присвячено низку робіт дисертаційного і монографічного характеру. Питання юридичного тлумачення було предметом дослідження таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як Бобровник С., Бабкін В., Васьковський С., Ведерніков Ю., Венгерів А., Власов Ю., Воєводін Л., Вопленко М., Денисенко В., Елькінд В., Зайчук О., Керімов Д., Комаров С., Копейчиков В., Копиленко О., Коркунов М., Котюк В., Крестовська Н., Лазарєв В., Малишев Б., Марченко М., Михайлівський І., Михайлович Д., Міцкевич А., Молібога М., Москалюк О., Нагребельний В., Недбайло П., Оніщенко Н., Осауленко О., Пархоменко Н., Петришин О., Піголкін А., Рабінович П., Скакун О., Тихомиров Ю., Тодика Ю., Хропанюк В., Цвік М., Черданцев О., Шемшученко Ю. Однак проблеми

аналізу тлумачення як важливого різновиду юридичної діяльності ще не були предметом самостійного дослідження.

Метою публікації є визначення природи та особливого характеру тлумачення як різновиду юридичної діяльності, що має самостійне значення; аналіз особливих і спільних ознак тлумачення та інших форм юридичної практики; встановлення його значення для юридичної практики.

Аналіз тлумачення як самостійного різновиду юридичної діяльності визначає необхідність характеристики останньої. Досліджуючи юридичну діяльність необхідно мати на увазі, що вона здійснюється в досить специфічному соціальному середовищі, впливає лише на ті об'єкти, що знаходяться під захистом права як певна система соціальних цінностей. У сучасній науковій літературі питанням комплексного дослідження юридичної діяльності як самостійного правового явища, елементу правової системи приділяється незначна увага. Основні зусилля автори монографій зосереджують на характеристиці правової практики або на окремих напрямках професійної діяльності юристів.

Щодо розуміння юридичної діяльності, в юридичній науці відсутня єдність поглядів вчених. На думку Карташова В. М. під юридичною діяльністю слід розуміти лише таку опосередковану правом професійну, трудову, державно-владну діяльність щодо прийняття юридичних рішень компетентних на те органів, яка спрямована на виконання суспільних функцій і завдань та задоволення тим самим як загально-соціальних, групових, так і індивідуальних інтересів [1, с.12]. Існують також інші підходи до визначення юридичної діяльності. Так, Коваль М. В., характеризує її, наголошує, що ця діяльність є однією із фундаментальних складових юриспруденції, яка за допомогою спеціальних засобів, прийомів та методів забезпечує перетворення світових здобутків юридичної науки у різні сфери суспільного життя. Також він зазначає, що безпосередньо в юридичній діяльності та через юридичну діяльність набувають прояву основні закономірності функціонування правової практики [2, с. 6].

Згідно з позицією професора Скакун О. Ф. юридичну діяльність пропонується сприймати як юридичну практичну діяльність, що охоплює всі сфери діяльності юристів як професійних знавців права та є головним елементом змісту юридичної практики. Далі автор робить дуже важливий висновок про те, що крім безпосередньої юридичної практики діяльність юриста здійснюється також у науковій та освітянській формах, що взаємодіють. [3, с. 62].

Юридична діяльність є різновидом правової діяльності, що здійснюється у сфері права юристами на професійній основі з метою отримання правового результату, задоволення потреб та інтересів соціальних суб'єктів відповідно до вимог права [4, с. 85]. Юридична діяльність як окремий різновид соціальної діяльності характеризується певними рисами, аналіз яких має безпосереднє значення для розуміння природи тлумачення. Вона:

- відбувається у сфері права з використанням правових засобів, тобто має юридичну природу та пов'язується із застосуванням нормативно закріплених засобів впливу на поведінку суб'єктів;
- здійснюється спеціально уповноваженими на це суб'єктами, які володіють юридичними знаннями, що надає можливість говорити про особливий професійний характер цього виду діяльності;

- її метою є упорядкування, узгодження суспільних відносин, приведення їх у відповідність до вимог права, вирішення конкретних життєвих ситуацій і задоволення на цій основі індивідуальних, групових та загальнолюдських потреб та інтересів;

- має організуючий характер, що виявляється у націленості на організацію дій суб'єктів і значною мірою пов'язана з державною діяльністю, оскільки, як правило, здійснюється від імені держави;

- зміст юридичної діяльності у кожній конкретній ситуації складають окремі дії юристів, що націлені на досягнення бажаних правових результатів;

- юридична діяльність, як правило, вміщує елементи творчості, індивідуального підходу, винесення конкретного рішення на підставі загальної моделі поведінки;

- юридична діяльність пронизує правовим впливом майже всі сфери суспільного життя, які підлягають правовому регулюванню.

В контексті розгляду співвідношення понять юридичної діяльності та тлумачення норм права важливо з'ясувати які спільні та відмінні ознаки притаманні цим категоріям, адже загальний характер юридичної діяльності та її поширення на всі сфери визначає необхідність дослідження природи і специфіки юридичної діяльності як загальної категорії та окремих її різновидів, які можуть бути визначені як особливе. Наявність цих рис обумовлює, з однієї сторони, правову природу юридичної діяльності як такої та належність до неї всіх існуючих різновидів, а з іншої – самостійне значення кожного з різновидів юридичної діяльності.

З точки зору соціальної ролі або способу прояву юридична діяльність розглядається в різних аспектах, що підкреслює її багатоплановість та складний характер. Так, юридичну діяльність можливо розглядати як правову форму соціальної діяльності, як інструмент соціального управління, як зміст правових відносин або правопорядку, як системоутворюючий фактор правової системи, як спосіб втілення правових норм у реальну сферу життя. Суб'єктами юридичної діяльності є різноманітні члени суспільства які мають об'єктивно або суб'єктивно обумовлені проблеми, необхідні для власного існування та розвитку. Потреби є рушійною силою юридичної діяльності, вони можуть бути біологічними або соціальними та є динамічним явищем, оскільки постійно змінюються, відображаються у психіці людини, в почутті та усвідомленні незадоволеності, невідповідності між внутрішнім станом і зовнішніми умовами. Потреби виявляються у мотивах і цілях, які є ідеальним розумовим відображенням очікуваного результату у свідомості людини. Формуючи свої цілі суб'єкт визначає предмет (матеріальні та нематеріальні блага, суспільні відносини та інше), на який спрямовується його юридична діяльність. Активність суб'єкта полягає у вчиненні ним у межах чинних правових норм юридичних дій (бездіяльності), метою яких є отримання бажаного результату і які зумовлюють настання юридичних наслідків. При цьому суб'єкт може використовувати дозволені правом предмети і явища, за допомогою яких забезпечується їх діяльність. В результаті цього суб'єкт отримує особистий чи суспільний результат, який повинен задовольнити його потребу.

Юридична діяльність характеризується діалектичною єдністю змісту і форми. Її внутрішня форма виявляється в регламентованому правом, порядку здійснення юридичної діяльності. Зовнішня форма юридичної діяльності відображається у пра-

вових актах: законах, постановах, указах, рішеннях тощо [5, с. 470]. За різними критеріями юридична діяльність поділяється на такі види: правотворча діяльність, діяльність по конкретизації, тлумачення, реалізації (у тому числі застосування), систематизації права, правовиховна діяльність. За функціями права і держави розрізняють установчу, виконавчо-розпорядчу, організаційно-координаційну, контрольно-наглядову, правоохоронну юридичну діяльність. Як динамічний компонент правової системи юридична діяльність виконує у суспільстві багато функцій. Серед них загальносоціальні (економічна, політична, ідеологічна, соціальна, екологічна, виховна тощо) та спеціально-юридична (регулятивна, правоконкретизуюча, правороз'яснювальна, реєстрац.-посвідчувальна, контрольна, правоохоронна).

Багатоаспектний характер юридичної діяльності обумовлює необхідність аналізу її особливостей через основні різновиди цієї діяльності. Виходячи із поставленої нами мети, правомірно буде розглянути в якості особливого різновиду юридичної діяльності саме тлумачення норм права. Отже тлумачення норм права є інтелектуально-вольовою діяльністю, спрямованою на з'ясування і роз'яснення волі законодавця, матеріалізованої у нормі права, а також результати цієї діяльності [5, с. 80]. Оскільки нормативно-правові акти мають документальну форму, торкаються різноматних сфер суспільних відносин і знань, то з'ясування їх змісту потребує іноді значних зусиль від суб'єктів правозастосування, знання правової, літературної і спеціальної термінології. Тлумачення застосовується у правотворенні, всіх формах реалізації права, систематизації, правовому вихованні, науковій діяльності тощо. Термін «тлумачення» має багато значень. При розкритті феномену тлумачення норм права часто використовують термін «інтерпретація». Більшість вчених справедливо розглядає вказані два терміни в якості синонімів [6, с. 89]. Законодавство України використовує термін «тлумачення норм права» [7]. У широкому значенні тлумачення визначають як пізнавальний процес, який спрямований на пояснення явищ природи, в тому числі і правових норм

[8, с. 56]. Деякі автори, наприклад Вільнянський С. І., Денисов А. І., розуміють під тлумаченням певну діяльність щодо з'ясування змісту закону або іншого нормативного акта [9, с. 42; 10, с. 474]. Інші (Строгович М. С., Голунський С. А., Ткаченко Ю. Т.) визначають його, як роз'яснення змісту закону або іншого нормативного акта [11, с. 260; 12, с. 6]. З точки зору Шляпошнікова А. С. та Явича Л. С., з'ясування правової норми та її роз'яснення становить єдиний процес пізнання правової норми [13; 14]. З таким визначенням не погоджується Піголкін А. С., вважаючи з'ясування і роз'яснення різними і самостійними процесами [15].

Предметом тлумачення є норма права, її текст, пов'язані з нею правові, та неправові джерела. У більшості сучасних вітчизняних наукових джерел зазначається, що об'єктом тлумачення норм права є воля суб'єкта правотворчості, яка матеріалізована у тексті норми права [16, с. 12-13]. Однак Малишев Б. В. та Москалюк О. В. визначають об'єктом тлумачення норм права волю самої норми права [17, с. 81]. Мета тлумачення залежить від його різновиду. Так, у правотворенні вона полягає прийнятті норми права, яка б найповніше задовольняла соціально-економічну, політичну, культурну та інші потреби життя, ефективно, повно та чітко регулювала суспільні відносини й органічно вписувалася у чинну правову систему; в реалізації права — правильному, точному та одноманітному з'ясуванні всіма суб'єктами суспільних відносин дійсного змісту норм права; у правовому вихованні — з'ясуванні

суб'єктами суспільних відносин головних ідей, принципів, цілей права, своїх прав і обов'язків, необхідності дотримання та виконання норм права.

Щодо спільних та відмінних рис тлумачення норм права та юридичної діяльності, то безумовно необхідно зазначити, що поняття юридичної діяльності є ширшим від поняття тлумачення. Юридична діяльність – це вид соціальної діяльності, яку здійснюють юристи з використанням юридичних знань, засобів, дотримуючись у передбачених законом випадках юридичної форми, з метою вирішення різних юридичних проблем. Тлумачення норм права - це розумова інтелектуальна діяльність суб'єкта, пов'язана зі встановленням точного значення (змісту) правової норми. За різними критеріями юридична діяльність поділяється на такі види: правотворча діяльність, діяльність з конкретизації, тлумачення, реалізації (у т. ч. застосування), систематизації права, право-виховна діяльність. Тобто тлумачення норм права це фактично один із видів юридичної діяльності. Основною відмінністю можливо назвати те, що метою юридичної діяльності є подолання, вирішення різних юридичних проблем, мета тлумачення норм права є значно вужчою, а саме - встановлення точного змісту норми права і його роз'яснення. Однак і те і інше впливає на ті сфери соціального життя, які підлягають правовому регулюванню.

Підсумовуючи, можемо зазначити, що тлумачення норм права є одним із видів пізнання, це складна розумова діяльність, спрямована на з'ясування і роз'яснення волі законодавця, матеріалізованої у нормі права, а також результати цієї діяльності. Тлумачення є важливим політико-юридичним інструментом виявлення чіткого змісту права. Юридичне тлумачення є обов'язковим в процесі дії юридичних норм. Необхідність тлумачення обумовлюється тим, що нормативно-правові акти містять загальні, нерідко абстрактні нормативні положення, які викладені не лише в знаковій системі, мовно-логічному вигляді, а й «юридичною мовою». Усе це вимагає напруженої розумової діяльності, з використанням юридичних та інших спеціальних знань..

Вищезазначене обумовлює правомірність наступних висновків:

Тлумачення норм права – це інтелектуально-вольова діяльність, спрямована на з'ясування і роз'яснення волі законодавця, матеріалізованої у нормі права, а також результати цієї діяльності. Тлумачення застосовується у правотворенні, всіх формах реалізації права, систематизації, правовому вихованні, науковій діяльності тощо. Тобто без тлумачення не обходиться практично жодна з форм юридичної діяльності.

Тлумачення є різновидом юридичної діяльності, яка має специфічний характер, оскільки тлумачення норм права є внутрішнім процесом мислення, який здійснюється особою з допомогою способів тлумачення і спрямований на розкриття волі законодавця і роз'яснення останньої третім особам. Якщо у юридичної діяльності є чіткий суб'єкт – різні члени суспільства, то у тлумачення норм права є лише предмет а саме норма права, її текст, пов'язані з нею правові та не правові джерела та об'єкт, тобто воля законодавця виражена у в нормі права.

Список літератури

1. Карташов В. Н. Понятие и структура юридической деятельности / В. Н. Карташов // Юридическая деятельность: сущность, структура, виды: Сб. науч. тр. – Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1989. – С. 12-31.

2. Коваль Н. В. Введение в юридическую специальность (деонтологический аспект): [Курс лекций] / Н. В. Коваль. – Донецк: Центр подготовки абитуриентов, 1998. – 191 с.
3. Скакун О. Ф. Юридическая деонтология: [Учебник] / О. Ф. Скакун. – Х. : Эспада, 2002. – 503с.
4. Гусарев С. Д. Юридична діяльність. Методологічні та теоретичні аспекти / С. Д. Гусарев. – К., 2005. – 450 с.
5. Юридична Енциклопедія: В 6 т. / [Редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.)]. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – 925 с.
6. Сліденко І. Д. Тлумачення Конституції: питання теорії і практики в контексті світового досвіду / І. Д. Сліденко. – О., 2003.
7. Конституція України від 28 червня 1996 року// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 445.
8. Черданцев А. Ф. «Толкование права и договора»: [Учебное пособие для вузов] / А. Ф. Черданцев. – М. : Юнити, 2003. – 540 с.
9. Вильянский С. И. Толкование и применение гражданско-правовых норм / С. И. Вильянский// Метадические материалы ВЮЗИ., Вып. 2. – М., 1948. – С. 42-43.
10. Денисов А. И. Теория государства и права / А. И. Денисов. – М. : Юриздат, 1948. – С. 532.
11. Строгович М. С., Голунский С. А. Теория государства и права / М. С. Строгович, С. А. Голунский. – М. : Госюриздат, 1940. – 600 с.
12. Ткаченко Ю. Г. Толкование юридических норм в СССР: Автореф. дис. докт. юрид. наук: специальность 12.00.01 «Теория государства и права». – М., 1950. – 26 с.
13. Шляпников А. С. Толкования уголовного закона / А. С. Шляпников. – М., 1960. – 163 с.
14. Явич Л. С. Проблемы правового регулирования советских общественных отношений / Л. С. Явич. – М. : Госюиздат, 1961. – 345 с.
15. Пиголкин А. С. Толкование нормативных актов в СССР / А. С. Пиголкин. – М. : Госюриздат, 1962. – 400 с.
16. Власов Ю. Л. Проблемы тлумачення норм права / Ю. Л. Власов. – К., 2001. – 255 с.
17. Малишев Б. В., Москалюк О. В. Застосування норм права (теорія і практика): [Навч. посіб.]. / Б. В. Малишев, О. В. Москалюк – К., 2010. – 450 с.

Котенко Н. В. Толкование норм права в системе юридической деятельности / Н. В. Котенко// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 258-263.

Анализируется толкование на особенный вид юридической деятельности, определены его особенности и роль для юридической практики.

Ключевые слова: толкование норм права, юридическая деятельность, уяснения содержания норм, разъяснение норм права.

Kotenko N. interpretation of the law in the system of legal activity / N. Kotenko// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 258-263.

This article discusses the nature of interpretation, as of the types of legal activity and its role in the legal process.

Keywords: interpretation of the law, legal activities, legal act.

Статья поступила в редакцию 26.04.2012.

УДК 342.1

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЇ І ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ АР КРИМ

Кошман О. В.

Національна академія прокуратури України, м. Київ, Україна

У статті надано поняття організації та діяльності прокуратури АР Крим, розглянуті принципи, на яких вона побудована, та функції як основні напрямки роботи, надано поняття складовим організації діяльності прокуратури автономії: організації роботи та управління.

Ключові слова: організація діяльності прокуратури АРК, організація роботи та управління, принципи та функції організації діяльності прокуратури автономії.

Конституція України гарантує в державі захист прав і свобод людини та громадянина (ст. 21-68) [1]. Одним із державних органів, який здійснює правозахисні функції, є прокуратура України – єдина централізована система, в яку входить прокуратура Автономної Республіки Крим (далі – АРК).

Прокуратура Автономії виконує покладені на неї завдання та функції згідно із Конституцією та Законом України «Про прокуратуру» [2], але організація її діяльності має деякі специфічні аспекти, які притаманні їй як прокуратурі автономії – єдиній на території України. В цьому полягає актуальність дослідження.

Організаційно-правові аспекти діяльності прокуратури досліджувались у працях Альперта С. А., Бакаєва Д. М., Грошевого Ю. М., Зеленецького В. С., Каркача П. М., Кожевникова Г. К., Косюти М. В., Кулакова В. В., Мичко М. І., Фінька В. Д., Якимчука М. К. та інших учених України.

Науковцями країн СНД приділялась також значна увага дослідженню організації роботи органів прокуратури. Це знайшло відображення в працях Бойкова О. Д., Берензона А. Д., Винокурова Ю. Е., Звірбуля В. К., Коробейникова Б. В., Рябцева В. П., Скуратова А. Ф., Смирнвої Є. В, Сухарева О. Я. та ін. Але організаційно-правові аспекти діяльності прокуратури Автономної Республіки Крим практично не досліджувалась і ця тема є новітньою.

Метою дослідження є з'ясування сутності організації та діяльності прокуратури автономії.

Згідно малого енциклопедичного словника Брокгауза і Єфрона, «Организация – устройство, расположение в порядке и по системе; то, что обладает правильным устройством, целесообразным соотношением частей и целого» [3].

Новітній філософський словник визначає: «Діяльність – це одне із фундаментальних понять класичної філософської традиції, яке фіксує у своєму змісті акт зіткнення ціленаправленої вільної волі суб'єкта, з одного боку, та об'єктивних закономірностей буття – з іншого» [4].

Єфремова Т. Ф. у новітньому словнику російської мови дає поняття діяльності «как совокупность приемов и навыков в какой-нибудь области» [5].

На думку Ушакова Д. М., «діяльність – це робота, систематичне застосування своїх сил в будь-яких галузях економіки» [6].

Таким чином, на нашу думку організацію можливо визначити як систему, яка має внутрішнє правильне розташування частин та діє з метою виконання завдань, які були визначені при створенні організації.

Діяльність наповнює внутрішню структуру системи та є визначальною при виконанні завдань організації. При відсутності діяльності організація є тільки формальною структурою.

Якимчук М. К. цілком обґрунтовано визначає сутність «організації як специфічної функції управління в тому, щоб виконати рішення організаційно, створити мережу організаційних відносин, які забезпечують перед усім цілісність керованої системи, найбільш ефективні взаємовідносини між її компонентами» [7, с. 108].

Прокуратура є державним інститутом, що виконує завдання на підставі принципів, на яких побудована система прокуратури згідно з функціями, що є основними напрямками роботи.

На нашу думку, основними ознаками цієї діяльності є чіткість, законодавча урегульованість діяльності на підставі Конституції України, законів, міжнародних договорів та наказів Генерального прокурора України за основними напрямками роботи, необхідність виконання завдань прокуратури щодо захисту державного ладу, прав та свобод громадян.

Можна погодитись з думкою Мичко М. І., який вважає, що «організація діяльності прокуратури – це закріплена в законі система правил здійснення її функцій, а також регламентація взаємин органів і посадових осіб прокуратури щодо керівництва нею. Початком діяльності прокуратури є основні положення, принципи, порядок здійснення яких визначається компетенцією її органів, посадових осіб та правилами реалізації ними своїх повноважень». Крім зазначених вище нормативно-правових актів, які визначають організацію і діяльність прокуратури, вони обґрунтовано відмічають нормативні акти, затверджені постановами Верховної Ради України, про структуру Генеральної прокуратури, Положення про класні чини працівників органів прокуратури, Дисциплінарний статут прокуратури, видані Генеральним прокурором обов'язкові для усіх прокурорів інструкції і вказівки» [8, с. 40-41].

Діяльність прокуратури автономії необхідно розглядати як систему, яка діє для виконання завдань на підставі принципів та за визначеними законодавчо основними напрямками роботи – функціями.

Згідно із ст. 4 Закону України «Про прокуратуру», діяльність органів прокуратури АРК спрямована на всемірне утвердження верховенства закону, зміцнення правопорядку і має своїм завданням захист від неправомірних посягань: 1) закріплених Конституцією України незалежності республіки, суспільного та державного ладу, політичної та економічної систем, прав національних груп і територіальних утворень; 2) гарантованих Конституцією, іншими законами України та міжнародними правовими актами соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод людини та громадянина; 3) основ демократичного устрою державної влади, правового статусу місцевих Рад, органів самоврядування населення.

Шандула О. відмічає, що прокурорська діяльність відрізняється від інших видів правової діяльності: 1) особливим суб'єктом (прокурором), 2) особливими цілями (мета прокурорської діяльності), 3) особливими засобами досягнення цілей (застосування актів прокурорського реагування, відсутністю будь-якої адміністративної влади) [9, с. 99-100].

На нашу думку, це визначення актуальне для прокурорської діяльності в цілому та всередині системи для прокуратури автономії, що має особливості, які визначимо у процесі цього дослідження.

Заслугує окремого обговорення такий важливий напрямок в організації діяльності прокуратури АРК, як виконання покладених на неї функцій.

Що таке функція прокуратури в розумінні організації діяльності прокуратури? Це, насамперед, певна діяльність, яка спрямована на виконання покладених на прокуратуру завдань. Прокуратура Криму виконує покладені на неї функції згідно з Конституцією України (ст. 121) та Закону України «Про прокуратуру», який у статті 5 визначає функції прокуратури та вказує, що «прокуратура України становить єдину систему, на яку відповідно до Конституції України та цього Закону покладаються такі функції: 1) підтримання державного обвинувачення в суді; 2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом; 3) нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; 4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян» [2].

Згідно із перехідними положеннями Конституції України (п. 9) прокуратура продовжує виконувати відповідно до чинних законів функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів та функцію попереднього слідства – до введення в дію законів, що регулюють діяльність державних органів щодо контролю за додержанням законів, та до сформування системи досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування [1].

На прокуратуру не може покладатися виконання функцій, непередбачених Конституцією України.

Конституція АР Крим (1998 року) у статті 41 «Організація і діяльність органів прокуратури в Автономній Республіці Крим», вказує, що організація й діяльність прокуратури в АРК визначається Конституцією України та законами України [10].

Шандула О. обґрунтовано відмічає, що особливість організаційної діяльності органів прокуратури полягає в такому: 1) вона спрямована на виконання функцій, що покладені на прокуратуру Конституцією України, 2) рішення, прийняте прокурором, породжує у осіб, яким воно адресовано, певні обов'язки з його виконання, що забезпечуються передбаченою законом юридичною відповідальністю, 3) ця діяльність урегульована законом, що визначає її обсяг і характер, 4) вона пов'язана із самоорганізацією роботи прокурорів [9, с. 99].

Косюта М. В., який досліджував актуальні теоретичні та практичні проблеми діяльності прокуратури України, визначає «функції як вид діяльності прокуратури, спрямованої на досягнення цілей і виконання завдань у межах предмета її відання і компетенції» [11, с. 52]. Михайленко О. Р. розділяє функції на «постійно конституційні та тимчасово конституційні» [12, с. 124].

Аналізуючи функції прокуратури АР Крим, можливо зробити висновок, що вони за своєю класифікацією є наглядовими, а також представницькими і обвинувальними; така класифікація є логічною тому, що прокуратура автономії є прокуратурою наглядово-обвинувального та представницького типу.

На нашу думку, можна говорити також про їх умовне поділення на функції, які обумовлені правозахисною діяльністю прокуратури, та на функції, які належать до діяльності прокуратури, яка є кримінальним переслідуванням.

До правозахисних функцій можливо віднести функції з нагляду за додержанням та застосуванням законів, представництва інтересів громадянами або держави в судах у випадках, визначених законом. К функціям щодо кримінального переслідування, на нашу думку, належать функції нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, проведення досудового слідства, підтримання державного обвинувачення.

На наш погляд, функція нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудового слідства, виконує і правозахисну функцію (має правозахисне призначення), якщо розглянути цю проблему в контексті захисту прав потерпілих.

Організація діяльності прокуратури повинна ґрунтуватися на принципах як основоположних засадах, без цього взагалі неможливо обговорювати питання про побудову системи роботи в органах прокуратури автономії.

Михайленко О. Р. визначає, що «для того, щоб органи прокуратури належним чином здійснювали свої конституційні та інші функції, виконували покладені на них завдання і ефективно реалізовували свої повноваження, вони повинні бути організовані й побудовані на певних принципах» [12, с. 70]. Ця думка є цілком логічною, неможлива організація й діяльність без основ, на яких побудована система прокуратури.

Основними принципами, на яких побудована згідно із ст. 6 Закону України «Про прокуратуру» організація та діяльність прокуратури АРК, є принципи: законності, єдності, централізації, незалежності, захисту прав і свобод громадян незалежно від їх расового та національного походження, прийняття заходів реагування з метою поновлення прав громадян, гласності, позапартійності.

Ці принципи не є новітніми, як основа діяльності прокуратури СРСР вони були зафіксовані в Законі СРСР «Про прокуратуру СРСР» 1979 року, за виключенням гласності та позапартійності [13].

Але на відміну від Закону України «Про прокуратуру» він передбачав такий принцип як взаємодію прокуратури з Радами народних депутатів, державними органами та громадськими організаціями, спираючись на активну підтримку громадян.

Одним із принципів, на яких була побудована прокуратура в Криму радянського типу, як і органи влади та управління, був партійний принцип. Керівники прокуратури Криму обов'язково належали до лав КПРС, це було безумовно засобом контролю за діяльністю прокуратури та не завжди відіграло позитивну роль у діяльності прокуратури із-за постійного непрофесійного втручання у діяльність за своєю сутністю незалежного наглядового органу.

У Законі України «Про прокуратуру» чітко зафіксовано принципи позапартійності і захисту прав громадян як основу організації і діяльності

прокуратури АРК, це на нашу думку є найважливішим чинником захисту та поновлення прав громадян на всіх етапах розвитку автономії, яка є невід'ємною складовою частиною держави Україна.

Є слушною думка Косюти М., що «принципи організації та діяльності прокуратури – базові ідеї, положення, обумовленні функціями, метою і завданнями прокуратури, які стосуються всіх напрямів її діяльності, визначають організаційні основи побудови прокурорської системи та умови її функціонування, правові і моральні норми поведінки посадових осіб при реалізації ними владних повноважень» [11, с. 163]. Заслугове на увагу і думка Михайленко О., що «принципи організації і діяльності прокуратури це не випадкові поняття. Вони зумовлені власною природою держави, рівнем її розвитку, віддзеркалюють погляд суспільства на те, якими мають бути прокуратура і нагляд, що вона здійснює, як має бути організована прокуратура, якими методами, заходами і формами повинен здійснюватися нагляд, які завдання мають виконуватись» [12, с. 70].

Організація й діяльність прокуратури автономії будується на принципах, які закріплені в Конституції України та Законі України «Про прокуратуру» і є єдиними для всіх органів прокуратури України.

Принципи діяльності прокуратури чітко зафіксовані у ст. 6 Закону України «Про прокуратуру» та є властивими для всіх органів прокуратури, які складають єдину централізовану систему. В умовах автономної республіки, Конституція АРК не може впливати на розширення принципів організації та діяльності прокуратури автономії. Це не належить до її сфери правового регулювання.

Для успішної діяльності і виконання покладених на прокуратуру АР Крим завдань необхідні складові частини, які, на наш погляд, наповнюють внутрішню структуру організації і діяльності прокуратури і роблять її дієвою. Це, безпосередньо, належна організація роботи та управління в органах прокуратури автономії.

Можна погодитися з думкою Каркача П. М., який вважає, що «організація роботи – це керівництво колективом на одному рівні. Горизонтально: прокурор району – підлеглі йому працівники прокуратури, начальник відділу обласної прокуратури – підлеглі працівники відділу. Управління – це керівництво вищими за рангом прокуратур тих, що стоять нижче, тобто у вертикальному напрямку, прокурор області – прокурор району, начальники відділів і управлінь облпрокуратури – прокурор району» [14, с. 19].

На думку Михайленко О. Р., «організацію роботи в органах прокуратури можна розуміти як комплекс взаємопов'язаних дій, заходів, покладених на прокуратуру» [12, с. 90].

В аспекті нашого дослідження об'єктом дослідження є організація роботи і управління прокуратури АРК.

Коло суб'єктів системи органів прокуратури України, на яких покладено здійснення належної організації роботи та управління в органах прокуратури, визначено у Конституції України, Законі України «Про прокуратуру» і галузевому наказі Генерального прокурора України «Про організацію роботи та управління в органах прокуратури України» [15]. Це Генеральний прокурор України, Заступники Генерального прокурора України, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя, Дніпровський екологічний прокурор, військові

прокурори регіонів та Військово-Морських Сил України, міські, районні, міжрайонні, транспортні, природоохоронні прокурори, начальники структурних підрозділів апаратів, їх заступники.

Таким чином, прокурор АРК є суб'єктом належної організації та управління та відповідає за належну організацію роботи і управління в органах прокуратури автономії.

Цілком логічно, що прокурор АРК як суб'єкт у нормативних документах визначається окремо від прокурорів областей, це відповідає Конституції України (ст. 133), яка визначає систему адміністративно-територіального устрою України, і в якій Автономна Республіка Крим займає окреме положення від областей та за своєї сутністю визначається як окремий суб'єкт адміністративно-територіального устрою країни.

Але, якщо розглядати положення прокуратури автономії і прокуратур областей у системі органів прокуратури України, крізь призму організації роботи і управління в органах прокуратури, то практично прокуратура автономії і прокуратури областей займають однакове положення.

В аспекті управління прокуратура АРК діє як система, що відносно Генеральної прокуратури України виступає як керована система, а за відношенням до прокуратур міст та районів – як керуюча система.

На думку Якимчука М. К., який досліджував проблеми управління в органах прокуратури, прокуратура області займає середню ланку прокурорської системи, в межах своєї компетенції, з одного боку, здійснює оперативне управління підпорядкованими їй прокуратурами, а, з іншого, сама є об'єктом управління з боку Генеральної прокуратури України [7, с. 136].

Прокуратура Автономної Республіки Крим, незважаючи на законодавчо визначене відокремлене становище від прокуратур областей, знаходиться у єдиній системі органів прокуратури і займає також середню ланку прокурорської системи в організації діяльності органів прокуратури як об'єкт управління Генеральної прокуратури України та як суб'єкт управління по відношенню до прокуратур міст та районів.

На нашу думку, належна організація роботи й управління прокуратури автономії можлива тільки на підставі Конституції та законів України, які визначають завдання, принципи, функції, основні напрямки прокурорської діяльності, межі та спосіб реагування на порушення законів, основні вимоги до професійних якостей прокурорів і слідчих та гарантії їх діяльності.

При цьому первиною складовою є організація роботи, яка надає можливість сформувати систему, здатну виконувати власні управлінські функції.

Організацію роботи і управління прокуратури автономії треба розглядати в декількох аспектах: 1) організація роботи прокуратур районів і міст автономії; 2) організація роботи і управління прокуратури міста Сімферополя як міста з районним поділом; 3) організація роботи і управління прокуратури автономії.

Для належної організації роботи потрібно визначення особливостей діяльності кожної прокуратури району, міста, автономії. Це можливо зробити, по-перше, тільки на підставі ретельного аналізу соціально-економічного та криміногенного стану району, міста, автономії; по-друге, визначити пріоритетні напрямки у роботі згідно з галузевими наказами Генерального прокурора України.

Визначення пріоритетів у роботі необхідно для концентрування зусиль працівників на конкретних напрямках. Не можлива належна організація роботи, якщо керівник намагається виконати завдання прокурорського нагляду на усіх напрямках одночасно при відсутності об'єктів нагляду, така помилка властива для керівників прокуратур, які не визначають пріоритети своєї діяльності з урахуванням специфіки регіону.

Обґрунтованою є позиція Михайленко О. Р., що відзначає такі «типові елементи змісту системи організації роботи, до основних з яких належить підготовка, підбір, розстановка кадрів, підвищення їхньої кваліфікації, планування роботи, контроль, перевірка виконання, керівництво» [12, с. 89-90].

Винокуров Ю. Є., який досліджував організацію та діяльність прокуратури РФ, вказує, що організація роботи в органах прокуратури – це комплекс взаємопов'язаних між собою дій, спрямованих на оптимізацію функціонування прокурорської системи щодо реалізації цілей та завдань прокурорської системи. При цьому він виділяє зміст організації роботи у вигляді трьох підсистем: 1) внутрішньої функціональної, 2) зовнішньої функціональної, 3) допоміжної [16, с. 77-78]. Ця думка заслуговує на увагу своєю послідовністю та тим, що визначає механізм функціонування прокурорської системи.

Для виконання покладених на прокуратуру районної ланки, міста, автономії завдань з належної організації роботи необхідна базова основа – інформаційне забезпечення прокуратури.

Іноземцев В. Л., досліджуючи сучасне постіндустріальне суспільство, відмічає, що «сьогодні настав той момент, коли основними ресурсами суспільства стають не праця і капітал, а знання та інформація» [17, с. 40]. Так, наявність інформації для любих систем держави є визначальною.

Інформаційне забезпечення прокуратури надає можливість проаналізувати надану контролюючими органами та іншими установами інформацію про порушення законності та вирішити питання про планування заходів для перевірки.

Найбільш важливим етапом в організації роботи є проведення роботи за конкретними напрямками прокурорської діяльності: за додержанням та застосуванням законів; організація роботи з підтримання державного обвинувачення, представництва прокуратурою інтересів громадянина та держави в суді; за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство, оперативно-розшукову діяльність, з виконання судових рішень у кримінальних справах, з розслідування злочинів слідчими прокуратури, організації координаційної діяльності з боротьби зі злочинністю. При цьому важливу роль відіграють інформативно-аналітичне забезпечення, наявність методик перевірок та реагування на виявленні порушення законності.

Для автономії таким важливим пріоритетом у діяльності є нагляд за додержанням та застосуванням законів у сфері земельних відносин, охорони довкілля, санаторно-курортного комплексу, міжнаціональних та міжконфесійних відносин.

Заключним етапом у організації роботи прокуратури є контроль за виконанням. Неможлива належна організація роботи, якщо не досягнуті результати прокурорської перевірки – фактично не усунуто порушення закону, не прийнято заходів щодо стягнення збитків.

Каркач П. М. відмічає також, що «для організації роботи характерні такі елементи: розподіл роботи, створення належних умов – улаштування робочих місць, забезпечення папером, методичною літературою, науково-технічними засобами, створення і підтримання здорової психологічної атмосфери у колективі» [14, с. 17]. На нашу думку, ці фактори є допоміжними у організації роботи.

Але, дійсно, здорова психологічна атмосфера в колективі – це фундамент усієї діяльності прокуратури, в сформуванні її визначальним є стиль керівника.

У цьому аспекті як позитивний досвід, який був започаткований Генеральним прокурором України Медведько О. І., необхідно відмітити створення належних психологічних умов для виконання покладених на прокуратуру завдань, насамперед, у галузі кадрової політики, яке позначилось на стабілізації та збереженні кадрового ресурсу в органах прокуратури та відіграло визначальну роль у вирішенні актуальних питань організації роботи і управління. Так, безпосередньо за прокуратурою АРК було закріплено першого заступника Генерального прокурора України Винокурова С. М., який, здійснюючи робочі поїздки до прокуратури автономії, зустрічався особисто з працівниками прокуратури та з'ясовував питання належної організації роботи, надавав поради та допомагав вирішувати конкретні завдання з метою створення належних умов для організації роботи. Це безумовно стиль керівника, який виконує власну управлінську координуючу функцію для здійснення належної організації роботи та управління.

Якщо розглядати, що є первинним – організація роботи чи управління у прокуратурі автономії, то, на наш погляд, належна організація роботи створює базову основу для виконання в подальшому управлінських функцій прокуратури автономії та прокуратур обласного рівня.

На нашу думку, організація роботи прокуратури автономії – це комплекс заходів, які здійснюються керівництвом з виконання завдань прокурорського нагляду за конкретними напрямками роботи згідно з покладеними Конституцією України на прокуратуру функціями. Складовими частинами організації є: підбір та розстановка кадрів, розподіл обов'язків, інформативне забезпечення, планування, виконання завдань прокурорського нагляду за конкретними напрямками роботи, реагування, контроль за виконанням, координація роботи інших правоохоронних органів, узагальнення та аналіз проведеної роботи, інформування населення та місцевих рад.

Управління в органах прокуратури автономії можна визначити як вплив прокуратури автономії на прокуратури міст і районів та прокуратури міста Сімферополя, як суб'єкта управління на прокуратури районів міста, на підставі законодавчо визначених власних повноважень з метою виконання завдань та функцій прокурорського нагляду за основними напрямками прокурорського нагляду.

Таким чином, на нашу думку, можна зробити висновок, що організація і діяльність прокуратури АРК – це визначення форм і порядку проведення дій для виконання на території Автономної Республіки Крим на підставі законодавчо визначених принципів, покладених на прокуратуру АРК завдань та функцій згідно з Конституцією та Законом України «Про прокуратуру», іншими законодавчими та нормативними актами, а також ратифікованих державою міжнародних договорів.

Основними ознаками цієї діяльності є законодавча урегульованість діяльності, на підставі Конституції України, Закону України «Про прокуратуру», інших законів,

міжнародних договорів, наказів Генерального прокурора України за основними напрямками роботи. При цьому Конституція АРК тільки фіксує порядок організації та діяльності прокуратури АРК згідно з основним та спеціальним законом.

Другою важливою ознакою є діяльність прокуратури АРК в умовах адміністративно-територіальної автономії при наявності повноважень у Верховній Раді АРК щодо нормативного регулювання з деяких питань згідно із Конституцією України.

Список літератури

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про прокуратуру: Закон України від 05.11.1991 року № 1789-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.
3. Малый энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона/ В современной орфографии. – Петербург: Издательское общество «Ф. А. Брокгауз – И. А. Ефрон», 1907-1909 // [Електронний ресурс] : Режим доступу:
<http://slovari.yandex.ru>
4. Новейший философский словарь / [Гл. научный редактор и составитель Грицанов А. А.]. – Минск, 1999 // [Електронний ресурс] : Режим доступу:
<http://lib.rus.ec/b/193976/read#t394>
5. Ефремова Т. Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный / Т. Ф. Ефремова. – Москва, 2000 // [Електронний ресурс] : Режим доступу:
<http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Efremova.htm>
6. Ушаков Д. Н. Большой толковый словарь современного русского языка / Д. Н. Ушаков. – Москва, 1935 // [Електронний ресурс] : Режим доступу:
<http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Ushakov.htm>
7. Якимчук М. К. Проблеми управління в органах прокуратури України: теорія і практика: [Монографія] / М. К. Якимчук. – К. : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – 440 с.
8. Прокуратура України: [навч. посіб.]. / [В. М. Бесчастний, М. І. Мичко, О. В. Філонов та ін.] / [за ред. В. М. Бесчастного]. – К.: Знання, 2011. – 446с.
9. Шандула О. Визначення якості прокурорської діяльності та її залежність від поставлених завдань і цілей / О. Шандула // Вісник прокуратури. – № 2 (126). – лютий 2012. – С. 98-104.
10. Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим: Закон України, Конституція від 23.12.1998 року № 350-ХІV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 5-6. – Ст. 43.
11. Прокуратура України: [навч. посіб.] / М. В. Косюта. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К. : Знання, 2010. – 404 с.
12. Прокуратура України: [підручник] / О. Р. Михайленко. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 336 с.
13. Про прокуратуру Союзу РСР: Закон СРСР від 1979 року // Відомості Верховної Ради СРСР. – 1979. – № 49. – Ст. 843.
14. Каркач П. М. Організація роботи прокуратури міста, району: [Методичний посібник з організації роботи в міських, районних прокуратурах] / П. М. Каркач. – 2-ге вид., допов. – Харків: Право, 2010. – 320 с.
15. Про організацію роботи та управління в органах прокуратури України: Наказ Генерального прокурора України № 1 гн від 26 грудня 2011 року // [Електронний ресурс] : Режим доступу:
www.gp.gov.ua/ua/nopd.html
16. Прокурорский надзор: [учебник] / [под общ. ред. Ю. Е. Винокурова]. – 9-е изд., перераб. и доп. – М. : Издательство Юрайт, 2011. – 490 с.
17. Иноземцев В. Л. Современное постиндустриальное общество: природа, противоречия, перспективы / В. Л. Иноземцев. – М. : Логос, 2000. – 140 с.

Кошман А. В. Общая характеристика организации деятельности прокуратуры Автономной Республики Крым / А. В. Кошман // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 267-273

В статье представлено понятие организации и деятельности прокуратуры АР Крым, рассмотрены принципы, на которых она построена и функции как основные направления работы, дается понятие составляющим организации деятельности прокуратуры автономии: организации работы и управления.

Ключевые слова: организация деятельности прокуратуры АРК, организация работы и управление, принципы и функции организации деятельности прокуратуры автономии.

Koshman A. General description of the organization of the Prosecutor's Office of the Autonomous Republic of Crimea / A. Koshman // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 264-273.

In the article, the concept of organization and activity of public prosecutor's office of Crimean Autonomous Republic is given; principles on which it is built and functions as basic work assignments are considered; notion of the constituents of organization of activity of public prosecutor's office of Autonomy, which are organization of work and management, is given.

Keywords: organization of activity of public prosecutor's office of Crimean Autonomous Republic, organization of work and management, principles and functions of organization of activity of public prosecutor's office of Autonomy.

Статья поступила в редакцию 10.09.2011.

УДК 340.11

РАЗВИТИЕ СИСТЕМЫ ВОЕННО-МОРСКИХ СУДОВ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ ПОСЛЕ ВВЕДЕНИЯ ВОЕННО-МОРСКОГО СУДЕБНОГО УСТАВА 1867 Г.

Курабцева А. П.

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, г. Симферополь, Украина

В работе рассматривается проблема дальнейшего совершенствования системы военно-морских судов во второй половине XIX в. на основе издания переработанных судебных уставов от 1874 и 1883 гг. и других законодательных и нормативно-правовых актов

Ключевые слова: военно-морские суды, Российская империя, устав.

Актуальность изучения проблемы деятельности института военно-морских судов обусловлена необходимостью изучения опыта специфики организации, правового обеспечения, практической деятельности данного института в ходе эволюционного развития военно-судебной системы Российской империи. Украина, имея современный военно-морской флот и не смотря на ликвидацию военных судов, обязана использовать имеющийся богатый исторический опыт в деле разрешения специфических дел, относящихся к военнослужащим флота и в деле реорганизации своей судебной системы.

Научно-теоретические и практические аспекты процесса создания и дальнейшей деятельности военных и отчасти военно-морских судов отражены в многочисленных научных исследованиях. Среди них, очевидно, следует назвать фундаментальные работы Баишева М. И. [1], Зайончковского П. А [2], Федорова А. В. [3], Селюкова В. А. [4], Петухова Н. А. [5], Шагаева В. А. [6] и многих других. Тем не менее, подходу к проблеме изучения военно-судебной системы в России, большинство ученых не выделили проблему изучения военно-морских судов, в качестве отдельной подсистемы со своей законодательной и нормативно-правовой базой, спецификой организации и деятельности и, тем более, в эволюции данного института после военно-судебной реформы 1867 г. Таким образом, задачей настоящей работы является изучение процесса развития системы военно-морских судов в Российской империи после введения Военно-морского судебного устава 1867 г. до начала XX в.

Принятый в 1867 г. Военно-морской судебный устав установил новую систему военно-морских судов. Напомним, что согласно ему, судебной властью в военно-морском ведомстве наделялись: экипажные суды, военно-морские суды, и главный военно-морской суд в качестве кассационного [7, с. 637]. Однако, достаточно скоро выяснились существенные недостатки и недоработки как общей конструкции военно-морских судов, так и в регламентации их деятельности.

Так, уже 26 мая 1869 г. был издан «Наказ по управлению морским ведомством» (47127), уточнявший отдельные положения в области управления и судоустройства

[8, с. 458]. Затрагивая вопрос о правах, обязанностях и компетенции штаба Главного командира порта, в наказе указывалось, что к обязанности штаба относятся: «заведывание личным составом и всей строевой и инспекторской частью на судах и в командах, в порте находящихся, или к нему принадлежащих, и производство дел по личному составу портовых управлений». Его ведению подлежали дела, касающиеся личного состава всех находящихся в порту морских чинов и команд; надзор за сохранением на судах, в экипажах и командах военной дисциплины; переписка по частям: следственной, дисциплинарной, военно-судебной и исполнению приговоров [8, с. 501-512].

Однако одних уточнений было мало. В связи с этим было подготовлено, а 1 апреля 1874 г. опубликовано новое, существенно переработанное издание Военно-морского судебного устава [9, с. 490-586]. Учитывая, что основное содержание военно-морского судебного устава 1867 г. было рассмотрено выше, предлагается обратить внимание лишь на основные последовавшие изменения.

В разделе о постоянных военно-морских судах, произошли серьезные изменения в вопросах их комплектования. Новая ст. 32 гласила: «Временные члены в состав военно-морского суда назначаются из состоящих на службе в командах порта офицеров, на шестимесячный срок, в числе двух Капитанов 1 ранга или Полковников и 4 Командиров судов в штаб-офицерском чине, а за недостатком судовых командиров могут быть, вместо их, назначаемые старшие офицеры из штаб-офицеров же, или, когда нет старших офицеров, прочие штаб-офицеры. При совершенной же невозможности по наличному числу штаб-офицеров в порте, образовать состав временных членов на означенном основании, в число временных членов допускаются 4 обер-офицера». Ранее же, данные суды комплектовались лишь штаб- и обер-офицерами. Таким образом, ранг временных членов постоянного военно-морского суда значительно повысился.

В новой редакции появилось и специальное дополнение, о комплектовании суда при производстве дел над высокопоставленными чинами: «Ст. 34. В случае суда над лицом, состоящим в адмиральском, или генеральском чине, или занимающим должность в генеральском чине положенную, назначаются: председателем – с высочайшего соизволения один из членов главного военно-морского суда, а членами, независимо от постоянных, председателя военно-морского суда и военно-морских судей, – 2 адмирала, или генерала, по распоряжению управляющего морским министерством, 2 адмирала или генерала или 2 штаб-офицера, по распоряжению главного командира порта, и 2 штаб-офицера, в суде временными членами состоящие». Одновременно с этим была изменена и соответственным образом ст. 44. (6 штаб-офицеров и 3 обер-офицера на случай отвода, болезни и т.д.).

Значительно была дополнена книга 3 «Изъятия из общего порядка военно-морского уголовного судопроизводства». В прежней редакции было 6 пунктов, в новой были дополнены еще два: «1) по производству суда во время плавания, 2) по делам о крушении и повреждении судов...» (1065) [9, с. 571].

Появился в новой редакции и раздел «О производстве суда во время плавания». Согласно ему, производство суда во время плавания ограничивалось делами, подлежащими на берегу ведению экипажного суда. К делам же, подведомственным военно-морскому суду, применялся, как на отдельно-плавающих кораблях, отрядах судов и на эскадрах, порядок рассмотрения дел по особым правилам (гл. 3 устава).

В некоторых случаях, определенных в 3 отделении 3 главы данного раздела, по преступлениям, подлежащим на берегу ведомству военно-морского суда, производилось на кораблях во время плавания, по усмотрению морского начальника, лишь предварительное следствие.

От усмотрения управляющего морским министерством, по докладу главного военно-морского прокурора, зависело назначение в распоряжение начальников эскадр, отрядов и командиров кораблей, на время их плавания, по мере надобности, военно-морских судебных чинов, из состава служащих в главном военно-морском судном управлении, или из офицеров, получивших образование в Военно-юридической академии по 1 разряду. А для рассмотрения дел, подведомственных на берегу экипажному суду, во время плавания учреждался новый подвид суда, под названием «Корабельный» (ст. 1066-1070).

Корабельный суд создавался при выходе судов в море: 1) на каждом корабле, отправляющемся в заграничное плавание и 2) на каждом из судов первых двух рангов, назначенных для внутреннего плавания. На судах 3 и 4 рангов во внутреннем плавании постоянный корабельный суд не учреждался; но если они плавали в составе отряда или эскадры, то создавался, по усмотрению начальника или эскадры, один корабельный [9, с. 571] для двух или нескольких таких судов, или они приписывались для производства суда к одному из находящихся при отряде или эскадре кораблей 1 или 2 ранга. При отдельном же внутреннем плавании судов 3 и 4 ранга, разбираемость дел, подведомственных корабельному суду, производилось по требованию судового командира, в экипажном суде по возвращении в порт.

При этом командиры судов, находящихся в отдельном внутреннем плавании, имели право провинившегося, которого, по безуспешности наложенных на него дисциплинарных мер взыскания, признавали вредным на судне, отсылать, по возможности на первом же возвращающемся в порт военном корабле, или по этапу, к экипажному командиру, для предания обвиняемого суду на берегу.

Корабельный суд производился на том судне, где было совершено противозаконное деяние, но в отрядах и эскадрах по усмотрению их начальника суд над обвиняемым мог проводиться и на другом корабле того же отряда или эскадры. Права и обязанности, принадлежащие на берегу относительно экипажного суда, экипажному командиру, возлагались во время плавания на командира корабля, а власть главного командира порта на начальника отряда или эскадры. При отдельном же плавании судов и эта власть концентрировалась у командира того корабля, на котором учреждался корабельный суд.

Председатель, члены и делопроизводитель корабельного суда назначались на все время морской кампании, но в заграничном плавании, продолжающемся более 6 месяцев, они заменялись все, или некоторые из них, другими офицерами: первый – через 4 месяца, а последние – через 3; во всяком случае, они исполняли своих обязанности до приказа командира об увольнении их от должности. Командир корабля, в случае несогласия с приговором корабельного суда, окончательно подтверждал приговор. Причем мог определить все те наказания, наложение которых не превышало власти экипажного суда на берегу. Если корабль плавал в составе отряда или эскадры, то командир корабля представлял дело, с мнением своим, начальнику отряда или эскадры, который и подтверждал окончательно приговор корабельного

суда, не выходя при этом в определении наказания из предлогов власти, принадлежащей командиру корабля, находящегося в отдельном плавании.

Жалобы подсудимых на конфирмацию командира корабля не допускались и приговор приводился немедленно в исполнение. В случае подачи потерпевшим лицом, в установленном порядке, отзыва, дело немедленно, по возвращении корабля в порт, представлялось в военно-морской суд. Ведомство корабельного суда, кроме нижних чинов, подлежащих на берегу экипажному суду, распространялось на всех находящихся на корабле лиц, не принадлежащих к составу экипажа, не пользующихся особенными правами по происхождению, воспитанию или приобретенными службой. Данные правила имели силу от начала кампании и поднятия вымпела до ее окончания и спуска вымпела (ст. 1071-1081) [9, с. 572].

Гл. 3 устава определяла порядок производства дел по преступлениям, неподведомственным корабельному суду. Во время плавания, суд, соответствующий на берегу военно-морскому, не учреждался. Но когда, для поддержания порядка и дисциплины, необходимо было немедленно привести виновного к взысканию, которое не могло быть наложено на него по приговору корабельного суда, командир корабля, находящегося в отдельном плавании, по своему усмотрению, или учреждал особую комиссию для предварительного разбора дела, или без предварительного разбора дела, под личную ответственность, подвергал виновного законному наказанию. Неподведомственные корабельному суду дела по преступлениям против законов дисциплины и военно-морской службы, совершенным на корабле, находящемся в составе отряда или эскадры, производился порядком, указанным во 2 отделе 3-й главы (ст. 1083-1084).

Отдельное внимание было уделено власти командира корабля во время плавания в чрезвычайных случаях. Устав, в частности, предусматривал разбирательство через особую комиссию дел во время отдельного плавания корабля. Так, когда для поддержания порядка и дисциплины невозможно было отложить взыскание с виновного, командир корабля создавал над всеми обвиняющимися без исключения чинами на его корабле особую комиссию для разбора дела. Она назначалась приказом командира корабля, под председательством старшего офицера, из 6 офицеров. На судах, имеющих лишь 7 или менее офицеров, все наличные офицеры входили в состав комиссии, под председательством старшего офицера. Комиссия производила разбор дела немедленно и заканчивала его не позже двух суток. Она обязана была вынести заключение, как о результатах следствия, так и о наказании виновного.

Если члены комиссии не смогли прийти к единому мнению, то возникшие мнения вносились в ее журнал. Заключение комиссии вместе с произведенным делом, представлялось председателем командиру корабля, который мог утвердить заключение комиссии, или положить свою конфирмацию, не считаясь с ее мнением. Руководствуясь законами в назначении виновному наказания, командир имел право подвергать виновного любому, по закону, наказанию, не исключая и смертной казни. Также ему предоставлялось право прощать виновных и смягчать наказания. Обо всех таких случаях командир обязан был доложить управляющему морским министерством. В отдельных случаях, дела такого рода реквизировались военно-морским судом, который рассматривал уже дело в публичном заседании (ст. 1086-1095) [9, с. 573].

В случаях измены в виду неприятеля, явного восстания, или открытого неповиновения в минуту опасности для целостности корабля, командир корабля мог немедленно налагать на виновных, под личную ответственность, любые, законом определенные наказания. Это право командира корабля распространялось на всех без исключения лиц находящихся на корабле. О каждом таком случае командир корабля должен был немедленно доложить генерал-адмиралу, а в случае его отсутствия управляющему морским министерством. После прихода корабля в порт создавалась комиссия из 3 или 4 командиров кораблей, под председательством флагмана для получения отчета о его действиях. Комиссия имела право допрашивать офицеров и матросов. Если командир оказывался неправ, его предавали суду и увольняли. В любом случае утверждение окончательного решения зависело от царя (ст. 1095) [9, с. 574].

Отд. 2 третьей главы устанавливало порядок производства в отрядах и эскадрах дел по преступлениям, относящихся к нарушению законов дисциплины и военно-морской службы. Отд. 3 было посвящено производству предварительного следствия по преступлениям, не относящимся к нарушению законов дисциплины и военно-морской службы. Новым был также раздел 2 «О порядке производства дел о крушении и повреждении судов». А вот раздел 3 «О судопроизводстве по преступлениям против веры и по другим, соединенным с нарушениями церковных правил» соответствовал уставу 1867 г. без изменений.

Таким образом, новая редакция устава значительно усовершенствовала его прежние положения, ввела в структуру военно-морских судов корабельный суд – в качестве разновидности экипажного, и наделила капитанов кораблей необходимыми в чрезвычайных ситуациях полномочиями. Данные изменения соответствовали духу времени, так как военные корабли России в этот период все чаще стали совершать заграничные походы, как целыми отрядами, так и отдельно. Введение данных правил расширило и конкретизировало власть командира корабля, сделало суд скорым, что, безусловно, способствовало сохранению дисциплины, законности, а значит и высокого уровня боеспособности как отдельных кораблей, так и флота в целом.

Необходимо также указать, что в данный период законодателем было обращено внимание не только на усовершенствование военно-морской судебной системы и законодательства, но и на совершенствование аппарата управления российским флотом. Так, 3 июня 1885 г. было принято «Положение об управлении морским ведомством» (3023), также привнесшего отдельные изменения и в судебной сфере согласно духу времени [10, с. 271]. Согласно данному документу, управляющий морским министерством получил право: 1) принимать на счет казны, на основании правил военно-морского судебного устава, убытки по делам о потере или повреждении гребных и портовых судов и корабельных принадлежностей; 2) в поступающих на окончательное его решение делах о предании служащих суду или о наложении на них дисциплинарных взысканий, принимать, на счет казны, убытки до 3-х тыс. руб., произошедшие не от злоупотреблений или упущений по службе лицам, которым было вверено хранение казенного имущества (ст. 9) [10, с. 273]. Безусловно, в составе морского министерства было сохранено и Главное военно-морское судное управление [10, с. 274]. Его компетенция в этот период существенно не изменилась.

Некоторые изменения произошли в классификации военно-морских портов. Они, как и прежде, разделялись на порты главные и порты второго разряда. К первым были отнесены: Кроншдат, С.-Петербург, Николаев и Владивосток; ко второму: Ревель, Свеаборг, Батум, Баку и Николаевск на Амуре. Управление главными портами возлагалось: Кроншдатским на главного командира этого порта; Николаевским на главного командира флота и портов Черного и Каспийского морей; Владивостокским на главного командира портов Восточного океана. С.-Петербургский порт управлялся на особом положении.

Управление портами второго разряда вверялось их командирам. Они, в свою очередь, подчинялись: Ревельского и Свеаборгского – непосредственно Управляющему морским Министерством; Севастопольского, Батумского и Бакинского – главному командиру флота и портов Черного и Каспийского морей, а заведующий Николаевским на Амуре портом – главному командиру портов восточного океана (ст. 98-100) [10, с. 283-284]. Данное разделение соответствовало произошедшим социально-экономическим и политическим изменениям в жизни страны. Так, с подписанием Парижского мирного договора после поражения в Крымской войне, Россия утратила право иметь военный флот на Черном море и использовать Севастополь в качестве военной базы. Этим и объясняется отсутствие данного порта в вышеприведенном перечне. Однако данное положение было временным, так как уже в этот период активно отстраивался военно-морской порт в Севастополе с перспективой дальнейшего восстановления его в качестве главной базы Черноморского флота. Через 10 лет после издания данной редакции военно-морского судебного устава, это положение было подтверждено и некоторыми изменениями в деятельности военно-морских судов.

Так, 23 мая 1895 г. был издан указ «О переводе Военно-Морского Суда Николаевского порта из города Николаева в город Севастополь» (11711) [11, с. 319-320]. Суд получил название по имени Севастополя, а в Николаеве был оставлен лишь один из военно-морских следователей и помощник военного прокурора. 15 августа этого же года он начал действовать.

Подводя итог исследования, необходимо указать, что подготовка к проведению военно-судебной реформы началась еще в конце 1850-х гг. с изменением некоторых ее компонентов. В основу реформы были заложены буржуазные принципы судостроительства и судопроизводства, близкие, по сути, к гражданской судебной системе. Устав военно-судебный 1867 г. и его последующая редакция от 1883 г. установили довольно четкую систему судов, подсудности им различных лиц, определили подробно способы их деятельности и взаимоотношений. В результате военные суды стали независимыми в своей работе, переходили на постоянную, профессиональную основу, становились открытыми и коллегиальными, значительно ускорилась скорость судопроизводства, обвиняемым было гарантировано право квалифицированной защиты, вводилась состязательность сторон, снижалась роль социального фактора, производилась гуманизация всей судебной системы и системы наказаний, вводился институт прокуратуры. Однако и в таком виде, созданная военно-судебная система и ее нормативно-правовая база были несовершенны и, как указывают некоторые ученые, считалась слишком демократичной и мягкой. В связи с этим, при сохранении основ деятельности военных судов, уже в ближайшее время начались многочисленные дополнения и изменения в регламентации ее работы, главной це-

люю которых было упрощение судопроизводства, иногда даже за счет прав обвиняемых.

Согласно Военно-морскому судебному уставу от 15 мая 1867 г., судебной властью в военно-морском ведомстве наделялись: экипажные суды, военно-морские суды, и главный военно-морской суд в качестве кассационного. Важнейшей особенностью новой военно-морской судебной системы, и основополагающим принципом ее построения, стало ее значительное сближение с основными принципами организации и деятельности судов, создаваемыми для сухопутных войск – та же система военно-морских судов, что и обычных военных с той же подсудностью, схожими способами ведения дел, и т.д. Созданные Военно-морские суды стали на место судов командиров порта, близкими по сути, остались положения относящиеся к определению власти капитана и т.д.

Подводя общий военно-судебной реформе 1867 г., нужно отметить, что в Российском флоте была введена в действие новая и весьма эффективная военно-судебная система, основными признаками которой можно назвать: 1) тождественность военно-судебных систем флота и армии, особенно это касается организации и деятельности полковых и экипажных судов; 2) независимость от общегражданской администрации и судебной системы, за исключением разве что духовных судов; 3) скорорешительность и тотальный контроль над делами на протяжении всего периода следствия и рассмотрения; 4) деятельность по специально разработанным и внедренным принципам.

Если же говорить более конкретно о принципах, по которым проводилась военно-судебная реформа 1867 г., то следует отметить следующее:

1) подсудность военнослужащих военному суду практически за все преступления, соответствовала самому духу существования военно-судебной системы, но являлась явным пережитком кастовости и сословности российского общества и потому уже не соответствовала буржуазному направлению развития, закладывая половинчатость всех последующих действий;

2) устройство и деятельность военных судов, лишь несколько были приближены к устройству общих судов империи;

3) за счет подчинения военных судов непосредственным военачальникам и практически полное исключение вмешательства в их деятельность иных ведомств, фактически был отброшен принцип отделения судебной власти от административной;

4) система военных судов, как и ранее, отчасти должна была быть самодостаточной в финансовом отношении. Для чего и привлекались обычные военнослужащие;

5) военно-судебная система должна быть мобильной и способной быстро перейти на условия деятельности в военное время. Что, как показала практика, удалось не сразу;

6) был применен принцип свободной оценки доказательств, в качестве единственно возможного средства для укрепления дисциплины в армии.

7) права прокуратуры были существенно урезаны, а создание института военных следователей при судах противоречило принципам разделения властей и отделения судов от административной власти.

8) сохранение принципа господства государственной религии в лице православия и его официального выразителя в виде Русской Православной Церкви вплоть до начала XX в. также отобразилось в военно-судебном уставе и деятельности военных и военно-морских судов, существенно ограничивая не только права верующих других вероисповеданий, но и искажая буржуазные принципы веротерпимости и отделения церкви от государства, столь важные для такой многоконфессиональной державы как Российская империя.

Таким образом, многие буржуазные принципы в ходе проведения военно-судебной реформы оказались если не полностью отброшенными, то фактически утратившими свое первоначальное предназначение, а сами военнослужащие получили совершенно иной правовой статус, нежели прочие жители империи. Многие положения, сложившейся в результате системы, оказались нацеленными исключительно на поддержание в армии строгого, если не жестокого правопорядка, при котором подавляющее число военнослужащих, так называемые «нижние чины», были практически в полной власти своих командиров, а отстранение рядового состава от участия в судах и использование в качестве временных членов суда уже опытных, влившихся в систему офицеров продолжило веками сложившийся разделительный барьер между дворянством (из которого состояло офицерство) и рядовым составом армии, практически полностью состоявшим из крестьян.

Приходится констатировать, что воспринимая армию и флот исключительно в качестве орудия не только внешней, но и внутренней политики, главной целью военно-судебной реформы стало создание действенного судебно-карательного аппарата. В результате, военно-судебная реформа оказалась намного менее демократичной, нежели общегражданская. А армия, и принципы ее внутренней жизни, оставались придатком и потому отображением военно-феодальной сущности самого государства.

Перспективы дальнейшего исследования проблемы состоят в более детальном, особенно что касается практической деятельности военно-морских судов в исследуемый период на основе архивных документов и материалов. С помощью этого можно будет выделить наиболее характерные черты и особенности их работы, специфику деятельности.

Список литературы

1. Баишев М. И. Военно-судебная реформа в царской армии, 60 - 70 гг. XIX в. : автореф. дис. на соиск. ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история правовых и политических учений» / М. И. Баишев. – М., 1953. – 16 с.
2. Зайончковский П. А. Военные реформы 1860-1870 гг. в России / П. А. Зайончковский. – М., 1952. – 368 с.
3. Федоров А. В. Переустройство русской армии в 50-70 годы XIX века (исторический очерк) : дис. ... докт. истор. наук : 07.00.01 / А. В. Федоров. – Л., 1950. – 350 с.
4. Селюков В. А. Российское военное законодательство в конце XIX – начале XX века (историко-правовое исследование) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. А. Селюков. – М., 1996. – 178 с.
5. Петухов Н. А. История военных судов России / [Под ред. В. М. Лебедева] / Н. А. Петухов. – М. : НОРМА, 2003. – 352 с.
6. Шагаев В. А. Военно-судебная система России во второй половине XIX века : историко-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. А. Шагаев. – Владимир, 2007. – 181 с.
7. Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. – СПб. – . – Т. XLII. 1867. – 1871. – 1206 с.
8. Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. – СПб. – . –

- Т. XLIV. Отделение первое. 1869. – 1873. – 962 с.
9. Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе.– СПб. – . –
Т. XLIX. 1874. – 1876. – 948 с.
10. Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье.– СПб. – . –
Т. V. 1885., 1887. – 549 с.
11. Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье.– СПб. – . –
Т. XV. 1895 г. – 1899. – 750 с.

Курабцева Г. П. Розвиток системи військово-морських судів в Російській імперії після введення Військово-морського судового статуту 1867 р. / Г. П. Курабцева // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 274-282.

У роботі досліджується проблема подальшого вдосконалення системи військово-морських судів у другій половині XIX ст. на основі видання перероблених судових статутів від 1874 і 1883 рр. та інших законодавчих і нормативно-правових актів

Ключові слова: військово-морські суди, Російська імперія, статут.

Kurabtseva A. Development of the system of naval courts in the Russian empire after introduction of Naval judicial regulation 1867 / A. Kurabtseva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 274-282.

In-process studied problem of further perfection of the system of naval courts in the second half XIX in. on the basis of edition of the processed judicial regulations from 1874 and 1883 and other legislative and normatively-legal acts

Keywords: naval courts, Russian empire, regulation.

Статья поступила в редакцию 03.05.2012.

УДК 349.41

ДОСВІД ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСОЛІДАЦІЇ ЗЕМЕЛЬ КОРОЛІВСТВА НОРВЕГІЯ

Максименко М. І.

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, м. Київ, Україна

У статті констатується відсутність дієвого механізму консолідації земель в Україні шляхом проведення землевпорядних робіт. Пропонується вдосконалення законодавства України з урахуванням досвіду Королівства Норвегії у правовому забезпеченні консолідації земель.

Ключові слова: консолідація земель, недоліки землекористування, правове забезпечення консолідації земель у Королівстві Норвегія.

За часи незалежності законодавство України майже не містило дієвих механізмів запобігання парцеляції земельних ділянок [1, с. 310], що призвело до надмірного подрібнення сільськогосподарського земельного фонду країни [2, с. 177]. Водночас, парцеляція сільськогосподарських земель призводить до неощадливого, неефективного та нераціонального використання земель через натуралізацію виробництва, зниження продуктивності угідь [3, с. 27; 4, с. 16], що підкреслює необхідність впровадження у правове регулювання земельних відносин дієвих механізмів консолідації земель. Питання консолідації земель, в тому числі її правового забезпечення, досліджувались Мірошніченком А. М., Кулиничем П. Ф., Швораком А. М. та іншими вченими. Водночас, не всі правові аспекти консолідації земель були розглянуті.

Метою цієї статті є аналіз окремих аспектів правового забезпечення консолідації земель для формування пропозицій із вдосконалення законодавства України.

За існуючого рівня подрібнення земельного фонду України, зокрема, земель сільськогосподарського призначення, досягнення оптимального співвідношення різних видів угідь в межах ландшафту ускладнюється наявністю великої кількості землевласників та землекористувачів, черезсмужжям і неправильною конфігурацією таких ділянок тощо. Заходом, спрямованим на усунення вищевказаних недоліків землекористування, у спеціальній літературі називається консолідація земель [2, с. 178; 2, с. 29].

«Консолідувати» від англійського «consolidate» означає поєднувати речі з метою зробити їх більш ефективними, чи такими, з якими легше мати справу [5].

На думку Кулинича П. Ф., під консолідацією земель як правовою категорією слід розуміти врегульовану нормами земельного та деяких інших галузей права діяльність суб'єктів земельних відносин, спрямовану на формування оптимальних за розмірами, іншими виробничими характеристиками та природно-екологічними критеріями земельних ділянок та землеволодінь, які створюють для суб'єктів прав на них сприятливі передумови для ведення прибуткового виробництва сільськогосподарської продукції, збереження і підвищення родючості сільськогосподарських

угідь, екологічної стійкості сільських територій і агроландшафтів, а також підвищення якості сільських територій як місця проживання людини [2, с. 190].

На нашу думку, консолідацію земель можна розглядати у «вузькому» та «широкому» розуміннях. Так, у «вузькому» розумінні, «консолідацією земель» є процес об'єднання невеликих земельних ділянок у більші та/або земельних ділянок неправильної конфігурації з іншими. Метою такого процесу є ліквідація парцеляції, ламаності меж, вклинювання одних земельних ділянок в інші, а також формування земельних ділянок правильної конфігурації. При «широкому» розумінні до поняття «консолідації земель», характерного для «вузького» розуміння, слід додати заходи із контурно-меліоративної організації територій ділянок, що формуються, та інші заходи, спрямовані на найбільш ефективно з точки зору суспільних інтересів використання сформованих земельних ділянок. Ми виходимо із того, що здійснення консолідації земель у «вузькому» розумінні є передумовою здійснення заходів із консолідації земель у «широкому» розумінні.

Консолідації земель в Україні можна досягти за допомогою наступних основних механізмів: (i) запровадження ринку земель сільськогосподарського призначення; (ii) нормування мінімальних і максимальних розмірів земельних ділянок; (iii) проведення землевпорядних робіт, спрямованих на формування земельних ділянок, позбавлених недоліків землекористування, використання яких дозволить досягти максимального соціально-економічного ефекту від використання відповідних ділянок при мінімальних екологічних збитках.

У даній статті ми розглянемо правовий механізм консолідації земель шляхом проведення землевпорядних робіт у Королівстві Норвегія в контексті перспективи його врахування при вдосконаленні вітчизняного законодавства.

З огляду на закріплене у законодавстві України призначення (завдання) землеустрою (ч. 1 ст. 183 Земельного кодексу України (далі – «ЗК України»), ч. 1 ст. 2 Закону України «Про землеустрій» (далі – «ЗУ «Про землеустрій»)) саме за допомогою заходів із землеустрою має здійснюватися консолідація земель.

За існуючого правового регулювання документацією із землеустрою, що може передбачати заходи із консолідації земель, є проекти землеустрою щодо створення нових та впорядкування існуючих землеволодінь і землекористувань. Так, метою розробки вказаних проектів є обґрунтування розмірів і меж земельних ділянок з урахуванням вимог щодо раціонального використання та охорони земель (ч. 1 ст. 51 ЗУ «Про землеустрій»), і такими проектами можуть передбачатися заходи щодо: (i) усунення черезсмужжя, далекоземелля, ламаності меж тощо та (ii) створення територіальних умов для функціонування всіх галузей економіки, формування й удосконалення раціональної системи існуючого землеволодіння та землекористування.

Однак, проекти землеустрою щодо створення нових та впорядкування існуючих землеволодінь і землекористувань можуть розроблятися та виконуватися лише в добровільному порядку, в той час, як не завжди існує зацікавленість землевласників або землекористувачів у розробленні та дотриманні таких проектів. Працюючий механізм розробки у примусовому порядку вказаних проектів землеустрою на сьогодні відсутній. В той же час, на нашу думку, досить великий об'єм земельно-консолідаційних робіт в Україні має здійснюватися і при відсутності згоди на це землевласників і землекористувачів, що обумовлюється наявністю в цьому суспільного інтересу [6, с. 71].

Також у ЗК України, ЗУ «Про землеустрій» та інших законодавчих актах України не визначаються заходи, що можуть або мають бути здійснені при консолідації земель, порядок її здійснення, та не пропонуються механізми вирішення питань, що виникатимуть у процесі консолідації земель. Тому ми приєднуємося до висловлюваних у спеціальній літературі думок з приводу того, що чинне законодавство України не містить достатньо ефективного механізму забезпечення консолідації земель і потребує вдосконалення [2, с. 190].

Як вже зазначалося, можливим прикладом для аналізу з метою вдосконалення законодавства України є положення, що стосуються консолідації земель у законодавстві Королівства Норвегія.

Питання консолідації земель у Норвегії врегульовані Актом про консолідацію земель (далі – «Акт»). Відповідно до розділу 1 Акту [7] заходи із консолідації проводяться у випадках: (i) складності ефективного використання земельної власності в існуючому вигляді та (ii) коли умови використання земельних ділянок стали несприятливими внаслідок будівництва, вдосконалення, технічного обслуговування та експлуатації публічних доріг, залізниць тощо.

Відповідно до розділу 2 Акту [0] консолідація земель може включати один або декілька із наступних заходів: (i) ліквідацію системи спільної власності на землю; (ii) перерозподіл земельної власності за допомогою обміну земельними ділянками; (iii) встановлення правил використання будь-якої земельної ділянки, що перебуває у спільній власності, а також земельної ділянки, що не перебуває у спільній власності, у випадку, якщо земельний консолідаційний суд вирішить, що існуючі обставини ускладнюють використання такої ділянки; (iv) скасування таких безстрокових прав, як право проходу, випасу худоби, сінокосіння, створення колодязів і водопроводів, створення елінгів тощо (розділ 36 Акту [7]), а також інших прав користувача у випадку, якщо вони перешкоджають належному перерозподілу земель (розділ 39 Акту [7]); (v) організація спільних заходів – будівництво доріг чи дренажних систем; (vi) перерозподіл земельної власності для розташування земельних ділянок та прав на них з метою забезпечення умов для того, щоб усі земельні ресурси держави могли використовуватися у спосіб, найбільш корисний для суспільства та працівників аграрного сектору (розділ 1 Акту про землю Норвегії [8]); (vii) поділ земельної власності та прав, що її стосуються, у відповідності із визначеною шкалою цінностей; (viii) уточнення і визначення умов, що стосуються власності і прав користувачів, коли це необхідно з огляду на раціональне використання території.

Консолідація земель не проводиться у випадку перевищення витрат та незручностей консолідації над вигодою для кожної індивідуальної власності від такої консолідації, а також до висловлення Будівельною радою своєї думки стосовно консолідації на забудованих землях (розділ 3 Акту [8]).

У Норвегії земельна консолідація проводиться двох видів: державна, у примусовому порядку – «public land consolidation», та за спільною згодою сторін, у добровільному порядку – «land consolidation on amicable terms» (глави 3, 9 Акту [7]).

Згідно із пунктами 1, 2 розділу 4 Акту [7], за загальним правилом, власність, піддана державній консолідації або щодо до якої було прийнято рішення про відсутність необхідності здійснення консолідаційних заходів, не може бути об'єктом нової консолідації протягом 10 років з дати закінчення попередньої консолідації. Втім,

можуть мати місце випадки, коли зазначений 10-річний термін не застосовується (пункти 3, 5 розділу 4 Акту [7]).

Ініціювати процедуру земельної консолідації може власник спеціально зареєстрованої нерухомості, будь-яка особа – володілець безстрокового права користування та такі державні установи, як Міністерство сільського господарства Норвегії, окружна рада із сільського господарства, дорожнє відомство, Норвезька державна залізниця. Причому, якщо власник або володілець безстрокового права користування при ініціюванні консолідаційних робіт обмежені лише випадками законодавчо встановленої можливості проведення таких робіт (див. вище розділ 1 Акту), то, наприклад, Міністерство сільського господарства Норвегії може подавати заяву про земельну консолідацію у випадках: (i) якщо стане зрозуміло, що заходи, які сприяють розвитку сільського господарства і які фінансуються державою, можуть мати більш сприятливий ефект у випадку проведення земельної консолідації, або якщо це необхідно з огляду на публічні інтереси, або якщо можна розраховувати на значну економію витрат із земельної консолідації; (ii) перерозподілу земельної власності для розташування земельних ділянок та прав на них з метою забезпечення умов для того, щоб усі земельні ресурси держави могли використовуватися у спосіб, найбільш корисний для суспільства та працівників аграрного сектору (розділ 5 Акту [7]). Основним органом, який розглядає консолідаційні справи, приймає рішення про здійснення державної земельної консолідації та підтверджує відповідність консолідаційного документу, складеного в порядку добровільної консолідації, є земельний консолідаційний суд – «*land consolidation court*». Система земельних консолідаційних судів складається з районних місцевих та обласних апеляційних судів. За загальним правилом, судді районних та апеляційних земельних консолідаційних судів призначаються Королем. Кандидати на посаду судді повинні мати диплом Аграрного університету Норвегії.

Консолідаційна справа розглядається районним судом у складі одного судді та двох народних засідателів, а апеляційного – у складі одного судді та чотирьох народних засідателів. Народні засідателі на кожну справу призначаються суддею, який при їх призначенні не обмежений територіальним поділом Королівства. Наскільки це можливо, при дослідженні консолідації, здійснюваної у добровільному порядку, або для апеляційного розгляду земельної консолідаційної справи народними засідателями мають призначатися особи, які попередньо брали участь у державній консолідації. За згоди сторін та відсутності заперечення з боку судді консолідаційна справа може розглядатись без народних засідателів (глава 2 (розділи 7-11) Акту [7]).

Процедура земельної консолідації складається із наступних стадій: (i) подання заяви про консолідацію земель до земельного консолідаційного суду за місцезнаходженням нерухомості (розділ 12 Акту [0]); (ii) змагального розгляду справи за місцезнаходженням земель (розділи 14, 15 Акту [7]); (iii) ухвалення рішення – завершення (укладення) земельної консолідації в суді (розділ 22 Акту [7]); (iv) реєстрації витягу із матеріалів консолідаційної справи (розділ 24 Акту [7]).

Під час судового розгляду земельний консолідаційний суд: (i) уточнює межі території, що підлягає консолідації; (ii) вирішує будь-який спір, що стосується меж, права власності чи користування земельною ділянкою чи інших питань в межах території, що підлягає консолідації, чи з власниками суміжних земель (розділ 17 Акту [7]); (iii) створює, за необхідності, карту території, що підлягає консолідації (розділ

19 Акту [7]), (iv) складає проект плану консолідації, організовує його обговорення сторонами та затверджує такий план (правова основа, фактичні обставини та інші важливі для плану консолідації умови, а також відповідні оцінка та оподаткування роз'яснюються судом; взаємовплив плану консолідації на питання, що входять до юрисдикції інших органів, а також рішення інших органів на план консолідації узгоджуються судом і відповідними органами, а у випадку недосягнення згоди – питання вирішується Міністерством сільського господарства Норвегії) (розділ 20 Акту).

Вирішуючи консолідаційну справу, суд, зокрема, може: (i) врегулювати взаємовідносини між землевласниками і землекористувачами та між землекористувачами (в т.ч. обмежити територію здійснення права землекористування, встановити правила стосовно способу використання землі, перемістити право користування з одного місця на інше, з однієї власності на іншу) (розділи 33, 34 Акту [7]); (ii) зобов'язати сторін пересунути (знести) будівлі та літні ферми (розділи 45, 46 Акту [7]) або передбачити обмін будівлями, спорудами і т.і., якщо транспортні витрати можуть бути зменшені (розділ 47 Акту [7]) тощо.

У випадку, коли, на думку земельного консолідаційного суду, земля чи права на неї на території, яка підлягає консолідації, можуть бути використані таким чином, що це спричинить суттєве зростання їх ціни, то така земля чи права на неї не повинні змінювати свого власника, окрім зміни, що сприятиме належній консолідації (розділ 31 Акту [7]).

Відповідно до розділу 42 Акту [7] суд повинен включити необхідне інвестування у план перерозподілу земель в рамках консолідації та розподілити між сторонами обов'язки зі здійснення інвестування пропорційно вигоді, яка буде набута ними внаслідок консолідації. У випадку неможливості отримати інвестування під час земельної консолідації суд може встановити обов'язкові положення щодо заходів, які мають бути здійснені пізніше.

Після ухвалення рішення по суті справи одній із сторін надається копія карти земельної консолідації та зареєстрований витяг, що розкриває усі важливі питання, що стосуються консолідації. На вказану особу покладається обов'язок забезпечити можливість користування цими документами всіма зацікавленими сторонами (розділ 24 Акту [7]). У разі згоди зацікавлених сторін власники землі можуть провести земельну консолідацію у добровільному порядку. В такому випадку має бути створений письмовий документ, що міститиме чіткий перелік власності, що підлягає консолідації, з уточненням меж, прав користування тощо. Визначення будь-якої межі із суміжною власністю не повинні бути зроблені за відсутності згоди суміжного власника. Консолідаційний документ має бути зареєстрований (розділ 82 Акту [7]). Земельна консолідація у добровільному порядку має такий самий ефект, як і державна, у випадку підтвердження земельним консолідаційним судом її відповідності вимогам державної земельної консолідації (розділ 83 Акту [7]).

Тривалість земельної консолідаційної процедури в Норвегії складає, в середньому, приблизно два з половиною роки [9, с. 82].

Акт також врегулює такі питання, як: врахування інтересів землекористувачів під час здійснення земельної консолідації (розділ 32 Акту [7]), відшкодування витрат, пов'язаних із переїздом (розділи 49, 50 Акту [7]), інші питання консолідації (розділи 51-60 Акту [7]) та встановлює правила здійснення окремих консолідаційних заходів (розділи 27, 28, 30 Акту [7]). Питанням оскарження рішень земельної

консолідації та їх виправленню присвячена глава 7, питанням витрат земельної консолідації – глава 8, питанням поділу власності – глава 10, питанням встановлення меж – глава 11 Акту [7].

Серед наслідків консолідації земель у Норвегії можна, зокрема, виділити збільшення середніх розмірів земель фермерських господарств з 8 га у 1975 році до 11 га у 1993 році [10] і 16 га у 2008 році [11, с. 4] та поліпшення їх конфігурації, що підвищує економічну ефективність ведення сільського господарства.

З огляду на зазначене, ми вважаємо, що у законодавство України доцільно внести зміни, які передбачатимуть: (i) випадки, за яких може та повинна проводитися примусова консолідація земель; (ii) перелік заходів, що можуть бути здійснені в рамках земельної консолідації; (iii) визначення органів, уповноважених ініціювати проведення консолідації за відсутності на це згоди землевласників та землекористувачів; (iv) належне процедурне забезпечення здійснення консолідації земель; (v) компенсаційні механізми для землевласників та землекористувачів, пов'язані із обмеженням або припиненням їх прав у процесі консолідації земель. На нашу думку, досвід правового забезпечення консолідації земель у королівстві Норвегія може бути використаний для створення та вдосконалення правових механізмів, спрямованих на консолідацію земель в Україні.

Враховуючи викладене вище, ми прийшли до наступних висновків:

1) за існуючого рівня подрібнення земельного фонду України досягнення оптимізації структури землекористування ускладнюється наявністю великої кількості землевласників та землекористувачів, черезсмужжям і неправильною конфігурацією таких ділянок тощо;

2) консолідацію земель можна розглядати у «вузькому» та «широкому» розуміннях. У «вузькому» розумінні «консолідацією земель» є процес об'єднання невеликих земельних ділянок у більші та/або земельних ділянок неправильної конфігурації з іншими. Метою такого процесу є ліквідація парцеляції, ламаності меж, вклинювання одних земельних ділянок в інші. При «широкому» розумінні до поняття «консолідації земель», характерного для «вузького» розуміння, слід додати заходи із контурно-меліоративної організації територій ділянок, що формуються, та інші заходи, спрямовані на найбільш ефективно з точки зору суспільних інтересів використання сформованих земельних ділянок;

3) законодавство України у сфері землеустрою не містить ефективного механізму консолідації земель та потребує внесення змін спрямованих на його вдосконалення, причому за основу вдосконалення законодавства України може бути взятий досвід Королівства Норвегія у правовому забезпеченні консолідації земель.

Список літератури

1. Мірошніченко А. М. Земельне право України / А. М. Мірошніченко: [Підручник]. – К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2011. – 678 с.
2. Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні: [Монографія] / П. Ф. Кулинич. – К. : Логос, 2011. – 688 с.
3. Мірошніченко А. М., Юрченко А. Д. Загрози парцеляції земельного фонду в аграрній сфері / А. М. Мірошніченко, А. Д. Юрченко // Земельне право України. – 2006. – № 8. – С. 27-29.
4. Шворак А.М. Консолідація: ретроспекція та сучасні проблеми / А.М. Шворак // Землеустрій і кадастр. – 2008. – № 3. – С. 16-22.
5. Longman. Dictionary of Contemporary English / Longman // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.ldoceonline.com/dictionary/consolidate>.

6. Юрченко А. Д., Мірошніченко А. М. Щодо окремих питань вдосконалення земельного законодавства України / А. М. Мірошніченко, А. Д. Юрченко // Землевпорядний вісник. – 2005. – № 4. – С. 69-75.

7. The Land Consolidation Act. Act No. 77 of December 21, 1979 relating to Land Consolidation etc. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.ub.uio.no/ujur/ulovdata/lov-19791221-077-eng.pdf>.

8. The Land Act. Act No. 23 of December 5, 1995 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.caledonia.org.uk/land/norway.htm>.

9. Bullard R. Land consolidation and rural development. Papers in Land Management No. 10 [Електронний ресурс] / R. Bullard // Cambridge & Chelmsford. Anglia Ruskin University. – October, 2007. – 149 p. – Режим доступу:

<http://www.anglia.ac.uk/ruskin/en/home/faculties/alss/deps/law/staff0/home.Maincontent.0017.file.tmp/No.10-LandConsolidation.pdf>.

10. Назаренко В. І. Зарубежний опыт функціонування земельного ринка / В. І. Назаренко // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://liberal.in.ua/daydzhest/zarubezhniy-opit-funktsionirovaniya-zemelnogo-rinka.html>.

11. Liseč A., Sevatdal H., Bjerva Ø. J., Ferlan M. The institutional framework of land consolidation – comparative analysis between Slovenia and Norway // [Електронний ресурс] / A. Liseč, H. Sevatdal, Ø. Bjerva, M. Ferlan // FIG Working Week 2012.

12. Knowing to manage the territory, protect the environment, evaluate the cultural heritage. Rome, Italy, 6-10 May 2012. – 14 p. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://www.fig.net/pub/fig2012/papers/ts02e/TS02E_liseč_sevatdal_et_al_5823.pdf.

Максименко М. І. Опыт правового обеспечения консолидации земель Королевства Норвегия / М. І. Максименко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 283-289.

В статье констатируется отсутствие действенного механизма консолидации земель в Украине путем проведения землеустроительных работ. Предлагается усовершенствование законодательства Украины с учетом опыта королевства Норвегия в правовом обеспечении консолидации земель.

Ключевые слова: консолидация земель, недостатки землепользования, правовое обеспечение консолидации земель в Королевстве Норвегия.

Maksymenko M. The experience of the Kingdom of Norway in legal groundwork for land consolidation / M. Maksymenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 283-289.

Absence of an effective mechanism of land consolidation in Ukraine by means of land management is stated in the article. The author suggests improving Ukrainian legislation taking into account the experience of the Kingdom of Norway in legal groundwork for land consolidation.

Key words: land consolidation, land use defects, legal groundwork for land consolidation in the Kingdom of Norway

Статья поступила в редакцию 07.05.2012.

УДК 340.1

КРИТИКА ЗВОДУ ЗАКОНІВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ В ДОРЕВОЛЮЦІЙНІЙ ЮРИДИЧНІЙ ЛІТЕРАТУРІ

Марчук І. Ю.

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

У статті на підставі аналізу дореволюційної критики Зводу законів Російської імперії визначені та узагальнені основні його недоліки, які висувались представниками вченими-юристами та юристами-практиками в період XIX – початок XX століття, а також надана оцінка об'єктивності та обґрунтованості цієї критики.

Ключові слова: критика, М. Сперанський, Звід законів Російської імперії, юридична техніка, систематизація законодавства.

За роки української незалежності органи державної влади здійснили значну діяльність спрямовану на розроблення та прийняття нормативно-юридичних актів, які стосуються регулювання багатьох сфер суспільних відносин. Зазначені акти разом з актами, які з'явилися ще за радянських часів і які відповідно до Закону України «Про правонаступництво» від 12.09.1991 № 1543-ХІІ стали частиною українського законодавства утворюють великий нормативний масив, що потребує (чим далі тим в більшій мірі) проведення роботи, яка спрямована на його впорядкування та систематизацію.

Певні дії в цьому напрямку відбувається, про що свідчить поява в нашій країні нових кодексів (Податкового, Цивільного, Кримінального кодексів України тощо), однак ця діяльність є явно недостатньою. Гальмує процес систематизації законодавства не тільки політичні та економічні фактори, а й відсутність чіткого розуміння яким чином та в яких формах тощо повинна відбуватись це впорядкування законодавства.

Деякими українським науковцями та державними діячами час від часу піднімається питання про необхідність проведення систематизації законодавства України у вигляді зводу законів. Це вимагає наукового вирішення великого кола питань, які стосується, крім всього іншого, принципів та форм проведення систематизації у вигляді зводу законів, його правової природи та правил проведення систематизації тощо. Все це передбачає усвідомлення та вирішення значного кола питань в тому числі шляхом звернення до історичного досвіду здійснення систематизації законодавства у вигляді зводу законів, які мали місце в минулому.

Виходячи з вищевикладеного, дуже цікавим та корисним є вивчення та аналіз діяльності Другого кодифікаційного Відділення Власної Його Імператорського Ве-

личності Канцелярії, яку можливо назвати «Комісією М. Сперанського» по проведенню систематизації законодавства Російської імперії, яка діяла в період першої половини XIX ст., включаючи розбір тієї критики, яку зазнавала її діяльність та результати цієї діяльності – Повне зібрання законів та Звід законів Російської імперії.

Критика Зводу законів Російської імперії мала місце у дослідженні багатьох науковців, що працювали в період XIX – початок XX ст.ст. Серед найбільш значних можливо виділити наступних авторів: Бернера А., Васьковського С., Жирлева О., Кавеліна К., М. Корфа, Майкова П., Пахмана С., Шимановського М., Філіппова О., Філіппова М. та ін.

Сучасними здобутками по системному дослідженню дореволюційної критики Зводу законів Російської імперії юридична та історична наука не відзначилась. На практиці зустрічаються поодинокі роботи науковців, які торкнулись лише аналізу даної теми за галузевою приналежністю. До таких робіт можливо віднести наукові праці Теслі А. [1], Томсінова В. [5] та інших.

Метою даної статті є визначення та узагальнення основних напрямків критики Зводу законів Російської імперії, яка мала місце в роботах вчених-юристів та юристів-практиків в період XIX – початок XX ст.ст., а також проведення її аналізу згаданих критичних зауважень на предмет їх об'єктивності, доречності та обґрунтованості.

Законодавство Російської імперії XVIII – XIX століть перебувало в занедбаному стані, що в свою чергу призвело, крім всього іншого до створення перепон для розвитку державно-правової системи. Це розуміло керівництво держави, яке чітко усвідомлювало необхідність проведення систематизації законодавства.

Однак лише Микола I (1796-1855) здійснив реальні та ефективні дії, що були спрямовані на впорядкування хаотичного та безсистемного законодавства Російської імперії. Це відбулося завдяки тому, що робота по впорядкуванню була доручена М. Сперанському.

Сперанський М. займав різні посади ще за попередника Миколи I – імператора Олександра I (1777-1825). Він у своєму кар'єрному рості пройшов шлях від домашнього секретаря до тайного радника імператора. На цих посадах, Сперанський М. став автором ліберальних перетворень та ініціатором створення Державної Ради (1810), розробив план адміністративної реформи для Сибіру, «План фінансів» та інше. І лише за правління Миколи I Сперанський М. зосередився на систематизаційній роботі, яка була пов'язана зі створенням Зводу законів Російської імперії.

Підготовчий процес по систематизації законодавства Російської імперії, яким керував Сперанський М., супроводжувався постійними ваганням з його боку з приводу того, як правильно провести упорядкування великого масиву законодавства. В решті-решт обравши модель поетапної систематизації законодавства Російської імперії, ним було розпочато роботу спочатку по підготовці Повного зібрання законів Російської імперії, а згодом і Зводу законів Російської імперії. Цей порядок систематизації законодавства Російської імперії був підтриманий Миколою I та багатьма сучасниками Сперанського М. такими як Карамзін М., Розенкамф Г. та ін. В результаті проведеної роботи спочатку з'явилося Повне зібрання законів Російської імперії (1830), а згодом – Звід законів Російської імперії (1832).

В науковій та політичній літературі результат роботи Сперанського М. отримав неоднозначну оцінку, яка знаходилась в діапазоні від підлабузницьких похвал до

жорсткої критики. Більше того Тесля А. відзначає, що «якщо не брати перших похвальних полуофіційних відгуків і нейтрального відношення до Зводу зі сторони Победоносцева К. П., то потрібно сказати, що загальна оцінка до Зводу у вітчизняній правовій літературі 70-х рр. XIX – початку XX ст.ст. була в переважній більшості критичною» [1].

Основні критичні зауваження щодо Зводу законів Російської імперії, як нормативно-правового акту, були зроблені з боку наукового співтовариства і в першу чергу представників галузевих наук (в основному цивільного та кримінального права).

Зокрема, цивілістами було прискіпливо досліджено X том Зводу законів Російської імперії, а представниками кримінального права – розділи, що стосувались злочинів і відповідальності за їх вчення та інше. Не зважаючи на вузький (галузевий) погляд більшості науковців на Звід законів Російської імперії, зроблені ними висновки дозволяють нам зрозуміти не тільки недоліки Зводу законів Російської імперії з точки зору цивільно-правової та кримінально-правової науки, але й побачити їх загальнотеоретичні претензії та зауваження, які вбачала щодо Зводу законів тогочасна юридична наука.

Мабуть найбільш критично налаштованим до Зводу законів Російської імперії був Кавелін К. Даний автор не підбирав слів при формуванні своїх претензій до Зводу законів. При цьому основний його недолік він зводив того, що той мав хаотичний характер через невдало поєднані існуючі нормативно-правові акти, відсутність чіткої логіки в структурній його побудові і т.д., що створювало лише додаткові практичні та організаційні проблеми для правореалізаційної та правозастосовчої практики. Кавелін К. писав, що Звід законів Російської імперії «представляє з себе щось неусвідомлене хаотичне, ставить наші нові суди в глухий кут, збиває їх з толку і не дає виробитися і скластися у нас правильної, стрункої, послідовної судової практики, що складає всюди необхідну опору при застосуванні закону і природнього його доповнення» [1].

Про хаотичне розміщення законів, які віднесені до одного і того ж предмету врегулювання акцентували увагу й інші автори, зокрема Жирлев О. [3], С. Пахман [2]. Так, Пахман С. писав, що: «звід не відмічається систематичністю в порядку статей: що відносяться до одного предмету статті в ньому нерідко розкидані по різних частинам, що утруднює користування зводом» [2; 20], а Жирлев О. в свою чергу відмічав, що «так, закони кримінальні, зібрані в 15 томів, що завершає звід, зустрічаються в інших томах, наприклад в різних уставах казенного управління» або «правила казенного управління поміщені правила про приватні ліси, про приватну золотопромисловість, що відносяться скоріше всього до цивільних майнових законів, ніж до казенного управління» [3; 62].

Зауваження про те, що певні закони, які відносяться до одного і того ж предмету розміщені в різних томах, книгах Зводу законів Російської імперії, або повторюються в них висловлювались багатьма юристами-практиками. Корф М. в своїй праці дає підтвердження існування серед його сучасників думки про вказаний вище недолік зводу і вказує: «роз'єднані предмети, що мають... нерозривний зв'язок, і навпаки, не у всьому правильний (прим. автора – Звід законів Російської імперії) і багато його частин формують одні марні повторення» [4; 322]. Така думка «суспільства XIX ст.» Корфу М. зовсім не імпонує, оскільки він вважає, що «всі закони... до одного предмету відносяться, також поєднані в одне місце, по системі самій суво-

рій, логічній і заснованій на тривалому роздумі про практичну його зручність. Протиріччя ... відбуваються не від того, що один і той же закон повторюється ..., а від самої сутності законів, як зібрані в зводі в тій же силі, без всілякого, ... виправлення їх, відповідно, і усунути бути не можуть за допомогою переміщення різних статей з одного місця на інше чи змінити прийнятого в зводі плану, але лише за допомогою удосконалення різних частин законодавства.» [5; 147-149].

Ця відповідь критикам Сперанського М. вбачається доречною, оскільки Друге кваліфікаційне Відділення Його Імператорської Величності Канцелярії, при створенні Зводу законів Російської імперії не мало на меті проведення змін у законодавстві, а лише вирішувало завдання його систематизації у незмінній формі та змісті нормативно-правових актів.

Тесля А. розглядаючи погляди Васьковського Є. та Пахмана С. – видатних цивілістів ХІХ ст. – з приводу їх поглядів на недоліки Зводу законів Російської імперії писав, що ці вчені виділяли наступні вади Зводу законів: «казуїстичність; несамостійність (неправильна вказівка посилань на ті нормативно-правові акти, які були зазначені в Зводі законів або невідповідність тексту назві самого нормативного акту) та застарілість (невідповідність норм Зводу законів тим суспільним відносинам, які існували в реалії)» [1].

Дореволюційний дослідник Зводу законів Російської імперії Жирлев О. зауважує на неповноту систематизації законодавства Російської імперії, вказуючи, що в "звід законів не ввійшли постанови військові і морські, – що склали в результаті предмети окремих значних законів" [3, с. 66].

Крім оцінок Зводу законів з боку представників російської юридичної науки існувала думка практикуючих юристів (фахівців в галузі права) та державних службовців. Так, керівник Першого відділення комісії Власної Його Імператорського Величності Канцелярії в період 1889-1896 рр. Рененкамф К. зазначав про те, що до Зводу законів Російської імперії не було включено все законодавство Російської імперії. Дійсно, як вже вище було вказано до Зводу законів не було включено морські та військові постанови. Але, з іншої сторони самі ж юристи-практики роблять спробу виправдати цей недолік через й так громіздкий об'єм Зводу законів, який міг би бути ще більшим.

Цікавим є той факт, що саме великий об'єм Зводу законів відзначається як загальноновживаний недолік серед представників науки та юридичної практики. При цьому слід мати на увазі, і це розуміли деякі критики Зводу законів Російської імперії, що через тривалу відсутність систематизації законодавства в Російській імперії (від Соборного уложення 1649 р. до царювання Микола І (1825) було накопичено велику кількість нормативно-правових актів, впорядкування яких у ході систематизації і спричинило до виникнення значного за своїм об'ємом нормативно-юридичного акту – Зводу законів Російської імперії. Крім того, слід пам'ятати про основне правило систематизації законодавства, яке було запропоноване М. Сперанським та підтримане імператором Миколаю І, що полягало у точному відтворенні нормативно-правових актів без можливості їх редакції. Тому згадана вище критика з цього приводу вбачається не зовсім обгрунтованою.

Ще одним недоліком Зводу законів на який звертали увагу вчені-юристи та практики, зокрема Корф М., Реннекамф К., Романович-Славатінській О., Філіппов О. було включення до Зводу законів тих нормативних-актів, які вже не викорис-

товували для регулювання суспільних відносин, тобто це так званих «мертвих норм». Філіппов О. з цього приводу вказує, що Звід законів Російської імперії «зберігав в числі своїх постанов такі, які не мали розумних основ в умовах сучасного життя» [6; 554]. Це ж зауваження підтримував Корф М., який зазначає, що Звід законів Російської імперії «штучно призвав до життя не одну ... постанову, яка, при загальному русі законодавства, само собою повинна зникнути і уступити місце іншому, більш відповідаючому дійсності» [4; 321].

В свою чергу, Ренненкампф К. вказує, що намір формувачів Зводу законів включити все діюче законодавство, яке не було поділено на актуальний і неактуальний характер в результаті призвело до відсутності системи, взаємного зв'язку законів, різність основ зводу, що врешті-решт стало передумовою до виникнення об'ємності та протиріч. Вбачається, що ці зауваження не справедливі, оскільки будь-яка норма мертва вона чи ні, систематизатор у процесі інкорпорації не має право її виключити. Логіка цих критиків є зрозумілою, хоча навряд чи є вірною з правової точки зору. Під час проведення систематизації у формі інкорпорації ми зобов'язані вносити всі нормативно-юридичні акти, які систематизуються без виключення до акту систематизації не залежно від наявності у них мертвих норм, колізій, внутрішніх протиріч і т.д.. Винятком з цього правила можуть бути коли особи, які проводять впорядкування законодавства наділенні нормотворчими повноваженнями, однак в такому випадку мова буде йти не про інкорпорацію, а про інші форми систематизації – консолідацію, кодифікацію. Не випадково Алексєєв С. даючи характеристику систематизації у формі зводу законів пише, що «за своєю історичною та фактичною основою він (звід законів – М.І.) є актом офіційної системної інкорпорації» [9; 263].

Ще одним значним критичним зауваженням на адресу Зводу законів Російської імперії, яке висловлював Романович-Славатинським О. було те, що в ньому перемішались законодавчі акти з міністерськими розпорядження. Тим самим це призвело до порушення системи та змісту зводу.

У Корф М. ми фактично находимо відповідь на це зауваження. Він пише, як людина, що безпосередньо приймала участь у створенні зводу, пояснював що «формуваці зводу, зустрічаючи пробіли в діючих законах, старались поповнювати їх правилами, запозиченими з різних циркулярів в приписів самих міністрів ... і таким чином не установлювали розмежувань між законами у власному смислі і приписами чи розпорядженнями урядовими» [5; 150]. Вважаю, що в зауваженні Романович-Славатинського О. є певний сенс, однак слід мати на увазі, що звід законів як акт систематизації є продуктом свого часу. Правила юридичної техніки в цілому, а тим паче до проведення систематизації, були мало дослідженим питанням тогочасної юридичної науки, тому тяжко було очікувати, що в процесі роботи Сперанського М. буде отриманий звід законів в тому розумінні та з дотримання юридичної техніки, які існували в світі.

Вище згадані недоліки Зводу законів Російської імперії в переважній більшості стосувались критики застосованої юридичної техніки до створення зводу. Однак, була і інша критика з принципово іншим спрямуванням.

Так, Філіппов М. заперечував взагалі необхідність існування зводу законів як такого. Його точку зору ґрунтувалась на тезі, що Звід законів Російської імперії знищив судову практику та припинив розвиток вивчення природного права через

зникнення необхідності у створенні приватних зводів законів, згаданий автор також вважав, що вивчення законодавства було б більш ґрунтовним при існуванні лише Повного зібрання законів.

Про гальмування систематизації законодавства через прийняття Зводу законів Російської імперії говорив і його однофамілець Філіппов О., який вказував «що справа створення цивільного Уложення так у нас уповільнилась, а від части і тому, що струнка зовнішня система, придана нашим законам в Зводі його знаменитим творцем, допомогла йому отримати у нас «оманливий вид повного кодексу» [6; 553].

Із запропонованими твердженнями авторів не можливо погодитись через те, що саме звід законів як проміжна ланка у розвитку законодавства Російської імперії надав можливість у майбутньому створити різноманітні уложення і тим більше через свою логічну побудову дозволив розвивати судову практику та підіймати рівень юридичної освіти.

«Звід законів будучи актом інкопоративного типу містить разом з тим кодифікаційні елементи чи у всякому випадку є елементом схожим кодифікаційним. Звідси і визначені з техніко-юридичні сторони розвитку зводу як акту, що являється вищою формою кодифікації. Тобто є можливість перетворити звід законів із інкопоративного акту в кодифікаційний акт, точніше акт вищої форми кодифікації» [9; 285. Див також: 10; 143. 11; 56-59].

Викладене дає підстави для наступних висновків:

1. Критичні зауваження щодо заводу законів, які висловлювали представниками юридичної науки та практики XIX ст. – початку XX ст. можуть бути зведені до наступного:

- звід законів як систематизований акт був виданий передчасно, оскільки можливо було зупинитись на Повному зібранні законів;
- через створення зводу законів відпала необхідність у створенні уложень, що загальмувала розвиток системи законодавства Російської імперії;
- нерідко звід законів містить неточний текст внесеного законодавства Російської імперії;
- в зводі законів були включені нормативно-юридичні акти, які не використовували на практиці;
- у зводі законів були включені акти, які суперечили один одному;
- існування протиріччя між поєднаними актами.

Крім того вони зазначали, що зводу законів притаманно:

- розкиданість законів, що відносяться до одного предмету по різним томам зводу законів;
- неправильна вказівка на джерело звідкіля залучений текст до зводу законів;
- не автентичне наведення тексту акту, що інкорпорувався до зводу законів;
- великий об'єм;
- включення в текст зводу законів мертвих норм;
- неврегульованість або неповна врегульованість всіх інститутів права зводу законів;
- тощо.

2. Не завжди критика на адресу Зводу законів Російської імперії та особисто про Сперанського М., як систематизатора, була обґрунтованою та справедливою.

3. Беручи до увагу критичні зауваження щодо Зводу законів Російської імперії, про які вказувалось вище, слід пам'ятати та враховувати суб'єктивний чинник, який дуже часто впливав на кінцеву оцінку систематизованого акту, як Зводу законів Російської імперії та персоналі Сперанського М. Останній виступаючи улюбленцем імператора відібрав успіх та славу у багатьох представників правлячої еліти.

Крім того його діяльність, яка була спрямована на укріплення російської державності в її абсолютистській формі не могла не визивати антипатій зі сторони так названих прогресивних «слоїв суспільства». Все це спричиняло не тільки об'єктивну критику Зводу законів Російської імперії, а й певну суб'єктивну його оцінку, яка не завжди була справедливою та доречною.

4. Зводу законів Російської імперії і роботі Сперанського М. на поприщі його створені були притаманні певні недоліки. Однодумець та людина, яка пропрацювала з ним пліч-о-пліч – Корф М. писав, що «Сперанський и Государь не відстоювали свою роботу, визнавали, що в ній, як і у всякому людському витворі рук людських, можуть бути недоліки, виправленню яких потрібно надати часу та досвіду» [4; 318].

Вцілому Звід законів Російської імперії відображував позитивну роль у розвитку правової системи Російської імперії, оскільки за допомогою зводу законів відбулося оприлюднення нормативно-юридичних актів, якими держава намагалася врегулювати суспільні відносини, що в свою чергу створило умови для вдосконалення правореалізаційної та правозастосовної практики.

Поява Зводу законів Російської імперії надало поштовх для дослідження проблеми систематизації в російській юридичній науці про що свідчить поява відповідних наукових праць в кінці XIX – XX ст. тощо.

Список літератури

1. Тесля А. А. Источники гражданского права Российской империи XIX – начала XX века / А. А. Тесля // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://civil-law.narod.ru/wissled/teslya/igpri4.html#1>.
2. Пахман С. В. История кодификации гражданского права / С. В. Пахман. – СПб. : Типография Второго Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии. – . – Т. – 1876. – 485 с.
3. Жирлев А. Своде законов Российской империи / А. Жирлев. – СПб. : Типография товарищества «Общественная польза», 1905. – 277 с.
4. Корф М. А. Жизнь графа Сперанского / М. А. Корф. – СПб. : Издание императорской публичной библиотеки. – . – Т. 2. – 1861. – 400 с.
5. Майков П. М. О Своде законов Российской империи / П. М. Майков / [Под ред. В. А. Томсинова]. – М. : «Зерцало», 2006. – 189 с.
6. Филипов А. Н. Учебник истории русского права / А. Н. Филипов. – Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1907. – 732 с.
7. Романович-Славатинский А. В. Система русского государственного права в его историко-догматическом развитии, сравнительно с государственным правом Западной Европы. Основные государственные законы / А. В. Романович-Славатинский – К., 1886. – 307 с.
8. Севастьянов Ф. Л. К истории кодификации русского права в первой трети XIX века / Ф. Л. Севастьянов // Вестник РГГУ. – 2008. – № 4. – С. 203-221.
9. Алексеев С. С. Общая теория права. – В 2 т. / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит. – . – Т. 2. – 1982. – 360 с.
10. Зивс С. Л. Развитие форм прав в современных империалистических государствах / С. Л. Зивс. – М. : Изд-во Академии наук СССР, 1960. – 214 с.
11. Пиголкин А. С. Проблемы систематизации законодательства Российской Федерации / А. С. Пиголкин // Закон: создание и толкование. – М. : Спарк, 1998. – С. 56-64.

Марчук И. Ю. Критика Свода законов Российской Империи в дореволюционной юридической литературе / И. Ю. Марчук // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 290-297.

В статье на основании анализа дореволюционной критики Свода законов Российской империи определено и обобщенно основные его недостатки, которые предоставлялись учеными-юристами и юристами-практиками в период XIX – начало XX века, а также представлена оценка объективности и обоснованности этой критики.

Ключевые слова: критика, М. Сперанский, Свод законов Российской Империи, юридическая техника, систематизация законодательства.

Marchuk I. Critique of of the Laws of the Russian Empire in the pre-revolutionary legal literature / I. Marchuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 290-297.

Based on an analysis of pre-revolutionary critics of the Code of Laws of the Russian Empire the article determines and summarizes its main defects discovered by academic lawyers and practitioners in law during the nineteenth - early twentieth century, as well as the validity of the proposed critical comments has also been assessed.

Keywords: criticism, Speransky, Code of Laws of the Russian Empire, the legal technique, classification laws.

Статья поступила в редакцию 27.03.2012.

УДК 35.077.6

РОЗВИТОК ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ ЯК ПРІОРИТЕТНЕ ЗАВДАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В УКРАЇНІ

Міхровська М. С.

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка, м. Київ, Україна
E-mail: mikhrovska@ukr.net*

Досліджено етапи становлення електронного урядування в Україні, з'ясовано сутність основних концепцій електронного урядування інших країн, визначено деякі недоліки законодавства України в цій сфері та їх основні шляхи подолання.

Ключові слова: електронне урядування, концепція електронного урядування, недоліки законодавства України.

Прагнення України увійти до європейського простору неможливо втілити без реформування багатьох аспектів вітчизняної правової системи. Одним з таких аспектів є необхідність належного регулювання інформаційної сфери, адже інформація – вихідний ресурс для розробки державної політики та здійснення державного управління в будь-якій сфері життєдіяльності суспільства й держави. Своєчасне забезпечення державної влади достовірною інформацією – найважливіша передумова ефективного функціонування державного механізму, реалізації всіх стадій процесу державного управління, адекватного цілям і завданням розвитку й задоволення потреб суспільства [1, с. 60], адже за оцінкою більшості зарубіжних і вітчизняних дослідників, наприкінці ХХ ст. відбулося якісне відновлення інформаційно-комунікативних технологій, що кардинально видозмінюють політичну сферу, трансформуючи її інститути, норми, конструюючи нові моделі взаємодії влади й суспільства, нові форми організації дискурсу, що висувають особливі вимоги до державної інформаційної політики [2, с. 27].

Процес взаємодії органів влади із суспільними інститутами та громадянами в процесі прийняття рішень визначають як урядування, це управлінський аспект діяльності всієї системи влади в країні: «урядування можна розглядати як практику економічної, політичної і адміністративної влади з управління справами держави на всіх рівнях. Це поняття об'єднує механізми, процеси та інститути, через які громадяни і групи висловлюють свої інтереси, реалізують законні права, виконують обов'язки і балансують між розбіжностями» - так зазначається в робочих документах ЄС та ООН [3]. Деякі вчені вважають урядування способом організації державної влади за допомогою систем локальних інформаційних мереж та сегментів глобальної інформаційної мережі, яка забезпечує функціонування певних органів в режимі реального часу та робить максимально простим і доступним щоденне спілкування громадянина з органами влади [4]. Пов'язуючи його з доступом до публічної інформації, слід бачити, що урядування є ефективним засобом забезпечення такого

доступу, а відтак сприяє прозорості та ефективності діяльності органів публічної адміністрації [5, с. 303].

Відповідно, електронне урядування – це форма організації державного управління, яка за рахунок широкого застосування інформаційно-комунікаційних технологій сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, наданню в дистанційному режимі комплексу державних послуг для людини та громадянина, суспільства, держави та бізнесу[6]. Метою запровадження електронного урядування в Україні є розвиток електронної демократії задля досягнення європейських стандартів якості електронних державних послуг, відкритості та прозорості влади для людини та громадянина, громадських організацій та бізнесу.

Питання правового забезпечення інформаційних технологій висвітлюються в роботах вітчизняних та російських вчених Костенко Н., Андрєєвої Т., Пугачова В., Соловйова О., та зарубіжних дослідників Батлера Д., Дойча К., Істона Д., Лазарсфельда П., Пая Л., Етціоні А., Лумана Н., Маклюена М., Стоуньєра Т. та інших.

Перший прообраз електронного уряду з'явився в Сингапурі в 1980 році із прийняттям «Програм комп'ютеризації цивільних служб» (The Civil Service Computerisation Programme) [7]. Але масово створювати власні системи електронного уряду більшість країн почали лише на рубежі 1990-х – 2000-х років. Саме в цей період з'являються перші документи міжнародного значення, спрямовані на оптимізацію систем урядування, більшість з яких є обов'язковими для виконання країнами-учасницями цих організацій, серед яких:

1. Декларація про європейську політику у галузі нових інформаційних технологій, прийнята Комітетом міністрів Ради Європи 6.05.1999 р.;
2. Директива Європейського парламенту «Про систему електронних підписів, що застосовуються в межах Співтовариства», прийнята 13.12.1999 р.;
3. Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства, прийнята лідерами країн G8, 22.07.2000 р.;
4. Типовий закон ЮНІСІТРАЛ «Про електронні підписи», прийнятий Комісією ООН 5.07.2001 р.;
5. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи (2004) з питань е-урядування, прийнята 15.12.2004 р.

В Україні першоджерелами електронної взаємодії стали прийняття законів «Про інформацію»[8], «Про Національну програму інформатизації»[9], «Про електронні документи та електронний документообіг»[10] та «Про електронний цифровий підпис»[11], а також Закон України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки»[12], розпорядження Кабінету Міністрів України «Питання реалізації пілотного проекту впровадження технологій електронного урядування»[13], Закон «Про доступ до публічної інформації» [14], який встановив важливий обов'язок для розпорядника інформації оприлюднювати інформацію про нормативно-правові засади його діяльності, нормативно-правові акти, прийняті таким розпорядником, проекти своїх рішень, перелік та умови отримання послуг, що надаються цими органами, форми і зразки документів, правила їх оформлення. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2010 року було схвалено Концепцію розвитку електронного урядування в Україні, метою якого є розвиток інформаційного суспільства, яке визначено як орієнтоване на інтереси лю-

дей, відкрите для всіх і спрямоване на формування інноваційної моделі розвитку високотехнологічне суспільство, в якому кожен громадянин має можливість створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися та обмінюватися ними, щоб дати змогу кожній людині повною мірою реалізувати свій потенціал для забезпечення особистого і суспільного розвитку та підвищення якості життя. Головним надбанням впровадження даної концепції має стати розвиток системи електронного уряду. Електронний уряд (англ. e-Government) – це модель державного управління, яка заснована на використанні сучасних інформаційних та комунікаційних технологій з метою підвищення ефективності та прозорості влади, а також встановлення суспільного контролю над нею [15].

Концепцією електронний уряд визначений як єдина інфраструктура міжвідомчої автоматизованої інформаційної взаємодії органів державної влади та органів місцевого самоврядування між собою, з громадянами і суб'єктами господарювання. Проте не можна сказати, що дане поняття – новела українського законодавства. Так, ще у 2002 року на засіданні Міжвідомчої комісії з питань інформаційної політики й інформаційної безпеки при Раді національної безпеки й оборони України було запропоновано започаткувати довгострокову програму під умовною назвою «Електронна Україна», у рамках якої передбачено заходи щодо формування завершеної нормативно-правової бази у цій сфері. «Електронна Україна» з'явилась як впровадження програми «eEurope», («Електронна Європа»), затвердженою Єврокомісією, а вже у 2003 році Державний комітет інформатизації і зв'язку України своїм Наказом затвердив Порядок надання інформаційних та інших послуг з використанням електронної інформаційної системи «Електронний Уряд». Хоча даний нормативний акт не містить визначення поняття, що розглядається, проте в ньому чітко визначена головна функція електронного уряду – надання адміністративних послуг та містить чіткий перелік видів електронного подання інформаційних послуг:

- 1) інформування (надання безпосередньо інформації про державні (адміністративні) послуги);
- 2) одностороння взаємодія (забезпечена можливість користувачу отримати електронну форму документа);
- 3) двостороння взаємодія (забезпечена можливість обробки електронної форми документа, включаючи ідентифікацію);
- 4) проведення трансакцій (електронна реалізація можливостей прийняття рішень та їх доставка).

Згодом, 26 вересня 2011 року, розпорядженням Кабінету Міністрів України було затверджено План заходів щодо реалізації Концепції розвитку електронного урядування в Україні [16].

Надалі в 2004 році було затверджено «Положення про Національний реєстр електронних інформаційних ресурсів», «Положення про Центральний засвідчувальний орган», «Порядок застосування електронного цифрового підпису органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної форми власності», «Типовий порядок здійснення електронного документообігу в органах виконавчої влади» та вже згадані Закон «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» та розпорядження Кабінету Міністрів України «Питання реалізації пілотного проекту впровадження технологій електронного урядування», на виконання якого в 2010

році було відкрито Національний центр підтримки електронного урядування, метою створення якого є забезпечення координаційно-організаційної, дослідницько-експертної, технологічної, навчально-методичної, консультативної, просвітницької підтримки органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, бізнесу, громадських організацій і громадянам із впровадження та застосування технологій електронного урядування.

Проте впровадження даних нормативних актів відбувалось безсистемно, а відтак, відповідна правова сфера залишалася нецілісною та не уніфікованою. Крім того, як зазначає Концепція, ряд наступних проблем залишався невирішеним чи вирішеним лише частково, а саме:

- відсутність національної системи параметрів оцінювання стану електронного урядування;
- відсутність єдиних стандартів та регламентів функціонування системи електронного документообігу з використанням електронного цифрового підпису, а також ведення державних інформаційних ресурсів, адаптованих до міжнародних;
- недосконалість нормативно-правової і методологічної бази, що дає змогу органам державної влади та органам місцевого самоврядування, громадянам і суб'єктам господарювання функціонувати в умовах інформаційного суспільства;
- неврегульованість на законодавчому рівні питання надання адміністративних послуг та звернення громадян до органів державної влади та органів місцевого самоврядування через Інтернет;
- обмеженість доступу громадян та суб'єктів господарювання до інформаційних ресурсів органів державної влади та органів місцевого самоврядування;
- неуніфікованість форми веб-сайтів центральних органів влади, через що відомості про їхню діяльність потрібно шукати в рубриках, перелік яких на кожному з сайтів різниться;
- на всіх сайтах органи влади розміщують зразки документів, необхідних для звернення громадян до органу, але лише подекуди можна знайти інформацію про роботу зі зверненнями громадян, що надійшли;
- на більшості сайтів розміщено порядок прийому громадян, проте не подано чіткого переліку процедур, необхідних для прийому;
- інтернет-ресурси не завжди постійно оновлюються [2].

Для вирішення зазначених проблем необхідним є здійснення послідовних кроків, які передбачать:

1. Організацію електронного документообігу в органах державної влади та в органах місцевого самоврядування, що включає в себе забезпечення всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування інформаційними технологіями, підключення їх до локальної мережі та вжиття заходів щодо забезпечення захисту інформації [16, с.306];
2. Інформування громадян про діяльність органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування через інформаційні технології, що передбачає не тільки наявність веб-сторінок для кожного органу влади, а й їх уніфікація - створення єдиного веб-порталу органів виконавчої влади;
3. Забезпечення можливості звернення громадян до органів державної влади та отримання належної відповіді через інтернет-мережу. На нашу думку, вирішення даного питання відіграє чи не найбільшу роль в становленні якісно нових відносин

у зв'язку людина-держава. Лише при наявності належного «зворотного» зв'язку від громадян до державних органів, в тому числі, шляхом належного і вчасного розгляду звернень громадян та вжиття, при необхідності, дій для усунення порушень, на які скаржиться громадянин, дозволить наблизитись до світових стандартів правової держави.

Для вирішення перелічених завдань, на даний момент пріоритет надано вирішенню наступних питань:

1. Створення єдиного органу виконавчої влади, діяльність якого буда б присвячена централізації всіх електронних ресурсів органів виконавчої влади (на сьогодні ці питання належать до компетенції Державного агентства з питань науки, інновацій та інформатизації України, Державної служби України з питань захисту персональних даних та Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації);

2. Прийняття єдиного правового акту, який би детально регулював всі аспекти здійснення електронного урядування. Наразі основу вітчизняної нормативно-правової бази в цій сфері складають Закони України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації»;

3. Забезпечення інформаційної безпеки. Дане питання частково вирішує Закон України «Про захист персональних даних», крім того, 6 липня 2010 року ратифіковано Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних та Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних. Указом Президента України 9 грудня 2010 створено Державну службу України з питань захисту персональних даних, як орган центральної виконавчої влади, проте питання інформаційної безпеки залишається одним з найсуттєвіших недоліків в цій сфері.

Незважаючи на позитивні зрушення в цій сфері, існує ще коло невирішених завдань, які стають перепоною для подальшого розвитку України в даній сфері. Так, План дій з впровадження в Україні Ініціативи «Партнерство «Відкритий Уряд», схвалений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2012 р., визначає, що «неналежний рівень партнерської взаємодії органів державної влади та громадськості впливає на якість рішень, що приймаються такими органами, прояви корупції становлять небезпеку для соціально-економічного розвитку суспільства, недостатнім є рівень впровадження нових інформаційно-комунікаційних технологій в державне управління з метою забезпечення потреб громадян» [17].

Отже, пріоритетними завданнями подальшого розвитку електронного урядування в Україні можна визначити:

1. Створення уніфікованої підзаконної бази нормативних актів, які б регламентували порядок впровадження і взаємодії новоствореної інформатизованої системи;

2. Формування політичної волі щодо перерозподілу коштів (скорочення видатків на паперові носії та скерування їх на забезпечення органів державної влади новими електронними носіями);

3. Розгляд звернень громадян в електронному вигляді; згідно з Законом «Про звернення громадян», органи державної влади та місцевого самоврядування зобов'язані об'єктивно, всебічно і вчасно перевіряти заяви чи скарги, що до них надходять, проте, враховуючи кількість звернень, строки, встановлені Законом дуже

часто порушуються, не в останню чергу через складну процедуру реєстрації таких звернень в електронному варіанті. Тож те, що звернення надходять в електронному вигляді, значно спростить процес його реєстрації, розгляду та вчасного усунення можливих порушень;

4. Надання державних послуг онлайн. На нашу думку, надання послуг в онлайн режимі є одним з пріоритетних напрямів розвитку системи електронного урядування, оскільки одним з основних принципів надання адміністративних послуг є оперативність, що найкраще забезпечується саме через інтернет-мережу;

5. Впровадження електронного документообігу в органах державної влади з одночасним підвищенням навиків користування інформаційними технологіями державних службовців тощо.

Здійснення всіх зазначених кроків є необхідним для функціонування системи електронного урядування в Україні, оскільки наразі ефективне регулювання інформаційної сфери є складовою частиною будь-якого розвиненого суспільства в якому надається пріоритет людині, її правам, свободам та інтересам.

Підсумовуючи все викладене, приходимо до висновку, що становлення електронного урядування як невід'ємної частини здійснення державної влади суттєво наблизить Україну до демократичних стандартів публічної адміністрації, сприятиме підвищенню прозорості виконавчої влади, покращить ефективність її діяльності, і, як наслідок, сприятиме кращому забезпеченню в Україні прав і свобод людини і громадянина.

Список літератури

1. Степанов В. Ю. Державна інформаційна політика: мета та теоретичні засади реалізації / В. Ю. Степанов// Держава та регіони, серія «Державне управління». – 2011. – № 2. – С. 60-63.
2. Корнійчук О. Лабіринти офіційних веб-сайтів / О. Корнійчук// Віче. – 2008. – №22. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/1215/>
3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.coe.int>
4. Демкова М. Електронне урядування – запорука прозорості та ефективності влади / М. Демкова// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.Justinian.com.ua/article.php?id=2614>
5. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту: [Монографія] / [Кол. авт.] / [За заг. ред. В. Б. Авер'янова]. – К. : Ін-т держ. і права ім. В. М. Корещького НАН України; Дніпроп. Держ. Ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2008. – 588 с.
6. Концепція розвитку електронного урядування в Україні // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dki.org.ua>
7. Досвід впровадження е-демократії та е-урядування в Україні // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.nc.gov.ua/publications/doc/dosv_vprovad.pdf
8. Про інформацію: Закон України України // Відомості Верховної Ради України. –1992. – № 48. – Ст.650
9. Про Національну програму інформатизації: Закон України// Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 27-28. – Ст.181.
10. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України. // Відомості Верховної Ради України від 05-09.2003, №36, ст.275
11. Про електронний цифровий підпис: Закон України – Відомості Верховної Ради України від 05.09.2003, №36, ст.276

12. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Закон України// Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 12. – Ст.102.
13. Питання реалізації пілотного проекту впровадження технологій електронного урядування: Кабінет Міністрів України; Розпорядження від 01.03.2010 № 360-р
14. Про доступ до публічної інформації: Закон України// Офіційний вісник України. – 2011 р. – № 10. – Ст. 446.
15. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.worldbank.org/egov/>.
16. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту: [Монограф]/ [Кол.авт.] / [За заг. ред. В. Б. Авер'янова]. – Д.: Ін-т держ. і права ім. В. М. Корещького НАН України; Дніпроп. Держ. Ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2008. – 588 с.
17. Про схвалення плану дій з впровадження в Україні Ініціативи «Партнерство «Відкритий Уряд»: Кабінет Міністрів України; Розпорядження, План від 05.04.2012 № 220-р

Михровская М. С. Развитие электронного правительства как приоритетное задание становления публичной администрации в Украине / М. С. Михровская// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 298-304.

Исследованы этапы становления электронного правительства в Украине, установлена сущность основных концепций электронного правительства других государств, определены некоторые недостатки законодательства Украины в этой сфере и основные пути их устранения.

Ключевые слова: электронное правительство, концепция электронного правительства, недостатки законодательства Украины.

Mikhrovska M. The formation of e-government as a priority task of public administration in Ukraine / M. Mikhrovska// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 298-304.

Historical stages of the formation of e-government in Ukraine are analyzed. The essence of main concepts of e-government in other countries are explicated. Some problems of the Ukrainian legislation in this field and ways of it's improvement are defined.

Keywords: e-government, e-government conception, legislation imperfections.

Статья поступила в редакцию 24.02.2012.

УДК 347.991

ГЛАВНЫЙ СУД КРЫМСКОЙ АССР И ЕГО ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В ПЕРИОД НЭПА

Пуховская А. С.

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, г. Симферополь, Украина

В статье рассматриваются вопросы создания в 1922 году Главного суда, его деятельность, до 1928 год (с учетом того, что в 1928 году в Положении о судостроительстве РСФСР вносятся изменения, которые меняют компетенцию и функции Главного суда).

Ключевые слова: Главный суд, НКЮ КАССР, КрымЦИК.

Одним из важнейших приоритетов в области государственной политики Украины является построение правового государства. Одним из условий достижения этой цели является совершенствование её судебно-правовой системы. Оно включает в себя изменения в уже существующей системе органов судебной власти, разработку новых моделей её существования. Проводимые в стране преобразования различных сторон жизни общества и государства, на сегодняшний день пока не позволили создать независимую, высокоэффективную систему правосудия. В связи с этим изучение наиболее удачных моделей действовавших судебных систем в истории нашего государства, анализ и возможное применение наиболее удачных решений, обуславливают актуальность настоящего исследования. Актуальность исследования темы определяется ещё и тем, что создание Главного суда на территории Крыма не исследована. Таким образом, целью данной статьи является, исследование процесса создания Главного суда на территории Крыма с 1922 по 1928 год.

Создание Главного суда уже были предметом некоторого исследования отдельных авторов. Отрывочные сведения по этому вопросу приводятся в публикациях общего характера о судебной системе в Российской империи Кожевникова А. В., Немьтина М. В. и некоторых других авторов [1, 2]. Необходимо отметить кандидатскую диссертацию Рожневой Ж. А. в которой показано становление и развитие системы политического судопроизводства. В реализации репрессивной политики советского государства деятельность судов играла особую роль, поскольку репрессии в этом случае осуществлялись с помощью одного из основополагающих общественных институтов. Изучение деятельности западносибирских судов в области политических преследований позволяет составить представление в целом о механизме судебных репрессий на региональном уровне [3, с.3]. Правовым аспектам становления судебной системы посвящена кандидатская диссертация Лёзова И. Л., в которой, в частности, анализируются особенности развития судебной системы в основном на основе анализа законодательства [4, с.3-4]. Также следует отметить диссертационную работу Алакпарова К. А. которая заключается в комплексном исследовании теоретических, исторических и организационно-правовых проблем, отра-

жающих процесс становления советского суда и формирования социалистических принципов судопроизводства в 1917-1936 гг., в раскрытии основных этапов формирования судебных органов [5, с. 3-5].

Историографический обзор позволяет сделать вывод, что многие вопросы создания Главного суда в Крыму не получили должного освещения в научной литературе. История Советского Суда на территории отдельных регионов не изучена в должной степени, что касается, в том числе, Крыма.

Начало судебной реформы в КАССР приходится на конец 1922 и начало 1923 года, ликвидируются Совет народных судей и уездные бюро юстиции. Их функции по надзору за соблюдением законов отошли к прокуратуре, однако в отличие от остальных частей РСФСР, в Крыму был введен институт уполномоченных НКЮ и суда, являющихся посредниками между центральным и местным аппаратом юстиции (нарсуд, народный следователь, районный прокурор). Принятие Положения о судостроительстве от 1922 года повлекло за собой значительное изменение структуры и компетенции НКЮ КАССР, функции судебного контроля были изъяты из ведения комиссариата, но осталась функция судебного управления.

16 декабря 1922 года Президиум КрымЦИК принимает решение просить центр об учреждении в Крыму отделения Верховного Суда, таким образом, создать трехзвенную систему судебных органов КАССР: отделение Верховного суда, губернский и народный суды. На этом же заседании рассматривается вопрос о кандидатах в члены коллегии отделения Верховного Суда и Губернского суда.

Коллегия Народного комиссариата юстиции Крымской АССР, 14 января 1923 года, выдвигает кандидатуры в состав президиума (Порецкий М. И. – председатель, Скрипчук Н. А. и Гуров А. М. заместители) и членов коллегии (Поляков В. Д., Помукчи А. Э., Подгорный А. И., Илюхин Е. П., Яценко М. М., Мелгал П. В., Попов А. А., Дерябин М. Г., Кубанцева М. А., Конторович А. И., Богаевский А. Ф., Назаревский Г. А.). Однако кандидатуры Скрипчука Н. А. и Полякова В. Д. были отклонены и заменены; на должность заместителя был выдвинут Помукчи А. Э., а члена коллегии Новицкий И. И., в последующем в сентябре 1923 года он был уволен. На первом совещании председателя Всекрымского суда и его заместителей, 18 января 1923 года, распределяются обязанности между ними и членами коллегии [6, л. 26].

23 января 1923 года КрымЦИК принимает проекты нового Положения об НКЮ КАССР, постановление о реорганизации судебных органов Крымской Автономной ССР и введении нового судостроительства. Функции Высшего судебного контроля НКЮ КАССР продлеваются до 15 февраля 1923 года. Утверждаются списки народных заседателей в количестве 273 человек и устанавливается количество судебных и следственных участков, соответственно 34 и 23. Президиум, коллегии и временные штаты Всекрымского суда были утверждены в количестве 81 человека.

Особые сессии нарсуда в г. Севастополе и Симферополе были реформированы в трудовые камеры (особые трудовые сессии), в составе одного постоянного народного судьи и двух постоянных членов суда, одного, по избранию местного губпрофсовета и другого, от местного губернского отдела труда.

Трудовые сессии действовали в том же порядке и по тем же правилам, что и народные суды. Кассационное обжалование приговоров трудовой сессии (камеры) осуществлялось в обычном порядке в Всекрымский (в последующем Главный суд),

который осуществлял непосредственный надзор и наблюдение за деятельностью трудовых сессий нарсуда (ст. 4 Положения). Требования к занятию должности народного судьи, председательствующего в трудовых сессиях, порядок его назначения и смещения, был тот же, что и для остальных народных судов [7, с. 27-29].

В остальных округах, особые сессии реорганизуются в участковые камеры народного суда, с возложением на них, кроме того, административно-хозяйственных функций, как на уполномоченных НКЮ на местах [8, л.1].

Всекрымский суд, действовал на основании глав 6 и 7 «Положения о судостроительстве РСФСР 1922 года, т.е. на правах губернского. В его состав входили; председатель и два заместителя, 12 членов суда, 5 старших следователей и 9 судебных исполнителей на 6 округов, кроме этого технический состав в количестве свыше 50 чел. [9, л.1].

В Главный суд КАССР он был переименован 29 августа 1923 года, и к концу года его аппарат был сокращен до 70 чел. Судебная сеть насчитывала уже 36 судебных и 24 следственных участков [10, л.73-102].

Главный суд КАССР являлся: а) органом судебного надзора в отношении судебных учреждений автономной республики; б) кассационной инстанцией в отношении народных судов, в) судом первой инстанции в отношении дел, отнесенных к его ведению. В начале реформы, Главный суд КАССР включал: председателя, пленум, уголовный и гражданский отделы. При Главном суде КАССР состоял прокурор и три его помощника.

Постоянный состав Главного суда состоял из председателя, двух его заместителей, из которых один возглавлял уголовный, а второй гражданский отделы и 12 постоянных членов суда, в соответствии с предусмотренным штатным расписанием. В каждый отдел входило по 6 членов Главного суда образующих коллегия данного отдела. Коллегия отдела по очереди образовывала коллегии судебного и кассационных отделений. Из 12 членов Главного суда, 8 являлись бывшими работниками ревтрибуналов Крыма, 3 Совета народных судей и 1 НКЮ КАССР. В период 1925-1926 год изменяется количественный состав членов Главного суда, в его состав стали входить председатель, два заместителя, семь членов и два запасных судьи. Переменный состав, был представлен народными заседателями, привлекавшихся к участию в судебных заседаниях.

Председатель Главного суда КАССР выполнял функции общего руководства за работой Главного суда, состоянием финансовой и иной отчетности суда. Осуществлял, связь Главного суда с НКЮ КАССР и Верховным судом РСФСР, созыв пленарных заседаний суда и председательствовал на них. Рассматривал материалы и вносил вопросы на обсуждение пленума. Решал вопросы о привлечении к дисциплинарной ответственности работников суда, народных судей и защитников, относящихся к его ведению. Представлял, два раза в год, отчеты в Крымский ЦИК, НКЮ КАССР и их копии в Верховный суд РСФСР и НКЮ РСФСР.

Пленум Главного суда КАССР состоял из всех наличных членов суда, или не менее их половины, при обязательном участии прокурора Республики или его помощника. Пленарные заседания Главного суда созывались не реже двух раз в месяц, на заседаниях пленума обязательно присутствовал прокурор Республики или его старший помощник.

Отдельные вопросы, вносимые председателем Главного суда или прокурором

Республики, составом судебных и кассационных коллегий суда рассматривались на пленуме; вопросы, связанные с неполнотой или неясностью действующих законов; и вопросы судебной практики. Копии постановлений пленума по вышеуказанным вопросам, направлялись в НКЮ КАССР и Верховный суд РСФСР.

В случае несогласия с постановлением пленума, председателя Главного суда или прокурора Республики, или в случае признания пленумом, что данный вопрос не может быть им разрешен, все материалы представлялись в Верховный суд РСФСР, для его решения. Причем истолкование пленумом Верховного суда РСФСР общефедеративных законов, являлось обязательным для Главного суда КАССР. На пленуме Главного суда КАССР принимались решения:

– узначение специальных ревизий народных судов по предложению прокурора Республики или по собственной инициативе, с санкции НКЮ Крымской АССР. Заслушивание докладов коллегий Главного суда и утверждение их отчетности, а так же общего отчета суда.

– утверждение инструкций, приказов и циркуляров. Выборы дисциплинарной коллегии, рассмотрением вопросов, связанных с возбуждением дисциплинарной ответственности против народных судей и народных следователей и иных должностных лиц, подведомственных Главному суду Крыма. Принимал решения об отстранении от должности или от исполнения отдельных обязанностей привлеченных к дисциплинарной ответственности судебно-следственных работников, дела о которых подсудны дисциплинарной коллегии.

Пленум Главного суда КАССР выполнял две функции: первая сводилась к решению вопросов, связанных с судебным управлением, вторая заключалась в решении вопросов, связанных с неясностью и неполнотой действующих законов, но только лишь в связи с конкретным делом.

Уголовный и гражданский отделы, имели обслуживающий его технический аппарат в виде канцелярии, во главе с секретарями отделов и соответствующим штатом сотрудников. Каждый отдел возглавлялся заместителем председателя Главного суда. Уголовный отдел (коллегия) включал, уголовно-судебное отделение для рассмотрения наиболее важных дел в качестве суда первой инстанции и уголовно-кассационное, являющееся кассационной инстанцией для дел, рассматриваемых народными судами по первой инстанции.

Гражданский отдел включал гражданско-судебную и гражданско-кассационные коллегии, с аналогичными функциями

Кроме этого, при уголовном отделении Главного суда Крыма состояло 5 старших следователей, которые назначались и отстранялись от должности Главным судом КАССР. При каждом старшем следователе имелся секретарь, их содержание осуществлялось за счет бюджета Республики.

Судебные заседания уголовно-судебной и гражданско-судебной коллегий Главного суда проводились в составе постоянного члена суда и двух народных заседателей. Судебные заседания уголовных и гражданских кассационных коллегий проводились в составе трех постоянных членов Главного суда.

Председатель и заместители Главного суда КАССР могли председательствовать при рассмотрении любого дела, председатель в каждой из коллегий Главного суда, а его заместители только в тех, которыми они заведовали.

Судебные отделения (коллегии) возглавлялись заместителями председателя

(заведующими отделами); кассационные, постоянными членами суда по назначению.

К подсудности Главного суда КАССР, в качестве суда 1-й инстанции, были отнесены уголовные дела, ранее подсудные ревтрибуналу и отнесенные ст.26 УПК РСФСР к его подсудности.

О государственных преступлениях, преступлениях против порядка управления, воинские преступления, преступления должностных лиц, если их действия имели особо тяжелые последствия, или были совершены должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности, особо тяжкие хозяйственные и имущественные преступления. Кроме указанной категории дел к подсудности Главного суда КАССР были отнесены дела, ранее рассматриваемые народным судом в составе шести народных заседателей.

По гражданским делам к подсудности Главного суда КАССР ст.23 ГПК, в качестве суда 1-й инстанции, были отнесены дела: по искам, цена которых превышала 1 тыс. рублей; по искам к государственным органам и должностным лицам об убытках, причиненных незаконными или неправильными служебными действиями указанных органов и лиц. Иски, по которым истцом или ответчиком является исполнительный комитет или городской совет и иски, вытекающие из авторского права, права на изобретение, товарный знак, модель и фирму [11, с. 27-29].

Кассационной инстанцией для дел, разрешаемых Главным судом Крымской АССР являлся Верховный суд РСФСР. Кассационная деятельность Главного суда выражалась в рассмотрении подаваемых, на приговоры и решения народных судов, жалоб и отмене тех из них, в которых усмотрены существенные нарушения. Недостаточность и неправильность проведенного следствия, существенное нарушение форм судопроизводства. Нарушение или неправильное применение закона или явная несправедливость приговора.

Надзорная деятельность Главного суда заключалась в праве истребовать в порядке ревизии любое дело из производства народных судов, в любой стадии движения, и рассмотреть его в другом составе суда, или же в том же самом, с дачей нужных разъяснений. Другой стороной надзора являлось право поддержания прокурорского протеста или же собственное ходатайство о пересмотре дела. Пересмотр дел производится Верховным судом РСФСР по соответствующей коллегии в случаях открытия новых обстоятельств, или же допущения в приговоре или решении существенных нарушений закона. Производство в порядке надзора в этих случаях имело место тоже, если уже истек срок на подачу кассационной жалобы. К функциям надзора так же относилась дача общих разъяснений по вопросам судебной и административной практики.

16 октября 1924 года 2 сессией ВЦИК были внесены изменения в Положение о судостроительстве РСФСР [12, с.321-324]. В связи с внесенными изменениями в судостроительство, в составе Главного суда Крымской АССР создаются президиум и дисциплинарная коллегия. На президиум Главного суда КАССР, состоящий из председателя и двух его заместителей, возлагалось общее руководство коллегиями, предварительный просмотр и обсуждение материалов, подлежащих внесению на пленум Главного суда и представления в НКЮ автономной республики о проведении очередных ревизий народных судов.

На его заседаниях было обязательно присутствие прокурора Республики или

его старшего помощника, а по вопросам, касающимся надзора за судебными учреждениями – заведующего соответствующего отдела НКЮ КАССР. При несогласии последнего с постановлением президиума по вопросам характеристик народных судей, эти постановления передавались на рассмотрение народного комиссара НКЮ КАССР.

В дисциплинарную коллегия Главного суда входили три постоянных члена этого суда, причем обязательно один из заместителей или председатель суда. Дисциплинарная коллегия избиралась пленумом Главного суда и действовала по правилам, установленным для аналогичной коллегии губернского суда.

В порядке дисциплинарного производства могли быть наложены следующие взыскания: замечание, выговор, перемещение и смещение на низшую должность, отстранение от службы с запрещением работать в судебных должностях на определенный срок.

Дисциплинарные коллегии не были связаны никакими формальностями. Однако при рассмотрении дел в этой коллегии последнее слово должно было обязательно предоставляться обвиняемому. Решения местных дисциплинарных коллегий могли быть обжалованы в дисциплинарную коллегия Верховного суда республики. Решения дисциплинарной коллегии Верховного суда обжалованию не подлежали.

Дисциплинарной коллегией Главного суда КАССР за период ее существования было привлечено к дисциплинарной ответственности 57 работников юстиции (судьи 11 и следователи 12), из них оправдано 2, прекращено производство в отношении 7, в отношении одного возбуждено уголовное дело. Оставшиеся 47 чел. привлечены к различным видам дисциплинарной ответственности.

Пленуму были расширены права и обязанности: на него возлагалась обязанность по назначению и отозванию уполномоченных суда, периодическое заслушивание их докладов и издание руководящих указаний, поручения производства ревизий и инструктирования судебно-следственных органов. По специальному постановлению пленума, утвержденному президиумом КрымЦИК и НКЮ КАССР, в особо отдаленных округах, на уполномоченных могли возлагаться судебные обязанности членов Главного суда по делам, ему подсудным [13, с.321-324].

В состав Главного суда КАССР были введены должности запасных судей, избираемых из лиц, удовлетворяющих требованиям, необходимым для занятия должности члена Главного суда. Запасные судьи избирались в порядке, установленном для избрания народных судей. Они находились в непосредственном распоряжении председателя Главного суда и по его распоряжению замещали отсутствующих членов суда и народных судей, а также проводили ревизии, обследования и инструктирование подведомственных Главному суду учреждений.

В 1924 году между Главным судом КАССР и НКЮ КАССР возникает конфликт о разграничении функций, опираясь на Положение о судостроительстве 1922 г., Главный суд настаивал на передаче ему инструкторско-ревизионных функций и части сотрудников НКЮ КАССР. Трения, возникшие между НКЮ и Главным судом КАССР, были разрешены Положением о судостроительстве 1926 года.

В Положении был включен специальный раздел, посвященный организации инструкторско-ревизионного отделения, ранее вопрос об этом отделении решался в ведомственном порядке – инструкцией Наркомюста. На это отделение была возложена предварительная разработка материалов, касающихся деятельности Главного

суда и подведомственных ему учреждений. Разработка проектов циркуляров и инструкций, составление отчетов и докладов о деятельности Главного суда и подведомственных ему учреждений. Техническое оформление производимых судом реВИЗИЙ и обследований. Заведывание этим отделением пленум суда возлагал на одного из членов суда.

Однако только на основании постановления КрымЦИК от 09.11.1927 г. инструкторско-ревизионный аппарат НКЮ КАССР перешел в состав Главного суда. Заведование этим отделением пленум Главного суда возложил на одного из членов суда [14, л.2].

По этому Положению, исходя из «Основ о судеустройстве Союза ССР и союзных республик» 1924 года., на территории Крыма была установлена единая система судебных учреждений: народный суд и Главный суд КАССР [15, с.74-79].

В 1927 году отдельные члены Главного суда КАССР закрепляются по определенным отраслям судебной работы, в пределах компетенции каждого из отделов. Кроме этого, члены суда стали входить в кассационные коллегии Главного суда на постоянной основе – во главе с председательствующим, непосредственно руководящим работой данной кассационной коллегии и несущим за нее ответственность.

В этом же году, изменяется позиция Главного суда КАССР, относительно рассмотрения подсудных ему уголовных дел в выездных сессиях. До 1927 года, примерно половина уголовных дел, рассматривалось от его имени в выездных сессиях в районах, уполномоченными Главного суда, т.е., в нарушении ст.46 п. «ж» Положения о судеустройстве РСФСР (1922 г.). Дела подсудные Главному суду стали рассматриваться в выездных сессиях под председательством члена Главного суда.

В апреле 1928 года Пленум Главного суда КАССР после обсуждения директивы 15 съезда РКП (б) и исходя из нее, намечает основные задачи судов республики, а именно – борьба с бюрократизмом и волокитой, решительная борьба с нарушителями советских законов и виновными в невыполнении заданий правительства. Проведение правильной и твердой судебной политики в отношении преступной бесхозяйственности, чиновничьего отношения к делу, в делах о преступлениях в области хлебозаготовок, снабжения, налогообложения и лжеколлективизации. «Решительная борьба со всякого рода попытками кулацких, торгашеских и ростовщических элементов деревни сорвать строительство коллективного хозяйства в деревне». На этом же Пленуме принимается решение о проведении эксперимента по реорганизации судебной системы в Крыму. Он проводится на базе судебной сети г. Симферополя, 6 судебных участков объединяются в один городской суд с размещением в одном помещении, расположенном по пер. Профсоюзному №3. Что позволило сократить количество технического персонала [16, л.240-261].

Пленум Главного суда КАССР, рассматривая вопрос «О результатах ревизионного обследования работы нарсудов и судебных исполнителей», констатировал в работе народных судов следующие основные недостатки. Медлительность в направлении приговоров к исполнению (на срок от 23 до 34 дней), неправильное прекращение в судебном заседании уголовных дел, на основании ст.ст.6 и 8 УК РСФСР; неправильное, с точки зрения судебной репрессии, прекращение по основаниям (прим. к ст. 6 и 8 УК) целой группы дел о кражах, хотя и мелких по объекту, но имеющих общественное значение ввиду совершения их профессиональными ворами-рецидивистами, в большинстве случаев задержанных с поличным. Отсутствие

указаний на избранную судом меру социальной защиты, в нарушении ст. 49 УК, принятие к производству гражданских дел изъятых из ведения судебных органов (о расторжении браков, о перемене фамилии, об утверждении внесудебной мировой сделки). Отдельные случаи медлительности производства и неправильного приостановления дел, за не вручением повесток в виду перемены местожительства. Неправильное взыскание судебных пошлин и гербового сбора, по отдельным делам, без надлежащей доверенности или словесного поручения в суде, допущение представительства в процессе [17, л.217-227].

В этом же году Пленум рассматривает вопросы об организации выездных сессий Главного суда, об организации в Керченском районе особой трудовой сессии и ускорении реорганизации городских участков нарсудов в виде их объединения в городской народный суд. Пленум присваивает районным уполномоченным и одному из судей, включаемого в кассационную коллегию, права членов Главного суда КАССР. Таким образом, сразу же после вынесения приговора народным судом, появлялась возможность рассмотрения дела в кассационном порядке. В Симферополе, Керчи и Феодосии организуются постоянные выездные сессии. В их состав входили: председатель сессии (член Главного суда КАССР), местный (районный) уполномоченный суда, один из местных судей. Для технического обслуживания сессии, к ней прикомандировывался один из секретарей Главного суда. На указанные сессии было возложено рассмотрение всех уголовных дел, в перечисленных районах, подсудных Главному суду, в качестве суда 1 и 2 инстанции. Рассмотрение гражданских и кассационных дел по 1 инстанции, временно было сосредоточено в г. Симферополе [18, л.262-265].

В 1928 году в Положение о судеустройстве РСФСР вносятся изменения. Изменившаяся компетенция Главного суда, в связи с передачей ему функции судебного управления и инструктирования судебной сети Республики, повлекла передачу в штаты Главного суда, из НКЮ КАССР, отдела судебного управления со штатом в 6 чел. Штат Главного суда КАССР увеличился до 51 чел., в последующем были проведены сокращения и к 1.01.1929 года, штат Главного суда составил 40 чел. Следствие было выведено из суда и передано в прокуратуру. Назначение и увольнение следователей теперь производилось прокурором КАССР и требовало утверждения КрымЦИК или городским советом. Установление границ и числа следственных участков производилось КрымЦИК по представлению прокурора КАССР.

В этом же году НКЮ КАССР передает Главному суду руководство деятельностью нотариата, на тот момент в Крыму имелось 9 нотариальных контор, штат которых составлял 49 работников. В соответствии с Положением о судеустройстве РСФСР, ст. 15 «Об основных принципах организации государственного нотариата» и ст. 2 Положения о государственном нотариате РСФСР, в городах и селах, где отсутствовали нотариальные конторы, на судей возлагались обязанности совершения нотариальных действий в полном объеме или частично. За деятельностью нотариата, контроль был возложен на Главный суд КАССР.

Принятие «Основ уголовного судопроизводства СССР и Союзных республик» [19,с.369], предусматривало ведение уголовного судопроизводства на языке большинства местного населения, что повлекло за собой проведение Народным комиссариатом юстиции и Главным судом КАССР в середине 20-х годов «коренизации» судебной системы Крыма. Которая в основном заключалась в привлечении татар и

других нацменьшинств в судебные органы республики и в органы юстиции Крыма. Решая данный вопрос, НКЮ и Главный суд КАССР, открыли юридические курсы для татар. На них проходили теоретическую подготовку работники, направленные парторганами на работу в органы юстиции. Слушатели привлекались к практической работе, путем назначения их добавочными судьями, как при Главном суде КАССР, так и при участках народных судов. Наконец, главным образом, для подготовки оперативного и технического состава из татар, были учреждены должности штатных практикантов как при Центральном аппарате и на местах. Одновременно, насколько позволяли средства, татарские работники командировались на высшие юридические курсы в Ростов [20, л.1-52].

В следующем году для татар были образованы областные юридические курсы при НКЮ КАССР, которые более удовлетворяли своему назначению, чем функционировавшие, при областном комитете, курсы. На курсах занималось 30 человек, из них 25% женщины, обеспеченных всеми видами довольствия и имеющих полную возможность всецело посвятить себя учебе. Теоретическая часть курсов была рассчитана на 6 месяцев, с последующей стажировкой. Выпуск курсантов планировался в 1 мае 1926 года.

В составе Главного суда работало 10% татар и 12 являлись народными судьями. В районах населенных преимущественно татарами (Алушта и Бахчисарай) судопроизводство на судебных участках и делопроизводство переводилось на татарский язык.

Серьезной проблемой того времени являлась острейший дефицит квалифицированных юридических кадров. Первоначальное формирование судебной системы в Крыму осуществлялось и за счет юристов "старой" российской школы. Однако новую власть не устраивало то, что они были носителями идеалистического мировоззрения и, естественно, не разделяли марксистско-ленинскую доктрину о государстве и праве. В октябре 1924 года на основании приказа НКЮ КАССР, народный комиссариат совместно с Главным судом издадут инструкцию о проверке работников юстиции Крыма. В ней отмечалось, что она служит надлежащему подбору работников юстиции, отвечающих требованиям политического и социального характера к ним предъявляемым, знающих основные задачи пролетарского суда. Причем члены РКП (б), работающие в органах юстиции проверяются на политическую благонадежность, не подлежали. Цель проверки заключалась, в выявлении политических взглядов и установлении социального происхождения работников юстиции (суда). Особое внимание предлагалось обратить на тех из них, кто во время гражданской войны находился на территории «белых» и ранее принадлежал к числу враждебных советской власти партиям. В последующем такие проверки проводились ежегодно. Результатами их, как правило, являлось увольнение работников юстиции и суда, не подтвердивших свою благонадежность и не подходящие по классовому признаку [21, л.1].

Постановлением Президиума КрымЦИК от 21.12.1927 года было утверждено новое Положение об НКЮ КАССР [22, л.8-9]. В соответствии с ним НКЮ КАССР являлся высшим руководящим органом для всех органов юстиции и в том числе Главного суда КАССР. Данным Положением были внесены изменения в порядок избрания членов Главного суда и народных судей. Кандидаты в члены Главного суда и на должности народных судей стали подбираться Главным судом, затем они

представлялись на рассмотрение коллегии НКЮ КАССР, а принятые коллегией кандидатуры представлялись на утверждение в КрымЦИК непосредственно Главным судом.

Проведение судебной реформы в Крыму, в сравнении с 1923 г., повлекло за собой увеличение пролетаризации суда и сокращение штатной численности аппарата Главного суда КАССР в 1924 года на 12,5 %, в 1925 году на 24%, в 1926-1927 годах на 35%, в 1928-1929 годах на 50%, а уровень высшего образования снизился с 40% до 7,7%. В 1929 году из 13 членов Главного суда КАССР 1 (7,7%), имел высшее образование, 5(38%) среднее и 7 (54,3%) начальное.

Сложность экономических отношений и усложнение норм законодательства, особенно в части гражданского производства потребовало от судебных работников повышения их квалификации. В связи с этим Главный суд КАССР, в 1927 году, на Всекрымском совещании работников юстиции, предложил повышение квалификации судей осуществлять путем создания юридических кружков под руководством центрального бюро по поднятию квалификации при НКЮ КАССР. Кружки создавались на принципе добровольного участия, в них входили судебные работники и секретари. Срок занятий составлял 1 год, с перерывом на один месяц.

Кадровому составу судей в этот период уделялось большое внимание. Во главу угла ставился опыт революционной борьбы, а не юридическое образование и знание законов. Отсюда и социальный состав судей: при избрании предпочтение отдавалось рабочим и крестьянам. Отмечался постоянный рост числа судей-членов партии. Данные, касающиеся образовательного уровня народных судей в Крыму, замалчивались, так как в основной своей массе они не имели юридического образования и только начальное общее. Поэтому тезис коммунистической партии «О дальнейшем укреплении социалистической законности» с малообразованными судейскими кадрами, большинство из которых слабо разбиралось в законодательстве, был явно невыполним. Слабый уровень юридической подготовки судебных кадров непосредственно сказывался на качестве рассмотрения уголовных и гражданских дел. В результате политики нигилистического отношения к вопросам науки права и отрицания необходимости юридической подготовки судей, качество судебной работы на многих ее участках снизилось. В работе народных судей участились крупнейшие ошибки. Нередко народные суды применяли к определенным категориям дел (например, к делам о хищениях, хулиганстве и др.) наказания, которые меньше всего могли обеспечить надлежащую борьбу с этими видами преступлений. В других случаях народные суды, вследствие поверхностного предварительного ознакомления с назначенными к слушанию делами, допускали неосновательное предание обвиняемых суду, часто механически подходили к определению наказания, не учитывая конкретные обстоятельства дела. Нередко допускались и серьезные нарушения процессуальных норм, что влекло за собой в дальнейшем отмену и изменение приговоров и решений судов в вышестоящих судебных инстанциях.

Основания для отмены приговоров и решений суда определяли нормы УПК и ГПК РСФСР. К ним относились: нарушение закона и вынесение не справедливого приговора, нарушение формы судопроизводства и не полнота следствия, а в гражданском судопроизводстве: неправильное применение или толкование как процессуального, так и материального закона, несоответствие вынесенного решения фактическим обстоятельствам дела.

В период 1923-1925 годы, процент отмены решений по отношению к числу рассмотренных кассационными коллегиями дел таковы: в 24-25 годы 29%, в 25-26 годы 33%. По РСФСР за эти же годы процент отмены составил в 24 г. – 33%, в 25 г. – 31%. Из них; за нарушение закона и вынесение не справедливого приговора народными судами, отменялось в 1923 г. 36%, 1924 г. 28%. и в 1925 г. 41%. Соответственно, нарушение формы судопроизводства и не полнота следствия, влекли отмену в 1923 г. 48%, 1924 г. 71%, 1925 г. 59% приговоров.

Главный суд КАССР данные нарушения объяснял тем, что «народные судьи более осведомлены в материально – правовых законах, чем в процессуальных. При вынесении решения они, руководствовались не столько теми или иными нормами закона, сколько внутренним убеждением, своим революционным чутьем, в конечном счете, совпадающим с классовой политикой государства. Этим и объясняется не значительный процент обжалованных приговоров и решений» [23, л.127].

В то же время Верховный суд РСФСР оставил в силе только 63% приговоров вынесенных уголовно-судебной коллегией Главного суда КАССР в 1926 году, а в 1927 году эта цифра составила 84% (что на 5% выше республиканской нормы 79%), по гражданско-судебной коллегии эти показатели, оставленных в силе решений, составили в 1926 году 48% и в 1927 году 78%.

Всекрымское совещание работников юстиции Крыма в 1927 году, признает работу Главного суда КАССР по 1 и 2-й судебным инстанциям за 1926 год удовлетворительной. Совещание отметило, что в выездных сессиях Главного суда КАССР в районы было рассмотрено 43% всех уголовных дел, подсудных ему в качестве суда 1-й инстанции. Количество отмененных Верховным судом РСФСР решений, не превышает средних показателей [24, л.1-325].

В 1928-1929 годах гражданско-кассационной коллегией Главного суда из рассмотренных дел; в среднем прекращалось 3% дел, оставлялись в силе 68,5-69,3% решений народного суда, 24,5-26% решений судов отменялись.

По уголовно-кассационной коллегии, в это же период времени, в среднем прекращалось 8-10% уголовных дел, отмена приговоров народных судов колебалась от 12,5 до 26%, изменение приговоров составляло 76-78,5%.

Данный период характерен тем, что Главный суд КАССР сосредотачивает внимание всех судебных работников на хлебозаготовительных компаниях. В 1929 году было истребовано 1200 дел данной категории, в которых были выявлены грубейшие ошибки и недочеты. По ним было осуждено 1276 чел., из них кулацко-зажиточные и капиталистические элементы города и деревни 789 чел.(62%) от общего числа осужденных, к этой группе, помимо лишения свободы, применены дополнительные меры наказания – 179 высылки, 353 конфискации и 160 штрафов. Средняков за всю компанию осуждено – 296 чел. (22%), бедняков – 3%, кустарей – 1,5% и служащих (за должностные преступления) – 77 чел. (10%). Само собой, что к последним группам осужденных мера наказания принималась иная, нежели к классовым врагам. Ошибки, допущенные народными судами, исправлялись уголовно-кассационной коллегией Главного суда. Всего УКК было рассмотрено – 544 уголовных дела, по кассационным жалобам осужденных – 492, внесенных председателем Главного суда КАССР – 36, по протестам прокурора – 16. Утверждено приговоров – 228 (42%), изменено приговоров – 198 (36,5%), отменено приговоров – 84 (15,5%), прекращено дел – 34 (6%). Изменения коснулись – 195 приговоров по делам середняков и 8 дел

бедняков, которым мера наказания была снижена. Отмена приговоров в количестве 84 коснулась 21 середняка.

В этом же году Пленум Главного суда КАССР уделяет большое внимание защите интересов батраков, ограждению их трудовых прав от эксплуатации и кабалы, данному вопросу было посвящено 3 Пленума Главного суда КАССР. В целях защиты и проверки, степени обеспечения интересов батраков и их трудовых прав в народных судах, Главным судом КАССР были истребовано 310 гражданских и 40 уголовных дел за 1929 год, где фигурировали интересы батраков. Проверкой, были обнаружены ошибки и недостатки, а по отдельным из них, прямое искривления классовый линии. Нарушалась директива о сроках рассмотрения батрацких дел в течение 7 дней. Суды зачастую упускали из виду свою обязанность возбуждать уголовные дела, за нарушения трудовых норм нанимателями, особенно из числа кулаков, по отдельным делам допускалась волокита, некоторые суды проходили мимо фактов несвоевременной выдачи зарплаты. Проверка выявила, что лишь в 30% проверенных дел, претензии батраков были основаны на письменных трудовых договорах, а в остальных 70% проверенных дел, эти договора отсутствовали, что не гарантировало, в должной мере, трудовых прав батрака.

В 1928 году процент контрреволюционных дел и против порядка управления составлял 2% и 15% от общего количества рассмотренных Главным судом КАССР дел по первой инстанции. В 1929 году их количество в процентном отношении увеличилось до 15 и 23%. Увеличение количества осужденных по контрреволюционным преступлениям на 14,1% и за преступления против порядка управления на 8% объясняется обострением классовый борьбы, в соответствии с чем и строилась карательная политика Главного суда, направленная на подавление сопротивления классового врага надлежащими мерами судебной репрессии. Необходимо отметить, что количество осужденных рабочих, по сравнению с 1928 годом, снизилось с 15 до 12%, а крестьян, преимущественно из кулацко-зажиточных элементов, увеличилось с 34 до 39% и увеличилось количество осужденных торговцев на 5%.

1929 год характерен тем, что члены Главного суда закрепляются за всеми судебными районами Крыма, с возложением на них, участие в районных совещаниях судебных работников, разъяснение низовым судебным работникам вопросов права и политики, изучение на месте отдельных дел. Изучение карательной политики, проверка выдержанности классовый линии в работе нарсудов и доклады на Пленуме по делам, затребованным в порядке надзора из судов, соответствующего района. В городах Евпатория, Керчь, Ялта и Севастополь судебные участки реорганизуются в городские объединенные суды [25, л.1-38].

Таким образом, в конце 20-х годов общее руководство судами продолжает осуществлять НКЮ КАССР, на который возлагалось проведение общей судебной политики на территории Крыма. Судебная структура Крыма реформируется в двухзвенную и на протяжении ряда лет основном сохраняется неизменной, народный суд, Главный суд КАССР. Также на территории Крыма действуют местные арбитражные комиссии, земельные комиссии, особые сессии народного суда по трудовым делам и суды Союза ССР – военные трибуналы.

Перспективы состоят в необходимости, провести дальнейшее исследование (народного суда, Главного суда КАССР, военных трибуналов и т.д.)

Список литературы

1. Кожевников М. В. История советского суда. / [Под ред. И. Т. Полякова] / М. В. Кожевников. – М. : Юридическое издательство МЮ СССР, 1948. – 376 с.
2. Немытина М. В. Суд в России: Вторая половина XIX – нач. XX вв. / М. В. Немытина. – Саратов, 1999. – 254 с.
3. Рожнева Ж. А. Политические судебные процессы в Западной Сибири в 1920-1930 гг.: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02/ Ж. А. Рожнева. – М., 2003. – 226 с.
4. Лезов И. Л. Советский суд в 1917-1940 гг.: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01/ Лезов И. Л. – М., 1998. – 161с.
5. Алакпаров К. А. Становление отечественного суда и формирование принципов судопроизводства в 1917-1936 гг.: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01/ К. А. Алакпаров. – М., 2005. – 215 с.
6. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д.89 «Протокол № 9 заседания Президиума КрымЦИК и материалов к нему» 01.01.1922 г. – 15.02.1922 г. – 35 л.
7. Вестник административной жизни Крыма № 2 / изд. нар. ком. вн. д. – С., 1923, – 34 с.
8. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д.89 «Протокол №9 заседания КрымЦИК» 20.08.1922 г.-30.09.1922 г. – 35 л.
9. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д.89 «Протокол № 9 заседания Президиума КрымЦИК и материалов к нему» 01.01.1922 г. – 15.02.1922 г. – 35 л.
10. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д.280. «Доклад о деятельности НКЮ КАССР и подведомственных ему органов». 10.09.1923 г. – 15.09.1923 г. – 440 л.
11. Вестник административной жизни Крыма № 2. – М. : Изд. нар. ком. вн. д., 1923 г. – 34 с.
12. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры 1917-1954 гг. Сборник документов / [Под ред. С. А. Галунского]. – М. : Госюриздат, Москва – 1955 г. – 635 стр.
13. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 1816, оп.1, д.2, «Приказы КрымЦИК» 09.11.1927 г. – 10.11.1927 г. – 52 л.
14. Систематическое собрание действующих законов СССР. – М., 1926 г. – 117 с.
15. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 1108, оп.4, д.7. «Протоколы Пленумов Главного суда КАССР» 05.04.1928 г. – 06.04.1928 г. – 265 л.
16. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 1108, оп.4, д.7. «Протоколы Пленумов Главного суда КАССР» 05.04.1928 г. – 06.04.1928 г. – 265 л.
17. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 1108, оп.4, д.7. «Протоколы Пленумов Главного суда КАССР» 05.04.1928 г. – 06.04.1928 г. – 265 л.
18. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 1816, оп.1, д.2, «Приказы КрымЦИК» 09.11.1927 г. – 10.11.1927 г. - 52 л.
19. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры 1917-1954 гг. Сборник документов / [Под ред. С. А. Галунского]. – М. : Госюриздат, 1955 г. – 635 стр.
20. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф.1108, оп.1, д.10. «Отчет о деятельности НКЮ Крыма и подведомственных органов» 01.01.1920 г. – 01.08.1925 г. – 52 л.
21. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф.1110, оп.1, д.22. « Приказы НКЮ и Главного суда» 01.10. 1924 г. – 01.11. 1924 г. – 84 л.
22. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д.1627. «Приложение, штаты, инструкции наркоматов и центральных учреждений КАССР» 03.01.1929 г. – 21.09.1929 г. –127 л.
23. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д. 280. «Доклад о деятельности НКЮ КАССР и подведомственных ему органов». 05.01.1929 г. – 25.09.1929 г. – 440 л.
24. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф. 663, оп.1, д. 1368. «Отчеты наркоматов» 01.01.1924 г. – 01.10.1927 г. – 325 л.
25. Государственный архив Автономной Республики Крым. ф.663, оп.1, д.1651. «Отчет Главсуда КАССР» 01.01.1929 г. – 30.12 1929 г. – 38 л.

Пуховська А. С. Головний суд Кримської АРСР і його діяльність в період НЕПу / А. С. Пуховська // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 305-318.

У статті розглядаються питання створення в 1922 році Головного суду, його діяльність, до 1928 року. Так, як в 1928 році в Положенні про судоустрій РРФСР вносяться зміни, які змінюють компетенцію і функції Головного суду.

Ключові слова: Головний суд, НКЮ КАССР, КримЦВК

Puhovskaya A. Chief Court Krimskaya ASSR and his activities in the period nepa / A. Puhovskaya // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 305-318.

In article are considered questions of establishing in 1922 the year the Main Court, his activities, to 1928 year. Thus, in 1928 as a year in the Situation at sudoustroytve RSFSR vnosyatsya the changes, who kompetentsyyu Change and functions of the Main Court.

Keywords: Chief Court NKYU KASSR, CrimeaTSYK.

Статья поступила в редакцию 15.01.2012.

УДК 343.144

К ВОПРОСУ О СТАНОВЛЕНИИ ПРЕДЪЯВЛЕНИЯ ДЛЯ ОПОЗНАНИЯ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВЕННОГО ДЕЙСТВИЯ

Самко А. В.

Могилевский колледж МВД Республики Беларусь, г. Могилев, Республика Беларусь

В статье автором рассматриваются особенности становления предъявления для опознания как самостоятельного следственного; исследуются этапы развития представлений о предъявлении для опознания от первых упоминаний в актах законодательства до наших дней.

Ключевые слова: предъявление для опознания, история, следственное действие, опознание, акты законодательства.

Предъявление для опознания относительно недавно нашло свое закрепление в уголовно-процессуальном законодательстве, несмотря на то, что отсутствие его четкой процессуальной регламентации в прошлом, не препятствовало следственной практике использовать его в качестве одного из способов получения доказательств в ходе расследования. Значительный вклад в формирование предъявления для опознания, как самостоятельного следственного действия, внесен криминалистической наукой, благодаря достижениям которой уголовно-процессуальное законодательство пополнилось рядом новых норм, среди которых, наряду с предъявлением для опознания, можно выделить такие следственные действия, как следственный эксперимент, проверка показаний на месте, получение образцов для сравнительно исследования. Даже в настоящее время, как показывает анализ литературы, проблеме предъявления для опознания уделяется много внимания. Детальный научный анализ данного следственного действия, как и развитие, совершенствование новых форм предъявления для опознания, невозможен без прослеживания исторического генезиса его, от первого упоминания в актах законодательства до современного периода, что и стало целью данной статьи.

Согласно положениям Русской Правды, при пропаже вещи или челядина объявлялся «заклич» – оповещение о пропаже и приглашение всех членов общины по указанным в нем признакам искать утраченный объект (вещь, животное и т.д.) – «гнать след», которое в силу узости мира общины, становилось известным всем в течение трех дней. Если в ходе «гонения» следа изымалось похищенное, лицо, у которого последнее было изъято, могло сослаться на добросовестность его приобретения у иного лица. В таком случае «гонение следа» перерастало в «свод», представлявший собой, по сути, последовательность очных ставок между владельцами похищенного с целью установления похитителя [1, с. 40-41].

Опознание использовалось в качестве процессуального способа установления тождества похищенного имущества. Об опознании скрывшегося раба, например, указывалось следующим образом: «Если челядин скроется у кого-либо, а об его пропаже объявят на торгу и в течение трех дней после этого не вернут его прежнему господину, то, опознав его на третий день, он, т.е. прежний господин, может изъять своего челядина, а том (т.е. укрывателю) платити три гривны штрафа» [2, с. 17-18].

Распространенность использования опознавательных процессов в доказывании подтверждается и неоднократными упоминаниями об опознании в тексте Русской Правды краткой редакции (из 43 статей этого документа опознание регламентируется в четырех из них (ст. 11, 13, 14, 16)) [1, с. 40-41].

В последующих редакциях данного памятника русского права, происходит расширения границ производства опознания и самих объектов опознавания. Если Русская правда в краткой редакции (начало XI в.) допускала данную процедуру только «в своем мире», то пространная редакция Русской Правды предусматривала розыск похищенного уже как «в своем городе», так и в прилежащих к нему «землях», однако в «чужие земли свода нет» [3, с. 82, 124]. В пространной редакции учтена возможность того, что «след затеряется на большой дороге, где и села поблизости не будет, или на пустыре, где не будет ни села, ни людей» [3, с. 131]. В отношении объектов опознания Русская Правда в краткой редакции предусматривает коня, оружие, одежду и челядина (раба), пространная же редакция дополняет данный перечень, предусматривая дополнительно скотину и неопределенный объект («что-нибудь краденное»). [1, с. 42].

Часть приведенных норм мы можем найти в другом историческом документе XIV-XV вв. – Псковской судной грамоте, в котором употребляется термин «узнавание», а не «опознание», что свидетельствует о «внимательной и квалифицированной редакторской работе и о достаточно высоком уровне юридического мышления ее составителей» [4, с. 331].

Аналогичные нормы можно обнаружить и в некоторых правовых источниках Западной Европы V-VI вв. В Саллической правде, законодательном акте древних франков, содержались статьи «О преследовании по следам», «О розыске», аналогичные по процедуре положениям Русской Правды. Опознания для установления тождества, в соответствии с данным законом, подлежали раб, конь, бык, какая бы то ни было вещь или какое-либо животное [5, с. 16, 20].

В дальнейшем уголовно-процессуальные нормы развивались в именных указах, судебныхниках, уложениях и других, дошедших до нас, документах. Характерным элементом этого периода являлось развитие инквизиционного (розыскного) процесса. Появляются специальные должностные лица, основной задачей которых была борьба с преступниками (наместники, волостели, тиуны, приставы, дьяки и т.д.). В законодательстве того времени отсутствует описание специальных приемов получения доказательств, что связано, по всей видимости, с устной передачей между соответствующими должностными лицами опыта производства сыска, который включал в себя как розыск, так и следствие, суд, а зачастую и исполнение наказания [1, с. 43]. Крылов В. В. указывает, что сложилась следующая процедура его производства: «Соответствующему должностному лицу, отвечающему за правопорядок на вверенной территории, вменялось в обязанность задерживать любое подозрительное лицо и выяснять, кто оно, откуда прибыло и куда направляется. Полученные сведения

надлежало проверять по месту последнего жительства задержанного путем «повального обыска», т.е. опроса «добрых людей». Если эти лица называли его «лихим», следовало пытать задержанного с целью выяснения, где и какие преступления он совершил» [1, с. 43-44]. В случае, если данное лицо признавалось в совершении преступлений («скажет он про себе сам»), надлежало казнить его, в случае же молчания последнего даже после применения пыток, предусматривалось пожизненное тюремное заключение. Процедуре опознания того времени способствовало также существовавшее клеймение и членовредительство, которые выступали как в качестве средств наказания преступников, так и своеобразным средством облегчающим поиск преступника («мерой полицейской для предупреждения сокрытия преступников»), так как по их способу можно было определить какие преступления были ими совершены в прошлом. Например, Указом о клеймении преступников 1637 г. предусматривалось: выжигание на лице слова «вор», «тат», «рзб»; за первую «татьбу» отрезали левое ухо, за вторую – правое. За продажу табака рвали ноздри и резали носы, за церковную кражу отрубали левую руку и правую ногу [6, с. 384-385, 454, 400].

В Соборном уложении 1649 г. предъявление для опознания получило широкое распространение, в связи с тем, что задержанные преступники публично подвергались наказанию на месте совершения преступления, а, кроме того, о лицах, совершивших преступление, широко объявлялось в публичных местах, описывались совершенные ими преступления и их приметы, что способствовало узнаванию данных лиц населением в будущем. В данном документе также было сформулировано важное правило производства предъявления для опознания: «А на которых людей языки говорят о разбое за очи, а с очей на очи на них говорить не учнут, и во многих людей их не узнают или узнав их, да начнут с ними сговаривати: и тех языков пытать накрепко... не по засылке ли их не узнали или узнав сговаривают» [6, с. 391].

Данная норма определяла необходимость предъявления для опознания не в единственном числе (среди многих лиц), т.е. создавала условия для более надежного его производства, а также что имели место случае умышленного ложного опознания или не опознания. Это свидетельствует о широком использовании опознания в практике, оно практически «выросло уже в самостоятельное следственное действие, однако законодательная техника того времени не предусматривала задачи максимальной формализации правовой нормы» [1, с. 45]. Уложением предусматривалось также необходимость детального описания примет похищенного имущества, оно предусматривало только один объект опознания – личность, однако детализировало применение «свода», известного еще по Русской Правде, дополняя предусмотренную в данном памятнике древнего права процедуру применением пыток. Нормы Уложения (с соответствующими изменениями и дополнениями) действовали до принятия Свода законов Российской империи 1832 г.

В Своде законов Российской империи 1832 г. отсутствовали правила, регламентирующие порядок производства предъявления для опознания, хотя фактически оно применялось, однако в рамках другого следственного действия – очной ставки. В регламентации порядка ее проведения указывалось: «На очной ставке спрашивать свидетеля: обвиняемый тот самый человек, о котором он будет показывать?... Очные ставки даются для объяснения противоречий и для взаимного уличения... а также для того чтобы удостовериться, что изветчики и свидетели знают тех, кото-

рых они обвиняют» [1, с. 46]. Данное положение сохранилось и после судебной реформы 1864 г. Отсутствие правовой регламентации производства опознания объяснялось существовавшей концепцией уголовно-процессуального права, сформулированной Случевским В.: «Способы и средства действий органов судебной власти устанавливаются в законодательстве сообразно цели, преследуемой уголовным процессом, и тому отношению, в котором находятся друг к другу в постановлениях его – интересы публичный и личный... способы и средства имеют своим назначением доставить уголовному суду возможность найти объективные основания для разрешения вопроса о событии преступления и виновности лица и... они ни в коем случае не могут быть применяемы с целью побудить обвиняемого учинить сознание и вообще дать данные своего изобличения. Под условием соблюдения этого основного положения органы судебной и следственной власти могут предпринимать такие действия, на производство которых они не встречают прямого разрешения закона и которые должны быть применяемы согласно интересам целесообразности, лишь бы при этом, с другой стороны, действия эти не нарушали прав посторонних лиц и не возлагали на них обязанностей, законом на них не возлагаемых» [7, с. 47]. Таким образом, опознание допускалось, даже в отсутствие его четкой процессуальной регламентации как самостоятельного следственного действия.

Одним из первых ученых-криминалистов, занявшихся вопросами процедуры предъявления для опознания на предварительном следствии был Громов В. Он в 1913 году, обосновывая необходимость его выделения как самостоятельного следственного действия, ссылаясь на итальянский Устав уголовного судопроизводства, который определял процедуру опознания так: «опознающий должен сначала дать подробное описание того, кто подлежит опознанию; затем он вводится в комнату, где вместе с опознаваемым должны находиться несколько человек, имеющих хоть некоторое сходство с ним.

Если опознающих несколько, то каждый допрашивается порознь» [2, с. 23]. В 1914 году в «Журнале Министерства юстиции» выходит статья данного ученого «Акт предъявления личности на предварительном следствии», которую можно считать первым научным изысканием в области опознания. Автор в ней обращался к психологической стороне процесса опознания, выступал с критикой существующей практики его производства, давал методические рекомендации по проведению данного следственного действия с целью максимизации эффективности его производства, ставились вопросы об оценке результатов опознания с помощью судебно-психологической экспертизы, следственного эксперимента и т.д. [2, с. 25].

После Октябрьской революции 1917 года порядок производства следственных действий регламентировался различными актами – Декретами о суде 1917 и 1918 годов, иными подзаконными актами. В 1922 году был принят Уголовно – процессуальный кодекс БССР, который в последующем, в связи с принятием в 1923 году Положения о судостроительстве, учредившего единую судебную систему, нуждался в реформировании и в 1923 году был изменен и принят в новой редакции [8, с. 38]. Существовала также Инструкция народным следователям по производству предварительного следствия. Ни в одном из данных документов предъявление для опознания, не упоминалось и в систему следственных действий не входило.

Первым упоминает об опознании в советской литературе Якимов И. Н., который развивал мнение о том, что предъявление для опознания является разновидно-

стью других следственных действий, таких как допрос или очная ставка, он отмечал, что «очные ставки заподозренного со свидетелями делаются для опознания» [2, с. 28].

Значительный вклад в регламентацию процедуры и тактики предъявления для опознания был внесен опять же Громовым В. И. уже в послереволюционный период. В 1925 году выходит его работа «Дознание и предварительное следствие (теория и техника расследования преступлений)», в которой имелась глава «Акт предъявления личности при дознании и на предварительном следствии» [9, с. 189]. В данной главе автор указывал на необходимость тщательной проверки показаний опознающих, при необходимости с привлечением «эксперта-психиатра для выяснения степени его памяти и правильности восприятия им в обычной жизненной обстановке тех или других внешних цветовых, звуковых или слуховых впечатлений, быстроты его сообразительности, степени его психической уравновешенности, влияния на него чувства страха перед опасностью и т.д.» [9, с. 190]. Громов В. И. предлагал производить опознание по возможности «с инсценировкой места и обстановки совершенного преступного события», в той же одежде, в которой преступник находился в момент совершения преступления. Им предлагалась проверка достоверности опознания путем следственного эксперимента («опыта»), допроса свидетелей, осмотра места происшествия, в тех случаях, когда возникали обоснованные сомнения в достоверности результатов опознания, указывалось на необходимость составления протокола данного следственного действия, а также на необходимость участия в его производстве понятых [9, с. 190, 191].

Данные идеи нашли свое продолжение в монографии Громова В. И. «Предварительное расследование по уголовным делам», вышедшей в 1930 году. В ней Громов В. И., обобщив материалы практики, обстоятельно изложил порядок и предложил тактические рекомендации «акта предъявления личности», некоторые из которых были в последствии учтены законодателем [10, с. 21]. В 1936 году выходят в свет рекомендации по опознанию живых лиц при расследовании преступлений, автором которых был опять же Громов В. И., в них анализировались ошибки при производстве опознания, рассматривались тактические приемы предварительного допроса опознающего, способы организации опознания, проверка достоверности его результатов [11, с. 6, 12, 20, 23].

В последующем проблематика предъявления для опознания была рассмотрена в трудах ученых-процессуалистов, таких как Строгович М. С., Чельцов М. А., Карев Д. С., Гуткин И. М., а также представителями криминалистической науки Баева О. Я., Лифшица В. В., Кочарова Г. И., Цветкова П. П. и др., детально рассмотреть работы которых не позволяет объем данной статьи.

Благодаря изысканиям ученых-криминалистов предъявление для опознания, как самостоятельное следственное действие, в 1960 году вошло в УПК РСФСР, а также в УПК БССР. Были закреплены лишь основные правила его производства, в последующем же тактико-криминалистические особенности его производства постоянно совершенствовались криминалистической наукой, однако и в настоящее время предъявление для опознания вызывает интерес ученых в связи с наличием ряда дискуссионных вопросов по его производству, не разрешенных законодателем.

Следует согласиться с Моисеевым Н. И., который в своем диссертационном исследовании указывает: «Требуются серьезные уточнения по процедуре отдельных

видов опознания, необходим поиск новых, более совершенных подходов к максимальному приближению идентификации по мысленным образам (субъективной идентификации) к ее родственной форме – идентификации по материально-фиксированным отображениям с тем, чтобы предельно объективизировать данный процесс» [2, с. 42]. Необходимо ввести в уголовно-процессуальное законодательство понятие предъявления для опознания, закрепить процессуальными нормами тактические рекомендации криминалистов по различным видам опознания живых лиц (например, опознание по динамическим признакам, видеоизображениям, голосу), опознанию дискуссионных объектов (участки местности и помещения, почерк и т.д.) либо закрепить процессуальную невозможность их опознания. В связи с чем исследование предъявления для опознания и на сегодняшний день не теряет своей актуальности.

Список литературы

1. Крылов В. В. История развития приемов предъявления личности для опознания / В. В. Крылов // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. – 2000. – № 4.
2. Моисеев Н. А. Криминалистическое обеспечение предъявления личности для опознания на предварительном следствии : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Н. А. Моисеев. – Москва, 2006
3. Памятники русского права: Вып. I. Памятники права Киевского государства X – XII вв. – М., 1952
4. Российское законодательство X-XX веков: в 9 т.: М. – . – Т. 1. Законодательство Древней Руси. – 1984.
5. Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы. Государство древних франков, Англо-Саксонское государство, Англия, Германия, Испания, Италия, Франция, Албания, Болгария, Венгрия, Польша, Румыния, Чехия, Югославия / [Под ред. акад. В. М. Корецкого]. – М. : Госюриздат, 1961.
6. Памятники русского права: Вып. 6. Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 г. – М., 1957
7. Случевский В. Учебник уголовного процесса / В. Случевский. – СПб., 1913.
8. Советский уголовный процесс / [Под ред. Н. С. Алексеева, В. З. Лукашевича]. – Л. : Издательство Ленинградского университета, 1989.
9. Громов В. И. Допзнание и предварительное следствие: Методика расследования преступлений: Осмотр места преступления: (Сб. научн. Тр.) / В. И. Громов. – М. : ЛексЭст, 2003.
10. Вольская Т. А. Процессуальные и тактические аспекты предъявления для опознания лиц по голосу и речи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Т. А. Вольская. – Воронеж, 2006.
11. Опознание личности обвиняемого при расследовании преступлений: Методическое письмо утвержденное прокурором Союза СССР А. Я. Вышинским. – М., «Советское законодательство», 1936.

Самко А. В. До питання про становлення пред'явлення до впізнання як самостійної слідчої дії / А. В. Самко // // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 319-325.

У статті автором розглядаються особливості становлення пред'явлення для впізнання як самостійної слідчої дії; досліджуються етапи розвитку уявлень про пред'явлення для впізнання від перших згадок в актах законодавства до наших днів.

Ключові слова: пред'явлення для впізнання, історія, слідча дія, впізнання, акти законодавства.

Samko A. To the question of presentation formation for the identification as independent investigatory action / A. Samko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 319-325.

In article the author considers features of formation of presentation for an identification as independent investigatory; stages of development of ideas of presentation for an identification from the first mentions in legislation acts are investigated up to now.

Keywords: presentation for an identification, history, investigatory action, an identification, legislation acts.

Статья поступила в редакцию 11.04.2012.

УДК 343.301

ПОНЯТТЯ ДОКАЗІВ У СПРАВАХ ПРО КОРУПЦІЮ

Татарінцев Т. О.

Одеський державний університет внутрішніх справ, м. Одеса, Україна

На підставі аналізу існуючих наукових підходів, а також приписів законодавства, обґрунтовано визначення поняття доказу у справі про адміністративне корупційне правопорушення. Таким доказом визнано фактичні дані, отримані у встановленому законодавством порядку, які свідчать про наявність факту вчинення адміністративного корупційного правопорушення, що встановлюється судом, підлягає доказуванню і доказується у справі з метою її правильного вирішення.

Ключові слова: доказ, адміністративне корупційне правопорушення, фактична обставина, факт, доказування.

Набуття чинності Законом «Про засади запобігання і протидії корупції» [1] визначає формування та реалізацію належних процедур отримання доказів та доказування у справах про адміністративні корупційні правопорушення. Ця проблема визначена тим, що Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КпАП України) [2] не містить окремої структурної складової – розділу або глави, в якій було би передбачено процедури отримання доказів та доказування. Тільки статтею 280 КпАП України передбачено перелік обставин, які підлягають з'ясуванню при розгляді справи про адміністративне правопорушення. При цьому такий перелік встановлено для усіх категорій справ про адміністративні правопорушення. Разом з тим, адміністративна відповідальність за адміністративні корупційні правопорушення передбачає санкції, які обмежують права і свободи, а оскарження постанови у справі, винесене суддею загального суду, фактично урегульовано тільки статтею 294 КпАП України, де встановлено, що постанова судді у справах про адміністративне правопорушення набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги чи протесту прокурора за окремими винятками, які не стосуються справ про адміністративні корупційні правопорушення. Тільки у 2011 році за даними Міністерства юстиції України органами прокуратури до суду скеровано 850 (55,5%) із 1534 протоколів про адміністративні корупційні правопорушення. За результатами їх розгляду до відповідальності притягнуто 599 (64 %) із 943 осіб, закрито 59 адмінпроваджень (9%), із них 47 (7%) – за відсутності події і складу правопорушення[3]. Аналіз складів вчинених корупційних проступків, проведений працівниками ДПА в Одеській області показує, що найбільш характерними правопорушеннями з боку співробітників державної податкової служби ДПА в Одеській області при здійсненні ними функцій контролю за сплатою податків суб'єктами підприємницької діяльності є: зменшення сум донарахувань до бюджету під час проведення документальних перевірок та складання відповідних актів, в тому числі пов'язаних із ліквідацією підприємств, відшкодуванням податку на додану вартість, та податку на додану вартість неприйняття рішень про застосування та стягнення фінан-

сових санкцій за результатами перевірок підприємств, невжиття заходів щодо притягнення посадових осіб підприємств до адміністративної відповідальності за допущені порушення вимог чинного податкового законодавства України, видача недостовірних довідок з метою сприяння у веденні підприємницької діяльності, порушення при видачі патентів, ліцензій та інше, вимог нормативно-правових актів ДПА України під час проведення перевірки або процедури з метою ліквідації окремих суб'єктів підприємницької діяльності, порушення при вирішенні питань про відшкодування податку на додану вартість [4].

Вказане визначає актуальність проблеми вдосконалення процедур отримання доказів та здійснення доказування у справах про адміністративні корупційні правопорушення. Першим кроком у напрямку її вирішення стає обґрунтування поняття доказів у справах про корупційне адміністративне правопорушення.

У наукових публікаціях з адміністративного права і процесу проблема доказів була досліджена переважно у контексті судового адміністративного процесу. Так, слід відзначити роботи Гордєєва В. В., Колпакова В. В. [5], Умнові О. В. [6]. Питання про докази і доказування в адміністративно-юрисдикційній діяльності органів державної податкової служби аналізував Руснак Ю. І. [7]. Слід вказати і про окремі наукові напрацювання інших дослідників адміністративно-правового регулювання відносин у сфері боротьби з корупцією (Заброда Д. Г., Тучак Р. М., Шкарупа В. К. та інші). Однак, питання щодо визначення поняття доказів у справах про корупцію спеціально не вивчалися. В існуючих наукових працях вказане питання розглядалось фрагментарно або в рамках широкої адміністративно-правової проблематики, без комплексного підходу, що в свою чергу обумовлює необхідність наукового аналізу цього питання.

Мета статті полягає у проведенні аналізу наукових праць та нормативно-правових актів щодо визначення змісту поняття доказів у справах про корупцію. Наукова новизна даної статті полягає в удосконаленні теоретичних підходів визначення змісту поняття доказів у справах про корупцію.

Вчені виділяють головною функцією доказів – пояснення прийнятого рішення шляхом встановлення об'єктивної істини. Саме цим визначається спрямування доказів на встановлення обставин справи, а уповноважені та зацікавлені у вирішенні справи по суті особи встановлюють ті фактичні обставини справи, які покладаються в основу рішень, що приймаються у справі [7, с. 59].

Статтею 251 КпАП України визначено, що доказами в справі про адміністративне правопорушення є будь-які фактичні дані, на основі яких у визначеному законом порядку орган (посадова особа) встановлює наявність чи відсутність адміністративного правопорушення, винність даної особи в його вчиненні та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються протоколом про адміністративне правопорушення, поясненнями особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, потерпілих, свідків, висновком експерта, речовими доказами, показаннями технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, які використовуються при нагляді за виконанням правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху, протоколом про вилучення речей і документів, а також іншими документами.

Разом з тим, звернення до матеріалів судової практики свідчить про необхідність уточнення цієї дефініції. Так, Ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду у справі №2а-14458/10/2670 від 06.09.2011 р., де визнано незаконним та нечинним п. 1 Переліку технічних засобів, що використовуються в підрозділах Державтоінспекції МВС для виявлення та фіксування порушень правил дорожнього руху, адже технічні засоби, що використовуються в підрозділах Державтоінспекції МВС для виявлення та фіксування порушень правил дорожнього руху, не мають функцій фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки відеозапису, як того вимагає ст. 251 КУпАП, покази цих приладів не можливо приєднати до матеріалів справи, тому що вони можуть бути відображені на матеріальному носії інформації. Аналогічні рішення були прийняті окружним адміністративним судом м.Києва (постанови №2а-6655/10/2670 від 25.10.2010 р., №2а-10849/10/2670 від 29.09.2010 р.). Узагальнення судової практики було здійснено Верховним Судом України щодо застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 512, 1649 КпАП), де зазначено, що Крім загальних вимог закону до змісту протоколу, які передбачено ст. 256 КпАП України, у кожному випадку факт вчинення особою правопорушення відповідно до ст. 251 цього Кодексу має бути підтверджений доказами.

Огляд наукової літератури про сутність доказів здійснено у монографії Колпакова В. К., Гордєєва В. В. «Докази і доказування в адміністративному судочинстві» (2009 р.). Вчені зазначають про те, що погляди сучасних вчених, як і вчених радянського періоду, в основному відрізняються одні від одних, інколи характеризуються подвійним, а то й потрійним розумінням поняття доказу. Зокрема, підкреслено неоднозначне вживання терміна факт і змішання його різних значень з термінами доказ, фактичні дані, доказовий факт тощо. Саме це, на думку вчених, призвело до появи концепції подвійного характеру поняття доказу: як факту об'єктивної реальності та джерела відомостей про цей факт. На думку Колпакова В. К., Гордєєва В. В., судовими доказами в адміністративному судочинстві є фактичні дані (відомості), які здатні прямо чи опосередковано підтвердити факти, що мають значення для вирішення судової справи, вираженої у передбаченій законом процесуальній формі (засобах доказування), отримані й досліджені в точно встановленому законом процесуальному порядку [5, с.9-12].

Отже, Колпаков В. К. та Гордєєв В. В. відносять до доказів тільки ті відомості, об'єктивність яких випливає з процесуального порядку їх отримання та дослідження, а також підкреслюється ознака здатності підтвердження фактів, які мають значення до вирішення судової справи. Не заперечуючи проти такого підходу, проте, доцільно буде вказати про необхідність уточнення ознаки отримання і дослідження у процесуальному порядку у випадку, коли формується поняття доказу у справі про адміністративне корупційне правопорушення. Якщо судовий адміністративний процес побудований на принципах гласності, відкритості і передбачає вирішення справи переважно під час судового засідання (за винятком лише окремих категорій справ), то провадження у справах про адміністративні правопорушення здійснюються на інших процесуальних засадах, де рішення у справі приймає одноосібно орган, уповноважений розглядати такі справи. У зв'язку з цим слід вказати на думку Лукашевича В. З. про докази у кримінальному процесі, яку Колпаков В. К. та Гордєєв В. В. наводять. Лукашевич В. З. вважає, що доказами є, по-перше, факти, які мо-

жуть бути безпосередньо встановлені суддями. По-друге, доказами є відомості, що підлягають доказуванню. По-третє, доказами є доказувані у справі факти [5, с. 12; 8].

Позиція Лукашевича В. З. є цілком прийнятною для визначення поняття доказів у справах про адміністративні корупційні правопорушення. Так, тягар доведення винності у провадженні у справах про адміністративні правопорушення покладається на суд як суб'єкта, що притягує до адміністративної відповідальності, а тому цілком доречною є вказівка на те, що докази можуть бути встановлені безпосередньо суддями. З цього випливає теза про доказуваність визначених суддями фактів.

У ч. 2 ст. 23 Кримінального процесуального кодексу України вказано, що не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і документах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім випадків, передбачених вказаним Кодексом. Суд може прийняти як доказ показання осіб, які не дають їх безпосередньо в судовому засіданні, лише у випадках, передбачених цим Кодексом. Відповідно ч. 1 ст. 84 Кримінального процесуального кодексу України, доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню [9]. Отже, оновленим кримінальним процесуальним законодавством також передбачено встановлення доказів суддями у процесуальному порядку безпосередньо у судовому засіданні, а винятки з цього правила можуть бути визначені тільки процесуальним законом.

Посилання на кримінальне процесуальне законодавство та використання відповідних положень при визначенні поняття доказів у справах про адміністративні корупційні правопорушення можливе і доречно, враховуючи навіть і перспективну принципову модернізацію кримінального законодавства та законодавства про адміністративні правопорушення у зв'язку із запровадженням інституту кримінального проступку, що передбачено Концепцією реформування кримінальної юстиції. У Концепції надано визначення доказів у кримінальному провадженні як фактичних даних, на підставі яких у визначеному законом порядку встановлюється наявність або відсутність події злочину, кримінального (підсудного) проступку, винуватість особи та інші обставини, що мають значення для кримінального провадження. Визнання зібраних фактичних даних доказами у справі має здійснюватися виключно судом у присутності і за безпосередньої участі сторін обвинувачення та захисту [10].

У Верховні Раді України зареєстровано законопроект № 10126 від 28.02.2012 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків». У пояснювальній записці до цього законопроекту вказані, зокрема, основні характеристики кримінальних проступків: а) відсутність судимості в осіб, які вчинили ці діяння. Засудження в справах про кримінальні проступки не впливатиме на реалізацію в майбутньому цією особою своїх прав (на проходження державної служби тощо); б) відсутність покарання у вигляді позбавлення волі. Стягнення у вигляді адміністративного арешту замінюється на громадські роботи. Реалізація цих змін призведе до зменшення кількості арештованих осіб, які утримуватимуться в умовах, що принижують їх честь та гідність (кількість осіб, підданих адміністративному арешту, щороку становить приблизно 100 000); в) ка-

ратимуться лише закінчені діяння. Готування та замах на кримінальний проступок не тягнуть кримінальної відповідальності; г) покараннями за вчинення кримінальних проступків будуть: штраф, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадські роботи [11].

Слід вказати на те, що законодавець передбачив трансформацію структури Кримінального кодексу України. Разом з тим, у проекті не зазначено про виділення кримінальних проступків з КпАП України. Саме тому не можна назвати такий проект цілісним, а запропоновані основні характеристики кримінальних проступків остаточною. Вказане підтверджує звернення до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції», де передбачено жорсткіші юридичні наслідки за вчинене адміністративне корупційне правопорушення.

Отже, поняття доказу у справі про адміністративне корупційне правопорушення можна визначити, спираючись на думку Лукашевича В. З., а також положення Концепції реформування кримінальної юстиції, Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. Таким доказом є фактичні дані, отримані у встановленому законодавством порядку, які свідчать про наявність факту вчинення адміністративного корупційного правопорушення, що встановлюється судом, підлягає доказуванню і доказується у справі з метою її правильного вирішення.

Список літератури

1. Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 07.04.2011 р. № 3206-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 40. – Ст. 404.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984 р. – № 51. – Ст. 1122.
3. Звіт про результати проведення заходів щодо запобігання і протидії корупції у 2011 році // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.minjust.gov.ua/0/anti_corruption_report_11
4. Карабанов О. Корупція – небезпечне явище для суспільства / О. Карабанов // Офіційний веб-сайт Державної податкової служби в Одеській області: Електронний ресурс. – Режим доступу: http://nalog.od.ua/a.php?article_id=1747&tid=2
5. Колпаков В. В. Докази та доказування в адміністративному судочинстві: [монографія] / В. В. Колпаков, В. В. Гордєєв. – Чернівці: Чернівецький національний університет, 2009. – 128 с.
6. Умнова О. В. Докази в адміністративному судочинстві при поновленні на публічну службу: автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О. В. Умнова. – Ірпінь, 2010. – 20 с.
7. Руснак Ю. І. Адміністративно-юрисдикційна діяльність органів державної податкової служби України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Ю. І. Руснак. – Ірпінь, 2004. – 162 с.
8. Лукашевич В. З. О понятии доказательства в советском уголовном процессе / В. З. Лукашевич // Правоведение. – 1963. – № 1. – С. 116-119.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Голос України. – 2012. – 19.05. – № 90-91.
10. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року "Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів": Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008 // Офіційний вісник Президента України. – 2008 р. – № 12. – Ст. 486.
11. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків» // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42706.

Татаринцев Т. А. Понятие доказательств в делах о коррупции / Т. А. Татаринцев // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 326-331.

На основании анализа существующих научных подходов, норм законодательства обосновано понятие доказательства по делу об административном коррупционном правонарушении. Таким доказательством названы фактические данные, полученные в установленном порядке, свидетельствующие о факте совершения административного коррупционного правонарушения, устанавливаемых судом, подлежащих доказыванию, а также доказываемом по делу с целью его правильного решения.

Ключевые слова: доказательство, административное коррупционное правонарушение, фактическое обстоятельство, факт, доказывание.

Tatarintsev T. The concept of evidence in corruption cases / T. Tatarintsev// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 326-331.

The notion of term «proof» in administration corruption transgression is grounded on reason of analysis of topical science approaches and legislation. This proof is actual data which is received by legal order, indicative about presence of administration corruption transgression, which are established by court, are liable to proving and are proved in case for achieve a right decision.

Keywords: proof, administration corruption transgression, actual circumstance, fact, proving.

Статья поступила в редакцию 14.03.2012.

УДК 348.1/.6№347.995 «18» (477.75)

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КАРАСУБАЗАРСКОГО РИМСКО-КАТОЛИЧЕСКОГО СУДА

Хутько Т. В.

*Симферопольский техникум Крымского юридического института Национального университета «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого»,
г. Симферополь, Украина*

Статья содержит подробное исследование деятельности Карасубазарского римско-католического суда на основе широкого привлечения малоизвестных архивных документов. Целью такого изучения является выявление основных направлений как судебной, так и внесудебной деятельности данного учреждения.

Ключевые слова: суд, Карасубазар, армяне, католики.

Крым в конце XVIII века в составе Российского государства представлял собой полиэтничный регион. Царское правительство проводило гибкую политику по отношению к местному населению, учитывая их конфессиональную принадлежность. В частности, армяно-католическая община, проживающая в городе Карасубазаре, получила обширные льготы и право на создание собственного суда римско-католического закона. Актуальность данной темы обуславливается необходимостью изучения мало исследованного вопроса о деятельности Карасубазарского римско-католического суда на территории Таврической губернии. Целью работы является рассмотрение основных направлений деятельности суда на основе широкого привлечения архивных источников.

Данная тема была предметом специального исследования Ревина К. И. [1], а также некоторые аспекты этого вопроса рассматривались в работе Тура В. Г. [2]. Поставленные цели настоящего исследования предполагают более детальное изучение деятельности Карасубазарского римско-католического суда.

В 1778-1779 г.г. состоялось переселение христиан из Крыма в Азовскую и Новороссийскую губернии. Императрица Екатерина II грамотой за № 14943 от 14 ноября 1779 г. предоставила широкие льготы христианам римско-католического закона, вышедшим из Крыма [3]. Армяно-католическая община обосновалась в городе Новомосковске Екатеринославской губернии [2, с. 561]. На основании дарованной им грамоты от 14 ноября 1779 г., где прописывалось: «По поселении вашем учредить Ратушу, которую назвать Католическим Судом» [3, с. 880], в 1780 г. был создан Новомосковский Римского закона суд [4, л.2]. Таким образом, армяно-католическая община получила право «...в нем производить суд и расправу по вашим правам и обыкновениям выбираемыми из вас по жребию начальниками, коим и пользоваться чинами и жалованием по штату Азовской Губернии, и быть под апелляцией Наместнического Правления» [3, с.880; 1, с. 278]. Однако, уже в 1787 г. ар-

мяне получили официальное разрешение от правителя Таврической области Потемкина Г. А. вернуться в Крым [5, л. 5]. Центром возвращения армяно-католической общины стал город Карасубазар, где, согласно указу Таврического областного правления от 14 августа 1790 г. за № 8536, был открыт прибывший из Новомосковска суд римско-католического закона [5, л. 81]. Карасубазарский римско-католический суд с момента своего открытия находился в прямом подчинении Таврического областного правления, что наделяло его особым статусом. Согласно архивным документам, к ведомству данного суда относились не только армяне-католики, но и армяне-григориане, и греки [6, л. 1-6].

В ходе работы с архивными документами были выявлены основные направления деятельности Карасубазарского римско-католического суда. Необходимо отметить, что суд осуществлял как судебную, так и внесудебную деятельность.

Для исследования судебной деятельности особое значение представляют отчетные ведомости о работе суда, которые ежегодно направлялись в Таврическое губернское правление. Прежде всего, представляет интерес указанная классификация дел в отчетной ведомости за 1841-1851 г.г.: «интересные, уголовные, следственные, долговые, спорные, бесспорные» [7, л. 7]. Однако, в других отчетных ведомостях, например за 1812-1815 г.г., указывались только уголовные и гражданские дела [8, л. 3]. Так, из ведомости за 1812 г.-1815 г. следует, что в производстве суда на 1 января 1812 г. оставалось нерешенным 1 уголовное дело. В 1812 г. и 1814 г. поступило по одному уголовному делу. Из них 2 были решены в 1812 г. и 1- в 1814 г. [8, л. 3]. Из гражданских дел на 1 января 1812 г. оставалось нерешенным 1 дело. В 1812 г. поступило 3 дела, 1813 г. и 1814 г. – по одному делу. Из них в 1812 г. были решены 4 дела, а 2 так и остались нерешенными [8, л. 3]. В отчетной ведомости за 1835 г. находим, что на 1 января 1835 г. в суде оставалось нерешенными 7 гражданских дел, в 1835 г. поступило 2 гражданских дела, из них 6 было решено, нерешенными остались 3 дела [9, л. 10-11]. Отмечаем, что в течение года уголовные дела в суд не поступали, но и 3 гражданские дела оставались нерешенными. На такую медлительность в рассмотрении дел уголовных и особенно тяжёбных и вексельных указывал в своей резолюции в 1809 г. Херсонский военный губернатор и кавалер дюк де Ришелье [10, л. 2-3]. Им был издан специальный указ от 11 марта 1809 г. за №375 всем судебным местам об ускорении решения дел, особенно уголовных [10, л. 2-5]. В отчётных ведомостях за 1839 г. также отмечаем медлительность в разрешении судебных дел. Так, на 1 января 1839 г. в производстве суда оставалось 1 следственное дело, 2 долговых, 1 исковое и по предписаниям, требованиям и прошениям – 6 дел [11, л. 1-5]. В течение года вступило 3 долговых дела. Из общего количества дел, находящихся в производстве суда, в 1839 г. было решено только 2 долговых дела [11, л. 5-69]. Наиболее показательным для характеристики судебной деятельности является отчет о работе суда за десятилетие с 1841 г. по 1851 г. Так, 1 января 1841 г. нерешенными значатся 4 уголовных дела в отношении шестерых подсудимых лиц, 5 долговых и 10 спорных дел [7, л. 6]. В 1841 г. поступило 1 долговое и 1 спорное дело. Из них в этом же году было решено только 2 спорных дела. На 1 января 1842 г. в производстве суда оставались нерешенными все уголовные дела, а также 6 долговых и 9 спорных дел [7, л. 7]. В 1842 г. поступило 1 уголовное и 3 долговых дела. В течение 1842 г. все уголовные дела были решены, а также приняты решения по 2-м долговым и 3-м спорным делам [7, л. 7]. В течение 1843 г. – 1845 г.

поступило в суд 7 уголовных дел в отношении трех подсудимых лиц, 1 следственное, 9 долговых и 3 спорных дела [7, л. 7-8]. Решения по всем делам было приняты судом в том же году, когда дела поступили на рассмотрение [7, л. 7-8]. К январю 1846 г. оставались нерешенными только 2 долговых дела [7, л. 8].

В ходе анализа отчетных материалов о работе суда, отмечаем, что наиболее многочисленной категорией дел являлись опекунские дела. Карасубазарский суд римско-католического закона был обязан, во исполнение царского указа от 31 января 1816 г. за № 26107, ежегодно предоставлять в Таврическую Палату гражданского суда отчеты о состоящих в ведомстве суда сиротских имениях [12, л. 1; 13, с.456-457]. Так, из отчетных ведомостей следует, что в опеке суда в 1822 г. и в 1829 г. находилось по 16 опекунских дел [12, л. 3-9; 14, л. 52-59], в 1835 г. – 24 опекунских дела [9, л. 12], в 1846 г. – 16 опекунских дел [15, л. 3], в 1849 г. – 14 опекунских дел [16, л. 7-8], в 1863 г. – 13 опекунских дел [17, л. 104]. В перечневой ведомости о числе состоящих в ведении суда опеки за 1863 г. приводится указатель возможных случаев установления опеки судом, а именно: «по малолетству, по помешательству в уме, по глухо немочи, по спору наследников и неявки их, по безызвестному отсутствию, за расточительство, по лишению права дворянства, по отступлению от православия, над имением неосторожных должников» [18, л. 5-6]. Опекунские дела в производстве суда находились на протяжении многих лет. В именной отчетной ведомости о состоянии опеки за 1849 г. указывались опекунские дела, состоящие в производстве суда, начиная с 1832 г. [16, л. 9-10]. На январь 1849 г. оставалось в суде 12 дел опеки по малолетству на общую сумму имущества 18 878 руб. 91 коп. серебром [16, л. 51]. В 1849 г. поступило 2 дела по спору наследников на общую сумму имущества 529 руб. 55 коп. серебром [16, л. 51]. Из находящихся в производстве суда 14 дел было принято решение по одному делу в связи с достижением совершеннолетия опекаемых лиц. На январь 1850 г. в производстве суда оставались 11 дел по малолетству наследников и 2 дела по спору наследников на общую сумму имущества 18 979 руб. 91 коп. серебром [16, л. 51]. Аналогичная ситуация наблюдается в отчетных ведомостях суда по состоянию опеки за 1863 г. Так, в именной отчетной ведомости указывались имения, над которыми была установлена опека судом, начиная с 1849 г. [18, л. 5]. На январь 1863 г. в суде находилось 12 опекунских дел по малолетству наследников на общую сумму имущества 47 165 руб. 76 коп. серебром [18, л. 24]. В 1863 г. поступило в производство 1 опекунское дело на сумму имущества 252 руб. серебром [18, л. 24]. В том же году было принято решение по 2-м опекунским делам, одно из которых поступило в производство суда в 1849 г., а другое – в 1862 г., на общую сумму имущества 5 144 руб. 42 коп. [18, л. 18-19]. К началу 1864 г. в производстве суда находилось 11 опекунских дел на общую сумму имущества 42 273 руб. 34 коп. [18, л. 24-25]. Причина продолжительного нахождения опекунских дел в суде по малолетству очевидна – требовалось достижение совершеннолетия наследников.

По материалам архивных дел прослеживается процесс установления опеки судом над имуществом умершего, а также над его малолетними детьми и вдовой [19]. Так, в процессе изучения опекунских дел выявляем, что председатель суда назначал опекунов над малолетними детьми, вдовой и имением умершего купца, подведомственного данному суду, на основании «Учреждения о губерниях» главы 21 ст. 269, 298, 299 [19, л. 7-9]. Опекуны получали от суда наставления, изложенные в матери-

алах дела, в виде перечня их обязанностей, состоящего из 18 пунктов [19, л. 9-13]. К обязанностям опекунов относилось: «...быть кротким и человеколюбивым к родным, к пользе вдовы и малолетних сирот; строения их не допускать до упадка; заниматься воспитанием детей; вести дело в строгом соответствии прихода и расхода...» [19, л. 9-13]. Согласно материалам дела, опекуны обязаны были составлять ведомости и вести книги о приходе и расходе денег по имению и предоставлять их для отчета в суд [19, л. 73-80]. Опекуны имели право через земскую или городскую полицию взыскивать долги, принадлежащие малолетним сиротам [14, л. 28]. По достижению совершеннолетия, опекаемые писали на имя императора прошение о выделении им имения, находящегося в опеке, в законное владение. На основании прошения в суд следовал императорский указ о выдаче наследникам принадлежащего им движимого и недвижимого имущества в собственность. После получения судом царского указа, опека прекращалась [19, л. 126].

Внесудебная деятельность суда состояла из обеспечения подведомственных ему лиц документами. В частности, суд выдавал свидетельства на право торговли и промыслов и билеты на торговые и промышленные заведения купцам и мещанам. Для получения таких документов купцы должны были ежегодно объявлять о своих капиталах и по зачислению их в купеческое звание на текущий год уплатить установленные пошлины и повинности [20; л. 6-7]. Так, в 1857 г. купцы 3-й гильдии уплачивали за год в казну за свидетельства на право торговли 43 руб., повинности земские (государственные и губернские) составляли 9 руб. 46 коп., городские – 6 руб., а всего – 58 руб. 46 коп. [20, л. 10]. Суд составлял именные ведомости купцов, объявивших о своих капиталах, а Таврическая Казенная палата утверждала их в указанном звании [20, л. 80]. Далее, из Симферопольского уездного казначейства высылались соответствующие свидетельства и билеты на право торговли, которые выдавал суд, делая запись в специальную книгу [21]. Суд выдавал свидетельства и билеты на право торговли и мещанам [22, л.32]. Ведомости о количестве выданных судом свидетельств и билетов на право торговли, с указанием суммы уплаченных пошлин, отправлялись в Таврическую Казенную палату [22, л.36, 82-85, 87]. Так, за выданные судом в 1868 г. купцам 2-й гильдии и мещанам свидетельства и билеты на право торговли была получена сумма в размере 1 237 руб. 10 коп. Из нее 1 057 руб. 10 коп. подлежала отправке в Таврическую Казенную палату, а остальная сумма 180 руб. отправлялась в доход Карасубазарской городской думы [22, л.144]. Торговля без документов строго преследовалась Таврической Казенной палатой и судом. Согласно ст. 30 Положения о пошлинах на право торговли и промыслов, с купцов и мещан взыскивались высокие штрафы [22, л.123]. С целью осуществления контроля над торговлей в городе Карасубазаре, Таврическая Казенная палата направляла своего чиновника особых поручений, который совместно с торговой депутацией ведомства суда проводил проверку торговли, наблюдая законность ее действий, согласно Торговому уставу ст. 252 и ст. 124 [20, л. 65, 86; 22, л.51-65]. Для отчета в Таврическую Казенную палату составлялся журнал генеральной проверки, в котором указывались лица, владеющие торговыми заведениями, с обязательным обозначением наличия у них свидетельств и билетов на право торговли и открытия лавок, магазинов и других промыслов [22, л.51-65].

Также необходимо указать, что при суде для заключения договоров, контрактов, заемных писем, векселей [23, 24,25] в марте 1809 г. был избран маклером дан-

ного суда заседатель 2-й гильдии купец Усен Бабиев [26, л. 4-5]. Необходимость в наличие маклера при суде указывалась в прошении купеческого и мещанского общества: «...по правам высочайше дарованных обществу римско-католическому для без опасного и без остановочного отправления каждого своей коммерции, торгу, ремесла и художества утверждающихся до ныне по доброй воле, но часто по непредвиденным случаям изменениям подвергающихся, позволить нам избрать своего маклера коему находиться в отношениях своих по ведомству сего суда» [26, л. 3].

Кроме того, суд обеспечивал своих подданных купцов и мещан паспортами для выезда из области в разные места с целью коммерции и торговли сроком на год или полгода. Согласно указу Таврического областного правления, суд имел право самостоятельно выдавать паспорта своим подведомственным людям, а в правление присылать их только для резолюции [27, л.9]. Такое предписание суду объясняется значительным количеством паспортов, которые в течение года выдавали судебные служащие. Выдача паспортов осуществлялась председателем суда или заседателем и подлежала обязательной регистрации секретарем в специальной книге прихода и расхода купеческих паспортов [28, л.1-15]. Бланки паспортов присылались в суд из Таврической Казенной палаты и хранились у столоначальника суда [28, л.16]. Так, в 1795 г. купцам было выдано 1 полугодовой и 113 годовых паспорта [28, л.1-15], а мещанам – 43 годовых паспорта [28, л.25]. В 1799 г. купцам было выдано 128 паспортов на общую сумму 128 руб. [29, л.1-7]. В 1827 г. купцы и мещане получили 143 паспорта, из них 100 годовых и 43 полугодовых на общую сумму 629 руб. [30, л.1-5]. В 1825 г. за выданные купцам и мещанам паспорта была получена сумма в размере 1162 руб. [31, л.8]. Полученные деньги отсылались в Симферопольское уездное казначейство [28, л.1-5]. При выдаче паспорта в журнале исходящих дел производилась следующая запись: «...дан паспорт католику купцу Арютину Геворкову о пущенному в разные великороссийские и малороссийские места для торгового промыслу сроком впредь на один год» [32, л.3]. Паспорт выдавался на основании прошения, написанного в суд, с указанием места и срока отсутствия [33]. Текст прошения заслуживает особого внимания. Так, подведомственный суду 3-й гильдии купец армянин Ованес Лусиганов в своем прошении от 6 августа 1800 г. на имя суда римско-католического закона писал: «Имею я намерение отлучиться для собственных моих нужд и промыслов морем через Козловскую пристань блистательной Оттоманской Порты в Константинополь, чего для одного суда покорнейше прошу о выдаче мне туда с братом Карабетом с возвратом на четыре месяца паспорта, а о уплативании за меня до обратного приезда казенных и партикулярных долгов поставляю порукою 3-й гильдии купцов...» [34, л.40]. Из прошения следует, что обязательным условием для выезда являлось представление двух поручителей, которые гарантировали и брали на себя выплату казенных и партикулярных (частных) долгов до возвращения купца на родину. При выдаче паспортов прилагались расписки поручителей, в которых указывалось: «Мы ниже подписавшиеся дали сию расписку в суд римского закона в том, что за купца армянина Ованеса Лусиганова и брата его Карабета до обратного их из Константинополя приезда все казенные и партикулярные долги сами мы обязываемся за них платить, в чем и подписываемся» [34, л.41]. На основании прошения и наличия расписки поручителей суд отправлял рапорт в областное правление, в котором просил лишь о резолюции правления на выезд куп-

ца, указывая его имя, место его пребывания и сроки отсутствия. Затем, в суд из правления приходило предложение на представленный рапорт о выдаче требуемого документа. [35].

К внесудебной деятельности Карасубазарского римско-католического суда также относится обеспечение подданных лиц гербовой и негербовой бумагой. Так, в финансовом отчете суда за 1825 г. наибольшие суммы, полученные и записанные в графе прихода суда, составляли за выдачу свидетельств и билетов на право торговли – 3 648 руб., за выдачу паспортов – 1 162 руб. и за обеспечение гербовой бумагой – 2 064 руб. [31, л.15-17]. В 1835 г. суд осуществил выдачу свидетельств и билетов на право торговли на сумму 3 100 руб., выдача гербовой и паспортной бумаги составила общую сумму 3 412 руб. [9, л.23 -25].

Следующее направление работы суда относится к фискальной деятельности. В обязанности суда входило взыскание с подведомственного ему населения различных государственных податей и повинностей, которые направлялись в Симферопольское уездное казначейство [17, л. 106; 37, л.44]. Подтверждение сказанному находим в присланном в суд циркуляре Таврического гражданского губернатора и кавалера Нарышкина Д. В. от 23 апреля 1828 г., в котором указывалось, что «...взыскание податей лежит на обязанности не одной полиции, но и на Карасубазарском римско-католическом суде...и без послабления поступать с неплательщиками» [36, л.19]. Суд взыскивал недоимки и вел регулярную переписку с вышестоящими учреждениями о количестве должников и предпринимаемых мерах по ликвидации долгов. Так, из Симферопольского уездного казначейства в суд ежегодно высылались ведомости с указанием денежной суммы, числящейся в недоимках на мещанах армянах и греках за прошлые годы, а также указывалась сумма оклада на настоящий год [36, л.27]. На основании присланных сведений, суд обязан был взыскивать означенные подати с подведомственных ему лиц. Для осуществления данной задачи в ведомстве суда состоял специальный сборщик податей, в частности на 1828 г. им являлся Осип Ананьев [36, л.32]. Осип Ананьев регулярно отправлял в суд рапорты с указанием суммы взысканных им государственных податей с подведомственных суду мещан [36, л.32, 41, 49, 58]. Взысканные денежные суммы заносились в книгу прихода и расхода суда и подлежали немедленному отправлению в Симферопольское уездное казначейство. Таврическая Казенная палата осуществляла тщательный контроль данной деятельности суда. С этой целью суд обязан был регулярно отправлять ведомости в Таврическую Казенную палату с указанием суммы недоимок, количества взысканной из них суммы и остатка [36, л. 59, 62, 74]. В финансовом отчете за 1825 г. в книге прихода и расхода указывалась взысканная с мещан подушная подать в размере 1 190 руб. [31, л.3-7]. Однако, из материалов архивных дел следует, что суд не только строго взыскивал подати и повинности с подведомственных ему лиц, но и защищал их от незаконно установленных недоимок с купцов и мещан. Так, на основании указа Новороссийского губернского правления от 26 июня 1800 г. суд обязывался взыскать с подведомственных ему мещан католиков, армян и греков недоимки, числящиеся за ними с 1798 г. и 1799 г. Общая сумма недоимок составляла 322 руб. 20 коп. и включала подушные по 50 коп. и окладные – 3 руб. 8 коп. [37, л.2]. В ответ на полученный указ, суд отправил рапорт в Новороссийскую Казенную палату, в котором указывал, что армяно-католическая община, подведомственная данному суду, на основании царской грамоты за №

14943 от 14 ноября 1779 г. [3], освобождена от подушного налога и платит только по 2 руб. со двора [37, л.2-6]. В докладном регистре суда, отправленном в Новороссийскую Казенную палату, отмечалось, что «во исполнении указа Новороссийского губернского правления от 26 июня 1800 г. о взыскании казенных недоимок, по справке на подведомственных суду купцах и мещанах никакой недоимки не имеется, а за сей год в казну подати уже уплачены» [37, л.12].

Следует отметить, что взыскание податей и повинностей влекло за собой необходимость суду вести строгий учет числа подведомственных ему лиц, причисляя их к определенной податной категории – купцам или мещанам [6, 38, 39, 40]. На основании имеющихся у суда данных о точном количестве лиц, состоящих в его ведомстве, например, за 1804 г., суд имел возможность выразить свое несогласие с выпиской, присланной из Таврического губернского правления, о числе душ по ведомству суда и положенного с них оклада на 1804 г. в размере 1 860 руб. 10 коп. [41, л.1]. Суд направил рапорт в Таврическую Казенную экспедицию, в котором отмечал, что по ведомству суда числятся только 417 мещан армян и греков, платящих со двора по 2 руб., а не 447, как это указывалось в присланной выписке [41, л.4]. В своем рапорте суд пояснял, что в Карасубазар в 1803 г. переселились из Нахичевани 30 чел., но их записали в ведомство Карасубазарской городской ратуши, а не в данный суд и поэтому он просит Таврическую Казенную экспедицию детально уточнить к кому же они относятся [41, л.4-5]. В окладной книге о сборе с мещан подушных податей за 1804 г. суд в пояснительной записке указывал, что «осталось не во взыскании и в недоимках к 1805 г. – 10 руб. за 5 дворов, т.е. 11 муж. и 12 жен. пола душ, причисленных Таврической Казенной экспедицией переселяющихся армян с Нахичевани. Но они и по ныне остаются в Нахичевани и не переселились в Карасубазар, а потому и взыскивать за 5 дворов не иского. Суд убедительно просит об исключении их из здешнего общества за непереселение» [42, л.2].

Необходимо отметить, что внедрение основных положений судебной реформы 1864 г. привело к ликвидации деятельности Карасубазарского римско-католического суда. Так, 30 июня 1868 г. вышел Указ за № 46062 о введении судебных уставов в округе Одесской судебной палаты, в состав которой входила Таврическая губерния [43, с.938-939]. 10 марта 1869 г. были опубликованы правила, а 13 марта 1869 г. инструкция о закрытии прежних судебных учреждений [44, с. 6], согласно которым был упразднен Карасубазарский римско-католический суд.

Подводя итоги настоящего исследования, отмечаем, что Карасубазарский римско-католический суд был создан согласно царской грамоте от 14 ноября 1779 г. и просуществовал до конца 1869 г. Данное учреждение являлось не только судебным органом, но и частью системы местного национального самоуправления армян Карасубазара.

Карасубазарский римско-католический суд имел широкую компетенцию. В ведение суда входило рассмотрение, как уголовных, так и гражданских дел. Наиболее многочисленную категорию дел составляли опекунские дела.

Достаточно обширной являлась внесудебная деятельность суда. Карасубазарский римско-католический суд обеспечивал своих подданных различными документами. В частности, суд выдавал купцам и мещанам годовые или полугодовые паспорта для выезда за пределы области с целью проведения торговли. Судом выдавались свидетельства на право торговли и промыслов, а также билеты на торговые и

промышленные заведения подведомственным ему купцам и мещанам. Торговая депутация ведомства суда, совместно с чиновником особых поручений Таврической Казенной палаты, ежегодно проводили в городе Карасубазаре проверку торговли, наблюдая законность ее действий. Необходимо отметить, что при суде была введена должность маклера для заключения договоров, контрактов, заемных писем, векселей. Также, суд осуществлял фискальную деятельность, взыскивая с подведомственных ему лиц, государственные подати и повинности. Данная деятельность суда влекла за собой необходимость вести строгий учет числа подведомственных ему лиц.

Карасубазарский римско-католический суд находился в прямом подчинении Таврического губернского правления и был включен в общегосударственную судебную систему.

Следует отметить, что еще многие аспекты в деятельности суда не получили достаточного изучения в науке, что дает все основания говорить о перспективности последующих изысканий в данном направлении.

Список литературы

1. Ревин К. И. Возникновение и деятельность Карасубазарского римско-католического суда / К. И. Ревин // Крымский юридический вестник. – 2010. – № 1(8). Часть 2. – С. 277-286.
2. Тур В. Г. Особенности возрождения армяно-католической общины Карасубазара в конце XVIII века / В. Г. Тур // МАИЭТ. – Симферополь, 2009. – № 15. – С. 561-572.
3. Полное собрание законов Российской империи. Собрание 1. – СПб.: Типография II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии. – 1830. – Т. 20: 1775-1780. – 1046 с.
4. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.3. Материалы о выборах в заседатели на 1784-1787 г.г. – 27 л.
5. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 799, оп. 1, д.191. Дело о переселении армян. 1789-1790 г.г. – 355 л.
6. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф.179, оп. 1, д.333. О доставлении карасубазарскому полицмейстеру ведомостей о подведомственных суду лицах по национальностям и числу ревизских душ. 1829 г. – 6 л.
7. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.263. О представлении ведомостей о течении судебных дел за последние 10 лет Таврическому прокурору. 1851 г. – 65 л.
8. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.125. О доставлении Гражданскому губернатору отчетных сведений о решенных и нерешенных делах, о сборе повинностей и пр. 1815 г. – 8 л.
9. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.209. Материалы о работе римско-католического суда и финансовый отчет за 1835 г. – 27 л.
10. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.72. Указ Таврического Губернского правления о скорейшем решении уголовных дел. 1809 г. – 16 л.
11. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.220. Ведомости решенных и нерешенных дел, доклады и рапорты. 1839 г. – 64 л.
12. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.133. Отчеты о сиротских имениях, представленные в Таврическую Палату гражданского суда. 1823 г. – 27 л.
13. Полное собрание законов Российской империи. Собрание 1. СПб.: Типография II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии. – 1830. – Т. 33: 1815-1816. – 1169 с.
14. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.186. Указы Таврического Губернского правительства и генеральный отчет по сиротским имениям. 1829-1830 г.г. – 37 л.
15. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.237. Материалы по опеке имений и опекунской отчетности. 1846-1847 г.г. – 85 л.
16. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.255. Отчетные ведомости о опекунских имениях и о положении опеки, подведомственных римско-католическому суду. 1849-1850 г.г. – 58 л.

17. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.293. Материалы о работе римско-католического суда за 1864 г. – 129 л.
18. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.296. Ведомости о количестве опекунов и опекунов сиротских имений за 1863 г. – 26 л.
19. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.117. Материалы об имуществе умершего мещанина Арутюна Бабаджи оглу и о взятии его в опеку. 1812-1827 г.г. – 133 л.
20. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.277. Списки купцов, объявивших капиталы. 1857-1858 г.г. – 95 л.
21. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.172. Книга для записи свидетельств и билетов на право торговли купцам и торговым мещанам. 1826 г. – 4 л.
22. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.326. Именные списки купцов, объявивших и не объявивших капиталы на 1867 г. и журнал генеральной поверки торговли и промышленных заведений. 1867 г. – 150 л.
23. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.100. Книга на записку явленных контрактов и других договоров, данных маклеру Бабиеву. 1809 г. – 15 л.
24. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.102. Книга для записи являемых векселей и заемных писем, данных маклеру Усену Бабиеву. 1809 г. – 9 л.
25. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.99. Книга для записи являемых в протест векселей и заемных писем, данных маклеру Усену Бабиеву. 1809 г. – 7 л.
26. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.84. Решение римско-католического суда об учреждении при суде нотариуса или маклера. 1809 г. – 14 л.
27. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.27. По требованию Екатеринославской Казенной палаты. 1790 г. – 9 л.
28. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.34. Книга прихода и расхода купеческих паспортов за 1795 г. – 71 л.
29. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.45. Регистрация выдаваемых купцам паспортов. 1799 г. – 8 л.
30. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.171. Книга на запись выдаваемых купцам паспортов. 1826-1827 г.г. – 6 л.
31. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.160. Финансовый отчет Карасубазарского римско-католического суда. 1826 г. – 16 л.
32. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.2. Журнал исходящих бумаг. 1782 г. – 28 л.
33. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.50. Переписка, прошения и рапорты о выдаче заграничных паспортов лицам, подведомственным римско-католическому суду. 1799 г. – 55 л.
34. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.56. Прощения купцов о выдаче им заграничных паспортов и расписки в получении выданных им паспортов. 1800 г. – 61 л.
35. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.33. Прощения купцов о выдаче им заграничных паспортов. 1795 г. – 108 л.
36. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.151. Указы Таврического Губернского правительства по исполнительной экспедиции и переписка о взыскании окладных сборов и недоимок. 1824-1829 г.г. – 90 л.
37. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.54. Ведомости и рапорта о недоимках, числящихся по суду за неисправными плательщиками. 1800 г. – 18 л.
38. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф.179, оп.1, д.113. Сообщение Карасубазарской полиции о присылке ей ведомостей с указанием подведомственных суду людей. 1811 г. – 4 л.
39. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф.179, оп.1, д.154. Ведомость о числе подведомственных Карасубазарскому римско-католическому суду лиц, представленная в городскую полицию. 1824 г. – 4 л.
40. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф.179, оп.1, д.334. О доставлении карасубазарскому полицмейстеру ведомостей о лицах платящих и не платящих податей, подведомственных римско-католическому суду. 1842 г. – 7 л.

41. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.58. По указу Таврической Казенной экспедиции о взыскании податей. 1804 г. – 7 л.
42. Государственный Архив Автономной Республики Крым, Ф. 179, оп. 1, д.61. Окладная книга о сборе с мещан подушных и неокладных денег за 1804 г. – 6 л.
43. Полное собрание законов Российской империи. Собрание 2.-СПб.: Типография II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии. – 1873. – Т.43: 18681. – 942с.
44. Поляков І.І. Організація та діяльність судових органів Таврійської губернії за судовою реформою 1864 року (60-90-ті роки ХІХ ст.): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец.12.00.01 «Теорія та історія держави і права; Історія політичних та правових вчень» / І.І.Поляков. – Харків, 2002. – 20с.

Хутько Т. В. Основні напрямки діяльності Карасубазарського римсько-католицького суду / Т. В. Хутько // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 332-341.

Стаття містить детальне дослідження діяльності Карасубазарського римсько-католицького суду на основі широкого використання маловідомих архівних документів. Метою такого вивчення є виявлення основних напрямків як судової, так і позасудової діяльності даного закладу.

Ключові слова: суд, Карасубазар, вірмени, католики.

Khutko T. The guidelines for the activity of Karasubazar Roman Catholic Court. / T. Khutko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 332-341.

The article contains the detailed study of the activity of Karasubazar Roman Catholic Court on the basis of a wide use of little-known archive documents. The aim of this study is to define the guidelines both for judicial and extrajudicial activity of the institution.

Key words: the court, Karasubazar, Armenians, Catholics.

Стаття поступила в редакцію 17.03.2012.

УДК 351.83

ДЕРЖАВНА МАТЕРІАЛЬНА ПІДТРИМКА СІМЕЙ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА НАПРЯМИ РЕФОРМУВАННЯ

Чеховська І. В.

*Національний університет Державної податкової служби України, м. Ірпень, Україна
E-mail: kontanta08@ukr.net*

У статті проаналізовано вплив державних соціальних виплат і пільг на матеріальне становище різних категорій сімей в Україні. Доведено, що державна матеріальна підтримка сімей в Україні базується на недосконалому правовому механізмі і спрямована переважно лише на певні категорії сімей. Зроблено висновок про доцільність її концептуального перегляду. Запропоновано основні його напрями.

Ключові слова: соціальні виплати, пільги, механізм виплат, багатодітні сім'ї, малозабезпечені сім'ї, матеріальне становище сімей.

Сьогодні інститут сім'ї в Україні переживає складні трансформаційні процеси, які більшість дослідників вважають руйнівними для українських родин. Однозначно з іншими руйнівними чинниками, що негативно впливають на інститут сім'ї в Україні, фахівці відзначають високий рівень бідності населення насамперед серед сімей з дітьми, родин, в яких є непрацездатні або непрацюючі особи працездатного віку і неефективність державних заходів з матеріальної підтримки сімей в Україні. Так 1) встановлені розміри державної соціальної допомоги окремим категоріям громадян не завжди відповідають фактичним потребам у соціальній підтримці більшості сімей; 2) окремі види соціальної допомоги надаються без урахування доходів отримувачів; 3) відсутні системи оцінювання впливу надання державної соціальної допомоги населенню на подолання бідності та інформаційна база даних про потенційних отримувачів такої допомоги; 4) процедура призначення окремих видів державної соціальної допомоги є невиправдано складною, потребує від громадян значних втрат часу та енергії на збирання і подання численних довідок і документів; 5) рівень поінформованості населення щодо можливості отримання державної соціальної допомоги є недостатнім тощо.

У зв'язку з цим виникає питання щодо актуальності перегляду змісту державних заходів із матеріальної підтримки сімей в Україні та доцільності перегляду її концептуальних засад.

Необхідно зазначити, що державні заходи з соціальної підтримки окремих категорій населення були предметом спеціальних досліджень радянських учених: Андрєєва В. С., Азарова О. Г., Грачова Л. М., Горбачової Ж. А., Мачульської О. Е., Іванова Р. І., Павлової Л. В., Тарасова В. А., Фролова Е. П., Потшеба Г. І., Студенова Е. Г., Холостової О. І. та ін. Рівень соціального забезпечення та вплив соціальних виплат на матеріальне становище окремих категорій населення в Україні досліджували: Безугла Я. І., Бойко М. Д., Буряк В. Я., Зуб І. В., Мартинчук Л. М., Мінюко-

ва П. І., Мінюков А. П., Рязанова Н. О., Синчук С. М., Стичинський Б. С. та ін. Соціальному захисту прав дітей-інвалідів присвячено роботи: Богданова С., Бондарчук К., Зайцевої З., Іванова І., Качан Л., Мостіпан О., Талан М., Тарасенко В., Чумаченко М. та ін. Питанням соціального захисту населення Україні присвячено праці: Борецької Н. П., Вірич О. Л., Ганслі Теренса М., Капської Л., Приходько С., Сироти І. М., Сташківа Б. І., Татаренко Г., Юрійя С. І., Шаманської Н. В. та ін.

Разом з тим необхідно зазначити, що сьогодні немає комплексного підходу до аналізу державних заходів з матеріальної підтримки сімей в Україні та впливу її на матеріальне становище українських родин. Учені здебільшого досліджують окремі види матеріальної підтримки сімей та певних категорій населення (Сазонов В. С., Рязанова Н. С., Сташків Б. І., Кример Б. А. тощо), проте не розглядали їх вплив у розрізі конкретних видів допомог і пільг на різні категорії сімей в Україні, доцільність і сам механізм цих виплат.

Метою статті є аналіз ефективності впливу державних соціальних виплат і пільг на матеріальне становище різних категорій сімей в Україні, виявлення недоліків діючої системи державної матеріальної підтримки сімей в Україні та розробка концептуальних підходів до її реформування.

Державна матеріальна допомога в нашій країні складається із державної соціальної допомоги у вигляді грошових виплат і пільг, передбачених чинним законодавством. Для здійснення аналізу впливу грошових соціальних допомог і пільг на матеріальне становище українських родин вважаємо необхідно класифікувати їх за такими критеріями:

1) за суб'єктом складом: повні сім'ї, неповні сім'ї, багатодітні сім'ї, бездітні сім'ї, сім'ї пенсіонерів;

2) за майновими ознаками: малозабезпечені сім'ї, сім'ї із середнім рівнем статку; сім'ї із високим рівнем статку;

3) за віковими ознаками: молоді сім'ї, сім'ї, що мають у своєму складі людей похилого віку та інші;

4) за фізичними вадами: сім'ї, що мають у складі дітей/ину – інваліда; батьків(а) – інваліда;

5) за видами матеріальної підтримки: допомога при вагітності та пологах (повні сім'ї, неповні сім'ї); одноразова допомога при народженні дитини (повні сім'ї, неповні сім'ї); допомога по догляду за дитиною до досягнення нею 3-річного віку (повні сім'ї, неповні сім'ї); допомога на дітей, які перебувають під опікою чи піклуванням (окремі категорії сімей, що оформили опіку чи піклування); допомога на дітей одиноким матерям (неповні сім'ї);

6) за видами пільг (на освіту, харчування, оздоровлення та проїзд дітей, податкові пільги, пільги в частині пенсійного забезпечення, безоплатне одержання ліків за рецептами лікарів, додаткові пільги малозабезпеченим сім'ям: субсидії для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, на оплату навчання, харчування та інші, які можуть бути встановлені місцевими органами влади за рахунок власних коштів).

Відповідно до запропонованої класифікації розглянемо види державної матеріальної допомоги згаданих категорій сімей. Насамперед зауважимо, що основним нормативно-правовим актом, що встановлює гарантований державою рівень матеріальної підтримки сім'ям з дітьми шляхом надання державної грошової допомоги з

урахуванням складу сім'ї, її доходів і віку дітей, є Закон «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» [1]. У 2002 році до нього було внесено істотні зміни, що передбачали скорочення видів допомоги з 11 до 5. До них віднесено такі допомоги: при вагітності та пологах; одноразова допомога при народженні дитини; допомога по догляду за дитиною до досягнення нею 3-річного віку; допомога на дітей, які перебувають під опікою чи піклуванням; допомога на дітей самотніми матерями. Розмір державної допомоги визначається щорічно Верховною Радою України у відсотковому відношенні до прожиткового мінімуму. Механізм регламентує постановою Кабінету Міністрів України. Прийняття постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми» [2] передбачало надання матеріальної допомоги батькам у зв'язку з народженням дитини. Водночас цей механізм є недосконалим, оскільки не передбачає право на отримання допомоги батьками, які усиновили дитину віком від одного року. Також необхідно згадати про складну процедуру отримання допомоги, яка передбачає надання багатьох видів довідок, більшість із яких надаються за місцем реєстрації породіллі. Проблематичним є отримання допомоги як у зв'язку з вагітністю та пологами, так і при народженні дитини, тим жінкам, які не працюють, і через ряд причин не зареєстровані у центрі зайнятості, адже, відповідно до п. 7 Постанови «... допомога надається жінкам: ... зареєстрованим у центрі зайнятості як безробітні – у розмірі 100 % мінімального розміру допомоги по безробіттю», а також жінкам, які не зареєстровані як суб'єкти підприємницької діяльності. Проблемою є і те, що і донині не розроблено Порядок розрахунку та надання допомоги по вагітності та пологах приватним підприємцям. Немає навіть роз'яснень стосовно цього, за винятком деяких листів – відповідей Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності. Отже, є певні розбіжності щодо переліку документів, які потрібно подати до органів Фонду для отримання декретних, залежно від регіону.

Розглянемо також розмір грошових виплат, що сплачується у випадку народження дитини. Тривалий час державні виплати при народженні дитини в Україні були досить незначними (одноразова виплата при народженні дитини становила 180 грн. / міс., на початку 2002 р. – 200 грн. / міс., щомісячна допомога на дитину по досягненню нею 3-річного віку становила 40 грн. У наступні роки не було суттєво збільшено розмір державних виплат (у 2003 р. одноразова державна допомога становила 320 грн. / міс., у 2004 р. – 684 грн. / міс.) [3]. У 2005 р. у зв'язку з передвиборчими перегонами питання матеріальної підтримки державою сім'ї почали активно обговорюватися у передвиборчій риторичі і стало політизованим. Пріоритет у сфері СП змістився від підтримки малозабезпечених сімей та сімей, що опинилися в складних життєвих обставинах, до стимулювання народжуваності та проведення політики гендерної рівності. З 1 січня розмір державних виплат при народженні дитини було підвищено до 1500 грн. / міс., а з 1 січня 2006 р. – 8500 грн. / міс. З 2007 року допомога при народженні дитини та допомога по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку особам як незастрахованим, так і застрахованим у системі загальнообов'язкового соціального страхування почала надаватися органами праці та соціального захисту населення за рахунок коштів державного бюджету. З 2008 р. вона була диференційована залежно від кількості дітей: на першу дитину – 12240 грн. / міс., другу – 25000 грн. / міс., третю та кожен наступну – 50000 грн. / міс. [3], а з 9 квітня 2011 р. розмір виплат було прив'язано до суми прожиткового

мінімум і почали його обраховувати з урахуванням інфляційних показників. Так, з 1 грудня 2011 року прожитковий мінімум становив 870 грн. [4], відповідно при народженні першої дитини держава сплачувала 24960 грн., з яких 8320 одноразово, а решта рівними частинами протягом 24 місяців; при народженні другої – 49920 грн., з яких 8320 одноразово, а решта рівними частинами протягом 48 місяців; на третю і кожен наступну дитину – 99840 грн., з яких 8320 одноразово, а решта рівними частинами протягом 72 місяців. З 1 січня 2012 року прожитковий мінімум було визначено 1017 грн., з грудня 2012 р. він становить – 1095 грн., відповідно з 1 січня розмір допомоги при народженні першої дитини складає 26790 грн., а у грудні 2012 року – 28830 грн. Розмір грошової допомоги при народженні другої дитини становить з січня 2010 року 53580 грн., а з грудня – 57660 грн.; третьої – 107160 грн. у січні і у грудні – 115320 грн. [5].

Такі правові гарантії, з одного боку, нібито стимулюють сім'ї до народження дітей, створюють умови для реалізації громадянами свого права на материнство і батьківство. З іншого, – необхідно відзначити, що матеріальні одноразові виплати у зв'язку з народженням дитини не вирішують демографічної проблеми по суті. Адже їх дія має короткостроковий ефект за принципом «доза-реакція». Разом із позитивними наслідками суттєвого підвищення виплат при народженні дитини органи державної влади зіткнулися з випадками народження дітей лише заради отримання гарантованої державою одноразової допомоги. На жаль, після народження дитини такі батьки не виконують своїх обов'язків належним чином. У результаті відповідними службами діти з таких сімей вилучаються. За даними Державного департаменту з усиновлення та захисту прав дітей, станом на 30 червня 2010 року кількість дітей у віці від 0 до 5 років, які можуть бути усиновлені, становить 2 364 [6].

За період з 2003 по 2008 рр. загальна кількість дітей зменшилася з 9129178 до 8186277, а кількість дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, за цей період зросла з 96112 до 103542 [7, 8].

Зазначене дозволяє зробити висновок про недосконалий механізм цієї державної виплати, популістський, а не науково обґрунтований підхід до її введення. Зауважимо також, що сума, яку сплачує держава при народженні дитини, є високою не тільки для України. Більшою є вона тільки у Іспанії і Люксембурзі, у Бельгії вона майже така як в Україні, решта країн сплачують значно менше. Однак різниця між грантом і мінімальною зарплатою в Україні є суттєвою – перевищує майже в 20 разів, а, наприклад, у Люксембурзі така різниця становить 1,2 %, у Іспанії – 3 % (за даними соціологічного дослідження «Сім'я в Україні: сучасний стан та тенденції розвитку»).

Щодо інших державних грошових допомог (допомога по догляду за дитиною до досягнення нею 3-річного віку, допомога на дітей одиноким матерям), то більш детально вони були досліджені нами раніше). У зв'язку з цим можна лише зробити висновок про доцільність перегляду їх змісту, механізму виплат, економічну неефективність у частині адміністрування і впливу на матеріальне становище сімей, що отримують такі види державної допомоги.

У зв'язку із погіршенням соціально-економічного становища було прийнято рішення про підтримку окремих категорій сімей. З цією метою у 2000 році було ухвалено Закон «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» [9], яким було врегульовано порядок надання державної соціальної допомоги. Деякі по-

ложення Закону, вважає Лазоренко О. О., дають підстави вважати його дискримінаційним стосовно окремих категорій сімей. Норми цього Закону ставлять деякі сім'ї в нерівні умови і позбавляють їх права отримувати таку допомогу. Зокрема, ст. 7 Закону, яка стосується умов, за яких державна соціальна допомога не призначається, зменшується її розмір або припиняється виплата, виключає можливість отримання допомоги сім'ям, у складі яких є інвалід, або в малозабезпеченій багатодітній сім'ї виховуються троє або більше дітей віком до 18 років (якщо діти навчаються за денною формою навчання у загальноосвітніх, а також професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації, але не довше ніж до досягнення ними 23 років), чи у сім'ї немає можливості отримати будь-які джерела для існування, пов'язані з тривалою хворобою одного або кількох членів сім'ї. Незрозумілою є норма щодо зменшення до 50 % її розміру у разі невикористання сім'єю можливостей знаходження додаткових джерел для існування. Забезпечення цієї норми має суб'єктивний характер, оскільки рішення приймає уповноважений представник сім'ї.

У цілому процедура отримання допомоги малозабезпеченим сім'ям є дуже складною з багатьма винятками і залежить від професіоналізму і сумлінного, добросовісного ставлення до виконання своїх посадових обов'язків уповноваженим представником сім'ї, тобто представником центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді.

Необхідно також зазначити, що починаючи з 2000 року, розроблено ряд нормативно-правових актів щодо сімей, членами яких є інваліди (у т.ч. інваліди з дитинства). Ідеться про сім'ї, в яких виховується дитина-інвалід (особливо якщо дитина виховується одним з батьків). Зокрема, відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам», таким сім'ям гарантовано отримання соціальної допомоги, а також надбавка одному з батьків на догляд за дитиною-інвалідом [10]. Однак ці сім'ї до малозабезпечених не належать, хоча матеріальне становище таких сімей не можна вважати задовільним. Прожитковий мінімум, до якого прив'язаний розмір допомоги, не враховує витрати на ліки, хоча медичне обслуговування та ліки для таких дітей, відповідно до ст. 38 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» надаються і безоплатно або на пільгових умовах за наявності відповідного медичного висновку [11]. Навіть за наявності законодавчих норм важко визначити таку сім'ю достатньо забезпеченою, оскільки мінімальний прожитковий мінімум, наприклад, у грудні 2011 році становив для тих, хто відноситься до основних соціальних і демографічних груп населення: дітей віком до 6 років – 870 гривень; дітей віком від 6 до 18 років – 1042 гривні; працездатних осіб – 1004 гривні. А у 2012 році становитиме з січня, відповідно, 893 гривні, 1112 гривень, 1073 гривні. Тобто сім'я, що складається з дитини-інваліда та одного з батьків, який не працює, враховуючи порядок розрахунку виплат (надбавка на догляд за дитиною-інвалідом установлюється в розмірі 50 %), могла розраховувати на соціальну допомогу у 1312 грн. (станом на квітень 2011 року). Навряд чи можна вважати таку суму достатньою для гідного життя та якісного лікування.

На жаль, інші сім'ї, матеріальне становище яких погіршилося внаслідок переходу до ринкових економічних відносин і зміни співвідношення джерел їх забезпечення в прийнятих нормативних актах, залишилися поза увагою держави. До таких

сімей можна віднести і сім'ї пенсіонерів. Крім субсидій на оплату житлово-комунальних послуг, пільгову оплату за користування газом, іншої (матеріальної) державної соціальної допомоги вони не отримують.

У 2009 році було прийнято Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань соціального захисту багатодітних сімей» [12]. Так, згідно з законом багатодітним сім'ям надаються такі пільги: 50 % – знижка плати за користування житлом; 50 % – знижка плати за користування комунальними послугами (газопостачання, електропостачання та інші послуги) та вартості скрапленого балонного газу для побутових потреб у межах норм, визначених законодавством; 50 % – знижка вартості палива; позачергове встановлення квартирних телефонів. Дітям з багатодітних сімей надаються такі пільги: безоплатне одержання ліків за рецептами лікарів; щорічне медичне обстеження і диспансеризація в державних і комунальних закладах охорони здоров'я із залученням необхідних спеціалістів; безоплатний проїзд усіма видами міського пасажирського транспорту, автомобільним транспортом загального користування та автобусами приміських і міжміських маршрутів; безоплатне одержання послуг з оздоровлення та відпочинку; звільнення від сплати за навчання у вищих навчальних закладах державної і комунальної форм власності всіх рівнів акредитації за умови, що певний освітньо-кваліфікаційний рівень вони здобувають уперше.

Однак, Закон містить ряд недоопрацювань, які ускладнили реалізацію державної сімейної політики щодо багатодітних сімей, а також можуть спровокувати підвищення рівня соціального незадоволення через те, що не можна реалізувати в реальному житті передбачені цим Законом пільги. Зокрема, щодо певного виду пільг багатодітною вважається сім'я, яка складається з трьох і більше дітей; інші види пільг передбачені тільки для сімей, у складі яких є п'ятеро та більше дітей. Наприклад, пільгами при отриманні санаторно-курортного обслуговування користуються: «Діти з багатодітних сімей, у складі яких є п'ятеро і більше дітей, а також особи віком від 18 до 23 років із таких сімей» [12], а в Податковий кодекс України внесено зміни, що стосуються «особи, яка має та виховує трьох чи більше дітей віком до 18 років» [13]; пільги з оплати комунальних послуг надаються багатодітним сім'ям, при цьому кількість дітей або всіх членів сім'ї не визначено. Така неузгодженість може бути розглянута як негативний елемент у формуванні державної сімейної політики і свідчить про незбалансованість правової системи щодо багатодітних сімей, навіть у дефініціях.

Досить обмеженими за коштами та суб'єктами, що можуть їх отримати є податкові пільги (соціальні у Податковому кодексі), передбачені у ст. 169 Податкового кодексу України. Звертаємо увагу на те, що такі пільги починають діяти тільки з 1 січня 2015 року. До 31 грудня 2014 року податкова соціальна пільга надаватиметься у розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку (гл. 19 ПКУ) і вона не є такою, що позитивно впливатиме на покращання матеріального становища сімей в Україні.

Крім того, окремі види пільг передбачені іншими законами, зокрема:

1. Матері, які народили 5 і більше дітей та виховали їх до шестирічного віку, мають право отримувати пенсії за особливі заслуги перед Україною у випадку ви-

ходу на пенсію у розмірі від 35 до 40 % прожиткового мінімуму (п. 1 ст. 1 Закону «Про пенсії за особливі заслуги перед Україною»).

2. Сім'ї, які мають 5 і більше дітей та у разі народження у однієї жінки одночасно 3 і більше дітей, мають право на позачергове отримання квартир або садибних (одноквартирних) жилих будинків і житлового фонду соціального призначення, а також позачергове право отримувати житлове приміщення відповідно до ст. 46 Житлового кодексу (ст. 11 Закону «Про житловий фонд соціального призначення»).

3. З 1 січня 2008 року жінкам, які народили та виховали до 8-річного віку 5 і більше дітей, у тому числі усиновлених дітей, присвоюється почесне звання України «Мати-героїня» та виплачується одноразова грошова допомога в 10-кратному розмірі прожиткового мінімуму, встановленого для працездатних осіб [14].

Однак незважаючи на достатньо об'ємну систему соціальних допомог і пільг, структура сукупних витрат домогосподарств з дітьми у 2010 р. становила: з однією дитиною на продовольчі товари - 54, 1 %, на непродовольчі товари та послуги – 34 %, сума пільг та субсидій – 0, 4 %; для двохдітної сім'ї відповідно 57, 1 %; 33 %; 0, 3 %; для трьохдітної сім'ї – 47,1 %; 45, 7 %; 0, 1 %. Отже, можна зробити висновок, що для середньостатистичної української сім'ї сума пільг і державних допомог не впливає суттєво на загальний матеріальний стан сім'ї. Хоча доцільно зазначити про її збільшені розміри з 1 січня 2011 року по певних видах державних допомог і пільг.

Сьогодні державну матеріальну підтримку щомісячно отримують більше ніж 3, 5 млн. родин і громадян. Загальні бюджетні видатки на надання допомоги сім'ям з дітьми, малозабезпеченим сім'ям, державної допомоги інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам досягають 24 млрд. гривень. Лише реалізація Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» станом на 1 серпня 2010 року забезпечила підтримку більше як 2, 56 млн. сімей з дітьми на загальну суму 10 151,5 млн. грн. З них в органах праці та соціального захисту населення допомогу у зв'язку з вагітністю та пологами отримали 29,8 тис. жінок, незастрахованих у системі державного соціального страхування; допомогу при народженні дитини – 693,9 тис. осіб; допомогу при усиновленні – 1,6 тис. сімей; допомогу по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку – 1 265,9 тис. сімей; допомогу на дітей під опікою чи піклуванням 23,2 тис. осіб; допомогу на дітей одиноким матерям – 545,2 тис. осіб.

Крім безпосереднього надання державної матеріальної підтримки багатодітні, молоді та неповні сім'ї мають певні пільги, а саме: на освіту, харчування, оздоровлення та проїзд дітей, податкові пільги, пільги в частині пенсійного забезпечення та додаткові пільги малозабезпеченим сім'ям.

Аналізуючи діючу систему допомог і пільг сім'ям, Ничипоренко С. В., констатує, що їхня роль у рівні матеріального добробуту, рівні соціальної й економічної ефективності захисту сім'ї невелика. Рівень життя малозабезпечених сімей з дітьми не зазнав якісних змін незважаючи на те, що в доходах цих сімей допомоги на дітей становлять значну частку. У забезпечених сім'ях ці допомоги й пільги тим більше не виконують ніякої ролі у визначенні рівня їхнього життя [15, с. 12].

Наведене вище дозволяє зробити висновок, що сьогодні державна підтримка сімей з дітьми в Україні спрямована насамперед на підтримку певних категорій сімей (малозабезпечені, багатодітні, з одним працюючим, які утримують дітей (дитину) інваліда тощо). Розмір державних допомог в умовах інфляції та нестабільної

економіки є досить низьким і, відповідно, неефективним. Попри наявність гарантій державної допомоги, не всі родини користуються ними через відсутність розуміння алгоритму взаємодії з тими державними та недержавними інституціями, які могли б забезпечити вирішення проблем, що перед ними постають. Так, лише деякі з них мають досвід звертатися за допомогою в державні та недержавні організації, що належать до сфери надання соціальних послуг сім'ям. Основною метою таких звернень, як правило, є оформлення різних видів державної допомоги на дітей; грошова допомога; натуральна допомога; працевлаштування та отримання допомоги з безробіття; допомога в організації літнього відпочинку дітей; отримання безкоштовних медичних послуг; отримання житла; допомога в приватизації житла; юридична допомога. Проте розглянуті вище питання не завжди вирішуються ефективно, однією із причин є наявність бюрократичних перепон. До речі, усунення таких перешкод є актуальним завданням для органів виконавчої влади.

Основні заходи, що здійснюються в межах проведення ДСП України, спрямовані на акумулювання ресурсів для матеріальної допомоги певним категоріям сімей: багатодітним сім'ям або тим, які опинилися в складних життєвих обставинах, неповним сім'ям тощо. Такий підхід, на думку С.В. Толстоухової, гальмує створення системи підтримки, яка б здійснювала та активізувала внутрішні механізми родини для самостійного подолання проблемної ситуації. Система підтримки повинна бути спрямована на подолання бідності, злиднів, хвороб, безробіття, безпритульності. Нинішня ж система спрямована на постійне надання допомоги проблемним сім'ям [16, с. 173-174].

Викладене вище дає підстави для висновків, про те, що доцільним було зробити наступні кроки:

1. Підвищити стандарти оплати праці в Україні.
2. Удосконалити механізм виплат одноразової допомоги при народженні дитини, спростити процедуру отримання цієї допомоги, яка передбачає надання багатьох видів довідок, більшість з яких надається за місцем реєстрації породіллі, та концептуально переглянути її зміст, зменшивши суму виплати та залишивши її диференціацію за кількісною ознакою, закласти в її основу гарантований державний мінімум і батьківську зарплату, стимулюючи тим самим до народження сім'ї із середнім рівнем статку.
3. Переглянути на предмет ефективності в частині адміністрування та впливу на матеріальне становище окремих видів соціальних виплат. Так, при введенні батьківської зарплати, вважаємо доцільно відмінити допомогу по догляду за дитиною до досягнення нею 3-річного віку та допомогу на дітей одиноким матерям.
4. Внести зміни у Податковий кодекс: запровадити одночасно із індивідуальним сімейним оподаткуванням при обрахуванні податку на доходи фізичних осіб. Максимальний податковий ефект (економія) використання практики сімейного оподаткування буде досягнуто при обрахуванні оподаткованого доходу сімей з різними доходами, особливо за наявності у сім'ї непрацездатних (пенсіонери, інваліди) і малозабезпечених (діти) членів сім'ї та реформації, на цій підставі, діючої системи державних соціальних пільг і допомог та виведення із категорії малозабезпечених значної частини українських сімей [17].
5. Ввести податкові пільги виробникам дитячої продукції, спортивного обладнання, надавачам оздоровчих послуг, соціальних послуг, сімейному бізнесу.

6. Переглянути розмір державної соціальної допомоги (далі – ДСД) інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам у бік збільшення.

7. Переглянути концептуально діючу систему соціальних пільг, що сплачуються з державного бюджету малозабезпеченим і багатодітним сім'ям, замінивши їх податковими. Запровадити так званий «пакет дитячої допомоги» [18].

8. Збільшити державні видатки на будівництво житла, у тому числі і за рахунок перегляду та скасування економічно неефективних для сімей і для бюджету державних соціальних виплат і пільг.

9. Удосконалити моніторинг системи соціальних виплат, спрямованих на подолання бідності, шляхом: визначення конкретних цілей, завдань і показників виконання бюджетних програм соціального захисту населення; запровадження нових методологічних підходів до визначення показників бідності; забезпечення проведення оцінки і моніторингу ефективності системи ДСД.

10. Впорядкувати види державної соціальної допомоги, визначити економічність їх адміністрування та ефективність впливу на матеріальне становище сімей; здійснити заходи щодо посилення адресності соціальних виплат окремим категоріям сімей з обов'язковим урахуванням матеріального стану та умов проживання сім'ї; запровадити економічно обґрунтовані критерії визначення права на отримання державної соціальної допомоги, в тому числі оцінки майнового стану сім'ї; проведення аудиту видів соціальної допомоги й пільг.

11. Спростити процедуру призначення всіх видів ДСД, застосовуючи сучасні інформаційні технології для дистанційного консультування громадян, визначення права особи на ДСД та призначення такої допомоги; мережі консультаційних служб із залученням громадських організацій з метою широкого інформування громадян про їх права і обов'язки у сфері надання ДСД; принципу довіри до наданої особою інформації про свій майновий стан і покладаючи функції доведення недостовірності такої інформації на органи державної влади.

12. Формувати інформаційну базу про отримувачів та потенційних отримувачів ДСД створивши інформаційно-аналітичну систему національного та регіонального управління, а саме: сформувати єдину базу даних отримувачів ДСД та Єдиного реєстру осіб, які мають право на пільги, інтегрованих з базами даних (реєстрами) Державної податкової служби України, Пенсійного фонду України, державної служби зайнятості, фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування, державних органів реєстрації актів цивільного стану; створити відповідні загальнодержавні мережі: застосування сучасних соціально-інформаційних технологій для врахування громадської думки щодо існуючих і нових соціальних програм; сформувати сучасну інформаційну систему з метою введення електронної соціальної карти; забезпечити ефективне використання коштів Державного бюджету України та місцевих бюджетів, передбачених на виконання програм соціального захисту населення; підвищити ефективність роботи спеціалістів органів праці та соціального захисту населення;

13. Удосконалити інститут державних інспекторів управлінь праці і соціального захисту через: удосконалення контрольних і дозвільних функцій; збільшення їх чисельності з урахуванням нормативів соціального обслуговування сімей; поліпшення організаційного, кадрового та матеріально-технічного забезпечення їх роботи.

14. Вивчити та запроваджувати міжнародний досвід використання сучасних соціальних технологій та методів роботи, у тому числі розвиток благодійництва у сфері надання ДСД соціально вразливим верствам населення з обов'язковим урахуванням національної специфіки.

Список літератури

1. Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 21 листопада 1992 року № 2811-ХП [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2811-12&p=1320232574694276> – Заголовок з екрана.
2. Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 року № 1751// Офіційний вісник України. – 2001. – Ст. 52.
3. Кример Б. А. Семейная політика в Украине / Кример Б. А. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.demoscope.ru/weekly/2010/0405/analit02.php>. – Заголовок з екрана.
4. Про державний бюджет України на 2011 рік: Закон України від 23 грудня 2010 року № 2857 – VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2857-17> – Заголовок з екрана.
5. Про внесення зміни до Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми»: Закон України від 17 березня 2011 року № 3164-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.portal.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=247497&cat_id= – Заголовок з екрана.
6. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ditu.gov.ua/statistics/10200> – Заголовок з екрана.
7. Україна у цифрах 2004: статистичний довідник / [за ред. О. Г. Осауленко]; Державний комітет статистики України. – К. : Консультант, 2005. – 264 с.
8. Україна у цифрах 2008: статистичний довідник / [за ред. О. Г. Осауленко]; Державний комітет статистики України. – К. : Консультант, 2009. – 260 с.
9. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям: Закон України від 2000 року № 1768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 35. – Ст. 290.
10. Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам: Закону України від 16 листопада 2000 року № 2109-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 1. – Ст. 2.
11. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні: Закон України від 21 березня 1991 року № 875 - XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 21. – Ст. 252.
12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань соціального захисту багатодітних сімей : Закон України від 19 травня 2009 року № 1343 - VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2009. – № 39. – Ст. 550.
13. Податковий кодекс України: [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi> – Заголовок з екрана.
14. Про одноразову винагороду жінкам, яким присвоєно почесне звання України «Мати-героїня»: Указ Президента України від 28 лютого 20011 року № 268 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=268-2011-%EF> – Заголовок з екрана.
15. Ничипоренко С. В. Молодіжна сімейна політика в Україні: формування та шляхи реалізації: автореф. дис. ... канд. економ. наук: 08.00.07 / С. В. Ничипоренко – К., 2008. – 20 с.
16. Становище сімей в Україні (за підсумками 2000– 2009 років): Щорічна державна доповідь Президентів України, Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України про становище сімей та стан реалізації державної сімейної політики / Міністерство України у справах сім'ї, молоді та спорту, державний інститут розвитку сім'ї та молоді. – К., 2011. – 224 с.
17. Чеховська І. В. Правові підстави запровадження сімейного оподаткування в Україні / І. В. Чеховська // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). – 2011. - № 4 (55). – С. 181-188.

18. Чеховська І. В. «Пакет дитячої допомоги»: досвід країн ЄС / І. В. Чеховська // Реформування податкової служби України відповідно до європейських стандартів; [зб. матер., наук.-практ. конференції, 22 жовтня 2010 р.: в 2 ч., Ірпінь], 2010. – Ч. 2. – 448 с.

Чеховская И. В. Государственная материальная поддержка семей в Украине: проблемы и направления реформирования / И. В. Чеховская // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 342-352.

В статье проанализировано влияние государственных социальных выплат и льгот на материальное положение разных категорий семей в Украине. Доказано, что государственная материальная поддержка семей в Украине основана на несовершенном правовом механизме и направлена в основном на отдельные категории семей. Сделан вывод о целесообразности ее концептуального пересмотра. Предложены основные его направления.

Ключевые слова: социальные выплаты, льготы, механизм выплат, многодетные семьи, малообеспеченные семьи, материальное положение семей.

Chehovska I. State material backing for families in Ukraine: problems and trends of reformation. / I. Chehovska // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 342-352

In the article there is analyzed the influence of state social benefits and facility on economic condition of different categories of families in Ukraine. It was proved that state material backing for families in Ukraine is based on imperfect law mechanism and is mainly directed only on some categories of families. There was drawn a conclusion about the expediency of its conceptual revision. There are propounded its main trends.

Keywords: social benefits, facility, mechanism of payments, large family, economic condition of families.

Статья поступила в редакцию 15.01.2012.

УДК 349.41

ГЕНЕЗИС ПРИНЦИПУ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ В ЗЕМЕЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Ярошук В. Г.

*Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, м. Київ, Україна.
E-mail: jarostschuk@ukr.net*

Досліджено розвиток принципу екологічної безпеки та проаналізовано особливості його відображення в земельному законодавстві.

Ключові слова: земельне право; принцип екологічної безпеки; екологічний інтерес; економічний інтерес.

Принципи земельного права реалізуються шляхом відтворення основних положень у земельно-правових нормах, які пронизують його систему та вдосконалюються з їх розвитком. Відсутність законодавчого оформлення принципів права ускладнює їх використання у практиці, породжує неоднозначне їх тлумачення. Тому при розкритті будь-якого правового принципу досить важливим є з'ясування питання, яким чином він відображається у законодавстві. Це ж, звісно, стосується і принципу екологічної безпеки.

Полягає даний принцип у створенні таких умов існування та розвитку особи, суспільства та держави, завдяки яким забезпечується своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз антропогенного і природного характеру. Одним з виявів принципу екологічної безпеки є закріплення на законодавчому рівні пріоритету екологічних цінностей над економічними [1, с. 269].

Особливий внесок у правовій науці України в дослідження правової природи екологічної безпеки здійснив Андрейцев В. І. Окремі її правові аспекти розкриті в роботах Балюк Г. І., Ковальчук Т. Г., Костицького В. В., Краснової М. В., Кулинича П. Ф., Семчика В. І., Третяка Т. О., Шемшученка Ю. С. та інших. Однак у їхніх працях проблема щодо відображення принципу екологічної безпеки в земельному праві залишилась майже не висвітленою. Зазначене актуалізує потребу дослідження розвитку зазначеного принципу в земельному законодавстві України.

Як відомо, принцип екологічної безпеки на сьогоднішній день прямо не закріплений в актах земельного законодавства, проте він виводиться із їх загального змісту. Насамперед це стосується нормативно-правових актів, які містять земельно-правові норми, що мають чітко виражений екологічний характер. Дані норми регулюють той вид земельних відносин, виключною чи переважною функцією землі у яких є забезпечення охорони довкілля, здоров'я людини тощо. В юридичній літературі ці відносини називаються земельно-екологічними [2, с. 86].

Поява земельно-екологічних норм у земельному законодавстві пов'язана із формуванням в Україні екологічного права, яке особливо динамічно розпочалося в

повоєнні роки. В міжвоєнний період нормативно-правових актів екологічного спрямування була незначна кількість. Для прикладу, ЗК УСРР 1922 року [3] врегулював лише земельно-правові відносини стосовно землекористування, державного управління у земельній сфері, а також землеустрою та переселення. У такій ситуації говорити про наявність земельно-екологічних норм у даному кодексі не видається за можливе, а про відображення принципу екологічної безпеки і поготів.

Поступово ситуація почала змінюватись з прийняттям Радою Міністрів УРСР постанови від 03.06.1949 № 1432 «Про охорону природи на території Української РСР» [4] – нормативно-правового акту загального характеру стосовно врегулювання не лише екологічних, а й земельних правовідносин. Так, підпунктом «е» пункту 10 зазначеної постанови було встановлено заборону на випас худоби і косіння трави в лісах і насадженнях, а також на лісосіках та інших площах, де проводяться заходи сприяння природному лісопоновленню, та в лісокультурах. У свою чергу, підпунктом «є» цього ж пункту було заборонено розорювати цілинні степи на землях державного фонду без спеціального дозволу Ради Міністрів УРСР.

Наступним важливим кроком в екологізації земельного законодавства стало прийняття Центральним Комітетом Комуністичної партії України і Радою Міністрів УРСР постанови «Про заходи по поліпшенню охорони природи Української РСР» від 03.06.1958 № 719 [5], пунктом 1 якої на законодавчому рівні було постановлено «вважати, що охорона природи і відтворення природних багатств республіки, як важлива загальнодержавна справа, повинні стати предметом постійного піклування всіх партійних, радянських, профспілкових, комсомольських, господарських, наукових, громадських організацій і всього населення». Крім цього, зазначеною постановою зобов'язано установи та організації «забезпечувати раціональне використання природних багатств республіки в інтересах народного господарства, широко здійснювати різносторонні заходи по їх збереженню і відтворенню, рішуче присікати будь-які прояви недбайливого і безгосподарського ставлення до багатств природи, які є всенародним добром». Проте, у даному акті звертає на себе та обставина, що метою охорони природи згідно з ним були ще не екологічні інтереси, а інтереси народного господарства, тобто економічні.

Кардинальні зрушення у даному питанні відбулись з прийняттям Закону УРСР «Про охорону природи Української РСР» від 30.06.1960 [6].

Відповідно до ч. 3 ст. 1 зазначеного Закону (в редакції Закону УРСР від 25.06.1964) «в інтересах охорони природи забороняється така господарська діяльність, яка може шкідливо вплинути на стан природних багатств, призводить до ерозії ґрунтів, забруднення і обміління водойм, забруднення повітря, знищення корисних копалин тварин і рослин, зруйнування або пошкодження інших цінних об'єктів природи». Ч. 2 ст. 2-а було встановлено, що при плануванні використання природних ресурсів виходити з необхідності комплексного їх використання і відновлення на основі розширеного відтворення, враховуючи їх взаємний зв'язок і залежність, щоб експлуатація одних видів природних багатств не завдавала шкоди іншим.

Таким чином, цими правовими нормами, якими заборонялися певні види господарської діяльності в інтересах охорони природи, фактично було закріплено пріоритет екологічних інтересів над економічними, що повинен був би досягатись шляхом виявлення та запобігання реальних і потенційних загроз для природних ба-

гатств.

Зазначений Закон містив значну кількість правових норм з питань охорони земель (III розділ) та зелених зон міст і селищ (V розділ), використання земель лісового та водного фонду (IV, IV розділи), державних заповідників і природних пам'ятників (IX розділ), які за своєю правовою природою є земельно-екологічними. Тому, враховуючи положення статей 1 і 2-а, можна стверджувати, що принцип екологічної безпеки знаходив своє відображення у земельно-правових нормах Закону УРСР «Про охорону природи Української РСР» від 30.06.1960.

Подібні правові норми, які спрямовані на своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізацію реальних та потенційних загроз для життя і здоров'я людини, а також компонентів біосфери, містились і в ЗК УРСР 1970 року [7]. Хоча в ньому принцип екологічної безпеки, як й інші правові принципи земельного права, не був законодавчо оформлений, проте він чітко виводився з його загального змісту.

Насамперед мова йде про главу 6 ЗК УРСР 1970 року, якою були закріплені правові вимоги з проведення економічних, господарсько-організаційних та інших заходів, що спрямовані на охорону земель. Як підкреслюється в юридичній літературі, передбачаючи зазначені вимоги, держава передусім має метою захист родючості ґрунтів і забезпечення санітарно-гігієнічного стану земель як однієї з необхідних умов життя людей [8, с. 2-3]. Тому очевидно, що саме в правових нормах з охорони земель, які мають здебільшого земельно-екологічний характер, найбільш чітко проявляється принцип екологічної безпеки.

Зокрема вимоги стосовно запобігання і нейтралізації реальних та потенційних загроз містились в ст. 30 ЗК УРСР 1970 року. Цією статтею передбачалось, що промислові і будівельні підприємства, організації та установи зобов'язанні не допускати засмічення і забруднення сільськогосподарських та інших земель промисловими та іншими відходами. А підприємства, установи і організації, які виробляють або застосовують у виробництві отруйні речовини і ядохімікати, зобов'язані приймати заходи з попередження їх шкідливого впливу на землю. За забруднення сільськогосподарських та інших земель і за невиконання заходів з охорони земель Указом Президії Верховної Ради СРСР від 14.05.1970 «Про адміністративну відповідальність за порушення земельного законодавства» [9] було встановлено відповідну юридичну відповідальність.

Як відомо, характерним проявом здійснення регулюючої функції у галузі охорони земель, яка разом із стимулюючою, контрольною та каральною у правовій науці відноситься до чотирьох основних функцій правової охорони земель, є встановлення навколо окремих земельних ділянок та територій земель охоронних зон, в яких обмежується господарська та інша діяльність людей саме в інтересах охорони земель [10, с. 352].

Норми-заборони, що стосувались охоронних, санітарно-гігієнічних та інших зон, тобто зон з особливими умовами землекористування, склали у ЗК УРСР 1970 року окрему групу правових норм.

Так, ч. 5 ст. 100 ЗК УРСР 1970 року передбачалось, що на землях зелених зон не допускається будівництво об'єктів, що не пов'язані із захисними і санітарно-гігієнічними функціями цих зон, а також цілям організації відпочинку населення. Статтею 116 встановлювалось, що довкола промислових підприємств в залежності від характеру виробництва створюються санітарно-захисні зони згідно з нормами,

затвердженими у відповідному порядку. У межах цих зон житлове будівництво заборонялось.

Особливі охоронні зони передбачались вздовж повітряних і підземних кабельних ліній електропередач (ст. 121), навколо земель курортів (ст. 125), заповідників (ст. 130), водойм, водяних джерел і гідротехнічних споруд (ст. 142) і т.д. Ці зони сприяли запобіганню і нейтралізації реальних та потенційних загроз антропогенного і природного походження для життя і здоров'я людини, а також для компонентів біосфери.

З прийняттям ЗК УРСР 1990 року [11] ситуація щодо відображення принципу екологічної безпеки в головному земельному нормативно-правовому акті суттєво не змінилась. Не вплинуло на це і закріплення на конституційному рівні, а саме в Декларації про державний суверенітет України від 16.07.1990 і в Законі УРСР «Про внесення змін і доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР» від 19.06.1991, правових положень щодо екологічної безпеки.

Як і в попередньому кодексі, у ЗК УРСР 1990 року (у тому числі в редакції Закону України «Про внесення змін і доповнень до Земельного кодексу Української РСР» від 13.03.1992 [12]) принцип екологічної безпеки знаходить здебільшого своє відображення у правових нормах стосовно правового регулювання охорони земель, у тому числі щодо охоронних, санітарно-гігієнічних та інших зон.

У ЗК УРСР 1990 року питанню охорони земель було присвячено окремий III розділ. Відповідно до ст. 82 ЗК УРСР 1990 року охорона земель включала систему правових, організаційних, економічних та інших заходів, спрямованих на їх раціональне використання, захист від шкідливих антропогенних впливів і т.д. У свою чергу, система раціонального використання земель повинна була мати природоохоронний, ресурсозберігаючий, відтворювальний характер і передбачати збереження ґрунтів, обмеження негативного впливу на них, а також на рослинний і тваринний світ, геологічні породи, водні джерела та інші компоненти навколишнього середовища (ст. 83 ЗК УРСР 1990 року).

Крім цього, ст. 84 ЗК УРСР 1990 року передбачалось, що зміст охорони земель полягав у захисті їх від забруднення відходами виробництва, хімічними і радіоактивними речовинами та від інших процесів руйнування, тобто негативних процесів для життя і здоров'я людини та інших елементів біосфери. Як видно, у зміст охорони земель включались заходи, що були спрямовані на зменшення кількісної міри екологічної небезпеки, тобто екологічного ризику.

Таким чином, відповідно до ЗК УРСР від 1990 року метою охорони земель було, зокрема, і запобігання, нейтралізація реальних і потенційних загроз для життя і здоров'я людини, а також компонентів біосфери.

Як і в ЗК УРСР 1970 року, досліджуваний правовий принцип проявляється у ЗК УРСР 1990 року в правових нормах щодо правового режиму зон з особливими умовами землекористування.

Так, у зазначеному нормативно-правовому акті передбачалось створення санітарно-захисних зон навколо промислових підприємств (ст. 68), охоронних зон вздовж повітряних і підземних кабельних ліній електропередач, навколо випромінюючих споруд телерадіостанцій (ст. 69), округів санітарної охорони з метою охорони природних лікувальних факторів земель оздоровчого призначення (ст. 73), зон охорони навколо водойм, водних джерел і гідротехнічних споруд (ст. 78) тощо.

Для землекористувачів у цих зонах законодавством встановлювались окремі обмеження прав на землю, які здебільшого були спрямовані на захист життя і здоров'я людини, а також компонентів біосфери.

Оскільки домінуюче значення в суб'єктивному розумінні обмеження прав на землю, як підкреслює Бусуйок Д. В. [13, с. 34], має виключно суб'єктивний обов'язок зобов'язаної сторони, то цілком очевидно, що принцип екологічної безпеки знаходить своє відображення і у відповідних суб'єктивних обов'язках землекористувачів. Для прикладу, п. 6 Порядку користування землями водного фонду, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 13.05.1996 № 502 [14], на користувачів земель водного фонду було покладено обов'язок суворо дотримуватися встановленого режиму для зон санітарної охорони, прибережних захисних смуг, смуг відведення, берегових смуг водних шляхів, а також запобігати проникненню у водні об'єкти стічних вод, пестицидів і добрив через прибережні захисні смуги.

Очевидно, що принцип екологічної безпеки проявлявся не лише в обов'язках користувачів земельними ділянками, які розташовані в зонах з особливими умовами землекористування, а й в інших передбачених ЗК УРСР 1990 року обов'язках суб'єктів земельних правовідносин.

Зокрема, досліджуваний принцип, на нашу думку, відображався в обов'язку землекористувачів застосовувати природоохоронні технології виробництва, не допускати погіршення екологічної обстановки на території в результаті своєї господарської діяльності (п. 2 ч. 1 ст. 42), а також в обов'язку сільських Рад народних депутатів у сприянні створенню екологічно чистого середовища (п. 8 ч. 1 ст. 9). У зв'язку з тим, що обов'язкам кожного учасника земельних правовідносин кореспондуються відповідні права інших учасників, тому зазначений принцип проявлявся не лише у зазначених вище обов'язках, а й у відповідних правах суб'єктів земельних правовідносин.

Таким чином, підсумовуючи, варто зазначити, що принцип екологічної безпеки не був прямо закріплений в ЗК УРСР 1970 року, ЗК УРСР 1990 року та в інших земельних нормативно-правових актах, проте він виводився із їх загального змісту. Передусім це стосувалось законодавчих актів, що містили земельно-правові норми, які мали чітко виражений екологічний характер, тобто земельно-екологічні норми.

В подальшому, більшість вказаних земельно-екологічних норм ЗК УРСР 1970 року та ЗК УРСР 1990 року були закріплені і в чинному Земельному кодексі України. Тому перспективним напрямком подальших досліджень може стати аналіз відображення принципу екологічної безпеки в чинному земельному законодавстві України.

Список літератури

1. Ярошук В. Г. Конституційно-правові аспекти екологічної безпеки / В. Г. Ярошук // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 267-270.
2. Кулинич П. Ф. Предмет земельного права України / П. Ф. Кулинич // Право України. – 2008. – № 9. – С. 81-87.
3. Земельный кодекс У.С.С.Р. (Утвержден Всеукраинским Центральным Исполнительным Комитетом Советов – 29 ноября 1922 г.). – Х. : Наркомзем. – 1923. – 32 с.
4. Постанова Ради Міністрів УРСР «Про охорону природи на території Української РСР» від 03.06.1949 № 1432 (витяг) // Збірник законодавчих актів на допомогу сільським і селищним радам / [Під ред. М. О. Голодного]. – К. : Політвидав України, 1967. – 1000 с. – С. 479-482.
5. Постанова Центрального Комітету КП України і Ради Міністрів УРСР «Про заходи по

поліпшенню охорони природи Української РСР» від 03.06.1958 № 719 (витяг) // Збірник законодавчих актів на допомогу сільським і селищним радам / [Під ред. М. О. Голодного]. – К. : Політвидав України, 1967. – 1000 с. – С. 476-479.

6. Закон УРСР «Про охорону природи Української РСР» від 30.06.1960 // Збірник законодавчих актів на допомогу сільським і селищним радам / [Під ред. М. О. Голодного]. – К. : Політвидав України, 1967. – С. 470-476.

7. Земельный кодекс Украинской ССР с поstateйными материалами в редакции по состоянию на 1 сентября 1972 года / [Под ред. Г. М. Аксельруда]. – К. : Политиздат Украины, 1973. – 212 с.

8. Бычкова Ц. В., Кулинич П. Ф. Правовая охрана земель / Ц. В. Бычкова, П. Ф. Кулинич. – К. : Знание, 1984. – 16 с.

9. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 14.05.1970 «Об административной ответственности за нарушение земельного законодательства» // Земельный кодекс Украинской ССР с поstateйными материалами в редакции по состоянию на 1 сентября 1972 года / [Под ред. Г. М. Аксельруда]. – К. : Политиздат Украины, 1973. – 212 с. – С. 197-198.

10. Земельне право України: [підруч. для студ. юрид. вищ. навч. іакл.]ю / [В. І. Семчик, П. Ф. Кулинич, М. В. Шульга]. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2008. – 600 с.

11. Земельний кодекс Української РСР // Земельна реформа на Україні: Зб. Законодавчих та урядових актів. – К. : Україна, 1991. – 96 с. – С. 33-55.

12. Закон України «Про внесення змін і доповнень до Земельного кодексу Української РСР» від 13.03.1992 № 2196-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 25. – Ст. 354.

13. Бусуйок Д. В. Обмеження прав на землю за законодавством України: [Монографія] / Д. В. Бусуйок. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. – 144 с.

14. Постанова Кабінету Міністрів України від 13.05.1996 № 502 «Про затвердження Порядку користування землями водного фонду» // Земельний кодекс України з поstateйними матеріалами: Збірник нормативно-правових актів та матеріалів судової практики: За станом нормативно-правових актів та актів органів судової влади на 1 лютого 2006 року / [Упорядник А. М. Мірошниченко] / [Наук. ред. В. В. Носік]. – К. : Фізична особа – суб'єкт видавничої справи Романчук Р. С., 2006. – 720 с.

Ярошук В. Г. Генезис принципу экологической безопасности в земельном законодательстве / В. Г. Ярошук // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия : Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 353-358.

Исследовано развитие принципу экологической безопасности и проанализировано особенности его отображения в земельном законодательстве.

Ключевые слова: земельное право; принцип экологической безопасности; экологический интерес; экономический интерес.

Yaroshchuk V. Genesis as a principle of environmental safety in land legislation / V. Yaroshchuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 353-358.

Development of the ecological safety principle was studied, also it was analyzed features of its display in land legislation.

Keywords: land law; principle of environmental safety; environmental interest; economic interest.

Статья поступила в редакцию 28.01.2012.

УДК 347.963

ПРОЦЕСУАЛЬНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ПРОКУРОРСЬКО-СЛІДЧИХ ПРАЦІВНИКІВ У ДИСЦИПЛІНАРНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Романяк Д. М.

Національний університет Державної податкової служби України, м.Ірпінь, Україна

Статтю присвячено визначенню структури процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні. Доведено доцільність виокремлення такої правосуб'єктності при здійсненні провадження щодо заохочення та щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності. Обґрунтовано необхідність вдосконалення процедур застосування заохочень та дисциплінарних стягнень.

Ключові слова: прокурорсько-слідчий працівник, правосуб'єктність, дисциплінарне провадження

Необхідність дослідження питання про процесуальну правосуб'єктність прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні визначена потребою оновлення законодавства про прокуратуру, приведення її у відповідність міжнародним стандартам прокурорської діяльності, якими передбачено підвищення дієвості захисту прав, свобод, законних інтересів людини, пріоритетність функції підтримання державного обвинувачення в суді. Слід у цьому контексті вказати, що згідно Резолюції 1244 (2001) Парламентської Асамблеї Ради Європи Україна взяла на себе зобов'язання змінити роль та функції прокуратури шляхом перетворення цього інституту в орган, який відповідатиме стандартам Ради Європи. Певні кроки до реалізації взятих зобов'язань здійснені у зв'язку із прийняттям 13 квітня 2012 року Кримінального процесуального кодексу України, де у ч.2 ст.36 визначено, що прокурор має повноваження, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням [1].

Виключне становище органів прокуратури у системі державних органів обумовлене, насамперед, тим, що статус і функції прокуратури визначені Основним Законом. Вказане вимагає відповідальності прокурорсько-слідчих працівників при реалізації ними конституційно визначених функцій, гарантією якої є високий рівень свідомості, службової дисципліни і законності. Разом з тим, чинне законодавство про прокуратуру, включаючи Дисциплінарний статут прокуратури [2], було сформовано на початку 1990 – х років, ще до прийняття Конституції України. Його оновлення передбачає опрацювання, насамперед, на доктринальному рівні теоретичних основ не тільки правового статусу прокуратури, а й внутрішньо організаційних проблем прокурорсько-слідчої діяльності, зокрема – правосуб'єктності таких працівників у дисциплінарному провадженні.

Загальнотеоретичним питанням визначенню процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників в юридичній науці присвячено достатньо уваги і залишається актуальною в наш час. Окремі аспекти даної проблематики було висвітлено у наукових дослідженнях таких вчених як: Бандурки О. М., Рябченко О. П., Кузьменко О. В., Стеценка С. Г. та ін. Однак, питання щодо визначення процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні спеціально не вивчалися. В існуючих наукових працях вказані питання розглядалися фрагментарно або в рамках широкої адміністративно-правової проблематики, без комплексного підходу, що в свою чергу обумовлює необхідність наукового аналізу цього питання.

Мета статті полягає у визначенні структури процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні. Наукова новизна полягає в удосконаленні процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні.

При визначенні елементів процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників слід враховувати існування субординації матеріальних і процесуальних галузей права у правовому регулюванні суспільних відносин. Така субординація різна, що проявляється у сутності і змісті прав та обов'язків учасників відповідно матеріальних і процесуальних відносин. У матеріальних правовідносинах статус їх учасників визначається гарантованими державою правовими можливостями, якими наділена особа у таких відносинах. Процесуальний же статус полягає у реалізації цих правових можливостей. При цьому існує безпосередній зв'язок між матеріальними і процесуальними відносинами, особливо у сфері реалізації прокурорсько-слідчими працівниками дисциплінарних прав.

Скаун О. Ф. зазначає про наявність таких елементів процесуального статусу: статусні (процесуальні) права, законні інтереси та обов'язки. При цьому під законним інтересом мається на увазі різновид дозволів, закріплених в об'єктивному праві, які впливають з його змісту та виражаються у можливостях суб'єкта права користуватись конкретним соціальним благом, а в ряді випадків звертатись за захистом до компетентних державних органів або громадських організацій – з метою задоволення своїх потреб, які не суперечать суспільним [3, с.532].

Приєднуючись в цілому до наукового підходу вченої, слід вказати про доцільність його конкретизації, враховуючи предметну спрямованість наукового пошуку. Так, дійсно, до структури процесуального статусу прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні можна віднести процесуальні права та обов'язки, а також законні інтереси. Законним інтересом, у даному випадку, слід вважати правову можливість уповноваженого прокурорсько-слідчого працівника мати процесуальні права та обов'язки у дисциплінарному провадженні, за допомогою реалізації яких забезпечується режим дисципліни і законності в органах прокуратури, а також здійснюється стимулювання належного виконання обов'язків за посадою шляхом участі у провадженні щодо заохочення. Можливо, таке сприйняття законного інтересу як елементу процесуального статусу прокурорсько-слідчого працівника є спірним, проте воно відображає наявність потенційної можливості брати участь у відносинах з приводу здійснення дисциплінарного провадження. Зазначене, у свою чергу, дозволяє вказати про те, що прокурорсько-слідчі працівники

можуть виступати не тільки безпосередніми учасниками процесуальних відносин у дисциплінарних справах, але й суб'єктами таких відносин.

Звернення до чинного законодавства дозволяє вказати про закріплення адміністративної процесуальної правосуб'єктності у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС) [4]. Згідно ст. 48 КАС, адміністративна процесуальна правосуб'єктність містить адміністративну процесуальну правоздатність і адміністративну процесуальну дієздатність. Адміністративною процесуальною правоздатністю визначено здатність мати процесуальні права та обов'язки в адміністративному судочинстві. Адміністративна процесуальна дієздатність – здатність особисто здійснювати свої адміністративні процесуальні права та обов'язки, у тому числі – доручати ведення справи представникові.

Хоча судовий адміністративний процес побудований на інших засадах, ніж дисциплінарне провадження в органах прокуратури, тим не менше підхід щодо визначення адміністративної процесуальної правосуб'єктності може бути використаний для характеристики відповідної категорії щодо дисциплінарного провадження. Такий висновок ґрунтується на загальному змісті категорії «адміністративна правосуб'єктність» та її конкретизації відповідно відносинам, зміст яких характеризується з її допомогою. Поняття адміністративної правосуб'єктності визначається як здатність особи мати і реалізовувати (здійснювати) безпосередньо або через свого представника надані їй нормами права суб'єктивні права та обов'язки [5, с.186].

Виходячи із вказаного, адміністративну процесуальну правосуб'єктність прокурорсько-слідчого працівника у дисциплінарному провадженні доцільно визначити як здатність такого працівника мати і реалізовувати безпосередньо надані законодавством процесуальні права та обов'язки. При цьому адміністративною процесуальною правоздатністю прокурорсько-слідчого працівника є його здатність мати процесуальні права та обов'язки у дисциплінарному провадженні. Адміністративна процесуальна дієздатність – це здатність прокурорсько-слідчого працівника самостійно, вольовими, усвідомленими процесуальними діями безпосередньо реалізовувати надані йому законодавством процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки у дисциплінарному провадженні.

Звернення до чинного законодавства, норми якого регулюють застосування дисциплінарних прав в органах прокуратури свідчить про доцільність виокремлення адміністративної процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників при здійсненні провадження щодо заохочення та при здійсненні провадження щодо притягнення такого працівника до дисциплінарної відповідальності. Так, Дисциплінарним статутом прокуратури України передбачено застосування заходів заохочення та дисциплінарних стягнень, а також визначено дисциплінарні права посадових осіб органів прокуратури. Ст. 6 Дисциплінарного статуту прокуратури України встановлено, що Генеральному прокурору України належить право застосування всіх заходів заохочення. Прокурори АРК, областей, міста Києва, інші прирівняні до них прокурори мають право заохотити працівника подякою, грошовою премією та подарунком. Про застосування інших видів заохочення прокурори вносять подання Генеральному прокурору України. Подання про нагородження державними нагородами та присвоєння почесного звання «Заслужений юрист України» вносить Генеральний прокурор України. Відповідно ст.10 Дисциплінарного статуту прокуратури України, Генеральний прокурор України також має право застосовувати усі дисци-

плінарні стягнення, за винятком позбавлення або пониження в класному чині державного радника юстиції 1, 2, 3 класів, яке провадиться Президентом України за поданням Генерального прокурора України. Прокурори АРК, областей, міста Києва та прирівняні до них прокурори мають право застосовувати такі дисциплінарні стягнення: догану, пониження на посаді, звільнення, крім пониження в посаді і звільнення працівників, які призначаються Генеральним прокурором України. Міські і районні прокурори, інші прирівняні до них прокурори вносять подання вищестоящому прокурору про накладення дисциплінарного стягнення на підлеглих їм прокурорсько-слідчих працівників.

Необхідність виокремлення адміністративної процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчого працівника при застосуванні заохочення та дисциплінарного стягнення ґрунтується на наявності різниці у меті відповідних проваджень, процедурах, змісті і характері рішення, що приймається за результатами здійснення. Вказуючи про різницю у процедурах провадження щодо застосування заохочення та накладання дисциплінарного стягнення, слід зазначити про їх врегулювання різними підзаконними нормативно-правовими актами. Так, конкретні процедури заохочення, зокрема – преміювання прокурорсько-слідчих працівників регламентовано Постановою Кабінету Міністрів України від 09.03.2006 №268 «Про упорядкування структури та умов оплати праці працівників апарату органів виконавчої влади, органів прокуратури, судів та інших органів» [6], наказом Генерального прокурора України від 20 березня 2006 р. N 623ц «Положення про преміювання працівників органів прокуратури України» [7], наказом Генерального прокурора України від 20.03.2006 №622ц «Положення про порядок встановлення надбавок до посадових окладів працівникам органів прокуратури України» [8], наказом Генерального прокурора України від 19.12.2006 №3068ц «Про затвердження Інструкції про порядок присвоєння класних чинів працівникам органів прокуратури України» [9] та інше. Стосовно конкретних процедур накладання дисциплінарних стягнень, їх регламентація здійснюється Дисциплінарним статутом прокуратури України, Правилами внутрішнього трудового розпорядку, Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції» [10], наказом Генеральної прокуратури України від 31.05.2010 №28 «Про затвердження Інструкції про порядок службового розслідування за фактом ушкодження здоров'я, що призвело до каліцтва, інвалідності або загибелі працівника прокуратури», наказом Генеральної прокуратури України від 06.03.2012 №20 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення службових розслідувань та службових перевірок в органах прокуратури України» та інше.

Слід вказати про існування нагальної потреби вдосконалення як процедур застосування заохочень, так і процедур притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорсько-слідчих працівників, враховуючи значну кількість підзаконних актів, якими регламентовано процедури застосування заохочень та недостатню урегульованість процедур накладання дисциплінарних стягнень, адже у Дисциплінарному статуті прокуратури України відповідні норми регламентують лише загальні правила та дисциплінарні права керівництва органами прокуратури. Слід вказати про те, що відповідно п. 22 ст. 92 Конституції України виключно законами визначаються діяння, які є, зокрема, дисциплінарними правопорушеннями і відповідальність за них. Враховуючи, що Дисциплінарний статут прокуратури України затверджено Постановою Верховної Ради України, а не законом, необхідним є врегулю-

вання на рівні закону питання про дисциплінарну відповідальність прокурорсько-слідчих працівників.

Отже, проведений аналіз дозволив сформулювати поняття адміністративної процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні, а також поняття адміністративної процесуальної правоздатності та дієздатності як її елементів. Доведено існування потреби розмежування адміністративної процесуальної правосуб'єктності прокурорсько-слідчих працівників при застосуванні заохочень та при притягненні до дисциплінарної відповідальності. Зазначено про необхідність врегулювання законом дисциплінарної відповідальності прокурорсько-слідчих працівників, що забезпечить відповідність правового регулювання зазначених відносин Конституції України.

Список літератури

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // *Голос України*. – 2012. – 19.05. – № 90-91.
2. Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України: Постанова Верховної Ради України від 06.11.1991 р. №1796-XII//*Відомості Верховної Ради України*. – 1992. – № 4. – Ст. 15.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): [Підручник]. / О. Ф. Скакун. – Х. : Еспада, 2006. – 776 с.
4. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV // *Відомості Верховної Ради України*. – № 35-36. – 37. – Ст. 446.
5. Адміністративне право України : академічний курс : [підруч.]. : у 2 т. / [ред. колегія: В. Б. Авер'янов та ін.]. – К. : Вид-во «Юридична думка». – . – Т. 1. – 2007. – 592 с.
6. Про упорядкування структури та умов оплати праці працівників апарату органів виконавчої влади, органів прокуратури, судів та інших органів: Постанова Кабінету Міністрів України від 09.03.2006 №268// *Офіційний вісник України*. – 2006. – № 10. – Ст. 632
7. Положення про преміювання працівників органів прокуратури України: наказ Генерального прокурора України від 20 березня 2006 р. N 623ц// *Бюлетень законодавства і юридичної практики України*, 2009, № 12
8. Положення про порядок встановлення надбавок до посадових окладів працівникам органів прокуратури України: наказ Генерального прокурора України від 20.03.2006 №622ц// *Бюлетень законодавства і юридичної практики України*, 2009, № 12
9. Про затвердження Інструкції про порядок присвоєння класних чинів працівникам органів прокуратури України: наказ Генерального прокурора України від 19.12.2006 №3068ц// *Бюлетень законодавства і юридичної практики України*, 2009, № 12
10. Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 07.04.2011 р. № 3206-VI // *Відомості Верховної Ради України*. – 2011. – № 40. – Ст. 404.

Романяк Д. М. Процессуальная правосубъектность прокурорско-следственных работников в дисциплинарном производстве / Д. М. Романяк // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 359-364.

Статья посвящена определению структуры процессуальной правосубъектности прокурорско-следственных сотрудников в дисциплинарном производстве. Доказана целесообразность разделения правосубъектности в производствах по применению поощрений и по привлечению к дисциплинарной ответственности. Обоснована необходимость совершенствования процедур применения поощрений и дисциплинарных взысканий.

Ключевые слова: прокурорско-следственный сотрудник, правосубъектность, дисциплинарное производство

Romanyak D. Procedural personality prosecutors and investigators in the disciplinary proceedings / D. Romanyak Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 359-364

The article is devoted to defining of prosecutor-investigate workers' legal personalities in disciplinary proceeding structure. Reasonability of such legal personality separating when encouragement and making answerable of disciplinary responsibility proceedings is proved. Necessary of encouragement and disciplinary penalty procedures improving is grounded.

Keywords: prosecutor-investigate worker, legal personality, disciplinary proceeding.

Статья поступила в редакцию 14.04.2012.

Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского
Серия «Юридические науки». Том 25 (64). 2012. № 1. С. 365-370.

УДК 342.951

ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ВИДІВ ТАКИХ ПРОВАДЖЕНЬ

Гусейнов Р. Х.

Національний університет «Юридична академія України ім. Я. Мудрого», м.Харків, Україна

Статтю присвячено обґрунтуванню поняття «адміністративно-юрисдикційне провадження» та визначенню видів таких проваджень в діяльності органів виконавчої влади. Встановлено, що до адміністративно-юрисдикційних доцільно віднести наступні види проваджень: у справах про адміністративні правопорушення, дисциплінарні, за скаргами громадян та виконавче провадження. Провадження в адміністративних судах слід віднести до окремого виду юрисдикційного провадження – адміністративно-судочинного.

Ключові слова: адміністративно-юрисдикційні провадження, примус, негативні наслідки, органи виконавчої влади, індивідуальна справа.

Формування сучасної доктрини адміністративного права і процесу передбачає розробку і обґрунтування теоретико-правових положень про сутність адміністративно-юрисдикційного провадження як процесуального інституту забезпечення законності у публічно-правових відносинах, охорони і захисту громадського порядку, громадської безпеки. Актуальність цієї проблеми обумовлена також новелізацією адміністративного процесуального законодавства у зв'язку із набуттям чинності Кодексом адміністративного судочинства України та уведенням змагального процесу до публічно-правових відносин з метою врегулювання спорів, однією із сторін яких є суб'єкт владних повноважень. Слід вказати і про істотні зміни у адміністративному процесуальному законодавстві, норми якого регулюють відносини у сфері притягнення до адміністративної відповідальності. Вказане стосується уведення процедур фіксації правопорушень технічними засобами, з приводу чого Конституційним Судом України було прийняте окреме Рішення у справі про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху від 22.12.2010 №23-рп/2010 [1]. Цим Рішенням було визнано такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), статтю 14-1, частину шосту статті 258 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Серед законодавчих новел слід вказати на уведення у ст.294 Кодексу України про адміністративні правопорушення порядку апеляційного оскарження щодо постанови у справі про адміністративне правопорушення, винесене суддею. Такий порядок урегульовано лише у загальних рисах. Не зайвим при цьому буде зазначити про прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України [2], що обумовлює або внесення змін до порядку

апеляційного оскарження, або детальної регламентації процедур перегляду справи у апеляційному порядку у Кодексі України про адміністративні правопорушення.

Ситуація ускладнюється і у зв'язку із набуттям чинності Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції», в якому надається єдина дефініція корупційного правопорушення та використовується бланкетний спосіб викладення правової норми про адміністративну відповідальність за їх вчинення [3]. При цьому Кодекс України про адміністративні правопорушення доповнюється Главою 13-А, в якій надаються склади адміністративних корупційних правопорушень [4].

Вищезазначене вказує на ситуативний характер змін до адміністративного процесуального законодавства та підкреслює необхідність формування сучасної теоретичної моделі адміністративно-правового регулювання юрисдикційних процесуальних правовідносин.

Слід зазначити, що загальнотеоретичні питання здійснення адміністративно-юрисдикційних проваджень в діяльності органів виконавчої влади у своїх працях досліджували такі вчені: Авер'янов О. Б., Гаращук В. М., Гасанова А. К., Кузьменко О. В., Стеценко С. Г. та інші. Разом з тим, питання щодо визначення поняття адміністративно-юрисдикційних проваджень в діяльності органів виконавчої влади розглянуті фрагментарно.

Мета статті полягає у обґрунтуванні поняття адміністративно-юрисдикційного провадження в діяльності органів виконавчої влади. Наукова новизна полягає в удосконаленні наукових підходів визначення поняття адміністративно-юрисдикційного провадження в діяльності органів виконавчої влади.

Поняття адміністративно-юрисдикційного провадження знаходимо у публікаціях навчально-методичного характеру – у підручниках, навчальних посібниках з адміністративного права та процесу. Їх опрацювання свідчить про розбіжність теоретико-методологічних підходів до визначення сутності виділеної категорії.

Тищенко М. М. у підручнику з адміністративного права, підготовленого у 2010 році, вказує про те, що всі органи, які розглядають адміністративно-правові спори та справи про адміністративні правопорушення, є адміністративно-юрисдикційними, але тільки суд є органом адміністративної юстиції. Адміністративна юрисдикція, на думку вченого, полягає в розгляді справ про адміністративні правопорушення у встановленій законом адміністративно-процесуальній формі спеціально уповноваженими на те органами (посадовими особами), які наділені правом розглядати спори та накладати адміністративні стягнення [5, с. 217-218]. Раніше – у 2007 році – у підручнику «Адміністративне право. Академічний курс. Т.1» вчений зазначав, що у процесі адміністративної юрисдикції вирішується юридична справа, здійснюється правовий захист порушених або оспорюваних інтересів, виноситься юридично-владне рішення щодо застосування відповідної правової санкції, відновлення порушеного права. До адміністративно-юрисдикційних проваджень належать: провадження у справах про адміністративні правопорушення, провадження з розгляду скарг громадян, дисциплінарні провадження щодо державних службовців [6, с.506]. Про участь адміністративних судів як суб'єктів адміністративної юрисдикції не зазначається, а також наведено розширений перелік адміністративно-юрисдикційних проваджень.

Наведення наукової думки Тищенка М. М. свідчить про триваючий науковий пошук сутності адміністративної юрисдикції та, відповідно – адміністративно-юрисдикційних проваджень, окреслення їх кола.

Стеценко С. Г. пропонує виділяти провадження адміністративно-судового процесу, провадження адміністративно-управлінського процесу та провадження адміністративно-юрисдикційного процесу. Вчений зазначає, що на відміну від проваджень адміністративно-управлінського процесу (справ позитивного характеру), основне завдання адміністративно-юрисдикційного процесу – вирішення спору, а результатом є негативні наслідки для однієї із сторін спору або застосування заходів адміністративного примусу [7, с.270-290].

Не заперечуючи, в цілому проти такого підходу, презентованого Стеценком С. Г., тим не менше, доцільно зауважити, що адміністративне правопорушення навряд чи можна назвати спором. Так, Гасанова А. К. надає таке визначення спору про право у публічно-правових відносинах. Ним, на думку дослідниці, є особливий стан регулятивного публічного правовідношення, що виникає внаслідок порушення чи оспорювання суб'єктивного права чи права, наданого з метою виконання державних функцій, у таких відносинах [8, с.10]. Отже, факт порушення є причиною виникнення спору про право у публічно-правових відносинах, а не самим спором.

Існує обгрунтована пропозиція Ткач Г. Й. про уведення у науковий обіг категорії «адміністративно-правовий спір», а не «публічно-правовий спір», що фактично дозволяє звузити коло спірних правовідносин шляхом їх обмеження участю суб'єкта владних повноважень, чим підкреслити їх адміністративно-правову природу, оскільки такі правовідносини стосуються спору про адміністративне право [9].

З науковим підходом Ткач Г. Й. складно не погодитись, адже категорія «публічно-правовий» зазвичай ширша і стосується правовідносин за участі не тільки суб'єктів владних повноважень у тому смислі, у якому він застосовується у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС) [10]. Так, суб'єкт владних повноважень – орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень (п.7 ч.1 ст.3 КАС). Отже, суб'єкт владних повноважень, за визначенням, наданим у КАС, є суб'єкт права, який наділений правом та зобов'язаний реалізувати тільки владні управлінські функції. Суб'єкти публічного права виконують не тільки зазначені, а й інші функції, зокрема – відправлення правосуддя, захист прав, свобод громадян тощо.

Повертаючись до наукового підходу Стеценка С. Г., слід відзначити, що вченим не наведено перелік адміністративно-юрисдикційних проваджень, натомість розглянуто їх особливості на прикладі проваджень у справах про адміністративні правопорушення [11, с.281]. Разом з тим, такий підхід вдається дещо поверховим, оскільки підстава цього провадження – адміністративний проступок – є специфічною і відрізняється від дисциплінарного проступку чи спору, пов'язаного із порушенням законності при притягненні до адміністративної відповідальності. Отже, і точка зору Стеценка С. Г. не може бути прийнята за основу.

Демський Е. Ф. звертається до наукової думки Колпакова В. К. який вважав, що адміністративна юрисдикція на відміну від кримінально-правової, дисциплінарної, поділяється на три види: адміністративно-регулятивна як компетентність органа,

посадової особи розглядати і вирішувати адміністративні справи, що виникають у сфері публічного управління позитивного характеру; адміністративно-судочинна юрисдикція – встановлена законодавством компетентність адміністративних судів щодо вирішення адміністративно-правових спорів; адміністративно-деліктна юрисдикція – встановлена законодавством компетентність органів (посадових осіб), судів щодо розгляду і вирішення справ про адміністративні правопорушення і накладання адміністративних стягнень. Демський Е. Ф. формулює наступне визначення адміністративної юрисдикції – встановлена чинним законодавством компетентність (сукупність повноважень) органів публічної адміністрації (посадових осіб) здійснювати свої функції у сфері публічного управління і розглядати будь-які адміністративні справи у відповідній, визначеній адміністративними актами, адміністративно-процесуальній формі, виносити у них рішення із застосуванням, у необхідних випадках, заходів адміністративного примусу [12, с.138-139].

Кузьменко О. В. взагалі не розділяє адміністративні провадження на юрисдикційні і неюрисдикційні, але обґрунтовує авторську систематизацію адміністративних проваджень, виділяючи: адміністративно-процедурні, адміністративно-деліктні, адміністративно-судочинські провадження [13, с.40-41]

Опрацювання наукових підходів вчених дозволяє зазначити про те, що вони відрізняються, насамперед, концептуальним підходом до визначення адміністративно-юрисдикційних проваджень. Не заперечуючи, в цілому проти розгляду таких проваджень як процесуальної форми вирішення індивідуально-конкретних справ, тим не менше під такими справами переважно мались на увазі публічно-правові спори. Вказане, як вдається, ґрунтується на спробі обґрунтувати належність провадження в адміністративних судах до адміністративно-юрисдикційних проваджень. Разом з тим, специфіка судового адміністративного процесу настільки значна і відрізняється від провадження у справах про адміністративні правопорушення, дисциплінарних проваджень, проваджень за скаргами громадян, що такий процес доцільно виділяти у адміністративний судочинний і вказувати на судову адміністративну юрисдикцію, підставою якої є спір про право адміністративне. При цьому доцільно вказати, що здійснення позасудових адміністративно-юрисдикційних проваджень безпосередньо пов'язане із застосуванням примусу та наявністю негативних наслідків щодо тих осіб, до яких примус застосовується. Ці негативні наслідки полягають у тому, що така особа має зазнати і фактично зазнає матеріальних, моральних та інших обтяжень. Саме в такому сенсі доцільно розглядати адміністративно-юрисдикційні провадження, які, по суті, є процесуальною формою реалізації відносин у сфері застосування адміністративного примусу із наявними негативними наслідками щодо тих осіб, до яких він застосовується. Вказане дозволяє віднести до адміністративно-юрисдикційних проваджень: провадження у справах про адміністративні правопорушення, дисциплінарні провадження, провадження за скаргами громадян, а також виконавче провадження. Включення до кола адміністративно-юрисдикційних проваджень виконавчого провадження ґрунтується на нормі ст. 1 Закону «Про виконавче провадження» [14], якою визначено, що таке провадження як завершальна стадія судового провадження та примусове виконання рішень інших органів (посадових осіб) – це сукупність дій органів і посадових осіб, визначених у цьому Законі, що спрямовані на примусове виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), які провадяться на підставах, в межах повноважень та у спосіб,

визначених Законом, іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону та інших законів, а також рішеннями, що відповідно до цього Закону підлягають примусовому виконанню. Це означає відповідність виконавчого провадження виділеним ознакам адміністративно-юрисдикційного провадження: зв'язок із застосуванням заходів адміністративного примусу, наявність негативних наслідків для особи, щодо якої воно здійснюється.

Отже, адміністративно-юрисдикційним провадженням названо визначену законом процесуальну форму розгляду та вирішення уповноваженим суб'єктом індивідуальної справи, яка стосується порушення встановлених правових норм, пов'язана із застосуванням адміністративного примусу та тягне обтяжливі для осіб, щодо яких таке провадження застосовується наслідків морального, матеріального та іншого характеру, які такі особи мають зазнати і фактично зазнають. До адміністративно-юрисдикційних проваджень віднесено: провадження у справах про адміністративні правопорушення, дисциплінарні провадження, провадження за скаргами громадян, виконавче провадження.

Список літератури

1. У справі за конституційним зверненням громадянина Багінського Артема Олександровича щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 14-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху): Рішення Конституційного Суду України від 22.12.2010 №23-рп/2010// Офіційний вісник України. – 2010. – № 101. – Ст. 3639.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Голос України. – 2012. – 19.05. – № 90-91.
3. Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 07.04.2011 р. № 3206-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 40. – Ст. 404.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984 р. – № 51. – Ст. 1122.
5. Адміністративне право : [підручник] / [за заг.ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй]. – Х. : Право, 2010. – 624 с.
6. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] / у 2 т. / [ред. колегія: В. Б. Авер'янов та ін.]. – К. : Вид-во «Юридична думка». – Т. 1. – 2007. – 592 с.
7. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: [Навчальний посібник] / С. Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2011. – 624 с.
8. Гасанова А. К. Адміністративно-правові засади вирішення конфліктів в діяльності органів виконавчої влади: дис..к.ю.н. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право/ А. К. Гасанова. – Одеса, 2011. – 215 с.
9. Ткач Г. Поняття та природа адміністративно-правового спору / Г. Ткач [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ahmerov.com/book_354_chapter_45_PONJATTJA_TA_PRIRODA_ADM%D0%86N%D0%86STRATIVNO-PRAVOVOGO_SPORU.html
10. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, № 37. – Ст. 446.
11. 7. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: [Навчальний посібник] / С. Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2011. – 624 с.
12. Демський Е. Ф. Адміністративне процесуальне право України : [навч. посіб.]. / Е. Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.
13. Кузьменко О. В. Курс адміністративного процесу: навч. посіб./ О. В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 208с.

14. Про виконавче провадження: Закон України від 21.04.1999 № 606-XIV// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, N 24, ст.207

Гусейнов Р. Х. Понятие административно-юрисдикционного производства в деятельности органов исполнительной власти и определение видов таких производств / Р. Х. Гусейнов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 365-370.

Статья посвящена обоснованию понятия «административно-юрисдикционное производство» и определению видов таких производств в деятельности органов исполнительной власти. Установлено, что административно-юрисдикционными целесообразно назвать такие виды производств: по делам об административных правонарушениях, дисциплинарные, по жалобам граждан и исполнительное производство. Производство в административных судах следует отнести к отдельному виду юрисдикционного производства – административно-судебного.

Ключевые слова: административно-юрисдикционное производство, принуждение, негативные последствия, органы исполнительной власти, индивидуальное дело.

Huseynov R. The concept of administrative and jurisdictional proceedings in the activities of the executive power and the determination of such proceedings / R. Huseynov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 365-370

The article is devoted to grounding of «administrative-jurisdictional proceeding» definition and to defining of kinds of such proceedings in executive authority organs activity. There established that administrative-jurisdictional proceedings are: proceeding regarding administrative delinquency, disciplinary, regarding citizens' complaint and executive proceeding. Process in administrative courts is defined as a separate kind of jurisdictional proceeding – administrative-legal procedural.

Keywords: administrative-jurisdictional proceeding, compulsion, negative consequences, executive authority organs, individual case.

Статья поступила в редакцию 14.04.2012.

РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

УДК 344.1

**РЕЦЕНЗИЯ
НА МОНОГРАФИЮ ТРОФІМОВА С. А.
«ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ»**

Фролова О. Г.

*Національний університет «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого», м. Харків, Україна*

З часу проголошення незалежності в Україні проведена значна робота щодо розбудови її як демократичної, соціальної, правової держави, головним завданням якої є забезпечення і захист прав і свобод людини й громадянина. Така спрямованість простежується у регулюванні переважної більшості сфер суспільного й державного життя, але практика свідчить, що не всі вони можуть бути ефективно врегульовані із врахуванням гуманістичних ідеалів. Зокрема, сфера протидії тероризму потребує, з одного боку, застосування найбільш дієвих заходів з усунення терористичної загрози, а з іншого – максимальне забезпечення прав і свобод людини.

Своєчасність, актуальність та новизна обраної теми дослідження обумовлені необхідністю проведення відповідних реформ щодо становлення максимально ефективної антитерористичної діяльності в Україні, усунення прогалин у антитерористичному законодавстві й приведення його до вимог міжнародних норм і стандартів, відсутністю науково обґрунтованого визначення основного категоріального апарату антитерористичної діяльності тощо.

Органічне поєднання теоретичних і практичних проблем простежується вже в плані роботи, при цьому слід підкреслити логічну структурованість монографічного дослідження, полемічність викладу матеріалу, зваженість і обґрунтованість власної позиції.

В першому розділі монографії піднімається низка теоретичних питань, зокрема, автор наводить власне бачення проблеми відмежування тероризму від суміжних понять, доводить, що у адміністративному праві доцільно використовувати поняття тероризму у максимально широкому сенсі, під яким в даному випадку розуміється терористична діяльність, доходить висновку, що терористична діяльність має таку ж загальну організаційну структуру як і будь-яка діяльність людини. Заслужує на увагу також наведення авторського бачення структури антитерористичної діяльності. Вказані теоретичні напрацювання дозволяють в подальшому дійти висновків

щодо необхідності удосконалення норм чинного законодавства задля усунення системних проблем.

Незважаючи на дискусійний характер поширення напрацювань соціологів та психологів стосовно структури діяльності людини на терористичну й антитерористичну діяльність, сама постановка таких проблем і намагання надати власну позицію щодо цього, на нашу думку, вже заслуговує на позитивну оцінку. Разом з тим, цей розділ, як вбачається, дещо переобтяжений розглядом позицій означених спеціалістів щодо структури діяльності людини.

У другому розділі автор детально розглядає адміністративно-правові засади антитерористичної діяльності, зокрема, аналізує роль та місце адміністративного права у системі забезпечення антитерористичної діяльності, визначає систему суб'єктів вказаної діяльності, а також проблеми застосування адміністративно-правових режимів у антитерористичної діяльності. Позитивною є позиція автора стосовно необхідності вирішення теоретичної проблеми щодо застосування умови введення режиму надзвичайного стану, а саме – здійснення масових терористичних актів, що супроводжуються загибеллю людей чи руйнуванням особливо важливих об'єктів життєзабезпечення.

Третій розділ роботи присвячений удосконаленню адміністративно-правового забезпечення антитерористичної діяльності. Автор висловлює ряд рекомендацій, що відзначаються новизною, стосовно оптимізації застосування заходів запобігання (попередження) та припинення порушень антитерористичного законодавства, а також посилення інституту адміністративної відповідальності за вищевказані порушення. Окрім цього, в даному розділі сформульовані конкретні пропозиції щодо внесення змін і доповнень до чинного антитерористичного законодавства. Цікавою є думка автора стосовно створення в Україні чіткого механізму визнання організації терористичною та притягнення її до відповідальності.

Дана монографічна робота може бути визнана актуальною науковою працею. Автором комплексно проаналізовано правове регулювання антитерористичної діяльності в Україні, визначено її зміст і специфіку, що дало змогу встановити прогалини у вітчизняному законодавстві в сфері протидії тероризму та запропонувати конкретні пропозиції по внесенню змін до чинних нормативно-правових актів і прийняттю нових з питань розбудови дієвої антитерористичної діяльності. Такий комплексний підхід дозволив всебічно розглянути питання, що стосуються досліджуваної в роботі теми та запропонувати науково обгрунтовані висновки та рекомендації, які можуть бути використані в подальших наукових розробках цієї проблематики, а також у навчальному процесі та в правоохоронній діяльності.

З огляду на вищевикладене, вважаємо за доцільне рекомендувати монографію Трофімова С. А. «Правове регулювання антитерористичної діяльності в Україні» до друку.

Фролова Е. Г. Рецензия на монографию Трофимова С. А. «Правовое регулирование антитеррористической деятельности в Украине» / Е. Г. Фролова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 359-361.

В рецензии дается оценка исследованию, осуществленному Трофимовым С. А. в монографии «Правовое регулирование антитеррористической деятельности в Украине».

Ключевые слова: противодействие терроризму, террористическая деятельность, антитеррористическая деятельность.

Frolova O. Review of the monograph Trofimov S. « Legal regulation of antiter a terrorist activity in Ukraine» /O. Frolova // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 359-361.

In a review of an assessment study undertaken by Trofimov SA in the book « Legal regulation of antiter-terrorist activities in Ukraine».

Keywords: counteraction terrorism, terrorist activity, counterterrorist activity.

Статья поступила в редакцию 13.05.2012.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Абхаирова Эльмаз Экримовна	Студентка 4 курса отделения публичного права Института международных отношений Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко.
Алексеева Елена Евгеньевна	Доцент кафедры экономики предприятия Международного университета финансов, кандидат юридических наук.
Бахриева Зоре Радмировна	Аспирантка Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Белов Дмитрий Николаевич	Доцент кафедры конституционного права и сравнительного правоведения юридического факультета Ужгородского национального университета, кандидат юридических наук, доцент.
Бережная Юлия Сергеевна	Аспирант кафедры международной экономики Полтавского университета экономики и торговли.
Бирюков Валерий Васильевич	Профессор кафедры криминалистики Луганского государственного университета внутренних дел им. Е. О. Дидоренко, доктор юридических наук.
Воронина Евгения Олеговна	Соискатель кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Даниленко Юрий Алексеевич	Аспирант кафедры теории права и государства Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко.
Денисов Сергей Федорович	Профессор кафедры уголовного права Института права им. В. Сташиса Классического частного университета, доктор юридических наук, доцент.
Донская Людмила Дмитриевна	Декан юридического факультета Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
Загоруйко Александр Федорович	Соискатель Харьковского национального педагогического университета им. Г. С. Сковороды.
Захаров Денис Александрович	Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национального университета «Юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого», кандидат юридических наук.
Зуев Роман Игоревич	Соискатель кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Днепропетровского государственного университета внутренних дел.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

- Кабанец Наталья Ивановна** Ассистент кафедры теории права Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
- Клименко Василий Филиппович** Старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
- Котенко Виталий Николаевич** Заместитель председателя профсоюзной организации по правовым и социально-экономическим вопросам Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
- Котенко Николай Витальевич** Аспирант Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
- Костяшкин Иван Александрович** Заведующий кафедрой трудового, земельного и хозяйственного права Хмельницкого университета управления и права, кандидат юридических наук, доцент.
- Король Сергей Николаевич** Аспирант политологии, социологии и психологии Сумского государственного университета.
- Кошман Алексей Владимирович** Соискатель Национальной академии прокуратуры Украины, старший советник юстиции.
- Коструба Анатолий Владимирович** Доцент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
- Курабцева Анна Павловна** Аспирант кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
- Лагутина Ирина Викторовна** Доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Национального университета «Одесская юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.
- Лукашева Наталья Николаевна** Доцент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
- Мамченко Нелли Владимировна** Доцент Экономико-правового факультета в г. Симферополе Национального университета «Одесская юридическая академия», кандидат юридических наук.
- Марчук Ирина Юрьевна** Заместитель директора ООО «Стальмашресурс» по юридическим вопросам.
- Максименко Максим Игоревич** Аспирант кафедры земельного и аграрного права юридического факультета Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко.
- Медведева Марина** Доцент кафедры международного права Института

- Александровна** международных отношений Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
- Михайлов Михаил Анатольевич** Заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
- Михровская Марина Станиславовна** Ассистент кафедры административного права Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко.
- Москалюк Александр Владимирович** Доцент кафедры конституционного права Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
- Нозрина Татьяна Юрьевна** Аспирант Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
- Носик Владимир Владимирович** Профессор кафедры земельного и аграрного права Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Национальной академии правовых наук.
- Омельченко Тарас Владимирович** Доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
- Очкуренко Сергей Владимирович** Ассистент кафедры финансового права Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
- Пальченкова Виктория Михайловна** Заведующий кафедрой теории и истории государства и права Института права им. В. Сташиса Классического частного университета, кандидат исторических наук, доцент.
- Пашнева Виктория Анатольевна** Доцент кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
- Портнов Андрей Владимирович** Профессор кафедры конституционного права Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, доктор юридических наук.
- Пуховская Алена Сергеевна** Аспирант кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
- Радионов Игорь Иванович** Судья Апелляционного суда Автономной Республики Крым, кандидат юридических наук.
- Реуцкий Андрей Владимирович** Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национального университета «Юридическая академия

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

	Украины им. Ярослава Мудрого», кандидат юридических наук.
Романюк Людмила Валерьевна	Доцент кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
Рябцева Ярослава Григорьевна	Доцент кафедры административного, финансового и хозяйственного права Академии труда и социальных отношений Федерации профсоюзов Украины, кандидат юридических наук.
Самко Андрей Викторович	Преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Могилевского высшего колледжа МВД Республики Беларусь.
Снидевич Александр Станиславович	Ассистент кафедры нотариального и исполнительного процесса и адвокатуры юридического факультета Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук.
Сорокин Руслан Алексеевич	Старший преподаватель кафедры менеджмента и права Южного филиала Национального университета биоресурсов и природопользования Украины «Крымский агротехнологический университет», кандидат юридических наук.
Соцкий Юрий Флорович	Доцент кафедры уголовного права и процесса Межрегиональной финансово-юридической академии (Камьянец-Подольский филиал), кандидат юридических наук.
Сушицкая Наталья Валерьевна	Доцент кафедры теории и истории государства и права Университета «Украина», кандидат юридических наук.
Татаринцев Тимур Алексеевич	Соискатель Одесского государственного университета внутренних дел.
Трофимов Сергей Анатольевич	Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национального университета «Юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого», кандидат юридических наук.
Фролова Елена Григорьевна	Профессор кафедры административного права Национального университета «Юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого», доктор юридических наук, профессор.
Храбров Андрей Александрович	Заведующий кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национального университета «Юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого», кандидат юридических наук, доцент.
Хутько Татьяна	Аспирант Национального университета «Юридическая ака-

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Владимировна Чеховская Ирина Васильевна	демия Украины им. Ярослава Мудрого). Старший научный сотрудник Научно-исследовательского центра по проблемам налогообложения Национального университета Государственной налоговой службы Украины, кандидат юридических наук.
Чернецкий Олег Константинович	Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национального университета «Юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого», кандидат юридических наук.
Ярошук Василий Григорьевич	Аспирант Института государства и права НАН Украины им. В. Н. Корецкого.

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 принимаются 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>

Редакция журнала

СОДЕРЖАНИЕ

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

Портнов А. В., Москалюк О. В.

Співвідношення категорій «колізія норм права» і «прогалина в законодавстві»3

Абхаїрова Е. Е., Медведєва М. О.

Ключові аспекти права людини на воду8

Кабанець Н. І.

Теоретико-юридичний зміст суспільного договору13

Мамченко Н. В.

Деонтологія І. Бентама як умова юс-конвенцій21

Пальченкова В. М.

Громадський контроль за виконанням правил внутрішнього розпорядку засудженими і персоналом27

Сорокин Ю. А.

Политическая программа Конституционно-демократической партии России как основа взглядов Соломона Крыма на земельные правоотношения32

Соцький Ю. Ф.

Волосний суд у системі судових органів Російської Імперії другої половини XIX ст.: структура та судові практики39

Сушицька Н. В.

Правосвідомість громадян України: стан та напрямки розвитку46

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС. ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО.

Донська Л. Д.

Концепція *conditio sine qua non* в цивільному праві України53

Коструба А. В.

До питання недійсності та протиправності правоприпиняючих юридичних фактів у формі правочинів57

Пашнєва В. А.

Проблеми правового регулювання діяльності страхових брокерів в Україні63

Снідевич О. С.

Заперечення проти позову як спосіб захисту відповідача у цивільних справах, що виникають із земельних правовідносин	68
---	----

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Алексеева О. Е.

Теоретичні аспекти збереження місця роботи (посади) жінкам після закінчення відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку	75
--	----

Лагутіна І. В.

Право працівника на трудову честь і гідність як особисте немайнове трудове право	80
--	----

Лукашева Н. М.

Окремі вимоги до працівників	87
------------------------------------	----

ФИНАНСОВОЕ И НАЛОГОВОЕ ПРАВО. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Бслов Д. М.

Удосконалення Конституції як спосіб трансформації конституціоналізму	96
--	----

Котенко В. М.

Окремі аспекти реалізації процесуальних прав і обов'язків учасників адміністративного процесу	103
---	-----

Очкуренко С. В.

Механізм взаємодії фінансових і громадянських правовідносин	109
---	-----

Романюк Л. В.

Сучасний стан законодавчого регулювання та шляхи удосконалення профілактики адміністративних правопорушень	117
--	-----

Рябцева Я. Г.

Правовий аудит як механізм захисту членів профспілки	123
--	-----

Храбров А. О.

Конституційні норми-принципи як загальноправові принципи податкового права	129
--	-----

ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Костяшкін І. О.

До питання еколого-правового обґрунтування соціальної функції права власності на землю в Україні	134
--	-----

Носік В. В.

Межі здійснення права власності на землю: теорія і практика	141
Трофімов С. А.	
Оновлення інституту заходів запобігання та припинення порушень антитерористичного законодавства України	151

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

Денісов С. Ф., Коцар А. О.	
Законодавче закріплення визначення поняття пожежної безпеки	157
Радіонов І. І.	
Множинність учасників банди як об'єктивна ознака бандитизму.....	163

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

Бірюков В. В.	
Аналіз, синтез і порівняння. Їх значення у виявленні факту втручання у первинний зміст цифрових зображень.....	168
Омельченко Т. В.	
Становлення інституту правової допомоги у кримінально-процесуаль- ному праві.....	174
Реуцький А. В.	
Особливості слідчого огляду при розслідуванні злочинів у сфері вигото- влення та обігу платіжних карток.....	179
Чернецький О. К.	
Пізнавальна діяльність слідчого експерименту та його відмінність від слідчого огляду.....	188
Захаров Д. О.	
Активність суду в процесі дослідження обставин справи як складова принципу змагальності у кримінальному судочинстві	193

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА

Михайлов М. А.	
Расширение круга субъектов ОРД требует взвешенного решения	199

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

Бахрієва З. Р.	
Припинення договорів про надання фінансових послуг.....	204
Бережна Ю. С.	

Концепція «зеленої економіки»: міжнародний аспект	210
Воронина Е. О.	
Создание и развитие государственной карантинной службы в Российской империи в начале XIX в.	216
Даниленко Ю. О.	
Жандармерія та її роль у захисті Західноукраїнської Народної Республіки	225
Загоруйко О.Ф.	
Актуалізація права на відпочинок в сучасних умовах розвитку трудового законодавства в Україні	231
Зуєв Р.	
Гене́за адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини у основоположних філософсько-правових дослідженнях.....	237
Клименко В. Ф.	
Институт мировых судей в реформационном процессе судебной системы Украины.....	244
Король С. М.	
Нормативно-правове забезпечення регіональної політики в контексті євроінтеграційних процесів	251
Котенко М. В.	
Тлумачення норм права в системі юридичної діяльності.....	258
Кошман О. В.	
Загальна характеристика організації і діяльності прокуратури АР Крим	264
Курабцева А. П.	
Развитие системы военно-морских судов в Российской империи после введения Военно-морского судебного устава 1867 г.	274
Максименко М. І.	
Досвід правового забезпечення консолідації земель Королівства Норвегія.....	283
Марчук І. Ю.	
Критика Зводу законів Російської Імперії в дореволюційній юридичній літературі	290
Міхровська М. С.	
Розвиток електронного урядування як пріоритетне завдання становлення публічної адміністрації в Україні	298
Пуховская А. С.	
Главный суд Крымской АССР и его деятельность в период НЭПа	305
Самко А. В.	

К вопросу о становлении предъявления для опознания как самостоятельного следственного действия.....	319
Татаринцев Т. О.	
Поняття доказів у справах про корупцію.....	326
Хутько Т. В.	
Основные направления деятельности Карасубазарского римско-католического суда	332
Чеховська І. В.	
Державна матеріальна підтримка сімей в Україні: проблеми та напрями реформування.....	342
Ярощук В. Г.	
Генезис принципу екологічної безпеки в земельному законодавстві	353
Романяк Д. М.	
Процесуальна правосуб'єктність прокурорсько-слідчих працівників у дисциплінарному провадженні.....	359
Гусейнов Р. Х.	
Поняття адміністративно-юрисдикційного провадження в діяльності органів виконавчої влади та визначення видів таких проваджень.....	365

РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

Фролова О. Г.	
Рецензія на монографію Трофімова С. А. «Правове регулювання антикорупційної діяльності в Україні»	371
Сведения об авторах	374
К сведению авторов.....	379