

Вищий навчальний заклад
«Університет економіки та права «КРОК»

ПРАВНИЧИЙ ВІСНИК УНІВЕРСИТЕТУ «КРОК»

Випуск восьмий

Київ – 2011

УДК 33(082)
ББК 65я5
В-90

В-90 Правничий вісник Університету «КРОК» / Вищий навчальний заклад
«Університет економіки та права «КРОК». — Вип. 8. — К., 2011. — 151 с.

Восьмий випуск збірника містить статті науковців Університету економіки та права «КРОК», а також інших вищих навчальних закладів і науково-дослідних установ України.

Розраховано на науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів, аспірантів, магістрів, фахівців-практиків у галузях теорії та історії держави і права, конституційного, адміністративного, цивільного, цивільного процесуального, кримінального, кримінально-процесуального, господарського, фінансового, міжнародного права, а також у галузях юридичної, організаційної та економічної психології.

*Рекомендовано до друку
Вченою радою Університету економіки та права «КРОК»
(протокол № 5 від 31.03.2011 р.)*

Головний редактор: Сідак В.С., доктор історичних наук, кандидат юридичних наук, професор, член-кореспондент Академії педагогічних наук України (відділення психології і дефектології), Заслужений діяч науки і техніки України.

**Заступники
головного редактора:** Мережко О.О., доктор юридичних наук, професор;
Марков С.Л., кандидат психологічних наук, доцент.

Члени редколегії: *Юридичні науки:*
Копиленко О.Л., доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАН України, академік Академії правових наук України;
Костицький М.В., доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Академії педагогічних наук України, академік Академії правових наук України;
Козенюк В.О., доктор юридичних наук, старший науковий співробітник;
Гордієнко С.Г., доктор юридичних наук, доцент;
Тимошенко В.А., доктор юридичних наук, професор;
Шумило М.Є., доктор юридичних наук, професор;
Стрельбицький М.П., доктор юридичних наук, професор;
Гіжевський В.К., кандидат юридичних наук, професор;
Кравченко В.В., кандидат юридичних наук, доцент;
Боровенко В.М., кандидат юридичних наук, доцент;
Коваленко О.І., кандидат юридичних наук, доцент.

Психологічні науки:

Карамушка Л.М., доктор психологічних наук, професор;
Коваленко А.Б., доктор психологічних наук, професор;
Ложкін Г.В., доктор психологічних наук, професор;
Матеюк О.А., доктор психологічних наук, доцент;
Філіппов М.М., доктор біологічних наук, професор;
Петрова І.Л., доктор економічних наук, професор;
Рокоча В.В., доктор економічних наук, професор;
Сафін О.Д., доктор психологічних наук, професор;
Сингаївська І.В., кандидат психологічних наук, доцент;
Пригунов П.Я., кандидат психологічних наук, доцент.

Адреса редакції: Вищий навчальний заклад
«Університет економіки та права «КРОК»
03113, місто Київ, вулиця Лагерна, 30-32
тел.: /044/ 455-57-57, 450-14-54
тел./факс: /044/ 456-84-28, 455-69-81
www.krok.edu.ua

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія КВ № П237-П7Р від 19.05.2006 р.

Збірник наукових праць «Правничий вісник Університету «КРОК» внесено до переліку
фахових видань України (Бюлетень ВАК України. — 2010. — № 3. — С. 11.)

© Університет економіки та права «КРОК», 2011

Зміст

Розділ 1. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО.....	4
Л.С. Криворучко Актуальність удосконалення системи забезпечення прав людини в Україні	4
Т.В. Мазур Актуальні питання поширення гарантії за вкладами на кошти юридичних осіб у банках	10
О.Ф. Мельничук Право на освіту в системі конституційних прав людини і громадянина	16
С.П. Пасіка Кодифікація соціального законодавства як запорука реалізації соціальних прав і гарантій військовослужбовців.....	23
Т.А. Француз-Яковець Передумови і основні фактори формування й утвердження бікамералізму у практиці парламентів держав Європи	29
А.О. Янчук Конституційна модернізація, або окремі аспекти верховенства права в українській правовій системі	36
Розділ 2. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО	42
О.І. Коваленко, Д.В. Боровенко Сучасні проблеми та перспективи розвитку ринку цінних паперів в Україні	42
І.І. Світлак Правовий статус громадських інспекторів у сфері боротьби з порушеннями правил полювання та рибальства: законодавчі колізії... ..	48
Ю.Л. Юринець Міжнародно-правова охорона культурної спадщини в контексті міжнародних зобов'язань України	53
Є.О. Ятченко Окремі аспекти обмеженої майнової відповідальності релігійних організацій	63
Р.В. Яцишин Міжнародно-правове регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря.....	70
Розділ 3. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО	77
Н.В. Дараганова Генезис трудових спорів в Україні	77
О.І. Коваленко, Н.О. Коваленко Становлення та розвиток сучасної господарсько-інформаційної стратифікації в Україні	83
О.П. Світличний Адміністративні принципи в управлінській діяльності щодо земельних ресурсів	95
Розділ 4. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО- ВИКОНАВЧЕ ПРАВО. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ	101
В.Н. Боровенко Сучасні проблеми кримінального права в Україні та шляхи їх подолання	101
В.Ю. Горелова Кримінально-процесуальна реституція: поняття та порядок застосування.....	107
В.І. Грязін Судово-медична та судово-психіатрична експертизи при статевих злочинах.....	114
І.В. Тарасова Питання обчислення термінів чинності підписки про невиїзд в Україні.....	123
Л.О. Шалімов Швейцарський кримінальний кодекс як приклад нової кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки та його вплив на реформаційний процес кримінального права Німеччини на початку ХХ століття.....	130
Розділ 5. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПСИХОЛОГІЇ	135
В.В. Андріяш, В.Є. Шевченко Застосування психологічного інструментарію в процесі вивчення іноземних мов	135
О.І. Кудерміна Психологія суб'єкта правоохоронних органів у світлі положень методологічної концепції О.М. Ткаченка	139
Н.П. Свиридюк Теорія конфлікту як методологічна засада правозахисної діяльності.....	146

Розділ 1

Конституційне право; муніципальне право

Актуальність удосконалення системи забезпечення прав людини в Україні

Л.С. Криворучко
кандидат юридичних
наук, доцент
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»

Стаття присвячена розгляду актуальних питань існуючої системи забезпечення та захисту прав людини у світі та в Україні, проаналізовано роль та діяльність омбудсмана в Україні, висвітлено необхідність удосконалення системи забезпечення прав людини в Україні.

Статья посвящена рассмотрению актуальных вопросов существующей системы обеспечения и защиты прав человека в мире и в Украине, проанализирована роль и деятельность омбудсмана в Украине, обоснована необходимость совершенствования системы обеспечения защиты прав человека в Украине.

The scientific article is devoted for consideration of the current questions of the existing system of protection and promotion of human rights in the world and in Ukraine, analyzes the role and activities of the ombudsman in Ukraine highlighted the need to improve the system of human rights in Ukraine.

Ключові слова: права людини, концепція захисту прав людини, інститут омбудсмана в Україні, державна політика у сфері захисту прав людини.

Постановка проблеми

Розбудова правової, демократичної держави на засадах забезпечення і зміцнення законності й правопорядку, дотримання прав і свобод громадян, гарантованих Конституцією та чинним законодавством, є головним вектором діяльності урядів країн незалежних держав у світі [1, с.1].

Останнім часом відзначається суттєве підвищення рівня дестабілізації, активізується руйнівний вплив на полі-

тику та суспільне життя в цілому, спостерігається кризова ситуація в усій світовій економіці, що стає загрозою для національної та міжнародної безпеки. Події, що відбуваються у багатьох країнах світу, демонстрації протесту населення, насильницька зміна влади, бомбардування, пікетування громадянами органів влади тощо в таких країнах, як: Сполучені Штати Америки, Франція, Росія, Україна, Єгипет, Лівія, Греція, Угорщина, Латвія, Литва, Болгарія та

інші, є результатом порушень та недотримання прав людини державними інституціями, ігнорування прав людини та корумпованості державних гілок влади в цілому.

Права людей, гарантування захисту є головним чинником діяльності кожної держави, вони визначають зміст цієї діяльності та спрямовують розвиток міжнародних відносин та економіки. Демократизації процесу, пов'язаного з захистом прав людини, значною мірою сприяло прийняття та ратифікація ряду міжнародних документів щодо правової регламентації та розроблення механізму міжнародного захисту прав людини у державах, що підписали відповідні міжнародні документи. Активізація та розвиток вказаних процесів набули особливої інтенсивності після Другої світової війни, чому сприяла загальна демократизація міжнародних відносин, створення Організації Об'єднаних Націй та інших демократичних міжнародних інституцій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Науково-теоретичне підґрунтя для дослідження склали наукові праці вітчизняних та зарубіжних вчених, які присвячені проблемам, що вирішувалися автором у процесі дослідження: О.М. Бандурка, І.Л. Бородін, О.В. Бурлак, Є.О. Гіда, М.М. Гуренко, Л.Г. Гусейнов, Т.М. Заворотченко, К.О. Закоморна, В.А. Капустинський, Л.М. Липачова, Л.В. Тацій, І.О. Шумак, Ф. Флурі тощо. Однак, урахувуючи актуальність проблем, пов'язаних із забезпечення та захистом прав людини в Україні та світі, ступінь демократичності суспільств, існуючий не достатньо ефективний механізм забезпечення та реалізації захисту прав людини, цей напрям потребує подальшого детального дослідження.

Невирішені частини загальної проблеми

Забезпечення захисту прав людини в Україні потребує вдосконалення та розроблення ефективної системи забезпечення та реалізації прав і законних інтересів громадян шляхом перегляду

існуючого правового механізму та правової бази в Україні, аналізу міжнародних стандартів та правового забезпечення в країнах зі стабільними економічними показниками та вдосконалення системи організаційно-правового механізму.

Формулювання цілей статті

Метою статті є обґрунтування актуальності, доцільності та необхідності вдосконалення системи забезпечення прав людини в Україні.

Вклад основного матеріалу дослідження

Розбудова правової демократичної держави на засадах забезпечення і дотримання прав людини, гарантованих Конституцією України [3] і чинним законодавством, є головним напрямом діяльності уряду нашої країни.

Останнім часом спостерігається кризова ситуація в усій світовій економіці та відзначається суттєвий руйнівний вплив на суспільне життя в цілому та зріст дестабілізації економіки. Події у світі щодо насильницької зміни влади, пікетування громадянами органів влади є результатом порушення, ігнорування та недотримання прав людини державними інституціями, та корумпованості державних гілок влади в цілому.

Права людей, їх збереження і недоторканість є головним чинником діяльності кожної держави, вони визначають зміст цієї діяльності та спрямовують розвиток міжнародних відносин та економіки.

Організація Об'єднаних Націй згідно зі ст. 13 Статуту ООН покликана сприяти міжнародному співробітництву у сфері прав людини і основних свобод для всіх, незалежно від раси, статі, мови і релігії [6]. ООН приймає рекомендації, ухвалює рішення, скликає міжнародні конференції, готує проекти конвенцій, здійснює дослідження, надає консультативну й технічну допомогу окремим країнам, що її потребують. Фактично, усі головні та частини допоміжних органів ООН значною мірою займаються питаннями прав людини та їх захистом.

Розвиток концепції забезпечення прав людини у світі доцільно розглянути на прикладі історичної довідки щодо діяльності ООН. У грудні 1949 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла постанову про заснування Управління Верховного комісара ООН з прав біженців [7]. Це управління надає правову допомогу понад 21 млн. біженців у різних регіонах. На 48-ій сесії 20 грудня 1993 р. Генеральна Асамблея ухвалила резолюцію про запровадження посади Верховного комісара ООН з прав людини. Це є посадова особа ООН, яка діє під керівництвом та егідою Генерального секретаря ООН і відповідає за діяльність Організації Об'єднаних Націй у сфері прав людини. Верховний комісар ООН з прав людини здійснює загальне керівництво діяльністю Центру з прав людини. Він забезпечує ділове співробітництво між органами ООН і конвенційними контролюючими механізмами [7].

Функції контролю за дотриманням міжнародних договорів виконують ще п'ять органів: Комітет з питань ліквідації расової дискримінації (1970); Комітет з прав людини (1977); Комітет з питань ліквідації дискримінації щодо жінок (1982); Комітет з економічних і культурних прав (1985); Комітет проти катувань (1988); Комітет з прав дитини (1990) тощо.

Однією з найважливіших форм захисту прав людини у світі є право звернення до судових і несудових органів і, таким чином, незалежного від держави захисту своїх прав. Такий механізм передбачений як універсальними, так і регіональними міжнародними угодами. Економічна і соціальна рада за рекомендацією Комісії з прав людини 27 травня 1970 р. спеціальною резолюцією визначила процедуру розгляду повідомлень щодо порушень прав людини й основних свобод.

Кожна держава світу, що взяла на себе зобов'язання виконувати норми міжнародної конвенції та пройшла процедуру ратифікації цих норм національним урядом, у тому числі й з прав людини, повинна керуватися принципами і нормами цих угод у своєму внутрішньому

законодавстві. Норми, що містяться в міжнародних документах, обов'язкові для законотворчості всіх держав, і вважаються міжнародними стандартами.

Розвиток української держави також відбувається у певному напрямі. Демократизація суспільного життя – незворотній процес, що неможливий без покращення захисту прав людини. На позачерговій сесії Верховної Ради УРСР 24 серпня 1991 р. було прийнято Акт проголошення незалежності України, яким проголошено створення самостійної та незалежної держави – України [2].

Двадцять років незалежності України пройшли в умовах економічної та політичної нестабільності. Міжнародна економічна криза призвела до поглиблення кризи в нашій державі. Нестабільність у розвитку країни та суспільних відносинах впливають на всі сфери діяльності суспільства. Насамперед, негативний вплив відбувається у сфері, що вважається нематеріальною, тому й неосновною, тобто йдеться про права людини.

Розбудова держави є потребою часу, вимогою існування демократичного суспільства. Правовідносини та їх покращення, у свою чергу, є дієвим механізмом у цьому процесі. Верховенство права та законність гарантують, що зміни та реформи не призведуть до погіршення ситуації, добробуту населення, зменшення їх прав та свобод.

Виконання конституційних вимог є гарантією існування кожної країни. Конституція України [3] проголосила права і свободи людини найвищою цінністю. Це зобов'язує державу виконувати функції головного гаранта. Зміст основних прав і свобод у нормативно-правових актах, таких як, конституція і закони, формулює законодавчий орган держави. Державотворцем визначено та закріплено правові норми у Конституції України [3]:

Стаття 3. Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість ді-

альності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Стаття 21. Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними.

Стаття 22. Права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними.

Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані.

При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод.

Стаття 37. Утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення, забороняються.

Стаття 55. Права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Стаття 64. Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Верховна Рада України 13 листопада 1997 р прийняла Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» [8], що діє на підставі букви закону та захищає порушені права і свободи людини, повідомлення про які надходять від громадян України, іноземців, осіб без громадянс-

тва, а також з власної ініціативи при виявленні порушень. Звернення від громадян Уповноваженим ВР України з прав людини розглядаються відповідно до Закону України «Про звернення громадян» [9].

Гарантом дотримання Конституції України [3], прав і свобод людини та громадянина є Президент України. Кабінет Міністрів України як найвищий орган у системі органів виконавчої влади, згідно з Конституцією України, вживає заходів щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Проблемами прав і свобод людини і громадянина займаються також місцеві державні адміністрації, що здійснюють виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі, а також органи місцевого самоврядування та їхні виконавчі органи.

Особливу роль серед органів системи виконавчої влади, що займаються захистом прав і свобод людини, відіграють правоохоронні органи – органи внутрішніх справ, прокуратура та служба безпеки.

До компетенції органів внутрішніх справ входить захист життя, здоров'я, прав і свобод, власності громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань. Органи внутрішніх справ України забезпечують особисту безпеку громадян, попереджають правопорушення, охороняють громадський порядок, розкривають злочини, розшукують злочинців, забезпечують безпеку дорожнього руху, захищають власність.

Орган прокуратури забезпечує захист від протиправних посягань суспільного та державного ладу, прав і свобод людини, а також основ демократичного устрою державної влади засобами та методами, передбаченими законом.

Служба безпеки України також стоїть на сторожі прав громадян. Основною її діяльністю є запобігання корупції, організованій злочинності, актам тероризму.

Сприяти захистові прав та представляти інтереси громадян України, фізичних та юридичних осіб, іноземних

держав, осіб без громадянства, інших суб'єктів публічного права, надавати їм юридичну допомогу покликана адвокатура – професійне об'єднання, діяльність якого ґрунтується на принципах верховенства права, закону та конфіденційності.

Однією з форм захисту прав і свобод людини в Україні є діяльність неурядових правозахисних організацій. У країні діє велика кількість таких організацій, однак, на превеликий жаль, мета їх діяльності є швидше комерційним проектом та спрямована на невеличку цільову аудиторію населення.

За короткий час Україна створила чітку, теоретичну систему забезпечення й захисту прав і свобод людини та громадянина, правова основа якої – це чинна Конституція України, нормативно-правові акти національного законодавства, а також міжнародні угоди, укладені Україною та ратифіковані Верховною Радою України.

Проте стан справ у сфері дотримання та захисту прав і свобод ще далекий від бажаного. Задекларовані у Конституції України та нормативно-правових актах права не забезпечені дієвим механізмом їх реалізації.

Аналіз доповідей Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо кількості щорічних звернень громадян України, іноземців та осіб без громадянства з 1998 до 2010 рр. дає можливість чітко простежити динаміку стрімкого зростання звернень щодо порушення прав людини, починаючи з моменту створення органу. Пік звернень громадян припадає в період 2004-2005 рр. «Помаранчевої революції» та протистояння гілок різних політичних сил на виборах Президента України під час акцій непокорі проти масових фальсифікацій виборів.

Висновки

Для кращого розуміння та подальшого аналізу стану справ

щодо забезпечення прав людини, а також для розроблення напрямів та способів покращення стану справ у цій галузі, необхідно надати основні види класифікації порушень прав людини можна, а саме:

- Громадянські права:
 - право на справедливий судовий захист прав і свобод людини;
 - свобода від порушення прав працівниками правоохоронних органів;
 - право на звернення;
 - права засуджених;
 - право на поновлення прав реабілітованих та репресованих;
 - право на громадянство;
 - свобода пересування;
 - права людини у Збройних Силах України та інших формуваннях;
 - право на відшкодування шкоди тощо.
- Соціальні права:
 - право на соціальний захист;
 - право на житло;
 - право на пенсію;
 - право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування;
 - право на достатній життєвий рівень для себе та своєї сім'ї;
 - право на безпечне довілля;
 - право на безпечні умови праці;
 - право на освіту тощо.
- Економічні права:
 - право власності;
 - право на працю;
 - право власності на землю;
 - право на якісну і безпечну продукцію та послуги тощо.
- Особисті права:
 - право на особисту недоторканність;
 - право на повагу до гідності;
 - право на життя;

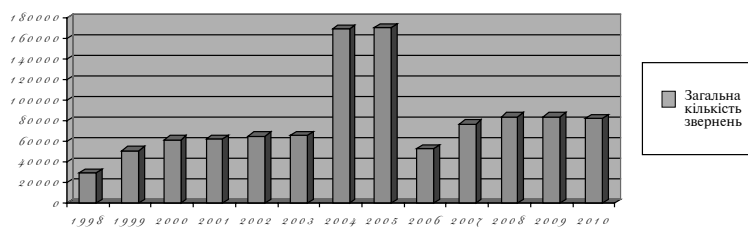


Рис.1. Кількість громадян України, іноземців та осіб без громадянства, які звернулися до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини у 1998-2010 р.р.

Конституційне право; муніципальне право

- свобода від втручання в особисте і сімейне життя тощо.

- Політичні права і свободи
- Культурні права [10].

Коріння незадовільного стану справ у сфері забезпечення прав людини в Україні – це тема окремого наукового дослідження. Причини такого становища приховуються в глибокій соціально-економічній і політичній кризі, у зниженні загального рівня культури й моралі.

Велике значення має: недовіра громадян до інституцій державної влади, високий рівень корупції, неефективний державний механізм управління та морально застаріла бюрократія влади, відсутність довгострокової економічної стратегії, низький рівень громадської активності, недостатня правова обізнаність населення щодо захисту й використання найважливішого органу захисту прав і свобод людини – суду. Усі перелічені показники не дають можливості говорити про здоровий організм держави, яка здатна повноцінно функціонувати.

У грудні 2007 р. громадяни України переважно не довіряли органам державної влади та державним інституціям.

Найбільше не довіряють правоохоронним органам: міліції (баланс довіри-недовіри становить 38%), судам – 37% та прокуратурі – 30%. Конституційному Суду недовіру висловили 22%. Деяко менші показники недовіри до Верховної Ради – 19%, Президента України – 17%, місцевої влади – 15% та уряду – 14%.

Актуальність проблем, пов'язаних із забезпечення та захистом прав людини, не викликає заперечень. Задекларовані у Конституції України права не забезпечені дієвим механізмом їх реалізації. Поглинання громадянського суспільства державою, одержавлення всіх сфер життя відбувається там, де права людини відсутні або мають декларативний характер. Ступінь демократичності будь-якого суспільств визначається не декларуванням, а насамперед повнотою забезпечення прав і свобод людини, функціонуванням ефективного механізму їх захисту. Україна, як і всі посттоталітарні держави, робить спробу практично забезпечити увесь спектр прав і свобод людини, проголошених Конституцією і законодавством. Напрямок удосконалення системи забезпечення прав людини в Україні потребує подальшого детального дослідження.

Список використаних джерел

1. Криворучко Л.С. Організація професійної підготовки працівників органів внутрішніх справ до дій в екстремальних умовах: автореф. дис. к.ю.н. : 12.00.2007 / ХНУВС. – Х., 2008. – С. 20.
2. Постанова Верховної Ради Української РСР «Про проголошення незалежності України» від 24.08.1991 р. № 1427-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – №38. – Ст.502.
3. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.
4. Загальна декларація прав людини. Права людини і професійні стандарти в документах міжнародних організацій / упоряд. Т. Яблонської. – К. – 1999.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод з доданими протоколами // Офіційний вісник України. – 1998 р. – №13, [№ 32 від 23.08.2006]. – с. 270 (зі змінами // Урядовий кур'єр. – 2010. – №215).
6. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду // Офіційний інтернет-ресурс: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_010&c=1#Public
7. Генеральна Асамблея // Офіційний інтернет-ресурс: <http://www.un.org/ru/ga/>.
8. Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» від 23.12.1997. № 776/97 // Офіційний вісник України. – 1998 р. – №1.
9. Закон України «Про звернення громадян» від 02.10.1996. № 393/96 // Відомості Верховної Ради України. – 1996 р. – №47. – Ст. 256.
10. Офіційний сайт Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини // інтернет-ресурс: <http://www.ombudsman.kiev.ua>

Актуальні питання поширення гарантії за вкладами на кошти юридичних осіб у банках

Т.В. Мазур

кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін, ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

Автор досліджує питання поширення гарантії за вкладами в банках на кошти юридичних осіб. У статті здійснено ґрунтовний аналіз вітчизняних та закордонних нормативних джерел, розглянуто зарубіжний досвід у цій сфері, на підставі чого сформувано відповідні пропозиції.

Автор исследует вопросы распространения гарантии по вкладам в банках на средства юридических лиц. В статье произведен основательный анализ отечественных и зарубежных нормативных источников, рассмотрен зарубежный опыт в указанной сфере, на основании чего сформулированы соответствующие предложения.

The article is devoted to the careful analysis of native and foreign legally enforceable enactments in deposit insurance. Foreign experience in the question of legal entities' deposit insurance is researched; some theoretical and practical conclusions are drawn.

Ключові слова: гарантування вкладів, вклад, депозит, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб.

Постановка проблеми

Зважаючи на роль Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (далі – Фонд) у забезпеченні виконання функцій держави, а також системи гарантування вкладів фізичних осіб у підтриманні фінансової стабільності в країні, передбачувано виявляється актуалізація відносин між Фондом та вкладниками. Адже основним першочерговим завданням будь-якої системи гарантування (страхування) вкладів є захист інтересів вкладників, а вже потім – економічні інтереси держави.

На сьогодні найважливішим вектором розвитку таких відносин вбачається розширення їх об'єкта – гарантованих вкладів, а відтак суб'єктів – вкладників.

Відповідно до Закону України «Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб» [1] в Україні захисту підлягають вклади виключно фізичних осіб в банках – учасниках (тимчасових учасниках) Фонду гарантування вкладів

фізичних осіб. При цьому, вклади фізичних осіб, розміщені на рахунках, що використовуються такими вкладниками для здійснення підприємницької діяльності, Фондом не відшкодовуються. Тобто під категорією «вкладники» в Україні розуміються виключно фізичні особи, які мають банківські вклади, що не використовуються для здійснення підприємницької діяльності та розміщені в банках – учасниках (тимчасових учасниках) Фонду, з урахуванням обмежень, встановлених законом.

Проте, як свідчить міжнародний досвід функціонування систем гарантування (страхування) банківських вкладів, дія таких систем в окремих країнах (Великобританія, Греція, Данія, Іспанія, Італія, Фінляндія, Франція, Швеція) поширюється і на вклади юридичних осіб, і фізичних осіб – підприємців. Включені в систему гарантування вклади як фізичних, так і юридичних осіб і Директивою ЄС 94/19/ЄС від 14 травня 1994 року «Про системи

гарантування депозитів» (далі – Директива 94/19/ЕС) [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Ученими-правниками України розглядалися лише деякі елементи системи гарантування вкладів фізичних осіб – окремі аспекти Фонду як державного цільового позабюджетного фонду (О.Б. Зайчук), використання коштів Фонду як елемент публічних видатків держави (А.А. Нечай), правове регулювання сплати банками збору до Фонду (Я.О. Берназюк).

Система гарантування вкладів в Україні комплексно досліджувалася лише вітчизняними економістами, серед яких В.І. Огієнко, Т.С. Смолженко.

Чимало уваги питанням гарантування (страхування) вкладів приділяли російські науковці та практики економісти А.В. Анікін, Д.Ю. Колчанов, М.М. Євстратенко, В.О. Мірошников, Б.І. Герасімов, О.В. Тен та ін., а також правники О.В. Турбанов, О.Г. Братко, Д.В. Гаврилін, Г.А. Тосунян, В.В. Сергеев, В.С. Петров, Є.А. Завода, М.В. Комісарова, В.М. Новіков, І.Г. Ленєва. Питання побудови систем гарантування (страхування) вкладів досить глибоко розглянуті такими закордонними спеціалістами, як Дж. Гарсія, Ж.П. Сабурен, А. Кюе, А. Деміргук-Кант, Е. Кане, Р. МакДональд, П. Вікман, Е. Детрагіаше, Р. Тан, М. Тейлор, Д. Уолкер та ін.

Невирішені частини загальної проблеми

Варто зауважити, що, досліджуючи в цілому питання системи гарантування (страхування) вкладів, більшість вітчизняних науковців лише побіжно зверталися до питання поширення гарантії за вкладами, крім фізичних, так само і на юридичних осіб. Можливо, це пов'язано з тим, що значна частина цих досліджень припала на період моделювання та становлення системи гарантування вкладів фізичних осіб в Україні. Але сьогодні, коли з повною відповідальністю можна стверджувати, що система гарантування вкладів в Україні склалася, варто переходити до

процедури її реформування, зокрема, шляхом розширення кола вкладників, кошти яких гарантуються Фондом.

Формулювання цілей статті

Зважаючи на наведене, цілями цієї статті є дослідження норм вітчизняного законодавства, а також норм і практики зарубіжних країн, та формулювання на основі їх аналізу висновків та пропозицій щодо вдосконалення системи гарантування вкладів в Україні, в першу чергу, за рахунок поширення гарантії за вкладами на кошти юридичних осіб в банках.

Вклад основного матеріалу дослідження

Дискусія з приводу поширення гарантії за вкладами, окрім фізичних осіб, також на фізичних осіб – підприємців та юридичних осіб ведеться як в Україні, так і в інших країнах, у тому числі країнах-членах СНД. Однак, наголошуючи на необхідності розширення гарантії, науковці не завжди наводять аргументи на користь такої думки або ж наводять непереконливі та неоднозначні аргументи, підходячи до проблеми однобоко.

Так, на думку російського вченого Турбанова О.В., «і фізичні особи, і індивідуальні підприємці, і юридичні особи мають рівні права вимоги до банку <...>. Вказані суб'єкти повинні мати рівні можливості для захисту своїх прав, включаючи хоча б мінімальний рівень гарантії з відшкодування своїх вкладів» [3, с. 42–43].

На перший погляд, такий підхід науковця видається дещо помилковим, адже основне завдання систем гарантування вкладів – захист саме найменш фінансово освічених держателів депозитів (а такими фактично є фізичні особи) від втрати ними своїх коштів при неплатоспроможності банків, і це визнав Форум за фінансову стабільність [4, с. 6]. Іншими словами, основна функція системи гарантування вкладів – соціальна.

З іншого боку, серед головних завдань системи гарантування банківських вкладів Форум за фінансову стабільність визначив також сприяння стабіль-

ності фінансової системи держави [4, с. 7]. А така фінансова стабільність багато в чому залежить і від юридичних осіб, і від фізичних осіб – підприємців.

На думку російського науковця-економіста Колчанова Д.Ю., запозичення із законодавства країн Східної Європи та Прибалтики норм щодо розширення об'єктів страхового захисту за рахунок включення депозитів приватних підприємців дозволить досягти ефекту стимулювання до підвищення ощадної активності, а також буде проявом однієї із форм державної підтримки малого підприємництва [5, с. 13].

У свою чергу, інший російський науковець-економіст Євстратенко М.М. пропонує поширити страхове відшкодування за вкладками на юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, але лише тих, які мають право на застосування спрощеної системи оподаткування. Свою точку зору автор аргументує тим, що одним із важливих завдань держави в плані формування ефективної ринкової економіки є стимулювання розвитку малого і середнього бізнесу [6, с. 24].

Вважаємо, що стимулювання розвитку малого і середнього бізнесу не може відбуватися за рахунок системи гарантування (страхування) вкладів, адже така система має перед собою зовсім інші завдання та цілі. Відтак наведений критерій не може бути поставлений в основу тези про необхідність поширення дії системи гарантування вкладів на фізичних осіб – підприємців та юридичних осіб.

Український вчений-економіст Огієнко В.І., обґрунтовуючи необхідність поширення дії системи гарантування вкладів на юридичних осіб, згадує про можливість посилити тим самим фінансову стійкість комерційних банків, підвищити капіталізацію Фонду, знизити ризик підприємницької діяльності. При цьому, поширення дії гарантій за вкладками на юридичних осіб науковець розглядає як перспективу розвитку гарантійних функцій держави щодо захисту приватної власності громадян та підприємців [7, с. 15]. На нашу думку, таке обґрунтування та-

кож демонструє помилкове сприйняття автором цілей запровадження систем гарантування вкладів. Такі системи створюються не для зниження ризиків підприємницької діяльності, а для захисту прав, в першу чергу, дрібних вкладників. Крім того, включення до системи гарантування вкладів юридичних осіб сприятиме не тільки підвищенню капіталізації Фонду, на чому наполягає науковець, але одночасно і збільшить обсяг можливих витрат Фонду.

Уже неодноразово наголошувалося, що основне завдання систем гарантування вкладів – захист найменш фінансово освічених держателів депозитів від втрати ними своїх коштів. Якщо ж говорити про юридичних осіб, то не варто забувати, що підприємницька діяльність завжди спрямована на отримання прибутку, а підприємництво здійснюється на основі комерційного розрахунку та власного ризику (п. 4 частини 1 ст. 44, ст. 42 ГК України [8]). Тобто на суб'єкта підприємництва покладається обов'язок самостійно вивчити всі можливі варіанти розміщення власних коштів, дослідити та зважити всі можливі ризики і лише після цього розпоряджатися коштами. Суб'єкти підприємництва, на нашу думку, мають ширші можливості в питанні оцінки фінансового стану кредитної установи порівняно з фізичними особами.

Але, разом із цим, юридичні особи обмежені у виборі способів зберігання своїх коштів. Відповідно до вимог чинного законодавства України [9] розрахунки між юридичними особами здійснюються пріоритетно в безготівковій формі, а в готівковій формі виключно в межах встановлених лімітів. Крім того, чинним законодавством [9] встановлено, що в касі підприємств готівкові кошти можуть знаходитися виключно в межах встановлених лімітів.

Таким чином, якщо фізична особа має вибір – нести кошти до банку чи зберігати їх вдома, то юридичні особи такого вибору не мають.

Крім того, банкрутство банку автоматично може потягнути за собою бан-

крутство юридичних осіб, які зберігали гроші на рахунках в такому банку. А на відміну від Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, юридичні особи та фізичні особи – підприємці не належать до числа кредиторів, вимоги яких задовольняються в першу чергу в процесі провадження процедури ліквідації банку. На нашу думку, такий підхід є дискримінуючим, адже всі клієнти банку, які розмістили в ньому гроші, незалежно від того на умовах договору банківського вкладу чи банківського рахунку, мають рівні права вимоги до банку стосовно виконання взятих на себе договірних зобов'язань, включаючи право повернення розміщених грошових коштів.

Більшість з країн, запроваджуючи системи гарантування (страхування) вкладів, починають з найпростішої моделі, яка не потребує занадто великих витрат та на початковому етапі об'єднує тільки найменш захищені категорії вкладників, забезпечуючи тим самим досягнення цілей, для яких створювалася. Зазвичай такі системи поширюють свої гарантії виключно на фізичних осіб.

Але, як доводить практика, згодом, коли фінансовий потенціал системи зростає, вона розширює свою дію на все більшу категорію осіб, і рано чи пізно постає питання про поширення гарантій на фізичних осіб – підприємців, а також на юридичних осіб. Проте, звичайно, існують країни, в яких з самого початку не робляться виключення стосовно суб'єктів, на вклади яких поширюється дія системи гарантування (страхування) вкладів.

Позитивний приклад поширення дії системи гарантування вкладів на фізичних осіб – підприємців та юридичних осіб на сьогодні демонструють Великобританія, Греція, Данія, Іспанія, Італія, Португалія, Фінляндія, Франція, Швеція та багато інших. Система страхування депозитів Сполучених Штатів Америки поширює дію гарантій на депозити як фізичних, так і юридичних осіб, як державних, так і недержавних організацій, включаючи гарантійні зобов'язання банку перед клієнтом.

При цьому, варто зазначити, що кожна модель системи гарантування (страхування) вкладів, яка поширює свою дію на вклади фізичних осіб – підприємців та юридичних осіб, має свої особливості, виражені у формі певних обмежень чи привілеїв. Одна річ – обмежений розмір відшкодування для юридичних осіб порівняно з фізичними особами (напр., у Болгарії до 2006 року), інша – відшкодування надається юридичним особам, але з урахуванням виключень, передбачених законом (напр., у Польщі, Угорщині, Португалії та ін.).

Так, законодавством Угорщини [10] передбачено, що страхуванню підлягають тільки іменні вклади фізичних осіб (чи групи фізичних осіб), недержавних суб'єктів господарювання, їх асоціацій, юридичних осіб. Не підлягають страхуванню, відповідно до закону [10], вклади державних відомств та установ, бюджетних організацій, підприємств зі стовідсотковим державним капіталом, страхових інститутів, інвестиційних фондів, фондів соціального страхування, відособлених державних фінансових фондів і фінансових інститутів.

У Польщі [11] право на отримання компенсації за вкладом мають приватні (фізичні) особи, корпоративні вкладники та організації, які не мають офіційного статусу держателів депозитів на банківських рахунках. Право на компенсацію вкладу не поширюється на такі юридичні особи: державне казначейство; кредитні організації; компанії, які фактично функціонують в якості банків; спілки, які діють на підставі закону про страхування торгових і трастових фондів; об'єднання, які діють на підставі закону про страхування діяльність.

У Португалії [12] теж гарантуються вклади і фізичних, і юридичних осіб. Але з гарантії виключені вклади наступних юридичних осіб:

- 1) кредитних організацій, фінансових компаній та організацій, страхових компаній, компаній, що управляють пенсійними фондами, органів державної влади;
- 2) інвестиційних фондів, пенсійних фондів чи інших колективних інвестиційних організацій;

3) організацій, що здійснюють аудит банку, чи об'єднань, до складу яких такі організації входять;

4) депозити компаній, які входять до однієї групи чи холдингу разом з банком.

Можливість виключення з гарантії або встановлення нижчого рівня гарантії для певних вкладників або депозитів надана державам-членам ЄС Директивою 94/19/ЄС [2]. Перелік таких виключень чітко визначений. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 7 Директивою 94/19/ЄС [2] держави-члени можуть передбачити, що певні вкладники або депозити виключаються з гарантії або ж їм надається нижчий рівень гарантій. Конкретний перелік таких виключень міститься у Додатку I до Директиви 94/19/ЄС [2].

Вважаємо, наведена практика може стати корисною в процесі реформування української системи гарантування вкладів. Як свідчить наведена Національним банком України статистика, питома вага вкладів як фізичних, так і юридичних осіб в Україні, постійно зростає. Так, у передкризовому 2007 році загальний обсяг депозитів збільшився на 51,9% – до 280,2 млрд. грн., обсяг вкладів населення збільшився на 53,9% – до 164,5 млрд. грн., вкладів юридичних осіб – на 49,2% – до 115,7 млрд. грн. [13]. Попри це не можна зробити однозначний висновок про необхідність гарантування вкладів юридичних осіб також.

Одним із вагомих аргументів на користь розширення кола суб'єктів відносин з приводу гарантування банківських вкладів може стати факт прагнення України інтегруватися до Європейського Союзу (далі – ЄС), а це передбачає необхідність приведення внутрішнього законодавства країни у відповідність до вимог законодавства ЄС.

Однак, на нашу думку, для поширення дії гарантій на вклади юридичних осіб в країні повинні визріти необхідні передумови. По-перше, достатнім має бути рівень капіталізації Фонду (відповідати мінімально встановленим світовим стандартам), по-друге, рівень від-

шкодування закладами фізичних осіб повинен бути не менше 3–5 показників ВВП на душу населення і, по-третє, банківська та фінансова система країни повинні бути цілком «здоровими» (відсутність системної банківської кризи).

Одночасно при вирішенні питання про розширення гарантії на банківські вклади фізичних осіб – підприємців та юридичних осіб слід враховувати фінансові можливості як держави, так і самих кредитних організацій – банків, адже саме за рахунок їх коштів формується гарантійний фонд. Для розв'язання цього питання варто розширити коло джерел формування коштів фонду, але не за рахунок збільшення навантаження на банки [14].

Висновки

На нашу думку, розширення кола суб'єктів, вклади яких гарантуються Фондом, повинне здійснюватися поступово. У першу чергу, гарантія має бути поширена на вклади фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності, а вже потім юридичних осіб, та спершу тих, які не мають можливості самостійно перевіряти ліквідність та платоспроможність банку, в якому розміщені кошти. Як альтернатива, спочатку гарантія може поширюватися на юридичних осіб – суб'єктів малого підприємництва в розумінні Податкового кодексу України [15] та Указу Президента України «Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва» [16], згодом – на всіх інших юридичних осіб із урахуванням обмежень, визначених Директивою ЄС 94/19/ЄС [2].

У кінцевому вигляді відповідна законодавча норма повинна мати наступний вигляд:

«Вклад – прийняті банком на підставі договору банківського вкладу чи банківського рахунку кошти в національній чи іноземній валюті, які підлягають поверненню відповідно до умов договору чи вимог закону, включаючи відсотки.

Гарантія закладами не поширюється на:

- 1) вклади фінансових установ та страхових компаній;
- 2) вклади центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування;
- 3) вклади інститутів спільного інвестування;
- 4) вклади пенсійних фондів;
- 5) вклади на пред'явника;
- 6) вклади членів наглядової ради, ради директорів і ревізійної комісії банку, вклади в якому є недоступними, та їх близьких родичів;
- 7) вклади працівників незалежних аудиторських фірм (аудиторами), які здійснювали аудиторські перевірки банку протягом останніх трьох років;
- 8) вклади акціонерів, частка яких перевищує 10 відсотків статутного капіталу банку;
- 9) вклади третіх осіб, які діють від імені вкладників, зазначених у попередніх пунктах;
- 10) вклади осіб, які на індивідуальній основі отримують від банку пільгові відсотки та мають фінансові привілеї, що призвели до погіршення фінансового стану банку;
- 11) вклади осіб, які не ідентифіковані ліквідаційною комісією».

Список використаних джерел

1. Закон України «Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб» від 20 вересня 2001 року № 2740-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 5. – Ст. 30.
2. Directive 94/19/EC of the European Parliament and of the Council of 16 May 1994 On Deposit Guarantee Schemes // Official Journal. – L 135. – 31.05.1994.
3. Турбанов А.В. Финансово-правовые основы создания и функционирования системы страхования банковских вкладов в Российской Федерации : автореф. дисс.... докт. юрид. наук: 12.00.14 / А.В. Турбанов. – М., 2004. – 47 с.
4. Guidance for Developing Effective Deposit Insurance Systems. Prepared by the Financial Stability Forum. – 2001. – September. – Р. 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: / <http://www.cdic.ca>
5. Колчанов Д.Ю. Система обязательного страхования банковских вкладов и механизмов его реализации : автореф. дисс. ... канд. экон. наук: 08.00.10 / Д.Ю. Колчанов. – Тюмень, 2007. – 24 с.
6. Евстратенко Н.Н. Перспективы развития системы страхования банковских вкладов : автореф. дисс.... канд. экон. наук: 08.00.10 / Н.Н. Евстратенко. – М., 2007. – 26 с.
7. Огієнко В.І. Система гарантування депозитів фізичних осіб в Україні : автореф. дис. ... к.е.н.: 08.04.01 / В.І. Огієнко. – Львів, 2005. – 19 с.
8. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
9. Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затверджене постановою Правління Національного банку України № 637 від 15 грудня 2004 року // Офіційний вісник України від 04.02.2005. – 2005. – № 3. – С. 55. – Ст. 155.
10. Act CXII of 1996 on Credit Institutions and Financial Enterprises. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.oba.hu/downloads/Act_CXII.pdf
11. Ustawa z dnia 14 grudnia 1994 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym // Dz. U. z 1995 r. – Nr 4. – poz. 18.
12. Credit Institutions and Financial Companies: Legal Framework // Banco De Portugal, Lisbon, 2003.
13. Монетарний огляд за 2007 рік // Департамент монетарної політики Національного банку України, 2008. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bank.gov.ua>
14. Детальніше про це див.: Мазур Т.В. Система гарантування вкладів фізичних осіб у банках: сучасний стан та перспективи розвитку : монографія / Т.В. Мазур. – К. : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2010. – 198 с.
15. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України від 10.12.2010. – 2010. – № 92. – Т. 1. – С. 9. – Ст. 3248.
16. Указ Президента України від 3 липня 1998 року № 727 «Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва» // Офіційний вісник України від 20.07.1998. – 1998. – № 27. – С. 1.

Право на освіту в системі конституційних прав людини і громадянина

О.Ф. Мельничук
кандидат юридичних наук, доцент,
Вінницький національний аграрний університет

Автор визначає місце права на освіту в системі прав людини та громадянина, взявши за основу такий критерій, як сфера реалізації прав у суспільному житті.

Автор определяет место права на образование в системе прав человека и гражданина, взяв за основу такой критерий, как сфера реализации прав в общественной жизни.

An author determines the location of right to education in the system of human and citizen rights, taking such criterion for basis, as a sphere of realization of rights in public life.

Ключові слова: право на освіту, класифікація прав, культурні права, соціальні права, економічні права.

Постановка проблеми

Визначення місця права на освіту в системі прав людини і громадянина в Україні має досить важливе значення, оскільки сприяє розумінню його сутності та особливостей, допомагає встановити зв'язки між групами прав і свобод та виявити спільне й відмінне в цих категоріях, забезпечує розширення пізнавальних можливостей тощо. Важливість обраної теми та становлення освітнього права в Україні, без сумніву, підкреслюють актуальність означеної проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Місце права на освіту в системі прав людини і громадянина з'ясували в своїх працях російські та вітчизняні вчені-правознавці. В основу нашого дослідження були покладені праці таких теоретиків права та вчених-конституціоналістів, як О. Гончаренко, О. Зайчук, В. Погорілко, П. Рабінович, О. Скакун, Н. Оніщенко, В. Федоренко та інших. Крім їхніх наукових розробок, слід назвати спеціальні дослідження, які провели вітчизняні та зарубіжні науковці, зокрема, В. Боняк, О. Калпінська, К. Романенко, Н. Ракша, В. Рибаківа, Т. Смірнова, О. Стульникова, О. Теплякова.

Невирішені частини загальної проблеми

Водночас, незважаючи на таку кількість наукових розробок з порушеної проблеми, ще існує низка загальнотеоретичних питань, пов'язаних із визначенням місця права на освіту в системі прав людини і громадянина. Беручи до уваги розмаїття підходів учених до зазначеної теми дослідження, вважаємо за необхідне систематизувати їх погляди та обґрунтувати авторське бачення проблеми.

Формулювання цілей статті

Метою цієї статті є з'ясування місця права на освіту в системі прав і свобод людини та громадянина, взявши за основу сферу їх реалізації в суспільному житті.

Виклад основного матеріалу дослідження

У сучасній юридичній літературі відсутні однозначні підходи до підстав класифікації прав і свобод людини та громадянина. За основу беруться різні критерії, проте найбільш поширеним є поділ прав за сферами суспільного життя. Багатоманітність самих суспільних відносин зумовлює існування різних точок зору дослідників щодо видової класифікації прав за означеною підставою. Так, російські вчені в цій системі виділяють особисті (цивільні), політичні, економічні та соціальні, культурні

права [1, с. 142–173]. Білоруський науковець Н. Белякович [2, с. 68] та більшість вітчизняних теоретиків [3, с. 95–98] класифікують права людини і громадянина на громадянські (особистісні), політичні, економічні, соціальні та культурні. Подібну думку висловлюють такі дослідники, як О. Скакун [4, с. 178–183], О. Гончаренко [5, с. 26–27], В. Погорілко та В. Федоренко [6, с. 50–51], але при цьому в окрему групу виділяють ще й екологічні права.

П. Рабінович поділяє основні права людини на фізичні, особистісні, культурні, економічні, політичні. Дослідник висловлює критичні зауваження щодо поняття «громадянські» права, мотивуючи свою точку зору тим, що цей термін асоціюється з правами не будь-яких людей, а лише громадян тієї чи іншої держави, а тому не є тотожним поняттю особистісних прав [7, с. 21]. Учений розмірковує й стосовно поняття «соціальні» права, зауважуючи, що всі права у широкому сенсі є соціальними як за змістом, так і за засобами їх здійснення, бо вони зумовлені соціумом, проте не заперечує проти виділення соціальних прав у вузькому значенні [8, с. 105].

А. Колодій та А. Олійник на підставі аналізу розділу другого Конституції України виділяють у самостійні групи фізичні, політичні, економічні, соціальні, екологічні, сімейні, культурні, особисті права [9, с. 167].

Попри різні підходи до класифікації прав людини і громадянина, названі нами вчені бачать місце права на освіту серед групи культурних прав. Дещо іншої думки дотримується О. Скакун, яка вважає його не лише культурним, але й соціальним правом. Крім того, П. Рабінович та О. Панкевич, досліджуючи соціальні права, також відносять до цієї групи право на освіту.

Аналіз російських та українських дисертаційних досліджень, присвячених обраній тематиці, не вказує на таку одноставність поглядів науковців щодо визначення місця права на освіту в системі прав людини і громадянина. Систематизувавши погляди вчених на пору-

шену проблему, можна поділити їх на чотири групи. На думку окремих з них [10], право на освіту належить до групи культурних прав. Інші [11] відносять його одночасно як до культурних, так і до соціальних прав. Деякі науковці [12] схиляються до думки, що аналізоване право належить до категорії соціально-економічних прав. Іноді дослідники [13] стверджують, що право на освіту стосується соціальних, економічних і культурних прав. Межа, яка існує між групами прав, умовна, оскільки всі вони утворюють єдину цілісну систему, тому іноді в науці й практикується віднесення того чи іншого права одночасно до декількох груп прав.

Цікавим є той факт, що серед українських учених не має таких, які б не вважали право на освіту культурним правом, тоді як на думку окремих російських дослідників, право на освіту не слід відносити до цієї групи прав. Категоричність такого твердження спостерігається у працях О. Калпінської та О. Стульникової [13]. Разом із тим, дослідники не висловлюють аргументів на користь своєї думки.

На відміну від них, О. Теплякова вважає право на освіту «культурним» правом і мотивує свою точку зору мірою свободи, яка притаманна цьому праву. Вчена наводить той аргумент, що держава не зобов'язана забезпечувати певний рівень реалізації цієї групи прав, але вона не повинна створювати перепони для їх здійснення [11, с. 29–30]. Нам імпонують міркування дослідниці про вияв свободи у праві на освіту, які виражаються у свободі вибору мови навчання, думок і переконань, навчального закладу. Можна продовжити цей перелік свобод у праві на освіту, особливо характерних для демократичного суспільства, – це свобода вибору предметів для вивчення, викладачів і форм навчання тощо. Підтримуючи позицію дослідниці щодо правомірності віднесення права на освіту до категорії культурних прав, вважаємо хибним твердження, що держава не зобов'язана забезпечувати певний рівень реалізації цієї групи прав, оскільки вона повинна

діяти якраз навпаки, забезпечуючи реалізацію будь-яких прав і, в тому числі, праву на освіту.

На користь віднесення права на освіту до культурних прав свідчить і той факт, що енциклопедичні та тлумачні словники, підкреслюючи багатозначність поняття культури, виділяють й таке його значення, як освіченість, вихованість [14, с. 472]. С. Гончаренко зазначає, що «освіченим є не просто випускник школи, який вивчив науки, що там викладали, а людина, здатна до співпереживань, готова до вільного гуманістично орієнтованого вибору, індивідуально інтелектуального зусилля і самостійної, компетентної і відповідальної дії в політичному, економічному, професійному і культурному житті. Вона поважає себе й інших, терпима до представників інших культур і національностей, незалежна в судженнях і відкрита для іншого судження і несподіваної думки» [15, с. 615–616]. У свою чергу, вихованість передбачає культуру почуттів, культуру мислення, естетичні смаки, відповідальність особи тощо.

З цього приводу Скакун О.Ф. доречно наголошує, що культурні права забезпечують «збереження й розвиток національно-культурної самобутності народу, доступу до матеріально-духовних надбань людства, їх засвоєння, використання та участі у подальшому їх розвитку» [4, с. 182] в інтересах особи, держави, суспільства. Вони гарантують духовний розвиток людини, допомагають кожному індивіду стати корисним учасником політичного, духовного, соціального і культурного прогресу.

Варто зазначити, що право на освіту посідає головне місце серед культурних прав, оскільки однією з його функцій є передача матеріальної та духовної культури наступним поколінням, її відтворення та розвиток. На погляд автора, споріднюють право на освіту з культурними правами такі його характеристики, як розвиток творчого потенціалу людини, пізнання й самопізнання суспільства, соціальних груп,

окремої людини, передання соціальної інформації, досвіду, створення для людини ціннісних орієнтирів у суспільстві. Отже, «культурний» зміст права на освіту очевидний, тому вважаємо правомірним віднесення права на освіту до групи культурних прав людини.

Щодо належності права на освіту до групи соціальних прав, то, як зазначалося нами вище, лише незначна кількість вітчизняних вчених відносить цю можливість до окресленої групи прав. Протилежна тенденція спостерігається серед російських науковців, тому такий дискурс зумовлює потребу з'ясування місця права на освіту серед категорії соціальних прав.

З метою визначення цього місця спочатку з'ясуємо поняття соціальних прав. Науковці визначають соціальні права такими, що «полягають у набутті соціальних благ, володінні, користуванні й розпорядженні ними та їхньому захисті або вчиненні певних дій у цій сфері» [16, с. 560], як «визнані конституціями права людини на матеріальну, а іноді й духовну підтримку з боку держави, рідше – інших осіб з метою забезпечення гідних умов її матеріального, фізіологічного і морального існування» [17, с. 31]. Серед існуючих дефініцій нам найбільше імпонує наступна: «Соціальні права – це можливості людини забезпечити своє існування та розвиток із соціальних джерел завдяки соціальному утриманству, тобто на основі застосованого за певних умов (при настанні так званих соціальних ризиків) державними чи недержавними організаціями соціально-аліментарного методу регулювання» [8, с. 105]. Дослідник вважає, що таке поняття дозволяє відокремити соціальні права від інших, оскільки вбирає певні ознаки цієї групи прав. Спостерігається, що відмежувати соціальні права можна за допомогою такої ознаки, як соціальне утриманство, яке передбачає соціальну підтримку особи за рахунок державного чи комунального бюджетів. Соціальні права вимагають справедливого розподілу суспільного багатства для кожного. Особа не може вимагати для себе біль-

ше, ніж для інших, тобто такі права мають бути гарантовані однаковою мірою всім. Особливо це актуально щодо тих прав, які одночасно є й обов'язком, як, наприклад, право на повну середню освіту. У цьому випадку держава бере на себе обов'язок забезпечити фінансування загальноосвітніх шкіл з тим, щоб гарантувати безкоштовну реалізацію права на повну середню освіту всім, незалежно від їх матеріального становища чи будь-яких інших ознак. З іншого боку, якщо право на вищу освіту не є обов'язковим, то держава лише встановлює умови, за яких вона бере на себе матеріальні затрати для забезпечення безкоштовної реалізації цієї можливості громадянами. Вона визначає кількість місць державного замовлення на підготовку фахівців певного напрямку і спеціальності, умови для отримання пільг при вступі до вищих навчальних закладів.

Однак, інші дослідники вказують, що соціальна сфера покликана забезпечити достатній рівень добробуту, доступність основних життєвих благ для більшості населення, гарантувати необхідний рівень соціального захисту, розвиток соціальної, трудової та підприємницької активності, забезпечення свободи вибору, широку можливість в реалізації людиною своїх здібностей. Головними завданнями соціальної держави є вирівнювання можливостей для всіх громадян, піклування про всі прошарки населення, особливо про групи, які перебувають у гіршому соціально-економічному становищі, урівноваження протилежних інтересів, створення можливостей для гідного життя всіх осіб, забезпечення соціального порядку, а також обов'язку населення брати участь у розв'язанні суспільних проблем [18, с. 135–136].

Враховуючи наведені характеристики соціальних прав та соціальної сфери загалом, спроектуємо їх на окремі положення освітнього законодавства України. До прикладу назвемо ряд норм Закону України «Про освіту» (1991 р.), які гарантують громадянам право на безкоштовну освіту в усіх державних

навчальних закладах незалежно від будь-яких ознак (ст. 3), організацію безкоштовного медичного обслуговування в системі освіти (ст. 24), харчування в начальних закладах за рахунок бюджетних асигнувань (ст. 25), забезпечення безпечних і нешкідливих умов навчання, праці та виховання (ст. 26), створення навчальних закладів для громадян, які потребують соціальної допомоги та реабілітації, встановлення додаткових видів соціального і матеріального забезпечення осіб, які навчаються (додаткова соціальна і матеріальна допомога за рахунок місцевих бюджетів, міністерств та інших надходжень, безкоштовне регулярне підвезення до школи і назад рейсовим транспортом або транспортом підприємств, установ, організацій за визначених умов та ін. (ст. 53), державні гарантії педагогічним, науково-педагогічним працівникам та іншим категоріям працівників навчальних закладів (ст. 57).

Отже, у змісті права на освіту відображаються наведені вище характеристики, які відповідають групі соціальних прав, тому цілком правомірно вважати його соціальним правом.

Як зауважувалося, іноді право на освіту називають соціально-економічним або ж узагалі відносять до самостійної групи економічних прав. Зокрема, М.В. Смирнова обґрунтовує економічну складову в праві на освіту «функцією держави зі створення необхідних правових, політичних, матеріальних передумов для забезпечення підтримки особистої ініціативи людини в економічній сфері, до якої належить й недержавна освіта як галузь економіки» [14, с. 32]. Рибаківа В.В. підкреслює схожість права на освіту з економічними правами, яка, на думку дослідниці, полягає в можливості людини оволодіти професією, що в свою чергу створює умови для реалізації права на працю, на підприємницьку діяльність, а отже – на матеріальне забезпечення. Крім того, здійснення цього права вимагає матеріальних витрат держави або самої особи [14, с. 50].

Показуючи тісний взаємозв'язок економічних та культурних прав,

О. Гончаренко стверджує, що перші є гарантіями реалізації останніх. Науковець відзначає, що право користування об'єктами державної та комунальної власності як вид економічних прав є підґрунтям користування мережею освітянських закладів [5, с. 34–35].

Відомі теоретики права вважають економічні права можливостями «розпоряджатися предметами матеріального характеру та здобувати засоби для існування і розвитку» [3, с. 96], зазначаючи, що їх реалізація «задовольняє потреби людини в її індивідуальній самореалізації у господарській (економічній) діяльності, зокрема шляхом участі у виробництві матеріальних благ, у наданні послуг або у підприємстві» [7, с. 22].

Зокрема, Ю.Фролов характеризує економічні права за сутністю, змістом та формою, що дає змогу глибоко пізнати цю категорію прав людини і громадянина. Розкриваючи сутність економічних прав, учений-конституціоналіст відмічає, що «це передбачені Конституцією та законами України можливості певної поведінки в економічній сфері», що «за своїм змістом – це певні економічні блага та права на ці блага, тобто право на їхне одержання, захист, збереження, володіння, користування і розпорядження», за формою – «це міра або образ, спосіб, форма поведінки, виявлення волі, інтересів, можливостей людини і громадянина» [19, с. 169].

Як бачимо, теоретико-правова та конституційно-правова наука демонструють розмаїття дефінітивних підходів щодо економічних прав. Інтегруючи запропоновані поняття, можна визначити економічні права, як можливості людини і громадянина володіти, користуватися, розпоряджатися основними економічними (матеріальними та нематеріальними) благами та здобувати засоби для існування і розвитку.

Правомірність поглядів учених щодо віднесення права на освіту до категорії економічних прав підтверджується сутністю економічної сфери, призначенням якої «є виробництво, розподіл, обмін, споживання матеріальних благ і послуг,

необхідних для життєдіяльності людей» [18, с. 249]. Зі змісту економічної літератури зрозуміло, що виробництво є матеріальним і нематеріальним. Три-чотири сфери нематеріального виробництва розглядалася як необхідна, але непродуктивна щодо створення в ній нової вартості, національного доходу. Однак у цій сфері виробляються послуги, які мають споживчу вартість, тобто є товарами [20, с. 511]. Якраз до сфери послуг і належить, поряд із іншими нематеріальними благами, освіта. Розрахунки спеціалістів, зроблені на основі даних багатьох країн, свідчать, що співвідношення обсягу витрат на освіту й економічного ефекту від цього становлять 1:4, а щодо витрат на науку – 1:10 [21, с. 117]. Крім того, становлення системи освіти як самостійної та специфічної галузі економіки; розгортання НТР, що зумовила істотне розширення масштабів освіти, значне збільшення витрат на неї, посилення впливу освіти на темпи економічного зростання; сукупний внесок освіти у зростання майбутніх доходів суспільства в цілому та індивіда зокрема в обсязі 75–80 % , встановлення розміру зарплати та її диференціація залежно від складності робочої сили, її загальноосвітнього й кваліфікаційного рівнів стали об'єктивними передумовами виникнення і розвитку науки про комплексну економічну роль освіти в процесі розширеного відтворення, в тому числі відтворення економічних відносин, – економіки освіти [22, с. 185]. Наведені факти свідчать про те, що право на освіту, за таким критерієм, як сфера суспільних відносин, належить до групи економічних прав.

З цього приводу, на думку автора, слід сказати наступне. З одного боку, обидві категорії близькі за своїм характером, тісно взаємодіють між собою, що проявляється навіть у тому, що окремі права належать як до соціальних прав, так і до економічних, встановлена межа між ними є тонкою та умовною, таке об'єднання не змінює змісту цієї категорії прав – вони спрямовані на забезпечення певних соціальних та економічних потреб людини. З іншого

боку, в базових міжнародних актах з прав людини таке словосполучення не застосовується. Візьмемо до прикладу основні міжнародно-правові акти, в назві яких відображаються категорії тих чи інших прав: Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Європейська соціальна хартія. У правовій доктрині при здійсненні видової класифікації прав людини і громадянина, в більшості випадків, теж не здійснюється таке їх об'єднання. Тому автор статті вважає за доцільне, не встановлюючи категоричної межі між групами прав людини, ділити їх на окремі самостійні види.

Висновки

З огляду на такий критерій, як сфера реалізації прав людини та громадянина

у суспільному житті (сфера суспільних відносин), їх можна класифікувати на особистісні (громадянські), політичні, економічні, соціальні, культурні, екологічні.

У юридичній науці відсутній єдиний підхід до визначення місця права на освіту в системі прав людини і громадянина. Систематизувавши погляди вчених, можна виокремити чотири групи їх тверджень: 1) право на освіту належить лише до культурних прав; 2) належить одночасно як до культурних, так і до соціальних; 3) є соціально-економічним правом; 4) входить до системи соціальних, економічних і культурних прав.

На наш погляд, право на освіту є комплексним правом, воно одночасно належить до категорії культурних, соціальних і економічних прав.

Список використаних джерел

1. *Права человека* : учебник для вузов / [ответственный редактор член-корр. РАН, доктор юридических наук Е.А. Лукашева]. – М. : НОРМА – ИНФРА, 2000. – 573 с.
2. *Белякович Н.Н.* Права человека и политика: философско-правовые основы / Н.Н. Белякович. – Мн. : Амалфея, 2009. – 412 с.
3. *Теорія держави і права.* Академічний курс : підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
4. *Скакун О.Ф.* Теорія держави і права : підручник / пер. з рос. / О.Ф. Скакун. – Харків : Консум, 2001. – 656 с.
5. *Гончаренко О.М.* Права людини в Україні : навч. посіб. / О.М. Гончаренко. – К. : Знання. – 207 с.
6. *Погорілко В.Ф.* Конституційне право України. Академічний курс : підруч. : У 2 т. – Т. 2 ; за ред. В.Ф. Погорілка / В.Ф. Погорілко, В.Л. Федоренко. – К. : Юридична думка, 2006. – 544 с.
7. *Рабінович П.* Основоположні права людини: соціально-антропна сутність, змістова класифікація / П. Рабінович // *Право України.* – 2010. – №2. – С. 18–22.
8. *Рабінович П.* Соціальне право: деякі питання загальної теорії / П. Рабінович, О. Панкевич // *Право України.* – 2003. – №1. – С. 104–107.
9. *Колодій А.М.* Права людини і громадянина в Україні : навч. посібник / Колодій А.М., Олійник А.Ю. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 336 с.
10. *Боняк В.О.* Конституційне право людини і громадянина на освіту та його забезпечення в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / В.О. Боняк. – К., 2005. – 205 с. ; *Ракша Н.С.* Адміністративно-правове забезпечення права громадян на освіту : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Н.С. Ракша. – Донецьк, 2006. – 202 с.
11. *Романенко К.М.* Конституційне право громадянина на освіту в Україні: стан і тенденції розвитку : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / К.М. Романенко. – Запоріжжя, 2008. – 213 с. ; *Теплякова О.А.* Конституционное право на образование и его обеспечение в деятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления : дисс. ...канд. юрид. наук: 12.00.02 / О.А. Теплякова. – Тюмень, 2005. – 200 с.
12. *Калпинская О.Е.* Право на образование и механизм его реализации в системе МВД России: теоретико-прикладной аспект : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О.Е. Калпин-

ская. – СПб., 2005. – 193 с. ; *Стульникова О.В.* Конституционное право граждан на образование и проблемы его реализации в субъектах Российской Федерации : дисс. ...канд. юрид. наук: 12.00.02 / О.В. Стульникова. – Пенза, 2008. – 225 с.

13. *Рыбакова В.В.* Конституционное право на общее образование в Российской Федерации: проблемы теории и практики: дисс. ...канд. юрид. наук: 12.00.02 / В.В. Рыбакова. – Екатеринбург, 2005. – 218 с. ; *Смирнова Т.В.* Конституционное право на образование и его обеспечение в деятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Т.В.Смирнова. – М., 2006. – 201 с.

14. *Великий* тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В.Т.Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.

15. *Гончаренко С.У.* Освіта / С.У. Гончаренко // Енциклопедія освіти / Акад. пед. наук України ; [головний ред. В.Г. Кремень]. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 1040 с.

16. *Пустовіт Ж.М.* Соціальні права громадян / Ж.М. Пустовіт // Юридична енциклопедія : В 6 т. / [редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.]. – К. : Укр. Енцикл., 1998. – Т. 5. – 733 с.

17. *Алебастрова И.А.* Социальные права: конституционные обещания или привидения? / И.А. Алебастрова // Государство и право. – 2010. – №4. – С. 30–38.

18. *Соціологія* : підруч. / [В.Г.Городяненко, О.В. Гілюн, А.В.Демічева та ін.]; за ред. В.Г. Городяненка. – [3-те вид., перероб. і доп.]. – К. : Arga, 2008. – 542.

19. *Фролов Ю.* Економічні права та свободи людини і громадянина в Україні / Ю. Фролов // Міжнародна поліцейська енциклопедія : У 10 т. / [відп. ред. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко]. – К. : ВД «Ін Юре», 2005. – Т. II. Права людини у контексті поліцейської діяльності. – 1223 с.

20. *Мартинюк С.* Народне господарство / С. Мартинюк, С. Мочерний, Г. Оганян // Економічна енциклопедія : у 3 т. / [редкол.: С.В. Мочерний (відп. ред.) [та ін.]. – К. : Академія, 2001. – Т. 2. – 848 с.

21. *Економічна теорія*: Політекономія : підручник / за ред. В.Д. Базилевича. – [7-ме вид., стер.]. – К. : Знання-Прес, 2008. – 719 с.

22. *Економічний енциклопедичний словник* [Мочерний С.В., Ларіна Я.С., Устенко О.А., Юрій С.І.]: у 2 т. / за ред. С.В. Мочерного. – Львів : Світ, 2005. – Т. 1. – 616 с.

Кодифікація соціального законодавства як запорука реалізації соціальних прав і гарантій військовослужбовців

С.П. Пасіка
здобувач,
Військовий інститут
Київського національного
університету імені
Тараса Шевченка

Автором розглянуто актуальність прийняття Соціального кодексу. Запропоновано шляхи вдосконалення соціального забезпечення військовослужбовців шляхом прийняття Соціального кодексу військовослужбовців.

Автором розглянуто актуальність прийняття Соціального кодексу. Предложено пути повышения социального обеспечения военнослужащих путем принятия Социального кодекса военнослужащих.

Actuality of acceptance of the Social code is examined in the article. The ways of increase of public welfare of servicemen are offered, by acceptance of the Social code of servicemen.

Ключові слова: соціальний захист, соціальне забезпечення, військовослужбовці, соціальний кодекс.

Постановка проблеми

Законодавство України з соціальних питань містить значну кількість неузгоджених між собою нормативно-правових актів щодо соціального захисту окремих категорій громадян: ветеранів війни та праці, жертв політичних репресій, чорнобильців, інвалідів, військовослужбовців та інших, а також щодо сімей з дітьми, малозабезпечених сімей. Крім того, певної узгодженості потребують нормативно-правові акти, що регулюють соціальні стандарти та надання соціальних гарантій і компенсацій таким категоріям громадян, як військовослужбовці. Принциповим недоліком чинного законодавства є те, що численні норми правового регулювання соціальних відносин досі встановлюються підзаконними нормативними актами, а не законами України.

Нагальна потреба надання державою військовослужбовцям та членам їх сімей відповідних гарантій і компенсацій, які певним чином мають відшкодувати додаткові навантаження, пов'язані з особливостями виконання обов'язків військової служби, що часто супроводжується ризиком для життя й здоров'я, визначає актуальність цієї

теми в умовах складної ситуації в економічній сфері держави, оскільки відповідне соціальне забезпечення є вкрай складним завданням, яке не завжди може вирішити чинне законодавство.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Значний внесок у розвиток теорії права соціального забезпечення зробили такі вчені-правознавці: М.І. Козюбра, В.С. Андреев, В.А. Ачаркан, О.Д. Зайкін, М.Л. Захаров, Р.І. Иванова, О.Є. Козлов, П.Д. Пилипенко, В.А. Тарасова, Я.М. Фогель, але питання кодифікації соціального законодавства так і залишилось неузгодженим.

Невирішені частини загальної проблеми

Цілковито обґрунтовано виникає необхідність у підбитті певних підсумків щодо розвитку законодавчого поля України у сфері соціального захисту населення та соціального забезпечення військовослужбовців з тим, щоб критично переосмислити чинні норми, усунути протиріччя і неузгодженості між ними. На мій погляд, найбільш доцільним шляхом правотворчості у цьому напрямі є кодифікація соціального законодавства.

Формулювання цілей статті

Мета статті – знайти шляхи вдосконалення соціального забезпечення військовослужбовців через кодифікацію соціального законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження

У 2005 р. Верховна Рада України розглянула проект Соціального кодексу України [2], спрямованого на забезпечити зростання рівня соціального захисту населення України на основі вдосконалення та систематизації соціального законодавства, гармонізації вітчизняних систем соціального захисту з нормами міжнародного права.

Проектом Кодексу було здійснено кодифікацію норм чинних актів законодавства, що регулюють правовідносини у сфері соціального захисту.

Зазначений законопроект включав загальну та спеціальну частини і складався з 27 розділів та 736 статей. Загальна частина містила норми щодо основних засад правового регулювання в Україні соціального захисту та організаційно-правових форм його забезпечення.

Спеціальна частина – конкретні норми соціального захисту, структуровані за факторами соціального ризику. Щодо кожного напрямку пропонувалися інституційні механізми соціального захисту на основі двох організаційно-правових форм: соціального страхування та соціального забезпечення. Передбачалося створення умов для формування додаткових систем соціального захисту на основі добровільних цивільно-правових відносин.

Крім того, спеціальна частина містила норми правового регулювання соціальної підтримки окремих категорій населення, що потребують додаткового соціального захисту від держави та органів місцевого самоврядування – ветеранів, осіб, які постраждали внаслідок екологічних катастроф тощо.

Визначальним принципом формування структури цього документа була систематизація правового матеріалу на основі норм Європейського кодексу соціального забезпечення, які деклару-

ють необхідність дотримання у національному законодавстві основних прав громадян за факторами соціального ризику – постійної і тимчасової втрати працездатності та інших підстав, що спричиняють необхідність соціальної підтримки особи чи сім'ї.

Цим, насамперед, окреслювалася сфера правового регулювання проекту, яка не охоплює масив соціальних відносин стосовно соціальних гарантій щодо можливостей здобуття освіти та охорони здоров'я.

Саме тому проект відповідав законотворчій практиці європейських країн, де соціальне законодавство (незалежно від того, чи здійснювалася його кодифікація) охоплює дві основні сфери: social security (дотримання соціальних гарантій покладається на соціальних партнерів – роботодавців та працівників) та social assistance (підтримка осіб, які не можуть самостійно вирішувати проблему власного забезпечення, що покладається на державу та органи місцевого самоврядування).

Складним питанням є вибір ознаки, за якою, власне, і здійснюється формування структури. Нею може бути предмет правового регулювання – права громадян за певним видом соціального ризику чи певний інститут – організаційно-правова форма, у якій здійснюється регулювання соціальних відносин. Перший підхід характерний для встановлення міжнародних правових норм, другий – для національного законодавства більшості країн ЄС.

Позитивно мають бути оцінені пропозиції щодо:

– уніфікації умов пенсійного забезпечення в особливому порядку різних категорій громадян, яке здійснюється з державного бюджету і регулюється на цей час численними спеціальними законами, що не завжди узгоджені між собою;

– узгодження окремих норм правового регулювання, що здійснюється нині законами України «Про пенсійне забезпечення» та «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування».

Статтею 190 проекту Соціального кодексу [2] передбачалося створення соціальних судів, які повинні були розглядати справи, пов'язані з порушеннями в соціальній сфері, порушенням права на соціальний захист, законодавства в соціальній сфері, зокрема законодавства про соціальне забезпечення, соціальний захист, державні соціальні стандарти і нормативи та державні соціальні гарантії.

Але питання запровадження соціальних судів в Україні потребує додаткового вивчення. Такі спеціалізовані суди є в більшості європейських країн. Формування спеціалізованих судів на таких же засадах передбачено і Конституцією України (ст.ст. 125, 127) [1]. Проте, враховуючи відсутність в Україні реального досвіду функціонування подібних судів, їх запровадження потребує часу та експериментів, на основі яких може бути прийнято рішення про засоби формування та компетенцію соціальних судів.

На мою думку, логічна структура проекту формувалася, виходячи з міжнародних правових норм, визначених Європейською соціальною хартією, що ратифікована Україною, та Європейським кодексом соціального забезпечення, яким має відповідати національне законодавство країн ЄС та України. У їх основі є предмет правового регулювання – права громадян за певним видом соціального ризику.

У процесі обговорення проекту Соціального кодексу Комітетом з питань соціальної політики та праці були направлені подання та проект постанови Верховної Ради України «Про відхилення проекту Соціального кодексу України» до Верховної Ради України [3]. У вищезазначеному поданні Комітет звернув увагу на ряд недоліків Соціального кодексу, деякі з них, на мою думку, є доцільними. Зокрема, Комітет вважає, що головний недолік проекту Соціального кодексу – це неправомірно звужений підхід, обмеження сфери його регулювання лише системою соціального захисту населення (ст.1 книги першої). Він визначає правові засади та гарантії

соціального захисту населення України, про що сказано в преамбулі цього документа. У пояснювальній записці до проекту Соціального кодексу України автори вказують, що в його основу покладено норми Європейського кодексу соціального забезпечення. Отже, назва поданого законопроекту значно ширша за його зміст.

Крім того, предметом Соціального кодексу має бути досить широкий перелік складових соціальної сфери держави – освіта й наука, охорона здоров'я, соціальний захист, культура, житлово-комунальне господарство, сім'я, побут і відпочинок, відповідна інфраструктура тощо. Тому розробленню Соціального кодексу має передувати процес визначення та узгодження, по-перше, його структури, для чого потрібно чітко визначити соціальну сферу держави, що має регулюватися саме цим кодексом, по-друге, його місця в системі кодифікованого законодавства (Трудового, Сімейного, Цивільного кодексів тощо).

Але одним із шляхів вирішення низки проблемних питань соціального забезпечення військовослужбовців може стати саме кодифікація, специфікація законодавства, що регулює соціальне забезпечення військовослужбовців.

Військовослужбовці в процесі реформування Збройних Сил України, виконання своїх службових обов'язків часто стикаються з додатковими навантаженнями, що супроводжується ризиком для життя і здоров'я, зважаючи на це, виникає потреба у наданні державою відповідних соціальних гарантій і компенсацій.

Нормативно-правові акти, що регулюють соціальне забезпечення військовослужбовців, не завжди виконуються і потребують певної узгодженості між собою.

Одним із етапів кодифікації законодавства з питань соціального забезпечення повинен стати Соціальний кодекс військовослужбовців, який регламентуватиме найважливіші правові норми сфери соціального забезпечення військовослужбовців та складатиметь-

ся з установлених норм чинних законодавчих актів у сфері соціального забезпечення військовослужбовців, з метою уникнення неузгодженостей, що нині існують та гальмують процес реформування соціального забезпечення військовослужбовців, і дасть можливість нормативно врегулювати питання соціального забезпечення військовослужбовців на рівні законів, а не підзаконних нормативно-правових актів.

За період незалежності України було видано ряд нормативно-правових актів, що здійснюють адміністративно-правове регулювання соціального забезпечення військовослужбовців Збройних Сил України.

Проаналізувавши 16 основних нормативно-правових актів, а саме: Концепцію оборони та будівництва Збройних Сил України, затверджену постановою Верховної Ради України від 11 жовтня 1991 р. [4], Закон України «Про оборону України» від 06 грудня 1991 р. [5], Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» від 20 грудня 1991 р. [6], Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р. [7], Закон України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» від 9 квітня 1992 р. [8], постанову Кабінету Міністрів України від 11 грудня 1992 р. «Про заходи щодо соціального захисту військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу» [9], Указ Президента України від 13 травня 1993 р. «Про тимчасові положення про проходження військової служби громадянами України» (втратив чинність) [10], Указ Президента України «Про невідкладні заходи щодо посилення соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей» від 21 серпня 1993 р. [11], Конституцію України від 28 червня 1996 р. [1], Закон України «Про статус ветеранів військової служби, ветеранів органів внутрішніх справ і деяких інших осіб та їх соціальний захист» від 24 березня 1998 р. [12], Статут внутрішньої служби Збройних Сил України, затверджений Законом України від 24 березня

1999 р. [13], Указ Президента України від 7 листопада 2001 р. «Про положення про проходження військової служби відповідними категоріями військовослужбовців» [14], Указ Президента України від 21 вересня 2002 р. «Про Програму соціальної і професійної адаптації військовослужбовців, звільнених у запас або відставку, на період до 2005 року» [15], Основні напрями посилення соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей на період до 2010 року, затверджені постановою Кабінету Міністрів від 12 березня 2003 р. [16], Закон України «Про державні гарантії соціального захисту військовослужбовців, які звільняються із служби у зв'язку з реформуванням Збройних Сил України, та членів їхніх сімей» від 15 червня 2004 р. [17], Указ Президента України від 10 грудня 2008 р. «Про Положення про порядок проходження громадянами України військової служби в Збройних Силах України» [18], які за часів незалежності регулювали, а більшість із них регулюють і сьогодні адміністративно-правові відносини сфери соціального забезпечення військовослужбовців Збройних Сил України, прослідковується нестабільність прийнятих норм. Це виражено в численних змінах, що вносяться до вказаних нормативно-правових актів, а саме, близько 156 змін за 20 років незалежності.

Висновки

Стає зрозумілою відсутність чітких механізмів реалізації цих нормативно-правових актів. Складність полягає не лише в ознайомленні з нововведеннями самих військовослужбовців, соціального забезпечення яких перебуває у постійних змінах, а й посадових осіб органів державної влади та місцевого самоврядування, які не встигають вчасно застосовувати ці норми. А самі органи державної влади та місцевого самоврядування не завжди готові фінансово (випуск нових бланків, введення додаткових посад, зміна алгоритму роботи установ, організацій тощо).

На мою думку, черговим етапом роз-

витуку адміністративно-правового регулювання соціального забезпечення військовослужбовців повинен стати Соціальний кодекс військовослужбовців, який буде основою у формуванні цілісної системи правового забезпечен-

ня соціальних гарантій і компенсацій, а також стане спеціальною нормою, що регулюватиме відносини між державою та військовослужбовцями стосовно соціального забезпечення цієї категорії громадян.

Список використаних джерел

1. Конституція України (прийнята 28.06.1996) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – ст. 141.
2. Проект Соціального кодексу України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=18924
3. Проект постанови Верховної Ради України «Про відхилення проекту соціального кодексу». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=24965.
4. Концепція оборони та будівництва Збройних Сил України, затверджена постановою Верховної Ради України від 11 жовтня 1991 року № 1659.
5. Закон України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 року № 1932 // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – №49. – ст. 420.
6. Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» від 20 грудня 1991 р. №2011 // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №15, ст. 190.
7. Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25.03.92 № 2232 // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №27. – ст. 385.
8. Закон України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» від 09 квітня 1992 р. №2262 // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №29. – ст. 399.
9. Постанова Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо соціального захисту військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу» від 11 грудня 1992 р. №695. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=695-92-%EF>
10. Указ Президента України «Про тимчасові положення про проходження військової служби громадянами України» від 13 травня 1993 р. №174/93 (втратив чинність). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=174%2F93>
11. Указ Президента України «Про невідкладні заходи щодо посилення соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей» від 21 серпня 1993 р. №352/93. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=352%2F93>
12. Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 р. №3551. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – №45. – ст. 425
13. Статут внутрішньої служби Збройних Сил України, затверджений Законом України від 24 березня 1999 р. №548 // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 22-23. – ст.194
14. Указ Президента України «Про положення про проходження військової служби відповідними категоріями військовослужбовців» від 7 листопада 2001 р. №1053/2001. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1053%2F2001>
15. Указ Президента України «Про Програму соціальної і професійної адаптації військовослужбовців, звільнених у запас або відставку, на період до 2005 року» від 21 вересня 2002 р. №849/2002. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=849%2F2002>
16. Основні напрями посилення соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей на період до 2010 року, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 12.03.2003 №322. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=322-2003-%EF>

17. Закон України «Про державні гарантії соціального захисту військовослужбовців, які звільняються із служби у зв'язку з реформуванням Збройних Сил України, та членів їх сімей» від 15 червня 2004 р. №1763. // Урядовий кур'єр . – 2004. – №126.

18. Указ Президента України «Про Положення про порядок проходження громадянами України військової служби в Збройних Силах України» від 10 грудня 2008 р. №1153/2008. [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1153%2F200>

Передумови і основні фактори формування й утвердження бікамералізму у практиці парламентів держав Європи

Т.А. Француз-Яковець
кандидат юридичних
наук, докторант
Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького
НАН України

У статті досліджуються особливості зародження, практики, формування двопалатних парламентів держав Європи.

В статье исследуются особенности зарождения, практики, формирования двухпалатных парламентов государств Европы.

The characteristics of origin, practice, formation of bicameral parliaments of European countries are examined in the article.

Ключові слова: бікамералізм, ретроспектива, передумови, формування, практика.

Постановка проблеми

Вищий законодавчий і представницький орган – парламент – є одним із прадавніх інститутів державного механізму, і впродовж всієї історії ведеться гостра дискусія про вибір найбільш оптимальної структури парламенту, про кількість і склад палат, конституційність вибору між однопалатним і двопалатним законодавчим органом.

Використання двопалатної системи в унітарних державах знаходить дедалі більше прихильників серед учених і практиків, політиків і державників, є однією із провідних тенденцій розвитку парламентаризму в сучасному світі. На користь цього свідчить тенденція зростання: якщо в 2000 році у світі було 67 двопалатних парламентів, то нині 76. Це засвідчує, що бікамералізм є одним із інститутів, які є досить ефективні в державному механізмі розбудови правової демократичної держави, об'єднанні для цієї цілі різних політичних сил.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Упродовж усієї новітньої історії України ідея запровадження двопалатного парламенту постійно була присутня в процесі здійснення реформи політичної системи України. У сучасній українській юридичній науці, політичному середовищі є недостатнім розуміння аспектів ефективності бікамералізму, в

контексті дослідження і доцільності запровадження двопалатного парламенту. Ідею запровадження і розвитку бікамералізму, як показує історія країн, де його запроваджено (Польща, Чехія, Білорусія, Казахстан, Росія та ін.), завжди супроводжували гострі дискусії.

Тому актуальним є проведення широкого аспекту дослідження, з'ясування різних моделей парламенту, аргументацій, мотивацій і змін політичної системи, усвідомлення основ і реалій сьогодення.

Теоретико-методологічні аспекти дослідження окремих проблем закладено в працях зарубіжних і вітчизняних учених: О. Березюка, М. Левіна, В. Журавського, Р. Енгибаряна, Л. Кривенко, О. Святоцького, В. Рум'янцева, О. Скрипнюка, Ю. Тодики, В. Тація, М. Орзіха, О. Фісуна, О. Омельченка, А. Саїдова, В. Шаповала, Ю. Шемчушина, Л. Полуяна, І. Мачульської, М. Новікова – в контексті висвітлення проблем діяльності сучасних парламентів, питаннях парламентського права, розбудови демократичної, правової, соціальної держави, історичного генезису парламентаризму в Україні.

Невирішені частини загальної проблеми

Незважаючи на появу ряду певних досліджень з проблем парламентаризму, на сьогодні особливої уваги заслу-

говують такі основоположні аспекти парламентської діяльності, як її організаційна та функціональна складові, актуальність курсу на євроінтеграцію тощо. Необхідно дослідити специфіку організації та функціонування парламентів сучасних демократичних держав Європи, щоб запозичити позитивний політико-правовий досвід та оминати небезпеки, які виникають в реаліях сьогодення.

Формулювання цілей статті

Питання вдосконалення законодавчої влади в рамках активізації конституційного процесу в Україні, актуалізація проблеми законодавчої гілки влади та її домінування в політичній практиці та обґрунтування в юридичній літературі виявляються взаємопов'язаними та доречними для проведення нових наукових досліджень. Таким чином, дослідження правових проблем організації та функціонування двопалатних парламентів, за умов демократичних систем державної влади, є актуальним як на загальнотеоретичному рівні, так і у практичному аспекті реалізації основних напрямків державно-правової реформи в Україні. *Метою* статті є науковий аналіз передумов і основних факторів формування і утвердження бікамералізму в сучасних європейських парламентах за умов демократичних систем державної влади, дослідження змісту, статусу, проблем його становлення і організації.

Виклад основного матеріалу дослідження

«Парламент як один з інститутів складного державного механізму походить від (франц. parler – говорити) виступає загальнонаціональним (загальнодержавним) представницьким органом, найважливіша функція якого полягає в здійсненні верховної законодавчої влади» [1]. Його історія багатовікова, і впродовж неї ведеться гостра, нестихаюча дискусія про вибір найбільш оптимальної структури парламенту, кількості і складу палат, їх політичних складових, факторів формування тощо.

Питання про те, з якого числа палат повинен складатися парламент, є одним з найбільш спірних питань конституційного права, відповіді на нього відображають всю різноманітність парламентських інститутів. Це питання становить не тільки академічний інтерес для вчених, що працюють у галузі політичних наук. Його рішення в кожній країні виступає результатом політичного вибору, який визначається самим існуванням певного устрою [2].

Аналізуючи окремі елементи сучасних парламентів, їх прототипи ми можемо зауважити вже в античних державах. Подібні до парламенту органи діяли у Римській імперії – Сенат, Народні збори і рада п'ятисот в Афінах, які можна практично вважати прообразом сучасного двопалатного парламенту. Аристотель, Марк Тулій Ціцерон, Платон та інші видатні вчені мислителі античності у своїх працях віддавали належне цим складним державним механізмам.

Кожний громадянин Афін мав право брати участь у роботі еклесії (Народних зборів) з 20 років. Цей орган скликався 10 разів на рік (пізніше – 40 разів). Народні збори мали такі компетенції: обирати та звільняти всіх чиновників; заслуховувати звіти чиновників; розглядати зовнішньополітичні справи; затверджувати державний бюджет; судова влада еклесії поширювалася лише на справи державної зради [3, с. 8].

Тільки корінні жителі Риму, яких називали «патриціями», як рівноправні громадяни, являли римський народ, що представляв триста родів, які об'єднувалися у три триби. Так званий державний устрій повторював сімейні відносини, старійшина який стояв на чолі роду, обирався всіма членами роду. Народні збори, що склалися з воїнів-чоловіків, обирали рекса на посаду довічно, але ця посада не передавалася у спадщину, рекс одноособово призначав свого спадкоємця, а коли він цього не міг зробити в силу тих чи інших обставин, влада переходила в руки Сенату.

Посади сенаторів були довічними, жоден законопроект не міг подіяти на розгляд народних зборів, якщо попередньо його не обговорили у Сенаті, також до компетенції сенаторів входили контроль за дотриманням звичаїв, питання безпосереднього управління, розробки законопроектів, оголошення війни і укладання миру, право тимчасового введення військового стану.

Сенат (Senatus) – збори «кращих людей», які мають здатність і вміння керування громадою, формувався, як правило, з категорії людей, що довели своє вміння управляти людьми (знатні люди, посадовці, воєначальники та ін.), майновий ценз яких відповідав високому рівню. Звання сенатора стало не тільки державно-політичним, але становим, пов'язувалось з дотриманням певних правових обмежень, значно пізніше стало спадковим.

Сенат вважався «опікуном» римського народу і мав певні імперативні повноваження: міг не затвердити прийнятий зборами закон (але одноосібно прийняти закон не мав права). Законом вважалася постанова, прийнята при дотриманні відповідної процедури і зміст. Закони – це загальні постанови, що мають загальний характер, запропоновані магістратом, прийняті народними зборами і затверджені Сенатом [4]. Закон вважався прийнятим, якщо був доведений до народу магістратом на спеціальному місці форуму. Сенат представляв республіку у зовнішніх зносинах, опікувався скарбницею держави, контролював діяльність посадових осіб, але на їх вибір його вплив не розповсюджувався.

І. Мачульська наголошує, що за часів римської Республіки (V–III століття до н. е.) Сенат відігравав дещо іншу роль: верховну владу здійснювали два рівноправних консули, подібно до рексів, вони були правителями і суддями в дні миру і головнокомандуючими римською армією на війні, але думка Сенату, поряд з консулами, залишалась вирішальною у всіх державних справах. Сенаторам заборонялось використовувати прийняті рішення у власних інтересах. Щоб цього не було, закон забороняв їм

займатись торгівлею і лихварством. Сенат діяв постійно, на відміну від народних зборів, які збирались за потребою, як відповідному органу, певного елементу державної конституції [5]. У часи найвищого розвитку Римський Сенат поєднував законодавчі, представницькі, адміністративні і судові функції.

Отже, світовій цивілізації історія Римського Сенату дала істотні елементи устрою представницьких органів, у тому числі й верхніх палат парламентів: саму ідею і механізм взаємодії двопалатного парламенту, коли одна з них приймає закон, друга – затверджує або вносить зміни, чи відхиляє; право законодавчої ініціативи обох палат; безперервність діяльності верхньої палати, що є стабілізуючою силою держави; головування шляхом опитування кожного сенатора; особливе коло повноважень; участь у зовнішній політиці шляхом підготовки до схвалення нижньою палатою міжнародних договорів; схвалення бюджету, податків, зборів; введення надзвичайного і військового станів; відправки військ за кордон і т. д. Отже, можемо зробити висновок, що антична теорія роздільного правління була основою більшості політико-правових доктрин, базові принципи яких актуальні в реаліях сьогодення, при їх аналізованні (принципи виборності, розподілу влад, представництва і т. д.).

Цілком доречно А.Х. Саїдов вказує, що аналіз ретроспектив, передумов і основних факторів формування й утвердження бікамералізму у Європі, реалії тих часів свідчать, що прототипи парламентів виникли ще в етнічний період. Прообрази сучасних парламентів з'являються в XIII ст. в Англії, у вигляді створення представницької установи задля обмеження королівської влади відповідно до Великої Хартії Вольностей 1215 р. Аналогічні представницькі органи – Генеральні штати – з'являються у Франції, Кортеси – в Іспанії, Ландтаги – у Німеччині, Сейми – у Польщі. З них сформувалися парламенти сучасного стану. Майже у всіх державах Центральної і Західної Європи станово-представницькі парламенти

були невід'ємною частиною державного механізму [6].

З моменту появи нижніх палат формально свій відлік існування веде парламент, ті органи, що пізніше склали верхні палати, утворилися і функціонували набагато раніше, ніж станово-представницькі. Це були до-радчі збори, які засідали при монархах і складалися з осіб, що займали придворні управлінські, спадкоємні, як правило, посади [7]. Для середньовічної правової і політичної свідомості існування верхніх палат станово-представницьких структур робило їх закономірними і такими, що не потребували жодної додаткової легітимації [8]. В основі обґрунтування функціонування нижніх палат знаходилась ідея станового представництва, яка у середньовіччі формувалась у Європі і мала своє легітимаційне наповнення. Поширеною концепцією політичного керування стало припущення, що особливі «шари», «стани», «класи» мають право на представництво або присутність у законодавчому органі. Саме представництво передбачалось у розділеному вигляді і на практиці конструювалось у діючі варіанти – дві палати, наприклад, Великобританія. Англійський парламент був станово-представницьким органом, не схожим на інші представницькі інститути Європи. Оформився він у ході громадянських воєн у 1263–1267 рр. Ще до початку війни у 1258 р. барони зібрались на з'їзді в Оксфорді, що отримав назву «Скаженого парламенту». Він затвердив нову конституцію, режим баронської олігархії у країні. Влада у країні передавалась «Раді п'яти баронів», без згоди з якою ніяких рішень не міг прийняти навіть король. Англійська феодальна держава набула форми станово-представницької монархії. В державно-політичному житті майже через 40 років у 1290 р. парламент оформився як постійно діюча установа – *parliamentum*. Як двопалатний формується з 1343 р. палата лордів, або перів, палата громад. Палата лордів представляла великих світських і духовних феодалів, палата громад – лицарів і

городян. В історії Англії двопалатний парламент зіграв визначну роль, обмежив владу короля, приніс на новому історичному етапі політичну стабільність і рівновагу в економіці, соціальних відносинах, культурі, сприяв зміцненню централізованої держави.

Парламент Англії являє собою класичний приклад двопалатного парламенту, де одна з палат представляє аристократію і духовенство, а друга – електорат.

З розвитком суспільств і держав відбувається еволюція парламентів, яка відображає тенденції розвитку в різні епохи в різних країнах, співвідношення соціальних сил в політичних, економічних, військових сферах.

У Франції же у XII столітті кризова політична ситуація вимагала необхідності громадянської згоди. Внаслідок чого виникла установа – Генеральні штати (стани), які історично вирости з рад феодальної знаті при королі, з залученням міських верхів. Королем скликалися асамблеї, щоб заручитись підтримкою трьох станів країни: світських і духовних васалів, короля і громадян. Не була встановлена періодичність скликання Генеральних штатів. Прийнято вважати 1302 р. початком станово-представницької системи у Франції, а перше загальнодержавне засідання Генеральних штатів (станів) відбулось у 1484 р. Кожен стан Генеральних штатів засідав окремо від інших: у першій палаті вище духовенство, в другій – депутати від дворянства, до третьої – виборні депутати від верхівки городян.

Уже у XVI столітті у Франції припиняють існування станово-представницькі органи, встановлюється абсолютна монархія. Сучасне значення парламенти почали набувати лише у XVIII столітті.

У розвитку англійського парламенту з 1716 по 1832 рр. завершується період трансформації з інституту, який зберігав середньовічні риси, станово-представницькі елементи, у сучасний законодавчий і представницький орган, що існує й сьогодні [9].

Як свідчить вищезазначене, вирішальним для бікамералізму став кінець XVIII століття, коли влада і суспільство усвідомили необхідність існування другої палати, як свого роду контролера виконання конституції, у прийнятті рішень загальнодержавного значення, як один із найважливіших елементів законодавчого процесу, демократичних інститутів парламентаризму, гарант стабільності політичної системи. Все це засвідчувало користь двопалатного парламенту, оскільки класичне призначення другої палати парламенту – це представництво і відображення різних суспільних інтересів не тільки більшості, але й меншості, збалансована система розподілу влад, яка є ефективною гарантією цілісності держави, раціональністю у процесі прийняття класових для суспільства рішень, необхідність налагодження дієвого діалогу для вирішення суперечок, що породжує добрий позитивний ефект.

В Іспанії у 1834 р. після завершення тривалого періоду внутрішніх війн розпочався процес становлення двопалатного парламенту, де нижня палата формувалась шляхом виборів, а верхню заповнювали пери, архієпископи, вищі державні та військові чини, представники провінцій, що призначалися королем з числа претендентів обраних на місцях. Іспанський сенат проіснував до 1931 р. і був скасований після революції, проголошення Іспанської республіки, профашистського режиму Франко.

Отже, в історичній ретроспективі становлення бікамералізму у Європі представницькі установи функціонували як полікамеральні, складалися з декількох моделей бікамерального представництва і розподілу законодавчої влади, їх підґрунтя у загальному виді представляють два елементи – колегіально-дорадчий і станово-представницький, що стало основою другої після античної моделі, так званої «станової моделі».

Таким чином, поліпалатність середньовічних станово-представницьких парламентів, їх бікамеральна, три- і чотирикамеральна будова виявила-

ся закономірним наслідком історично сформованого розподілу суспільства на стани [3, с. 11].

Протягом 1848–1849 років хвиля революцій пройшла в європейських країнах, що стало поштовхом до прийняття конституцій і запровадження представницьких органів влади. Ці події сприяли прийняттю нової конституції в Нідерландах, де верхня палата, виходячи з положень конституції (39 осіб), обиралася на 9 років провінціальними штатами з числа найбільш заможних платників податків. Такий термін давав стабільність політичній системі. В цей же період в Пруссії запроваджено двопалатний парламент, який отримав право затвердження бюджету та нових податків, ефективно контролювати законодавчий орган давала можливість виконавчій владі наявність верхньої палати парламенту. У 1860 році бікамеральний парламент було скликано і в Австрійській імперії.

Ідеї сенату і двопалатного парламенту майже через століття знову повернулись до Італії, цього вимагали час і реалії демократичних процесів. Новий етап почався у XIX ст. і збігся з процесом об'єднання країни у королівство. Він включає три великі стадії: ліберальний парламентаризм у рамках конституційної монархії 1861– 922 рр.; 1922– 943 рр. – панування диктатури фашизму, ліквідація Парламентських інституцій; післявоєнний період і сьогоднішня республіканського виду парламентаризму.

У 1875 році у Франції у своїй класичній формі була впроваджена бікамеральна система, де конституція третьої республіки передбачала створення двопалатного парламенту. Нижня палата (палата депутатів) обиралась на 4 роки, верхня обиралась на 9 років чиновниками місцевої адміністрації. Жоден закон не набрав чинності без згоди Сенату.

Із прийняттям у 1946 році Конституції Четвертої республіки розпочався новий етап розвитку бікамералізму у Франції, це значно розширило межі втручання держави у соціальну і економічну сфери життя суспільства, пок-

ладаючи на державу нові обов'язки, змінюючи відносини між особою і державою. У цій країні ніколи не було однопалатного парламенту, попри те, що це питання виносилось на референдум, від якого двічі відмовлявся народ, і це навіть призвело до відставки президента. За однопалатний парламент і відповідальний перед ним уряд, проти надання президентові широких повноважень виступали комуністи і частково соціалісти, проте внаслідок основних протиріч і розходження політичних орієнтацій проект конституції компартії на референдумі був відхилений.

Сучасні парламенти вирости зі станово-представницьких установ, започаткували їх природу, яка формувалася, з одного боку, представниками різних станових територіальних груп, з іншого, у парламент входили люди, які займали певні державні посади при монарху і входили у раду при ньому. В минулому парламенти ніколи не були законодавчими органом, а лише дорадчими, хоча історія певних етапів свідчить, що без їхнього ставлення монархи не могли прийняти законодавчі акти (Франція, Великобританія, Росія).

Висновки

У процесі проведеного дослідження автор дійшов думки, що аналіз багатомістової історії парламентів переконливо свідчить, що їх структура має багато спільних рис, проте у процесі свого розвитку вони зазнавали однакових викликів і впливів. Національні традиції, форма державного правління та територіального устрою, політичний режим обумовлювали і структуру парламенту кожної окремо взятої країни.

Усе це дає нам підстави констатувати, що бікамералізм – це життєва тенденція, що зростає з огляду її демокра-

тичності і відповідної популярності у суспільстві. Число двопалатних парламентів чітко показує тенденцію росту: якщо у 2000 році в світі було 67 двопалатних парламентів, то зараз їх 76, і такий процес прогресує.

Саме тому бікамералізм сьогодення є необхідним атрибутом демократії. В європейських державах з'являються якісно нові парламенти, які складаються з двох палат, їх структура, порядок формування і діяльність палат будується не тільки на принципово нових досягненнях правової і політичної думки, але й враховує багатовікову історію розвитку парламентаризму.

Демократичні переваги бікамералізму – забезпечення представництва не тільки нації, але й окремих політичних сил, різних соціальних верств, забезпечення якості законодавчого процесу, де друга палата відіграє роль фільтра, стримуючи поспішність законодавчого процесу, запобігаючи прийняттю не продуманих, кон'юнктурних законів, політичних рішень, на догоду певним партіям і олігархам, це дієвий засіб стабілізації політичної обстановки, один із найважливіших елементів дієвого державного механізму демократичного устрою.

З теоретичної точки зору, принципи двопалатності споконвічно пов'язані з принципами поділу влади як підсистема горизонтального поділу влади, де основна увага приділяється взаємному контролю і балансу між палатами парламенту.

Конституційно-правовий інститут двопалатності (бікамералізму) після певної кризи з 70-х років ХХ століття отримав загальне визнання як невід'ємна ознака розвинутої демократії і потужний імпульс до подальшого розповсюдження і розвитку [10].

Список використаних джерел

1. *Енгибарян Р.В.* Конституционное право : учебник / Р.В. Енгибарян, Э.В. Тадевосян. – М. : Юрист, 2000. – С. 86.
2. *Амеллер М.* Парламенты. Сравнительное исследование структуры и деятельности представительских учреждений 55 стран / М. Амеллер. – М. : Прогресс, 1967. – С. 31.
3. *Фісун О.А.* Двопалатний парламент: світовий досвід та українські реалії : монографія /

Конституційне право; муніципальне право

Національний ін-т стратегічних досліджень. Регіональний філіал у м. Харкові / О.А. Фісун. – Харків : Золоті сторінки, 2008. – С. 8–11.

4. *Омельченко О.А.* Римское право : учебник. – [изд. второе, исправ. и допол.] / О.А. Омельченко. – М. : ТОН – Остожье, 2000. – С. 56.

5. *Мачульская И.* Парламентаризм: «И опыт, сын ошибок трудных...» (к 100-летию Государственной Думы) / И. Мачульская // Федеральный информационно-аналитический журнал «Сенатор» [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.senator.senat.org/senat.html> – Назва з екрана.

6. *Саидов А.Х.* Национальные парламенты мира : энцикл. справочник / А.Х. Саидов. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – С. 3.

7. *Новіков М.* Становлення та розвиток бікамералізму в історичній ретроспективі / М. Новіков // Наукові праці. Серія: Політичні науки (Миколаївська філія Нац. ун-ту «Кієво-Могилянська Академія»). – Миколаїв, 2006. – Вип. 27. – Том. 40. – С. 50.

8. *Смирягин Л.В.* Совет Федерации: Эволюция статуса и функций / [отв. ред. Смирягин Л. В.]. – М. : Ин-т права и публичной политики, 2003. – С. 14.

9. *Левин М.И.* Парламентское право Великобритании XVII – начала XIX в. : монография. / М.И. Левина. – М. : Зерцало, 2000. – С. 34.

10. *Полуян Л.Я.* Верхняя палата в системе органов государственной власти / Л.Я. Полуян // Аналитический вестник Совета Федерации Федерального собрания РФ. – № 34 (190). – 2002. – С. 5.

Конституційна модернізація, або окремі аспекти верховенства права в українській правовій системі

А.О. Янчук

кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного та адміністративного права ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

Стаття присвячена дослідженню проблем конституційної модернізації в українській правовій системі, ролі Конституційного Суду України у цій діяльності та проблемам розуміння і застосування принципу верховенства права у модернізаційній діяльності Суду. Дослідження будується не на безвідносних, вибіркових аспектах діяльності єдиного органу конституційної юрисдикції, а в першу чергу на емпіричному матеріалі, що дозволяє системно дослідити таку проблематику не тільки з точки зору позитивістського праворозуміння, а й врахувати існуючий досвід взаємозв'язку та взаємовпливу права і моралі, закону і моралі, національних особливостей, звичаїв, традицій та фундаментальних правових принципів, норм тощо.

Статья посвящена исследованию проблем конституционной модернизации в украинской правовой системе, роли Конституционного Суда Украины в этой деятельности и проблемам понимания и применения принципа верховенства права в модернизационной деятельности Суда. Исследование строится не на безотносительных, избирательных аспектах деятельности единого органа конституционной юрисдикции, а в первую очередь на эмпирическом материале, что позволяет системно исследовать данную проблему не только с точки зрения позитивистского правопонимания, а и учесть существующий опыт взаимосвязи и взаимовлияния права и морали, закона и морали, национальных особенностей, обычаев, традиций и фундаментальных правовых принципов, норм и т.д.

The article is dedicated to the research of issues of the constitutional modernization in the Ukrainian legal system, the role of the Constitutional Court of Ukraine in this activity and problems of interpretation and implementation of the rule-of-law principle in the Court's activities on modernization. The research is based not on the irrelative, selective aspects of the activity of the Constitutional Court of Ukraine, but first of all on the empirical data, which makes it possible to provide a systemic research of the abovementioned problem not only from the positive legal comprehension, but to take into account the existent experience of correlation and influence between law and moral, legal acts and moral, national specific characteristics, customs, traditions and fundamental legal principles, norms, etc.

Ключові слова: конституційна модернізація, Конституційний Суд України, верховенство права, конституційна юстиція, конституційна юрисдикція.

Постановка проблеми

Сьогодні Україна постала перед проблемою модернізації конституційної сис-

теми (конституційної модернізації [1; 2; 3]), яка особливо гостро стосується відносин громадян та владних інститутів.

У конституційній модернізації не остання роль належить єдиному органу конституційної юрисдикції – Конституційному Суду України, який вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції та законів України. Забезпечуючи таку модернізацію, він об'єктивно впроваджує нову для України систему цінностей, засновану на ідеології правової держави і верховенства права.

Саме тому в наукових колах все частіше лунають дискусії про необхідність вивчення та аналізу модернізаційного потенціалу Конституційного Суду України. На нашу думку, таке дослідження має будуватись не на безвідносних, вибіркових аспектах діяльності єдиного органу конституційної юрисдикції, а в першу чергу на емпіричному матеріалі, що дозволить системно дослідити таку проблематику не тільки з точки зору позитивістського праворозуміння, а й врахувати існуючий досвід взаємозв'язку та взаємовпливу права і моралі, закону і моралі, національних особливостей, звичаїв, традицій та фундаментальних правових принципів, норм тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання модернізації відносин між громадянами та владними інститутами в конституційному праві особливо актуальне в контексті правових позицій Конституційного Суду України стосовно утвердження конституційного принципу верховенства права. В українській науці вже є перші публікації на цю тематику таких авторів, як Кампо В., Козюбра М., Ткачук П., Рабінович П. та інші, що присвячували свої праці проблемам становлення і розвитку української доктрини верховенства права, інтерпретації та принципу верховенства права в актах Конституційного Суду України, застосуванню принципу верховенства права судами різних юрисдикцій [4; 5; 6; 7; 8].

Невирішені частини загальної проблеми

Сучасне українське суспільство стоїть перед проблемою побудови не бюрократичної поліцейської держави, а держави конституційної, в якій панувати-

ме Основний Закон, визнаватимуться і гарантуватимуться конституційні права і свободи громадян України. На цьому шляху перешкодою стоїть конституційний нігілізм влади і правовий інфантилізм більшості громадян, який руйнує всі спроби окремих державних діячів та політичних сил налагодити нормальне конституційне життя українського народу. Звідси випливає, що осмислення української конституційної дійсності з позицій принципу верховенства права, має стати об'єктом усвідомлення не лише для фахівців, але й для простих громадян, від яких у кінцевому рахунку залежать зміни у суспільстві та державі.

Між тим, саме навколо українських конституційних цінностей ведеться основна духовна боротьба між новим і старим правовим укладом нашого життя, між правовими знаннями та правовим невіглаством, між правом та безправ'ям і т.д. Є очевидним, що вплив українського національного колориту на утвердження принципу верховенства права має спиратись на українську історію, традиції, національну самобутність та менталітет. Це, на нашу думку, вимагає від суспільства підвищення рівня сакралізації конституційного принципу верховенства права, бо без цього не можна сформувати конституційну ідеологію та внести практичні зміни в наше конституційне життя.

Формулювання цілей статті

Виходячи із наведеного завданням даної статті є спроба дослідження питань конституційної модернізації в контексті національного ґрунту усвідомлення верховенства права через призму вітчизняної філософії, літератури, культури, виокремлення рішень Конституційного Суду України як основної зовнішньої форми виразу верховенства права в його національному вимірі та відхід від догматичних уявлень про соціальну державу як продукт діяльності системи державних органів, актуалізація уваги на конституціоналізмі як основному механізмі побудови такої держави.

Вклад основного матеріалу дослідження

Останнім часом відбувається пере-

осмислення всіх фундаментальних філософських, культурних, літературних цінностей. Дане переосмислення відбувається на ґрунті домінування ідей природного права: рівності, справедливості, гуманності, довіри тощо, які є складовими елементами доктрини верховенства права.

Дана тенденція завдячує закріпленню на конституційному рівні принципу верховенства права (стаття 8 Конституції України), що стало поштовхом до впровадження його сутності в національну культуру, літературу, філософію.

Сформованій протягом десятиліть радянської доби стереотип верховенства права як атрибуту чогось далекого, неосяжного, міфічного, на жаль, і сьогодні є домінуючим. Тому мало хто з громадян надає цьому терміну більшменш вагомого значення, розрізняє його з-поміж інших вживаних правниками та політиками термінів.

Між тим, уже сьогодні українські філософи, літератори, культурологи тощо здійснюють чималий вплив на формування національного колориту принципу верховенства права. Достатньо згадати таких визначних громадських і наукових діячів, як І. Дзюбу, О. Костенка, М. Поповича, С. Кримського, та інших [9; 10; 11; 12], які формують національне уявлення про ідеї свободи, рівності, справедливості, гуманності, а, отже, змістовніше та постійніше ніж будь-яка нормативно-владна діяльність утверджують в думках, діях та вчинках громадян високі ідеали верховенства права.

В Україні засади верховенства права закріплено в Основному Законі держави та конкретизовано в правових позиціях Конституційного Суду України, в чинному законодавстві. На жаль, в українській юридичній науці немає достатньо обґрунтованих концепцій та практик застосування верховенства права в різних галузях і сферах правового життя. Саме тому позиції Конституційного Суду України в даних питаннях є особливо важливими та актуальними.

Так, Конституційний Суд України у Рішенні від 2 грудня 2004 року № 15-рп/2004 [13] надав визначення даному поняттю, зазначаючи, що «вер-

ховенство 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 проникнуті передусім 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, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його отождолення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Звичай справедливості розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню» (абзац другий, третій підпункту 4.1. пункту 4 мотивувальної частини Рішення).

Відповідні принципи та ідеї, що базуються на засадах верховенства права, Конституційний Суд почав активно використовувати та застосовувати при вирішенні певних категорій справ. Так, Рішенням від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010 [14], Конституційний Суд України усвідомлюючи необхідність використання дуалістичного підходу захисту як трудових прав громадян, так і корпоративних прав суб'єктів господарювання при тлумаченні статті 99 Цивільного кодексу України встановив, що «в аспекті конституційного звернення положення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року № 435-IV «члени виконавчого органу можуть бути у будь-який час усунені від виконання

своїх обов'язків» слід розуміти як право компетентного (уповноваженого) органу товариства у будь-який час і з будь-яких підстав усунути особу (осіб) від виконання обов'язків члена (членів) виконавчого органу за умови, якщо в установчих документах товариства не визначено таких підстав. Усунення члена виконавчого органу товариства від виконання своїх обов'язків, яке передбачене частиною третьою статті 99 Цивільного кодексу України, не є відстороненням працівника від роботи в розумінні статті 46 Кодексу законів про працю України» (пункт перший резолютивної частини Рішення).

На принципі верховенства права ґрунтувались й інші рішення Конституційного Суду. Наприклад, у Рішенні від 9 липня 2007 року № 6-рп/2007 [15] Суд встановив, що «метою і особливістю закону про Державний бюджет України є забезпечення належних умов для реалізації положень інших законів України, які передбачають фінансові зобов'язання держави перед громадянами, спрямовані на їх соціальний захист, у тому числі й надання пільг, компенсацій і гарантій. Отже, при прийнятті закону про Державний бюджет України мають бути дотримані принципи соціальної, правової держави, верховенства права, забезпечена соціальна стабільність, а також збережені пільги, компенсації і гарантії, заробітна плата та пенсії для забезпечення права кожного на достатній життєвий рівень (стаття 48 Конституції України). Оскільки предмет закону про Державний бюджет України чітко визначений у Конституції України, Кодексі, то цей закон не може скасовувати чи змінювати обсяг прав і обов'язків, пільг, компенсацій і гарантій, передбачених іншими законами України».

Забезпечуючи утвердження принципу верховенства права, єдиний орган конституційної юрисдикції також активно сприяв модернізації судової системи. Так, досвід свідчить: під особливий вплив правових позицій Конституційного Суду України об'єктивно падають інститути, пов'язані із здійсненням правосуддя, статусом суддів тощо [16; 17; 18; 19; 20; 21; 22]. Проте

формально Конституційний Суд України не бере участі у формуванні доктрини чи правового забезпечення судової влади.

Водночас Суд своїми правовими позиціями реально впливає на підготовку та проведення судово-правової реформи в Україні: по-перше, його правові позиції фактично служать одним із важливих джерел формування доктрини, а також – конституційного і законодавчого забезпечення цієї реформи; по-друге, правові позиції Конституційного Суду морально та юридично зв'язують законодавця, і тому в питаннях судово-правової реформи він повинен їх принаймні враховувати, якщо не додержуватись [23].

Ідея соціальної держави завжди була і є пріоритетним напрямком розвитку будь-якої сучасної цивілізованої держави, незалежно від форми правління та політичного устрою. Водночас різні держави користуються різними механізмами для досягнення цієї мети. Одні механізми виправдовують себе та стають основними при реалізації та забезпеченні соціальних прав, інші – відходять як малоефективні.

У статті першій Конституції України закріплено, що Україна є соціальною державою; у розвиток цих положень Основний Закон закріплює цілу низку соціальних прав громадян, які деталізуються у законодавчих актах, що передбачають способи їх реалізації.

Однак чіткого, формально визначеного механізму побудови в Україні соціальної держави, як це завжди пропонують вчені-нормативісти, не встановлено. Але цього і не треба робити. Тому що, на нашу думку, основним механізмом забезпечення таких прав та побудови соціальної держави є теорія і практика конституціоналізму, заснована на ідеях правової держави і верховенства права.

У науці конституціоналізм розглядається як суспільно-політична система, яка обмежує владне свавілля та визначає гарантії прав людини та основоположних свобод. У вузькому значенні конституціоналізм втілюється у діяльності органів конституційної юстиції по перевірці правових актів органів публічної влади на предмет їх конституцій-

ності [24, с. 104]. Саме такі властивості конституціоналізму як обмеження владного свавілля, визначення гарантій прав та основоположних свобод людини через перевірку Конституційним Судом України правових актів органів влади на предмет їх конституційності дозволяє віднести конституціоналізм до основного механізму побудови в Україні соціальної держави.

Висновки

Досліджувані проблеми свідчать про важливе значення принципу верховенства права для українського конституційного розвитку та конституційної модернізації.

Аналіз правових позицій Конституційного Суду України свідчить, що своїми Рішеннями, які ґрунтуються на принципі верховенства права Суд забезпечує верховенство Конституції України, соціальну справедливість та рівність. Це дає йому право в окремих випадках конституціоналізувати нові загальні ідеї верховенства права, відходячи від нормативістських догм правозастосування.

Конституціоналізм є основним механізмом побудови в Україні соціальної держави, що забезпечується перевіркою Конституційним Судом України правових актів органів влади на предмет їх відповідності загальним постулатам верховенства права.

Верховна Рада України повинна відійти від нормативістського розуміння законодавчої функції і запровадити в законотворення систему конституційних цінностей, які базуються на засадах верховенства права (справедливості, рівності, гуманності, правової визначеності, правової певності і т.д.).

Органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування повинні, крок за кроком реалізовувати у своїй діяльності принцип верховенства права, всебічно пропагуючи та роз'яснюючи його суть населенню.

На сьогоднішній день гостро постала потреба узагальнення вищими спеціалізованими судами судової практики ухвалення судами загальної юрисдикції рішень, які базуються на принципі верховенства права.

Список використаних джерел

1. Детальніше про ідею конституційної модернізації» див.: В. Кампо Інструмент конституційної модернізації // Голос України. – № 214 (4714). – 12 листопада 2009 року. – С. 23.
2. Про конституційну модернізацію див.: В.М. Кампо До питання про конституційну модернізацію в практиці Конституційного Суду України // Бюлетень Міністерства юстиції України. – № 11 (97). – 2009. – С. 13-16.
3. Про конституційну модернізацію див.: Альберт Езеров Перспективы модернизации Конституции // Юридическая практика. – № 37 (559). – 9 сентября 2008 года. – С. 14.
4. Кампо В. Українська доктрина верховенства права: проблеми становлення і розвитку // Проблеми сучасного українського конституціоналізму: Збірка наукових праць. На пошану першого Голови Конституційного Суду України, проф. Леоніда Юзькова / Конституц. Суд України, Акад. прав. наук. України; Заг. ред.: А. Стрижак, В. Тацій / Упоряд.: В. Бринцев, В. Кампо, П. Стецюк. – К., 2008. – 352 с.
5. Козюбра М. Принцип верховенства права і конституційна юрисдикція / М. Козюбра // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 4. – С. 24-32.
6. Селивон Н. Реализация принципа верховенства права в практике Конституционного Суда Украины / Н.Селивон // Конституционное правосудие в новом тысячелетии: Альманах. – Ереван, 2004. – С. 79-88.
7. Ткачук П. Застосування принципу верховенства права судами конституційної та загальної юрисдикції / П. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. – 2005. – № 5. – С. 94-101.
8. Рабінович П. Верховенство права в інтерпретації Конституційного Суду України / П. Рабінович // Юридичний вісник України. – 2006. – № 4(552). – 28 січня – 3 лютого. – С. 8-9.
9. Костенко О.М. Культура і закон – у протидії злу: Монографія. – К.: Атіка, 2008. – 352 с.
10. Попович М. Червоне століття. – К.: АртЕк, 2007. – 888 с.; Касьянов Г. Україна 1997-2007: нариси новітньої історії. – К.: Наш час, 2008. – 432 с.
11. Похльовська О.Є. Я. Ave, Europa! – К: Університетське вид-во «Пульсари», 2008. – 653 с.
12. Кримський Сергій Борисович. Ранкові роздуми / Тетяна Акулова (відп.ред.). – К.: Майстерня Білецьких, 2009. – 115 с.

Конституційне право; муніципальне право

13. Рішення Конституційного Суду України від 2 грудня 2004 року № 15-рп/2004 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) // Офіційний вісник України від 26.11.2004 – 2004 р., № 45, стор. 41, стаття 2975, код акту 30642/2004.

14. Рішення Конституційного Суду України від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010 у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України // Вісник Конституційного суду України. – 2010. – № 2. – С. 7.

15. Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 2007 року № 6-рп/2007 у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 29, 36, частини другої статті 56, частини другої статті 62, частини першої статті 66, пунктів 7, 9, 12, 13, 14, 23, 29, 30, 39, 41, 43, 44, 45, 46 статті 71, статей 98, 101, 103, 111 Закону України «Про Державний бюджет України на 2007 рік» (справа про соціальні гарантії громадян) // Офіційний вісник України від 27.07.2007. – 2007. – № 52. – стор. 138. – стаття 2132.

16. Рішення Конституційного Суду України від 24 червня 1999 року № 6-рп/99 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 19, 42 Закону України «Про державний бюджет України на 1999 рік» (справа про фінансування судів) // Офіційний вісник України від 30.07.1999. – 1999. – № 28. – стор. 169.

17. Рішення Конституційного Суду України від 27 березня 2002 року № 7-рп/2002 у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад) // Вісник Конституційного суду України. – 2002. – № 2. – С. 23.

18. Рішення Конституційного Суду України від 7 травня 2002 року № 8-рп/2002 у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частин другої, третьої статті 124 Конституції України (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) // Вісник Конституційного суду України. – 2002. – № 2. – С. 29.

19. Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) // Вісник Конституційного суду України. – 2003. – № 1. – С. 24.

20. Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) // Офіційний вісник України від 24.12.2004. – 2004. – № 49. – стор. 62. – стаття 3220.

21. Рішення Конституційного Суду України від 17 грудня 2009 року № 32-рп/2009 справи за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин другої, шостої статті 127, частини п'ятої статті 128 Закону України «Про судоустрій України», указів Президента України «Про Державну судову адміністрацію України», «Про Положення про Державну судову адміністрацію України» // Вісник Конституційного суду України. – 2010. – № 1. – С. 35

22. Рішення Конституційного Суду України від 22 грудня 2009 року № 34-рп/2009 у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень статей 102, 103, 116 Закону України «Про судоустрій України» (справа про призначення суддів на адміністративні посади) // Вісник Конституційного суду України. – 2010 р. – № 1. – С. 55.

23. Існують приклади визнання рішень Конституційного Суду України на доктринальному рівні одним з джерел законотворчого процесу. Див. напр.: Богачова О.В., Зайчук О.В., Копиленко О.Л. Законотворчий процес в Україні. – К.: Реферат, 2006. – 424 с.

24. Савчин М.В. Конституціоналізм, демократія і державний суверенітет // Конституція і народний суверенітет в Україні: проблеми теорії і практики реалізації. Збірка наукових праць / За заг. ред. Кампа В.М., Савчина М.В. – К., 2008. – С. 102-149.

Розділ 2

Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Міжнародне право

Сучасні проблеми та перспективи розвитку ринку цінних паперів в Україні

О.І. Коваленко
кандидат юридичних наук, доцент,
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

Д.В. Боровенко
магістр,
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

У статті досліджено перспективи розвитку ринку цінних паперів в Україні, чинне законодавство в цій сфері, а також означено відповідні проблеми і запропоновано шляхи їх вирішення.

В статті досліджено перспективи розвитку ринку цінних паперів в Україні, чинне законодавство в цій сфері, а також визначено відповідні проблеми і запропоновано шляхи їх вирішення.

In this article the prospects for the development of securities market in Ukraine, the current legislation in this area, and identified relevant issues and proposed solutions.

Ключові слова: ринок цінних паперів, цінні папери та їх види, фондовий ринок, фінансовий ринок цінних паперів.

Постановка проблеми

Ринок цінних паперів, що є багатоаспектною соціально-економічною системою, на основі якої функціонує ринкова економіка в цілому, сприяє акумулюванню капіталу для інвестицій у виробничу і соціальну сфери, структурній перебудові економіки, позитивній динаміці соціальної структури суспільства, підвищенню рівня достатку кожної людини шляхом володіння і вільного розпорядження цінними паперами, психологічній готовності населення до ринкових відносин.

Найгострішою проблемою сьогодення в Україні є той факт, що інвестиційна діяльність відзначається нестачею власних коштів підприємств, зниженням частки довгострокових кредитів, високими відсотками ставки за кредитами, які залучаються, а також скороченням обсягів центральних капітальних вкладень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблемам фондового ринку та цінних паперів в Україні присвятили значну кількість наукових досліджень

провідні фахівці в цій галузі: Д.О. Андреев, І.І. Бершадська, З.Г. Ватаманюк, В.І. Грушко, О.В. Дзера, І.О. Дзера, Р.Є. Демчак, Е.Ф. Жуков, А.Б. Кондрашихін, А.В. Коструба, В.В. Луць, Ю.В. Мица, Н.В. Приказюк, М.М. Самбірський, Е.Ю. Трегубенко та інші.

Невирішені частини загальної проблеми

Фондовий ринок України складається з цінних паперів різних типів, видів та їх різновидів, а його суб'єкти, ринкові технології, інфраструктура тощо мають багатоаспектне значення. Крім того, важливу роль у цьому відіграє державне регулювання на ринку цінних паперів, що повинно запобігати та попереджати зловживання з боку емітентів, професійних та інших учасників фондового ринку, а також забезпечувати ефективність і цивілізованість його функціонування. Все це потребує належного правового врегулювання.

Формулювання цілей статті

У цій статті автори зробили спробу привернути увагу до сучасних проблем фондового ринку України та визначити на ньому роль та місце цінних паперів.

Виклад основного матеріалу дослідження

Практика обігу цінних паперів утворює первинний ринок і вторинний. Первинний це ринок, на якому відбувається їх обіг. Класифікатором ринку цінних паперів є так звана система чотирьох ринків: перший фондова біржа; другий позабіржовий ринок, на якому відбувається обіг цінних паперів, не зареєстрованих на біржі; третій позабіржовий ринок з реєстрацією цінних паперів через посередників; четвертий позабіржовий ринок, на котрому операції здійснюються через комп'ютерну систему. Важливого значення для ефективного функціонування РЦП набуває його правове регулювання. В Україні створено нормативну базу щодо врегулювання РЦП. Фундаментальними інструментами законодавства про РЦП є Закони України «Про цінні папери і фондовий ринок» (2006) [1], «Про державне регулювання ринку

цінних паперів в Україні» (1996) [2], «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» (1997) [3], «Про обіг векселів в Україні» (2001) [4]. Правовому режимові цінних паперів у господарській діяльності присвячені гл. 14 Цивільного кодексу України (2003) [5] і гл. 17 Господарського кодексу України (2003) [6], у яких визначено суть цінних паперів та їх види, умови і порядок їх випуску, порядок придбання цінних паперів суб'єктами господарювання, здійснення державного регулювання ринку цінних паперів [7].

Розвиток фондового ринку України відбувається за кількома напрямками, що передбачають:

- формування цінних паперів з новими властивостями та реквізитами;
- розвиток вторинного ринку;
- удосконалення процедури та документального супроводу обігу цінних паперів;
- раціональний розподіл функцій між учасниками фондового ринку;
- забезпечення конкурентного середовища;
- створення оптимальної інфраструктури;
- упорядкування обліку та звітності на підставі репродукування стандартів світового фондового ринку;
- спрощення процесу оформлення документів на всіх стадіях емісії та обігу цінних паперів;
- упровадження електронних інформаційних систем;
- зниження ризику інвестицій у цінні папери;
- запобігання порушенням правил і норм;
- узгодження фондового законодавства з іншими (суміжними) державними актами.

За роки незалежності економіка України зазнала докорінних перетворень, пов'язаних зі зміною форм власності та формуванням нових ринкових відносин, що також суттєво вплинуло на виникнення та розвиток сучасного фондового ринку. Роль, яку відіграє

держава в регулюванні та розвиткові фондового ринку досить-таки велика. Політика держави щодо фондового ринку називається «фондовою політикою» вплив у сфері випуску й обігу інвестиційних цінних паперів, яка виконує такі функції: управління, участь, вплив, регулювання.

Однак залучення іноземних кредитів в економіку держави ставить перед урядом завдання подвійного характеру. З одного боку, залучення кредитів є необхідним (за підрахунками економістів, на душу населення нині припадає 3000 дол. прямих іноземних інвестицій), а з другого іноземні кредити формують зовнішній борг України та нераціональне їх використання рано чи пізно призведе до поглиблення боргової кризи. Зокрема, Українська фондова біржа виконує значний обсяг роботи для створення підґрунтя щодо інтеграції українського національного ринку цінних паперів до Європейського і світового ринків. Достатньо згадати співробітництво з Організацією французьких бірж і Національним депозитарієм Франції, яке дало можливість у короткий термін створити при Українській фондовій біржі Центральний депозитарій і ввести в дію систему електронного обігу цінних паперів. Результативною є робота з Організацією сприяння розвитку фондових і фінансових ринків Східної і Центральної Європи (Німеччина), об'єднанням німецьких фондових бірж (німецька фірма АГ) і Франкфуртської фондової біржі. Ділові відносини налагодились між Українською фондовою біржею та керівництвом Федерації європейських фондових бірж, Нью-Йоркської, Чиказької, Торонтівської, Афінської, Будапештської, Празької, Варшавської, Братиславської, Литовської, Російської, Токійської, Корейської фондовими біржами. Це співробітництво на сьогодні має характер інформаційного обміну та обміну досвідом. Але найважливішим є те, що створено підґрунтя для багатогранної спільної праці та ділової інтеграції. І цей обмін досвідом, мабуть, можна виділити як головну об-

ставину, на яку варто спиратися (ураховуючи особливості нашої економіки) у ході подальшого розвитку ринку цінних паперів в Україні.

Виникнення форс-мажорних обставин спонукає нерезидентів, як правило, масово залишати ринок, наслідком чого є різка девальвація національної валюти, переоцінка можливостей національного фондового ринку. Штучне форсування його розвитку та стратегічні помилки в процесі проведення приватизації посилені світовою фінансовою кризою.

Зменшення кредитів (позик) для погашення, рефінансування та обслуговування кредитів (позик), одержаних вітчизняними банківськими установами та іншими суб'єктами господарювання від іноземних кредиторів на завершення будівництва житла, що здійснюється із залученням іпотечних кредитів із обов'язковою умовою співфінансування з боку банків та забудовників; забезпечення оптимального рівня впливу держави на фондовий ринок, регулювання ринку цінних паперів, сприяння адаптації національного ринку цінних паперів міжнародним стандартам, захист прав інвесторів шляхом здійснення заходів з попередження і припинення порушень чинного законодавства на ринку цінних паперів, крім того: сприяння розвитку інвестиційного привабливого середовища для залучення внутрішніх та іноземних інвесторів, сприяння реструктуризації акціонерних товариств для стимулювання підприємницької діяльності задля збільшення кількості робочих місць та доходів бюджету, наближення вітчизняного законодавства до міжнародних вимог – усе це допоможе розв'язанню безлічі проблемних питань на ринку цінних паперів. Нині фондовому ринку властива активність на високому рівні, що перш за все пояснюється пропозиціями Фонду державного майна України з продажу державних пакетів акцій відкритих акціонерних товариств, які займають монопольне становище на загальнодержавному ринку відповідних товарів України, а також тих, що мають страте-

гічне значення для економіки України. Ринок цінних паперів набирає обертів у зв'язку з виходом на нього акцій промислових підприємств. Інвестиції в цінні папери приватизованих підприємств використовуються для участі в діяльності підприємств із наступним можливим отриманням довготермінового прибутку від зростання курсової вартості. Подальший розвиток національного фондового ринку стримується низкою об'єктивних і суб'єктивних факторів, основними з яких є: відставання чинної законодавчої й нормативно-правової бази функціонування фондового ринку від розвитку реальних процесів; недостатність державного регулювання національного ринку цінних паперів; недовіра населення і його психологічна невідповідність до операцій на фондовому ринку; відсутність необхідного захисту інтересів дрібних інвесторів з боку держави тощо.

Одним із найголовніших принципів забезпечення інтересів суб'єктів фондового ринку та захисту їхніх майнових прав стала надійність захисту інвесторів. Державне регулювання ринку має здійснюватися на принципах створення гнучкої та ефективної системи регулювання, надійно діючого механізму обліку та контролю, запобігання і профілактики зловживань та злочинності на ринку цінних паперів.

Конкретна ефективність в Україні фондового ринку і цінних паперів залежить від забезпечення таких невідкладних завдань:

1. Акумуляція коштів населення та підприємств (заощаджень, нагромаджень, тимчасово вільного капіталу).

2. Концентрація коштів, створення умов для формування великого капіталу, здатного вирішувати складні економічні завдання.

3. Збільшення частки капітальних вкладень у валовому національному продукті та національному доході, що сприяє оздоровленню й зміцненню фінансової системи держави і створенню необхідних резервів капіталу.

4. Залучення вітчизняного та іноземного капіталу в економіку України зад-

ля створення механізму інвестування й розширення сфери впливу капіталу на економічні процеси.

5. Оптимізація галузевої, виробничої та регіональної структури за допомогою:

а) міграції капіталу відтоку з галузей, де є його надлишок, у галузі, де його бракує;

б) переливання капіталу з малорентабельних галузей і регіонів у високорентабельні;

в) вирівнювання норми прибутку на вкладений капітал.

6. Баланс попиту і пропонування капіталу, а відтак і баланс виробництва та споживання матеріальних цінностей.

7. Сприяння приватизації на її завершальному етапі, формування інституту власників і менеджерів, здатних найефективніше розпоряджатися власністю акціонерних товариств.

8. Узгодження майнових державних, інституційних та індивідуальних інтересів у процесі обігу цінних паперів.

9. Стимулювання виникнення нових господарських інституцій, що відповідають новим економічним відносинам.

10. Стабілізація курсу національної валюти через стримування інфляції, захист інтересів населення і підприємств.

11. Створення конкуренції системі банківського кредиту, що забезпечує поліпшення якості обслуговування клієнтів.

12. Економія суспільних витрат обігу, поліпшення системи взаєморозрахунків підприємств, зниження їх заборгованості, розвиток товарообігу.

13. Сприяння реалізації науково-технічних досягнень через створення акціонерних венчурних фірм і впровадження інших заходів для заохочення використання нової технології.

14. Сприяння збільшенню ефективності управління підприємством, передовсім акціонерним.

15. Сприяння розвитку самоуправління, зокрема з допомогою випуску муніципальних облігацій.

16. Створення умов для інтеграції у світову економічну систему, завдяки репродукуванню загальноосвітніх при-



нципів і стандартів функціонування фондового ринку.

17. Забезпечення участі в процесі інтернаціоналізації світового фондового ринку.

Виходячи з викладеного, для України особливо важливим є завершення процесу приватизації шляхом корпоративізації й акціонування приватної власності. У площині виходу на світові ринки цінних паперів українських компаній знову ж таки гостро постають питання недостатнього законодавчого їх оформлення та конкурентоздатність. Звичайно, на Заході цікавитимуться тільки акціями високорентабельних і перспективних компаній, яких в Україні обмаль. Національні фондові ринки світу все більше інтернаціоналізуються. Це очевидно, адже капітал узагалі має інтернаціональний характер і вільно переміщується у ті країни й регіони, де його обіг дає найбільший приріст. Це стосується й обертання капіталу у вигляді цінних паперів. Тому дуже важливу роль у законодавчому регулюванні національного ринку цінних паперів відіграють міжнародні правові акти: договори, конвенції, угоди, укладені міжнародними організаціями та фінансовими інституціями у сфері розвитку, функціонування та регулювання ринку цінних паперів. Участь України в укладанні таких актів сприяє подальшій інтеграції нашої держави в міжнародні ринки капіталу.

Підсумовуючи, можна беззаперечно сказати, що ринок цінних паперів відіграє важливу роль у суспільному відтворенні. Адже перша й основна його функція мобілізація грошових засобів інвесторів для організації та розширення виробництва. Друга інформаційна, оскільки ситуація на ринку цінних паперів повідомляє інвесторам інформацію про економічну кон'юнктуру в країні і дає чіткі орієнтири для вкладання капіталів, що сприяє формуванню ефективної та раціональної економіки, стимулює мобілізацію вільних грошових ресурсів в інтересах виробництва та їх розподіл відповідно до потреб ринку.

Як переконує світовий досвід, ефективне функціонування ринку цінних паперів неможливе без регулюючої та контролюючої діяльності державних органів, яким в умовах становлення ринку цінних паперів надається особливе значення. Світовий ринок знає дві основні моделі: одна передбачає перевагу на ринку комерційних банків (Німеччина, Японія, Франція), інша активну роль банківських установ і небанківських фінансово-кредитних інституцій (США, Велика Британія). У тих країнах, де на ринку переважає обмежена кількість комерційних банків, їх діяльність контролюється національним банком та іншими державними агенціями.

Висновки

Таким чином, на нашу думку, ринок цінних паперів є ефективним механізмом функціонування ринкової економіки, інструментом мобілізації фінансових ресурсів та заощаджень населення, оптимального перерозподілу засобів, підвищення активності людини як реального власника. У цьому зв'язку особливої актуальності набуває підвищення ефективності використання іноземних кредитів, а також залучення на фінансовий ринок України нереалізованого інвестиційного потенціалу домашніх господарств.

Відомо, що банківською системою України на сьогодні мобілізовано в депозити близько 10 млрд. грн. населення, у той час як майже 70% працюючих громадян США регулярно спрямовують свої пенсійні заощадження не на банківські рахунки, а в інвестиційні фонди, які розміщують ці кошти в акції та інші цінні папери. За різними розрахунками, у населення нашої держави залишаються незалученими понад 10-15 млрд. грн. Обсяг заощаджень свідчить, що навіть за умови довготривалої економічної кризи інвестиційний потенціал домашніх господарств як постачальників інвестицій є вельми суттєвим.

Виходячи з викладеного, основними пріоритетними напрямками розвитку

українського фінансового ринку цінних паперів повинні бути:

стабілізація чіткої законодавчої бази, запровадження системи врегульованих оптимальних норм і методів через найвпливовіші, а головне ефективні та стимулюючі важелі;

проведення адміністративної реформи, у т. ч. Міністерства фінансів України щодо вдосконалення його організаційної структури; уточнення функцій, підвищення ролі і статусу Національного банку України;

централізація та організаційна оформленість обігу цінних паперів в Україні через створення єдиної біржової системи;

здійснення заходів щодо стимулювання внутрішнього ринку капіталів, обмеження доступу до нього нерезидентів, що сприятиме зростанню обсягів капіталу;

запровадження та розвиток таких інститутів, як ринок застави, іпотечні кредити, споживчі кредити, на умовах доступності для вітчизняного інвестора;

обмеження зовнішніх запозичень і розширення випуску державних та місцевих позик;

залучення на фінансовий ринок не реалізованого інвестиційного потенціалу домашніх господарств;

розвиток різноманітної довірчої діяльності, операційного страхування;

створення системи захисту прав інвесторів на фінансовому ринку;

формування учасника фінансового ринку як суспільної інституції, для якого соціально зумовлені й історично обмежені закони, норми, звички і стереотипи, що склалися в суспільстві, будуть настільки очевидними, що не потребуватимуть офіційних угод між контрагентами, які діють в економіці.

Список використаних джерел

1. Закон України «Про цінні папери і фондовий ринок» // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – №31. – С. 268.
2. Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №51. – С. 292.
3. Закон України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – №15. – С. 67.
4. Закон України «Про обіг векселів в Україні» // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №24. – С. 128.
5. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – С. 356.
6. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, №№19-20, №№21-22. – С. 144.
7. Закон України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами» // Офіційний вісник України. – 2001. – № 7. – С. 259.

Правовий статус громадських інспекторів у сфері боротьби з порушеннями правил полювання та рибальства: законодавчі колізії

І.І. Світлак

кандидат юридичних наук,
Вінницький
соціально-економічний
інститут університету
«Україна»

У статті розглянуто питання правової регламентації статусу громадських інспекторів по боротьбі з порушенням правил полювання і рибальства, проаналізовано чинне законодавство, визначено тенденції його розвитку та наявні колізії.

В статье рассмотрены вопросы правовой регламентации статуса общественных инспекторов по борьбе с нарушением правил охоты и рыболовства, проанализировано действующее законодательство, определены тенденции его развития и имеющиеся коллизии.

The legal status of public inspectors in the sphere of fight against infringement of game-laws and fishing is investigated in the article. The tendencies of development of legislation and ways of its improving are defined.

Ключові слова: громадський екологічний контроль, громадськість, охорона тваринного світу, громадські інспектори рибоохорони, громадські інспектори з охорони довкілля, громадські мисливські інспектори.

Постановка проблеми

Охорона природи та мисливство і рибальство є невід'ємними та пов'язаними явищами, а кожен мисливець і рибалка, відповідно до положень ст. 13 Конституції України, має право користуватися природними об'єктами права власності народу згідно із законом [1]. Громадяни повинні докладати всіх зусиль для поліпшення стану природних екосистем і використовувати природні ресурси відповідно до вимог природоохоронного законодавства України.

За роки незалежності України спостерігаються різнопланові процеси розвитку правового регулювання участі представників громадськості в охороні тваринного світу: від широкого залучення громадськості до діяльності у сфері використання та охорони природних ресурсів і, навпаки, до обмеження суттєвих прав (складання протоколів) громадських інспекторів, що пов'язано

з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення боротьби з браконьєрством» від 23 вересня 2010 року [2]. Такий стан правового регулювання діяльності громадських інспекторів потребує глибокого дослідження та вироблення моделі конструктивної взаємодії представників громадськості з державними органами для досягнення загальної мети – охорони навколишнього середовища та реалізації ефективної екологічної політики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання участі громадськості в охороні навколишнього природного середовища були предметом спеціальних досліджень у працях Г.В. Анімової, О.О. Белякова, М.М. Бринчука, М.М. Грішина, О.С. Заржицького, В.В. Книша, В.С. Криса-

ченка, Г.А. Ларіонова, М.І. Малишка, Р. Мельника, Г.В. Мороз, О. Мосцяєва, М.А. Орлова, С.В. Разметаєва, Д.В. Скрильнікова, О.Г. Тарнавського, Н.І. Тітової, І.В. Тустановської Е.В. Позняк, С.В. Шарапової та інших.

Невирішені частини загальної проблеми

Чинне законодавче вирішення досліджуваної проблеми на сьогодні є дискусійним, адже обмеження прав громадських інспекторів (зокрема право складати протоколи про порушення правил полювання і рибальства), що має місце нині, не сприятиме боротьбі з такими порушеннями, тому існує нагальна потреба в науковому обґрунтуванні розширення повноважень представників громадськості щодо діяльності у сфері використання та охорони тваринного світу.

Формулювання цілей статті

Метою статті є виявлення особливостей участі громадськості в боротьбі з порушенням правил полювання і рибальства, визначення основних напрямів удосконалення правового регулювання в цій сфері суспільних відносин на основі тлумачення й узагальнення положень чинного адміністративного законодавства та аналізу існуючих наукових досліджень з питань участі громадськості в прийнятті екологічно важливих рішень. Мета статті конкретизується та досягається шляхом вирішення ряду завдань: дослідження тенденцій розвитку правового регулювання участі громадськості в протидії порушенням правил полювання і рибальства; визначення ролі громадськості у сфері охорони та використання тваринного світу; формулювання пропозицій із удосконалення діяльності представників громадськості в досліджуваній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження

Широке залучення громадськості до діяльності у сфері використання та охорони природних ресурсів є однією з форм залучення загалом до управління державними справами і заслуговує на підтримку.

Інститут громадського контролю є традиційним інститутом екологічного права. У праві УРСР громадський контроль за дотриманням законодавства про охорону природи та раціональне використання природних ресурсів був чи не єдиним прикладом ефективного функціонування механізму контролю з боку громадськості. І хоча громадський природоохоронний контроль радянської доби фактично охороняв державну власність, уже в той період було започатковано й апробовано часом форми, методи контрольної діяльності, особливості її організації та здійснення, що можуть бути використані й сучасною правовою системою України в процесі становлення й розвитку інституту громадського екологічного контролю.

Безумовно, діяльність громадських інспекторів є суспільно корисною і спрямованою на надання допомоги державним органам у виконанні ними функцій держави щодо охорони навколишнього природного середовища.

З переходом України до ринкових відносин та нового рівня демократизації суспільства роль громадськості у формуванні екологічної політики та практичному вирішенні екологічних проблем суттєво зросла. Одним із найважливіших правових інститутів, з функціонуванням якого пов'язано розвиток демократичних засад у правовому регулюванні охорони довкілля, є громадський контроль у відповідній галузі. Громадський екологічний контроль є тим інструментом, що за певних умов дає змогу ефективно боротися з порушеннями правил полювання і рибальства та попереджати виникнення нових.

Стратегією державної екологічної політики України на період до 2020 року [3] передбачено участь громадськості та суб'єктів господарювання у формуванні та реалізації екологічної політики, а також урахування їхніх пропозицій у ході вдосконалення природоохоронного законодавства. Громадський контроль у сфері охорони навколишнього природного середовища передбачає:

- забезпечення взаємодії органів державної влади з громадськістю у сфері управління навколишнім природним середовищем шляхом громадського екологічного інспектування, громадської екологічної експертизи, функціонування громадських рад при Мінприроди та його територіальних органах і спеціальних підрозділах, проведення консультацій з громадськістю щодо актуальних екологічних проблем;

- забезпечення функціонування механізмів громадської екологічної інспекції та громадської екологічної експертизи;

- заохочення громадськості у сфері охорони навколишнього природного середовища та створення і функціонування громадських екологічних організацій.

На наш погляд, вищезазвані положення є дещо декларативними на фоні останніх змін у чинному законодавстві, зокрема щодо обмеження прав громадських інспекторів у сфері порушення правил полювання та рибальства.

На сьогодні повноваженнями щодо контролю саме у сфері охорони та використання мисливських тварин і водних живих ресурсів наділені такі представники громадськості: громадські інспектори рибоохорони, громадські інспектори з охорони довкілля та громадські мисливські інспектори.

Правовий статус цих громадських представників визначає низка нормативно-правових актів: Закон України від 25 червня 1991 року «Про охорону навколишнього природного середовища» (ст. 36); Закон України від 13 грудня 2001 року «Про тваринний світ» (ст. 58); Закон України від 22 липня 2000 року «Про мисливське господарство та полювання» (ст. 38); Положення про громадських інспекторів рибоохорони від 9 жовтня 2002 року; Положення про громадських інспекторів з охорони довкілля від 27 лютого 2002 року; Положення про громадських мисливських інспекторів від 1 березня 2002 року тощо [4; 5; 6; 7; 8; 9].

Названі вище нормативні акти на сьогодні абсолютно не узгоджені з чин-

ною ст. 255 КУпАП [10], у яку внесено зміни Законом України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення боротьби з браконьєрством» 23 вересня 2010 року [2]. Саме цей закон відіграв важливу роль у визначенні місця та ролі представників громадськості щодо протидії порушенням правил полювання та рибальства на сучасному етапі, оскільки відповідно до цього закону громадські інспектори, які раніше були уповноважені складати протоколи про адміністративні правопорушення, віднесені до таких, що розглядаються судами, – позбавлені такого права. Зазначена позиція законодавця мотивується тим, що підтримання екологічної рівноваги на території України є обов'язком держави, тому покладання на громадських інспекторів виконання функцій держави у сфері контролю за використанням та охороною природних ресурсів є неможливим.

Доцільно зауважити, що саме така позиція законодавця спостерігається і в адміністративному законодавстві Російської Федерації [11]. Так, повноваженням складати протоколи про порушення правил полювання та рибальства (ст.ст. 8.37; 23.26; 23.27; 28.3 Кодексу Російської Федерації про адміністративні правопорушення) наділені лише посадові особи державних установ, що здійснюють функції з охорони, контролю та регулювання використання тваринного світу та місць їх існування.

За чинною редакцією Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» (ст. 36) передбачено право громадських інспекторів з охорони довкілля на проведення перевірок і складання протоколів про порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища [4]. Подібні норми зберігають чинність в Законі України «Про мисливське господарство та полювання» (ст. 38) і спеціальних положеннях, що, у свою чергу, породжує колізію в законодавстві.

Аналіз вищевказаних нормативно-правових актів дає підстави сформулювати висновок, що громадські інспек-

тори з охорони довкілля, громадські мисливські інспектори та громадські інспектори органів рибоохорони по суті є не представниками громадських організацій (громадськості), а позаштатними працівниками відповідних відомств, хоча й мають назву, яка не відповідає їх правовому статусу. Якщо зважати на вказану обставину, то оцінка діяльності цих осіб зазнає істотних змін. Адже позаштатний працівник, який пройшов відповідну підготовку, перевірку своїх знань у відповідному відомстві чи державному органі, має всі підстави бути допущеним до виконання обов'язків, про які йдеться у КУпАП. Якщо врахувати, що громадські інспектори провадять свою діяльність шляхом організації рейдів, у яких беруть участь декілька осіб, це є певною гарантією незастосування до них насильства з боку правопорушників та виконання ними своїх обов'язків відповідно до вимог законодавства.

На нашу думку, рішення законодавця позбавити представників громадськості права складати протоколи про порушення правил полювання і рибальства є передчасним, адже представники громадськості покликані сприяти діяльності відповідних державних органів і посадових осіб, а не підмінити їх. Штатна чисельність працівників таких органів невелика, тому їх щільність на одиницю території є незначною, а відтак ефективність діяльності – недостатньою. Стан економіки України (особливо в умовах післякризового періоду) не дає змоги збільшити штат цих працівників, тому розширення повноважень громадських інспекторів сприяло б удосконаленню законодавства, що регулює правовідносини в цій сфері, та більш ефективній боротьбі з порушеннями правил полювання і рибальства.

Список використаних джерел

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>
2. Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення боротьби з браконьєрством» від 23 вересня 2010 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
3. Закон України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики

Висновки

Аналіз чинної правової регламентації діяльності громадських інспекторів рибоохорони, громадських інспекторів з охорони довкілля та громадських мисливських інспекторів дає підстави зробити такі висновки:

- широке залучення громадськості до діяльності у сфері використання та охорони тваринного світу є однією з форм залучення загалом до управління державними справами і заслуговує на підтримку з боку держави;

- діяльність громадських інспекторів є суспільно корисною і спрямованою на надання допомоги державним органам у виконанні ними функції держави щодо охорони навколишнього природного середовища;

- існує нагальна потреба законодавчого врегулювання правового та соціального захисту громадських інспекторів на рівні працівників, уповноважених здійснювати контроль у галузі мисливського господарства та полювання і рибальства;

- важливим напрямом дієвої участі громадськості в охороні тваринного світу є посилення підготовки громадян до виконання правоохоронних функцій;

- ефективність участі громадськості в охороні тваринного світу на сьогодні є недостатньо високою, що також пов'язано з наявністю низки колізій у чинному законодавстві, яке визначає правовий статус громадських інспекторів;

- найбільшим недоліком практичної реалізації закріпленого в законодавстві інституту громадських інспекторів є розрив між правовою нормою та її виконанням. Громадські інспектори не завжди мають можливість реалізувати права, гарантовані їм законодавством.

України на період до 2020 року» від 21 грудня 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>

4. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

5. Закон України «Про тваринний світ» від 13 грудня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

6. Закон України «Про мисливське господарство та полювання» від 22 липня 2000 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

7. Наказ Міністерства аграрної політики України «Про затвердження Положення про громадських інспекторів рибоохорони» від 9 жовтня 2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

8. Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України «Про затвердження Положення про громадських інспекторів з охорони довкілля» від 27 лютого 2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

9. Наказ Держкомлісгоспу України «Про затвердження Положення про громадських мисливських інспекторів» від 1 березня 2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

10. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – Додаток до №51. – Ст. 1123.

11. Кодекс Російської Федерації про адміністративні правопорушення від 30 грудня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakonrf.info/koar/>

Міжнародно-правова охорона культурної спадщини в контексті міжнародних зобов'язань України

Ю.Л. Юринець
кандидат юридичних
наук,
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»,

Розглянуто систему міжнародних правових актів у сфері охорони культурної спадщини, учасницею яких є Україна. Систематизовано зобов'язання, які виникають з цих актів. Проаналізовано практику їх дотримання в Україні.

Рассмотрена система международных правовых актов в сфере охраны культурного наследия, участницей которых является Украина. Систематизированы обязательства, которые возникают из данных актов. Проанализирована практика их соблюдения в Украине.

The system of the international legal certificates in sphere of protection of the cultural heritage which participant is Ukraine is considered. The systematized obligations which arise from the given certificates. The analyzed practice of their observance in Ukraine

Ключові слова: культурна спадщина, міжнародні акти, міжнародне право, охорона культурної спадщини.

Постановка проблеми

Згідно зі ст. 54 Конституції України [1], культурна спадщина охороняється законом. Держава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами.

Збереження культурної спадщини людства та розв'язання глобальних екологічних проблем є обов'язковими умовами існування та розвитку людської цивілізації. Традиційно заходи охорони культурної спадщини були винятково сферою внутрішньо-правової діяльності держав. Усвідомлення міжнародним співтовариством виняткової важливості цих аспектів життєдіяльності людини сприяє тому, що захист культурних цінностей та збереження природного середовища поступово стають предметом міжнародно-правового регулювання [2]. У доповіді, виголошеній 25.04.2000 р. [3], зазначалося, що всього у сучасному міжнародному праві на той момент налічувалося більше 100 міжнародно-правових актів уні-

версального і регіонального характеру, що регламентують питання виявлення, збереження, охорони, вивчення і популяризації культурних цінностей. Система цих актів є настільки розгалуженою, що є підстави говорити про міжнародне право охорони культурних цінностей [4].

Видається очевидним, що зазначена система міжнародних правових актів породжує певні обов'язки для держав, що підписали ці акти (приєдналися до цих актів). Україна приєдналася до низки важливих міжнародних актів в сфері охорони культурних цінностей (культурної спадщини). Отже, актуальним є розгляд цих актів, а також зобов'язання, які випливають із цих актів для України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Місце України в міжнародно-правових відносинах з приводу охорони культурної спадщини розглядалося у фундаментальному виданні [5]. Разом із тим, з моменту здійснення цього видання накопичений новий матеріал – як науковий, наприклад [2, 6–8], та і прак-

тичний (нові приєднання України до міжнародних конвенцій, судова практика тощо). Отже, видається цікавим комплексне дослідження всієї системи міжнародних правових актів у сфері охорони культурної спадщини, принаймні тих, учасницею яких є Україна. Водночас об'єктом дослідження в роботі [2] обрано міжнародно-правові відносини держав-учасниць щодо Конвенції ЮНЕСКО про охорону всесвітньої культурної та природної спадщини [9], а також міжнародно-правові відносини, що виникають у зв'язку з прийняттям Конвенції ЮНЕСКО про охорону нематеріальної культурної спадщини [10]. В роботі [6] розглядаються питання впливу вимог Гаазької Конвенції 1954 р. про захист культурних цінностей на випадок збройного конфлікту [11] на поведінку держав в цій сфері в мирний час. У роботах [7, 8] аналізуються положення кількох міжнародних актів в цій сфері, однак узагальнення зобов'язальних для держав вимог не здійснюється. Разом із тим, окремі питання з цієї тематики (в контексті міжнародних зобов'язань України) розглядалися автором цієї статті в роботі [12].

Невирішені частини загальної проблеми

Частиною загальної проблеми реалізації міжнародних актів в сфері охорони культурної спадщини є систематизація зобов'язань, які витікають з цих актів, і аналіз рівня їх виконання.

Слід при цьому зазначити, що існує низка міжнародних документів, до яких Україна на даний момент не приєдналася і які не породжують для неї міжнародних зобов'язань, зокрема [8, 13]: Міжнародна хартія з охорони і реставрації нерухомих пам'яток і визначних місць (Венеціанська хартія, 1964 р.), Міжнародна хартія з охорони історичних садів (Флорентійська хартія, 1981 р.), Міжнародна хартія з охорони історичних міст (Вашингтонська хартія, 1987 р.), Міжнародна хартія з охорони археологічної спадщини (Лозаннська хартія, 1990 р.), Міжнародна хартія з охорони традиційної архітектурної спадщини (Стокгольмська хар-

тія, 1998 р.), Міжнародна хартія з охорони та реставрації архітектурно-містобудівної спадщини (Краківська хартія, 2000 р.), Ризька хартія з автентичності та реконструкції історичних об'єктів у контексті збереження культурної спадщини (2000 р.), Будапештська декларація із всесвітньої спадщини (2002 р.). Хоча існують підстави вважати, що приєднання до цих документів сприяли б поліпшенню пам'ятникоохоронної справи в Україні, в цій статті ці документи не досліджуються.

Формулювання цілей статті

Метою цієї статті є дослідження особливостей реалізації міжнародних актів у сфері охорони культурної спадщини, систематизація зобов'язань, які витікають з цих актів, і аналіз рівня їх виконання.

Виклад основного матеріалу дослідження

Згідно зі ст. 9 Конституції України [1], ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» [14], чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору. Аналогічні положення містяться і безпосередньо в законах України щодо охорони культурної спадщини. Так, згідно зі ст. 48 Закону України «Про охорону культурної спадщини» [15], ст. 21 Закону України «Про охорону археологічної спадщини» [16], ст. 2 Закону України «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» [17], якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені відповідним законодавством України, застосовуються правила міжнародного договору України. Таким чином, міжнародні норми права, в тому числі й у

сфері охорони культурної спадщини, мають пріоритет над нормами внутрішнього законодавства України.

Слід зазначити, що суди України застосовують, хоча і дуже рідко, норми міжнародних Конвенцій і договорів як норми прямої дії. Так, у Постанові Вищого господарського суду України від 30.11.2005 р. у справі № 35/262-04 [18] вказується, що відповідно до принципів, закріплених в ст. 10 Конвенції ЮНЕСКО «Про охорону архітектурної спадщини Європи» [19], держава проводить комплексну політику збереження архітектурної спадщини, яка передбачає охорону архітектурної спадщини як одну з головних цілей планування забудови міської та сільської територій, а також забезпечує врахування цієї вимоги на всіх етапах розробки планів розвитку територій та виконання процедур видання дозволів на проведення робіт; заохочує програми реставрації та підтримання в належному стані архітектурної спадщини; розглядає збереження та освоєння архітектурної, як один з головних напрямів політики в галузі культури, охорони навколишнього середовища і загального планування. Тому суд відмовив у позові щодо спонукання органу приватизації до приватизації об'єкта нерухомості, який визнаний пам'яткою культурної спадщини.

Аналіз міжнародних конвенцій і договорів свідчить про те, що для визначення об'єктів захисту в сфері культурної спадщини визнані власне «культурна спадщина» та/або «культурні цінності». В роботі [3] автор дотримується тієї точки зору, що поняття «культурна спадщина» та «культурні цінності» є не відрізненими. Зокрема, в ст. 44 Основ законодавства Російської Федерації про культуру [20] застосовується диспозиція «культурна спадщина народів Російської Федерації, у тому числі культурні цінності, що зберігаються у фондах державних і муніципальних музеїв, архівів і бібліотек, картинних галерей, в асортиментних кабінетах підприємств художньої промисловості і традиційних народних промислів, включаючи приміщення і будівлі, де

вони розташовані...». У ст. 3 цих Основ надано визначення «культурна спадщина народів Російської Федерації – матеріальні і духовні цінності, створені в минулому, а також пам'ятники та історико-культурні території і об'єкти, значущі для збереження і розвитку самобутності Російської Федерації і всіх її народів, їх внеску в світову цивілізацію. Отже, за російським законодавством, культурна спадщина охоплює нерухомі об'єкти (пам'ятники та історико-культурні території і об'єкти), рухомі культурні цінності (що зберігаються у фондах державних і муніципальних музеїв, архівів і бібліотек, картинних галерей тощо) та духовні цінності.

Водночас в українському законодавстві ці поняття розрізняються. Так, згідно із Законом [15], об'єкт культурної спадщини – визначне місце, споруда (витвір), комплекс (ансамбль), їхні частини, пов'язані з ними рухомі предмети, а також території чи водні об'єкти, інші природні, природно-антропогенні або створені людиною об'єкти незалежно від стану збереженості, що донесли до нашого часу цінність з археологічного, естетичного, етнологічного, історичного, архітектурного, мистецького, наукового чи художнього погляду і зберегли свою автентичність. Тобто об'єкт культурної спадщини, як правило, нерухомий об'єкт. Рухомі об'єкти культурної спадщини – це такі об'єкти, які обов'язково поєднані з нерухомим об'єктом культурної спадщини. З іншого боку, якщо зважити на перелік видів «культурних цінностей», визначений у Законі «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» [17] (оригінальні художні твори живопису, графіки та скульптури, художні композиції та монтажні з будь-яких матеріалів, твори декоративно-прикладного і традиційного народного мистецтва; предмети, пов'язані з історичними подіями, розвитком суспільства та держави, історією науки і культури, а також такі, що стосуються життя та діяльності видатних діячів держави, політичних партій, громадських і релігійних органі-

зацій, науки, культури та мистецтва; предмети музейного значення, знайдені під час археологічних розкопок; складові частини та фрагменти архітектурних, історичних, художніх пам'яток і пам'яток монументального мистецтва; старовинні книги та інші видання, що становлять історичну, художню, наукову та літературну цінність, окремо чи в колекції; манускрипти та інкунабули, стародруки, архівні документи, включаючи кіно-, фото- і фотодокументи, окремо чи в колекції; унікальні та рідкісні музичні інструменти; різноманітні види зброї, що має художню, історичну, етнографічну та наукову цінність; рідкісні поштові марки, інші філателістичні матеріали, окремо чи в колекції; рідкісні монети, ордени, медалі, печатки та інші предмети колекціонування; зоологічні колекції, що становлять наукову, культурно-освітню, навчально-виховну або естетичну цінність; рідкісні колекції та зразки флори і фауни, мінералогії, анатомії та палеонтології), то видно, що ці об'єкти є суттєво рухомими. Це підтверджується і самою назвою Закону [17], оскільки цінності такого виду можуть ввозитися та вивозитися без завдання їм шкоди.

У міжнародних конвенціях, які мають обов'язкову силу для України, об'єкти охорони також визначаються по-різному. Серед таких документів:

– Гаазька Конвенція [11]. Культурними цінностями визнані як рухомі об'єкти (які приблизно відповідають Закону [17]), так і нерухомі об'єкти (які приблизно відповідають Закону [15]), а саме: а) цінності, *рухомі або нерухомі*, які мають велике значення для культурної спадщини кожного народу, такі як пам'ятники архітектури, мистецтва або історії, релігійні або світські, археологічні місцезнаходження, архітектурні ансамблі, які представляють історичний або художній інтерес, витвори мистецтва, рукописи, книги, інші предмети художнього, історичного або археологічного значення, а також наукові колекції або важливі колекції книг, архівних матеріалів або репродукцій цінностей, вказаних вище; б) будівлі,

головним і дійсним призначенням яких є збереження або експонування рухомих культурних цінностей, вказаних у пункті (а), такі як музеї, крупні бібліотеки, сховища архівів, а також укриття, призначені для збереження в разі збройного конфлікту рухомих культурних цінностей, вказаних у пункті (а); с) центри, в яких є значна кількість культурних цінностей, вказаних у пунктах (а) і (б), так звані «центри зосередження культурних цінностей»;

– Конвенція про заходи, спрямовані на заборону та запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності [21]. Предметом захисту визнано переважно рухомі об'єкти культурних цінностей, які приблизно відповідають Закону [17], зокрема, відокремлені частини нерухомих об'єктів, у тому числі археологічні знахідки;

– Конвенція про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини [9]. В якості об'єктів культурної спадщини, які підлягають захисту згідно з Конвенцією, визнано нерухомі об'єкти (які приблизно відповідають Закону [15]), а саме: пам'ятки – твори архітектури, монументальної скульптури й живопису, елементи та структури археологічного характеру, написи, печери та групи елементів, які мають видатну універсальну цінність з точки зору історії, мистецтва чи науки; ансамблі – групи ізольованих чи об'єднаних будівель, архітектура, єдність чи зв'язок з пейзажем яких є видатною універсальною цінністю з точки зору історії, мистецтва чи науки; визначні місця – твори людини або спільні витвори людини й природи, а також зони, включаючи археологічні визначні місця, що є універсальною цінністю з точки зору історії, естетики, етнології чи антропології. В Конвенції під природною спадщиною розуміються: природні пам'ятки, створені фізичними й біологічними утвореннями або групами таких утворень, що мають видатну універсальну цінність з точки зору естетики чи науки; геологічні й фізикографічні утворення й суворо обмежені зони, що є ареалом видів тварин і рослин, які за-

знають загрози й мають видатну універсальну цінність з точки зору науки чи збереження; природні визначні місця чи суворо обмежені природні зони, що мають видатну універсальну цінність з точки зору науки, збереження чи природної краси;

– Конвенція про охорону нематеріальної культурної спадщини [10]. Об'єктом захисту встановлені ті звичаї, форми показу та вираження, знання та навички, а також пов'язані з ними інструменти, предмети, артефакти й культурні простори, які визнані спільнотами, групами й у деяких випадках окремим особами як частина їхньої культурної спадщини;

– Конвенція про охорону підводної культурної спадщини [22]. Об'єктом захисту визначені всі сліди людського існування, які мають культурний, історичний або археологічний характер і частково або цілком, періодично або постійно знаходяться під водою протягом не менше 100 років, а саме: об'єкти, споруди, будинки, артефакти й людські останки разом з їхнім археологічним і природним оточенням; судна, літальні апарати, інші транспортні засоби чи будь-які їхні частини, їхній вантаж або інший вміст, разом із їхнім археологічним і природним оточенням; предмети доісторичного характеру;

– Конвенція про охорону архітектурної спадщини Європи [19]. Об'єктами архітектурної спадщини, які підлягають захисту, визнані: пам'ятки (усі будівлі та споруди, що мають непересічне історичне, археологічне, мистецьке, наукове, соціальне або технічне значення, включаючи усі особливості їхнього технічного виконання та оздоблення); архітектурні ансамблі (однорідні групи міських або сільських будівель, що мають непересічне історичне, археологічне, мистецьке, наукове, соціальне або технічне значення і характеризуються спільністю чітких територіальних ознак); визначні місця (створені спільно людиною та природою частково забудовані ділянки, які мають чітко визначені характерні і однорідні риси, характеризуються спільністю чітких територіаль-

них ознак і мають непересічне історичне, археологічне, мистецьке, наукове, соціальне або технічне значення). Зазначене формулювання надає більш розгорнуте визначення, ніж поняття «об'єкти архітектури та містобудування», визначене Законом [15];

– Європейська конвенція про охорону археологічної спадщини [23];

– Європейська ландшафтна конвенція [24]. Прийнята з метою, зокрема, охорони, регулювання та планування всіх ландшафтів Європи. Об'єктом охорони визначений «ландшафт» – територія, як її сприймають люди, характер якої є результатом дії та взаємодії природних та/або людських факторів; ландшафт є суттєвим компонентом оточення людей як вираження різноманітності їхньої спільної культурної та природної спадщини та як основа їх ідентичності.

Отже, об'єкти охорони відповідно до законодавства України ближче відповідають переліченим міжнародним документам.

Розглянемо, у межах поставленої мети статті, деякі вимоги перелічених міжнародних документів у контексті проблем охорони культурної спадщини, які стали предметом громадського обговорення в Україні останнім часом.

Так, згідно зі ст. 4 Конвенції про охорону архітектурної спадщини Європи [19], кожна Сторона Конвенції зобов'язується: 1) запровадити відповідні контрольні і дозвільні процедури, необхідні для правової охорони об'єктів архітектурної спадщини; 2) запобігати спотворенню, руйнуванню або знищенню об'єктів спадщини, що охороняються. З цією метою кожна Сторона зобов'язується запровадити законодавство, яке: а) вимагає подання до відповідного компетентного органу будь-якого плану зруйнування або зміни вигляду пам'яток, що вже охороняються або щодо яких здійснюється процедура забезпечення охорони, а також будь-якого плану зміни функціонально прив'язаної до них території; б) вимагає подання до відповідного компетентного органу будь-якого плану, що стосується архітектурного ан-

самблю або будь-якої його частини чи визначного місця і передбачає: зруйнування будівель, спорудження нових будівель, значну зміну вигляду, яка переінакшує характеристики будівель або визначних місць; с) дозволяє державним органам вимагати від власника об'єкта архітектурної спадщини, що охороняється, здійснювати необхідні роботи або виконувати такі роботи самим, якщо власник не може їх виконати; d) дозволяє примусове відчуження об'єктів архітектурної спадщини, що знаходяться під охороною. Аналогічні вимоги містяться і в Рекомендаціях ЮНЕСКО про збереження культурних цінностей, яким загрожує небезпека внаслідок проведення громадських чи приватних робіт [25].

Згідно зі ст. 14 Конвенції [19], з метою підвищення ефективності заходів державних органів, спрямованих на визначення, охорону, реставрацію, підтримання в належному стані об'єктів архітектурної спадщини, а також на управління ними та просвітницьку діяльність, пов'язану з ними, кожна Сторона зобов'язується: 1) створити на різних рівнях процесу прийняття рішень відповідні механізми, які забезпечували б інформацію, консультування та співробітництво між загальнонаціональними, регіональними та місцевими властями, культурними установами і асоціаціями, з одного боку, і широкими колами громадськості, з іншого боку; 2) сприяти розширенню кола спонсорів і некомерційних асоціацій, що займаються питаннями архітектурної спадщини.

Отже, в контексті вимог Конвенції [19] держава, в тому числі Україна, повинна: запобігати спотворенню об'єктів архітектурної спадщини; запобігати руйнуванню таких об'єктів; забезпечувати якнайширше обговорення містобудівних проектів. Як ми побачимо нижче, ці вимоги в Україні належним чином не виконуються.

Крім того, згідно зі ст. 5 Європейської конвенції про охорону археологічної спадщини [23], кожна Сторона Конвенції зобов'язується: ii) забезпечити

систематичні консультації між археологами та фахівцями з питань міського і регіонального планування з метою створення можливостей для: а) внесення змін до тих проектів розвитку територій, які можуть мати негативний вплив на археологічну спадщину; б) забезпечення *достатніх часу та ресурсів* для проведення належного наукового дослідження відповідної ділянки території та опублікування його результатів; iii) забезпечити повне врахування місцевостей, що мають археологічну цінність, та їхнього контексту в оцінках екологічних наслідків та рішеннях, що приймаються на їхній основі; iv) передбачити зберігання на місці їхнього знаходження, коли це практично можливо, тих об'єктів археологічної спадщини, які були знайдені під час забудови територій.

Згідно зі ст. 6 цієї конвенції [23], кожна Сторона Конвенції зобов'язується: 1) передбачити державну фінансову підтримку археологічних досліджень національними, регіональними і місцевими органами згідно з їхньою відповідною компетенцією; 2) збільшити обсяг матеріальних ресурсів для превентивної археології: а) шляхом ужиття належних заходів для того, щоб у великих державних або приватних проектах розвитку територій передбачалося покриття із ресурсів державного або приватного сектора, у разі необхідності, всіх витрат на проведення будь-яких необхідних археологічних робіт, пов'язаних із такими проектами; б) шляхом включення до бюджету таких проектів на додаток до витрат на проведення оцінки екологічних наслідків, яка необхідна для розробки запобіжних заходів при екологічному і регіональному плануванні, статті витрат на здійснення попередніх археологічних досліджень та розвідки, на підготовку підсумкового наукового звіту, а також на опублікування і облік результатів у повному обсязі.

Згідно зі ст. 5 Європейської ландшафтної конвенції [24], кожна Сторона зобов'язується: а) визнавати ландшафти у законі як суттєвий компонент

оточення людей, як вираження різноманітності їхньої спільної культурної та природної спадщини, та як основу їх ідентичності; б) встановлювати та впроваджувати ландшафтну політику, спрямовану на охорону, регулювання і планування ландшафту шляхом прийняття конкретних заходів, викладених у статті 6; с) встановлювати порядок участі широкого загалу, місцевих і регіональних органів влади та інших сторін, заінтересованих у визначенні та впровадженні ландшафтної політики, згаданої у пункті б) вище; д) включати ландшафт до власної регіональної і міської планової політики та до її культурної, екологічної, сільськогосподарської, соціальної та економічної політики, а також до будь-якої іншої політики, що може безпосередньо або опосередковано впливати на ландшафт.

Якщо порівняти тепер фактичну українську практику з вимогами аналізованих міжнародних актів, то слід зазначити таке.

1. В Україні не забезпечується надійного запобігання будь-якому плану зміни території, функціонально прив'язаної до об'єктів спадщини, що охороняються (ст. 4 Конвенції [19]). Класичним прикладом таких порушень є видача дозволів на будівництво в буферній зоні Лаври і Софії Київської. Так, ЮНЕСКО попередила Україну про те, що може розпочати процес занесення Києво-Печерської лаври і Софії Київської у вказаний «список під загрозою» [26], на що автором вже зверталася увага в роботі [27].

2. В Україні не забезпечується належний контроль за схоронністю пам'яток культури, які знаходяться в приватній власності, хоча, згідно зі ст. 4 Конвенції [19], держава повинна контролювати стан навіть тих об'єктів культурної спадщини, які знаходяться в приватній власності. В якості прикладу зазначимо, що в статті [28] зроблений огляд будинків, розташованих в м. Києві, «що становлять культурну цінність» і які руйнуються внаслідок недбалого ставлення власників до їх збереження. Зроблений огляд 9 об'єктів, до яких байдужі

органи державної влади, на що автором вже зверталася увага в роботі [27].

3. У контексті конвенційних вимог відповідності планів забудови археологічним, ландшафтним, екологічним потребам та участі громадськості в обговоренні проектів, сумнівними є рішення щодо спрощення та/або виключення таких процедур з Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» [29]. Так, при проведенні в Росії «круглого столу» з проблем правозастосування Російською Федерацією міжнародних актів у сфері охорони культурної спадщини ще в 2009 р. зазначалося [30], що виключення із відповідного законодавства вимог здійснення експертизи проектів містобудівних, землевпоряджувальних, меліоративних робіт, а також документів, що відносяться до господарських робіт, що ведуться на території культурних об'єктів, які охороняються, суперечить рекомендаціям ЮНЕСКО і шкодить справі охорони культурної спадщини. Зараз Україна «наступає на ті самі граблі».

4. Слід також наголосити на тому, що згідно з Конвенцією [19], об'єктами архітектурної спадщини, які підлягають захисту, визнано всі будівлі та споруди, що мають непересічне історичне значення. Тобто історичної значущості об'єкта достатньо для того, що визнати такий об'єкт пам'яткою. Водночас у статті [31] звертається увага на те, що, наприклад, в Києві під загрозою ліквідації знаходиться майже 107 будинків, які мають історичне значення, зокрема, пов'язані з діяльністю історичних постатей, але не внесені до реєстру нерухомих пам'яток України (ст. 13, 14 Закону [19]). Разом із тим, в Рекомендаціях ЮНЕСКО [25] наголошується на тому, що термін «культурні цінності» охоплює не тільки виявлені й зареєстровані архітектурні, археологічні та історичні місцевості й споруди, а й незареєстровані залишки минулого, а також сучасні місцевості й споруди, що мають мистецьке значення (п. 2 розділу 1); заходи щодо збереження культурних цінностей мають поширюватися на всю територію держав і не повинні обмежу-

ватися окремими пам'ятками й місцевостями (п. 3 розділу 2); варто мати охоронні описи важливих культурних цінностей, незалежно від того, зареєстровані вони чи ні (п. 4 розділу 2).

Отже, Україна має суттєві зобов'язання перед світовою та європейською спільнотою щодо охорони культурної спадщини. Нові закони та зміни до існуючих повинні прийматися виключно з дотриманням цих зобов'язань. І навіть якщо ці умови в законах не дотримуються, пріоритет мають міжнародні норми. Іноді українські суди застосують їх як норми прямої дії.

Проведений аналіз свідчить також про те, що міжнародні акти щодо охорони культурної спадщини не містять достатньо надійних гарантій їх дотримання. В цьому контексті за приклад слід взяти Конвенцію про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля [32]. В цій Конвенції введено поняття «зацікавлена громадськість» (ч. 5 ст. 2), що означає громадськість, на яку справляє або може справити вплив процес прийняття рішень з питань, що стосуються навколишнього середови-

ща, або яка має зацікавленість в цьому процесі; для цілей даного визначення недержавні організації, які сприяють охороні навколишнього середовища та відповідають вимогам національного законодавства, вважаються такими, що мають зацікавленість. Згідно зі ст. 9 цієї Конвенції, такі організації мають право на звернення до суду з оскарженням рішень, які не відповідають принципам охорони культурної спадщини. Вважаємо, що поступово необхідно запроваджувати ці механізми у сферу охорони культурної спадщини.

Висновки

На сьогодні міжнародна спільнота має у своєму розпорядженні досить розвинене міжнародне регулювання у сфері охорони культурної спадщини, яке зобов'язує держави дбайливо ставитися до власного культурного надбання. Встановлено, що Україна недостатньо ретельно ставиться до дотримання цих норм. Тому постає необхідність поступового впровадження в культурно-охоронну сферу діяльності механізмів судового оскарження рішень, які не відповідають принципам охорони культурної спадщини.

Список використаних джерел

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – С. 141.
2. Мельничук О.І. Статус всесвітньої культурної та природної спадщини людства в міжнародному праві : автореф. дис... канд. юр. наук: спец. 12.00.11 / О.І. Мельничук. – К., 2006. – 19 с.
3. Молчанов С.Н. Об определении понятий «недвижимые культурные ценности» и «недвижимое культурное наследие» [Доклад: Вторая межрегиональная научно-практическая конференция «ИРИТОП-2000», Москва, 25.04.2000 г.] / С.Н. Молчанов. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.patrimony.ru/page4/page33/page192/page105/page114/>
4. Акуленко В.І. Міжнародне право охорони культурних цінностей / В.І. Акуленко, В.В. Максимов. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakony.com.ua/juridical.html?catid=41696>
5. Україна в міжнародно-правових відносинах / НАН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького / [Ю.С. Шемшученко (відп. ред.), В.І. Акуленко (упоряд.), В.І. Акуленко (відп. ред.)]. – К. : Юрінком, 1996. – Кн. 2 : Правова охорона культурних цінностей. – К. : Юрінком, 1997 – 863 с.
6. Потапова Н.А. Международно-правовые проблемы охраны культурных ценностей и законодательство Российской Федерации : автореф. дисс... канд. юр. наук: спец. 12.00.10 / Н.А. Потапова. – М., 2001. – 20 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=102526>

7. *Василенко В.* Діяльність країн СНД в ЮНЕСКО щодо збереження культурної спадщини / В. Василенко. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vuzlib.com/content/view/1240/62/>

8. *Прибега Л.* Національна нормативно-правова та міжнародна охорона культурної спадщини / Л. Прибега. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://spadshina.com.ua/File/Pribega.doc>

9. *Конвенція про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини: прийнята ЮНЕСКО 16.11.1972 р., ратифікована Указом Президії Верховної Ради УРСР від 04.10.1988 р. № 6673-XI.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_089

10. *Конвенція про охорону нематеріальної культурної спадщини: прийнята ЮНЕСКО 17.10.2003 р., приєднання України – згідно Закону України від 06.03.2008 р. № 132-VI.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_d69

11. *Гаазька Конвенція про захист культурних цінностей на випадок збройного конфлікту: підписана 14.05.1954 р., ратифікована СРСР (дата передачі ратифікаційної грамоти СРСР – 04.01.1957 р.).* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_157

12. *Юринець Ю.Л.* Охорона культурної спадщини: Міжнародні документи та зобов'язання України перед європейською спільнотою / Ю.Л. Юринець // *Юридична газета.* – 15.02.2011 р. – № 7 (272). – С. 22.

13. *Панова С.* Коментар для «Юридичної газети» / С. Панова // *Юридична газета.* – 15.02.2011 р. – № 7 (272). – С. 22.

14. *Про міжнародні договори України: Закон України // Відомості Верховної Ради України.* – 2004. – № 50. – С. 540.

15. *Про охорону культурної спадщини: Закон України // Відомості Верховної Ради України.* – 2000. – № 39. – С. 333.

16. *Про охорону археологічної спадщини: Закон України // Відомості Верховної Ради України.* – 2004. – № 26. – С. 361.

17. *Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей: Закон України // Відомості Верховної Ради України.* – 1999. – № 48. – С. 405.

18. *Офіційний сайт Вищого господарського суду України.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://arbitr.gov.ua/docs/28_1089033.html

19. *Конвенція про охорону архітектурної спадщини Європи: прийнята 03.10.1985 р., ратифікована Законом України від 20.09.2006 р. № 165-V.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_226

20. *Основы законодательства Российской Федерации о культуре от 09.10.1992 г. № 3612-1.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.roskultura.ru/law/zakrf/09/10/1992/1/image/380.html>

21. *Конвенція про заходи, спрямовані на заборону та запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності: прийнята ЮНЕСКО 14.11.1970 р., ратифікована Указом Президії Верховної Ради УРСР від 10.02.1988 р. № 5396-XI.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_186

22. *Конвенція про охорону підводної культурної спадщини: прийнята ЮНЕСКО 02.11.2001 р., ратифікована Законом України від 20.09.2006 р. № 164-V.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_c52

23. *Європейська конвенція про охорону археологічної спадщини: підписана 16.11.1992 р., ратифікована Законом України від 10.12.2003 р. № 1369-IV.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_150

24. *Європейська ландшафтна конвенція: підписана 20.10.2000 р., ратифікована Законом України від 07.09.2005 р. № 2831-IV.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_154

25. *Рекомендація про збереження культурних цінностей, яким загрожує небезпека внаслідок проведення громадських чи приватних робіт: прийнята ЮНЕСКО 19.11.1968 р.*

– [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_723

26. *ЮНЕСКО* може занести Лавру і Софію Київську у «список під загрозою» – [Електронний ресурс] // Українська правда. – 2009 р. – Режим доступу : <http://life.pravda.com.ua/ukr/wonderful/4a572b466b23f/>.

27. *Юринець Ю.Л.* Проблеми забезпечення законності в діяльності суб'єктів владних повноважень у сфері реалізації культурних прав громадян / Ю.Л. Юринець, Л.М. Белкін // Правничий вісник Університету «Крок». – 2010. – № 4. – С.

28. *Романюк А.* Эти дома забыли / А. Романюк, С. Одаренко, Н. Полищук // Газета по-киевски. – 02.09.2009 р. – С. 10-11. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mycityua.com/articles/life/2009/10/02/124829.html>

29. *Kyiv Post.* – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kyivpost.ua/opinion/or-ed/gora-narodila-mishu.html>

30. *Лопатникова О.* Россия – единственная из стран Европы, которая движется назад в деле охраны объектов культурного наследия / О. Лопатникова. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.spravedlivo-online.ru/content/news/SER1.php?news=5110>

31. *Рыдван М.* В Киеве снесут еще 107 старинных домов? Причем законно / М. Рыдван. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://lb.ua/news/2011/01/13/80597_V_Kieve_snesut_eshche_107_starinnih.html

32. *Конвенція* про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: підписана 25.06.1998 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_015&p=1297343308220308

Окремі аспекти обмеженої майнової відповідальності релігійних організацій

Є.О. Ятченко
кандидат юридичних наук,
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

Стаття присвячена дослідженню питання обмеженої майнової відповідальності релігійних організацій у випадку невиконання ними передбачених у договорі зобов'язань. У статті автор також досліджує можливість активізації діяльності суб'єктів підприємницької діяльності у напрямку укладання договорів із релігійними організаціями, підтримуючи позицію законодавця про неможливість звернення стягнення на майно культового призначення за претензіями кредиторів.

Статья посвящена исследованию вопроса ограниченной имущественной ответственности религиозных организаций в случае невыполнения ими предусмотренных в договоре обязательств. В статье автор также исследует возможности активизации деятельности субъектов предпринимательской деятельности в вопросе подписания договоров с религиозными организациями, поддерживая при этом позицию законодателя о невозможности обращения взыскания на имущество культового назначения за претензиями кредиторов.

The article is dedicated to research the limited property responsibility of religious organizations if they don't execute to obligations, which was noted in the contract. In this article the author also researches to possibility as active confinement of contracts between a businessman and a religious organization. The author also supports the position of legislator about imperturbable to inverse the collecting to cult property of religious organizations.

Ключові слова: релігійні організації, майно культового призначення, договір, обмежена майнова відповідальність, звернення стягнення.

Постановка проблеми

При здійсненні своєї діяльності релігійні організації, як суб'єкти цивільного права, мають право укладати, але не досить активно укладають, договори, в тому числі й з суб'єктами підприємницької діяльності. В Україні зареєстровано більше тридцяти тисяч релігійних організацій, які мають потребу в укладенні не лише договорів про надання комунальних послуг, а й інших договорів, зокрема договорів підяду на будівництво культових споруд, договорів позики тощо. Однак розвиток зазначеного сегмента ринку в Україні стримується через існуючу проблему обмеженої майнової відповідальності релігійних організацій. Проблема відповідаль-

ності майнової релігійної організації за укладеними нею договорами полягає в тому, що найбільш цінними майном, яке перебуває у власності релігійної громади, є культова будівля (споруда). На останню ж, як на майно культового призначення, відповідно до ч. 3 ст. 20 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23.04.1991 року не може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів [1]. При цьому релігійна громада, як правило, має незначну кількість грошей, а отже, і її відповідальність за невиконання або неналежне виконання умов договорів, в тому числі й з суб'єктами підприємницької діяльності, фактично є обмеженою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Широке коло питань, пов'язаних із цивільно-правовою відповідальністю суб'єктів цивільного права, вивчали розробляли В.І. Борисова, Т.В. Боднар, О.В. Дзера, І.О. Дзера, О.С. Іоффе, В.В. Луць, Р.О. Стефанчук, С.Я. Фурса, Т.С. Шкрум та ряд інших вітчизняних науковців. Із численних публікацій науковців, які надруковані останнім часом, слід виділити працю О. Міхно [2, с. 71–74], в якій авторка узагальнює позиції науковців щодо визначення ознак цивільно-правової відповідальності, а також роботу К. Шкарупи [3, с. 63–65] про відповідальність у виконавчому провадженні як правову гарантію забезпечення належної поведінки суб'єктів правовідносин.

Невирішені частини загальної проблеми

У цій статті автор на підставі теоретичних досліджень зазначених науковців намагається дослідити особливості накладення стягнення на майно релігійної організації та можливості задоволення обґрунтованих вимог кредиторів за рахунок належного боржнику – релігійній організації майна звичайного вжитку та подвійного призначення, а також майна інших осіб. На думку автора, саме цей шлях повинен сприяти вирішенню проблеми обмеженої відповідальності релігійної організації за взятими нею на себе зобов'язаннями, в тому числі й перед суб'єктами підприємницької діяльності.

Формулювання цілей статті

Метою цієї публікації є дослідження феномену обмеженої відповідальності релігійних організацій та пошук шляхів активізації бізнес-середовища в укладенні договорів із релігійними організаціями.

Виклад основного матеріалу дослідження

Відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23.04.1991 року релігійні організації в Україні утворюються з метою задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру

[1]. Саме для досягнення зазначеної мети релігійні організації й використовують культові будівлі та інше майно культового призначення, яке згідно з чинним законодавством може перебувати як у власності, так і в користуванні релігійної організації як юридичної особи.

Забезпеченість релігійних організацій культовими спорудами, як зазначає М.Р. Новиченко, у 2007 році складала лише 68,9%, дефіцит на культові споруди призводить інколи до гострих міжконфесійних конфліктів, в які залучаються представники політичних партій, широка громадськість [4, с. 69]. На нашу думку, проблема забезпеченості релігійних організацій культовими спорудами зберігається і донині. Звичайно ж, однією із основних причин виникнення дефіциту культових споруд у власності релігійних організацій в Україні слід вважати проведену свого часу радянською владою націоналізацію майна релігійних організацій. У роки незалежності релігійним організаціям в Україні повернуто тисячі культових споруд, однак це лише частково зняло гостроту цієї проблеми. Дослідженню питання повернення державою майна культового призначення релігійним організаціям автором приділена значна увага [5, с. 290–295], а тому в цьому дослідженні на зазначеному питанні ми не концентруватимемо увагу. На нашу думку, вихід із цієї складної ситуації щодо забезпеченості релігійних організацій культовими спорудами слід шукати у сприянні релігійним організаціям з боку держави та інших суб'єктів цивільного права у будівництві нових культових споруд.

Слід врахувати, що будівництво культової будівлі (споруди) далеко не проста справа, воно потребує не лише значних коштів, які у більшості релігійних громад, як правило, відсутні, а й відповідного досвіду будівництва та сучасної будівельної техніки. Останні є в будівельних організаціях, які могли б надати платні послуги із будівництва культових споруд релігійним організаціям, уклавши відповідний договір

будівельного підряду, який слід розглядати як господарський договір. Дійсно, спеціалізовані будівельні організації можуть виступати суб'єктами господарського договору, в тому числі й у випадку будівництва культової будівлі (споруди), виступаючи як підрядник. Суб'єктами господарського договору (замовниками) можуть виступати й релігійні організації як юридичні особи, оскільки, як справедливо зазначають Л. Ніколенко та Г. Лагуткіна, негосподарські організації (юридичні особи) при здійсненні ними господарської діяльності, необхідної для досягнення мети, передбаченої їх установчими документами, слід розглядати як суб'єкти господарського договору [6, с. 37]. Саме з метою задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру й будують релігійні організації культові будівлі (споруди).

На перший погляд, відсутні перешкоди для укладення зазначеного виду господарських договорів між релігійними організаціями та будівельними організаціями. На практиці саме так і відбувається, але лише за наявності достатнього фінансування проекту з будівництва конкретної культової споруди. Якщо ж у релігійної організації у цей час відсутня достатня сума для фінансування необхідних витрат, пов'язаних із будівництвом культової споруди, то проблематичним є пошук будівельної організації, яка погодиться виконувати будівельні роботи частково за власний кошт, сподіваючись у майбутньому отримати компенсацію своїх витрат та винагороду за виконану роботу. Причина відмови будівельної організації в укладенні зазначеного господарського договору з релігійною організацією ґрунтується на відсутності впевненості, що остання як партнер зможе виконати свої зобов'язання, зокрема оплатити вартість будівельних робіт. Крім цього, існує проблема в цій ситуації і в задоволенні вимог кредитора – будівельної організації за рахунок майна замовника, якщо ним виступає релігійна організація, оскільки на майно культового призначення, відповідно

до ч. 3 ст. 20 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23.04.1991 року, не може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів [1], а вартість майна некультового призначення, як правило, не може покрити витрати понесені кредитором. Відповідно виникає потреба у класифікації майна релігійної організації, а також конкретизації поняття «майно культового призначення» та переліку майна, на яке може бути звернене стягнення за претензіями кредиторів.

Розв'язати цю проблему можна було б шляхом отримання релігійною організацією необхідних на будівництво коштів у банківській установі, уклавши відповідний договір банківського кредиту. Відповідно до положення про кредитування, затверджене постановою Правління Національного банку України від 29.09.1995 року № 246, гроші надаються у користування юридичним або фізичним особам на певний строк і під відсотки. При цьому, зрозуміло, розмір договірних процентів, які встановлюється сторонами, обмежується хіба що умовами конкуренції на цьому ринку.

Важливе місце в належному здійсненні договору банківського кредиту посідає забезпечення виконання зобов'язання позичальника, яке полягає у поверненні в указаний в договорі термін позичених коштів та вчасній сплаті нарахованих відсотків. Як зазначає Р.А. Майданник, «обумовлене сторонами договору забезпечення є істотною умовою такого правочину і обов'язковим елементом волевиявлення кредитора на укладення договору, за відсутності якого можна припустити ймовірність того, що позикодавець взагалі не надав би згоди на укладення договору позики» [7, с. 365]. Але знову ж таки забезпечення, яке могло б слугувати заставою, у релігійних громад, як правило, не має. Звернення стягнення на збудовану культову споруду також, як уже зазначалось, забороняється законом. Ризики банку в цій ситуації є досить високими, а тому й кредитна ставка буде за цим договором відповідно

високою, а це не може влаштувати вже релігійну організацію. Отже, однією із суттєвих причин неукладення договору банківського кредиту із релігійною організацією, як і у випадку небажання укладати договір будівельного підряду з релігійною організацією, є обмежена майнова відповідальність останньої.

Слід зазначити, що обмежену відповідальність науковці розуміють як різновид цивільно-правової відповідальності, яка полягає у застосуванні судом відступу від принципу повноти відшкодування завданої шкоди та стягненні з правопорушника на користь потерпілої особи певних майнових санкцій, які за обсягом менше від завданої шкоди. При цьому Р.О. Стефанчук наголошує, що обмежена відповідальність можлива лише у випадках, які прямо передбачені у законі або договорі, та виділяє три основні випадки обмеження розміру цивільно-правової відповідальності, а саме: 1) наявність альтернативної неустойки або виключної неустойки, яка відповідно до ч. 3 ст. 624 ЦК України може бути встановлена договором; 2) обмеження шкоди, що підлягає відшкодуванню, тільки реальними збитками; 3) наявність «змішаної» вини, тобто вини як з боку заподіявача шкоди, так і з боку потерпілої особи [8, с. 137].

Цей перелік випадків обмеженої відповідальності не є вичерпним, а тому доцільно вести мову про обмеження розміру відповідальності певних суб'єктів, зокрема релігійної організації, розміром лише частини наявного в цього суб'єкта майна. Як уже зазначалось, на майно культового призначення не може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів, а отже, законодавець виключає майно культового призначення із майна, за рахунок якого кредитор в майбутньому зможе отримати задоволення своїх вимог. Відповідно суб'єкт, який вступає у договірні правовідносини із релігійною організацією, повинен орієнтуватись на обмежені можливості свого контрагента в питанні відшкодування можливих збитків. На нашу думку, таке обмеження відповідальності релігійної організації не є порушенням

прав контрагентів у договорі, оскільки воно закріплене у законодавстві та декларується релігійною організацією при укладенні договору, а тому цей контрагент сам вирішує, чи укладати із суб'єктом правовідносин, який не має великих статків, той чи інший договір.

Обмеження майнової відповідальності релігійної організації не слід розглядати як обмеження дієздатності юридичної особи. Юридична особа відповідно до ст. 92 ЦК України набуває цивільних прав і обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону, при цьому ці органи не повинні перевищувати свої повноваження. Зокрема, загальними зборами релігійної громади можуть бути обмежені повноваження свого органу щодо укладення тих чи інших угод, відчуження майна тощо, але при цьому релігійна організація не втрачає своєї дієздатності та продовжує здійснювати свою статутну діяльність із задоволення релігійних потреб громадян у повному обсязі. Тим більше, що встановлене законодавцем обмеження майнової відповідальності релігійної організації не обмежує її дієздатність, хоча певною мірою й обмежує бажання окремих контрагентів укладати договори з релігійною організацією через ризики неотримання повного відшкодування своїх збитків.

На перший погляд, норма закону (ч. 3 ст. 20 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23.04.1991 року) шкодить укладенню договорів релігійними організаціями із суб'єктами господарювання та не сприяє активізації бізнес-середовища. Однак при цьому слід враховувати, що ця норма захищає право власності релігійної організації на майно культового призначення, оскільки без цього майна релігійній організації буде важко задовольнити релігійні потреби громадян, а незадоволені релігійні потреби призводять до напруги у суспільстві, яка, відповідно, ще більше породжує недовіру та стримує розвиток контактів, в тому числі й у бізнес-середовищі. Відповідно доцільніше обрати так звану «меншу

шкоду» і визнати правову норму про заборону звернення стягнення на майно культового призначення виваженою та необхідною.

Питання ж будівництва культових споруд можна вирішити в інший спосіб. Релігійне об'єднання, до складу якого входить конкретна релігійна громада, має зазвичай більші фінансові можливості, добре знає потенційні можливості учасників тієї чи іншої релігійної громади зібрати необхідні кошти на будівництво культової будівлі (споруди) в майбутньому та й краще розуміє необхідність будівництва такої споруди в конкретному місці, а тому орган релігійного об'єднання може прийняти зважене рішення про надання відповідних гарантій. Отже, релігійне об'єднання може виступати гарантом виконання зобов'язань релігійною організацією перед будівельною організацією чи банківською установою. Якщо кількість договорів, у яких виконання зобов'язань релігійними організаціями гарантується релігійним об'єднанням, буде обмеженою, то заборона на відчуження майна культового призначення за претензіями кредиторів перестане бути перепорою для активного укладання договорів за участю релігійних організацій. Крім цього, релігійна організація та відповідне релігійне об'єднання можуть здійснювати будівництво спільним коштом і визнати збудовану культову споруду спільною частковою власністю, частка кожного може бути визначена за розміром внеску на будівництво.

Не вбачається законодавчих заборон і в створенні релігійними організаціями спеціального фонду для будівництва культових будівель (споруд) під патронатом держави чи релігійного об'єднання або декількох таких об'єднань. Враховуючи, що держава ще не повернула релігійним організаціям все майно культового призначення, яке свого часу було націоналізовано, а зараз використовується переважно муніципальними закладами, як-то: архіви, музеї чи лікарні, для суспільних потреб, виникає питання надання державою компенсації релігійним організаціям

– колишнім власникам цих культових споруд або їхнім правонаступникам. Водночас надання адресної компенсації конкретній релігійній організації ускладнюється тим, що важко визначити правонаступника тієї релігійної організації, в якій була націоналізована конкретна культова споруда, яка використовується для суспільних потреб. Компромісом у розв'язанні зазначених проблем могла б стати фінансова та інша підтримка державою будівництва культових будівель (споруд) через спеціальні фонди, утворені релігійними організаціями з цією метою.

Звичайно ж, краще попередити, в тому числі й запропонованими автором способами, виникнення проблем, пов'язаних із примусовим відчуженням та реалізацією майна релігійних організацій. Однак слід шукати й прийнятні шляхи якомога більш безболісного для релігійної організації задоволення вимог кредиторів.

Як зазначає І.М. Кучеренко, для деяких видів майна чи власників законодавством встановлюється особливий порядок відчуження деяких видів майна [8, с. 140]. На нашу думку, такий підхід законодавця слід повною мірою поширювати й на примусове відчуження окремих видів майна релігійної організації, оскільки, як уже було доведено раніше автором [9, с. 60–67], релігійні організації традиційно мали і мають особливий статус суб'єкта цивільних праввідносин та власника майна.

Звернення стягнення на майно боржника полягає у його арешті (описі), вилученні та примусовій реалізації. Особливості застосування звернення стягнення на майно залежать від того, хто є боржником, – фізична чи юридична особа. Зважаючи на це, наприклад, визначають черговість звернення стягнення на майно боржника. У першу чергу звертається стягнення на готівкові та безготівкові кошти юридичної особи, а в другу чергу – на майно, яке поділене на три групи залежно від залучення його до безпосередньої діяльності юридичної особи [10, с. 91–92]. Автором вже пропонувалась класифікація

майна релігійної організації за правовим режимом використання: 1) майно виключно культового призначення; 2) майно звичайного вжитку; 3) майно подвійного призначення [11, с. 5], яка буде доречною і в разі визначення черговості звернення стягнення на майно боржника – релігійної організації – і не суперечитиме визначеному законодавцем порядку звернення стягнення на майно юридичної особи, а лише деталізує окремі моменти.

Якщо в релігійної організації наявні грошові кошти, як готівкові, так і в установах банку або ж кредитних установах, то саме на них повинно звертатись стягнення. У випадку недостатності грошових коштів звертається стягнення на майно звичайного вжитку релігійної організації, як-то: речі чи майнові права. В такому разі релігійна організація, на нашу думку, не повинна мати жодних привілеїв у порівнянні з іншими юридичними особами. Майно ж культового призначення, на яке законодавець взагалі забороняє звертати стягнення за претензіями кредиторів, слід поділяти на майно виключно культового призначення та майно подвійного вжитку. Майно виключно культового призначення, тобто майно, яке не використовується з іншою метою, а лише для задоволення релігійних потреб громадян, зокрема культова будівля (споруда), не може бути відчужене у релігійної організації для задоволення претензій кредиторів. На майно ж подвійного призначення, тобто речі, які використовуються і як майно культового призначення, і як майно звичайного вжитку, наприклад допоміжні церковні споруди, на нашу думку, може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів, але лише у випадку, коли недостатньо грошових коштів та майна звичайного вжитку для задоволення претензій кредиторів цієї релігійної організації. Крім цього, слід надати релігійній організації, у якій примусово відчужено майно подвійного призначення, право протягом одного року викупити його в нового власника за ціною реалізації зазначеного майна.

Висновки

1. Встановлену законодавцем заборону накладення стягнення за претензіями кредиторів на майно культового призначення слід розглядати як виважену та необхідну, а також як підставу для встановлення обмеженої відповідальності релігійної організації за невиконання нею своїх зобов'язань.

2. Питання нестачі у релігійної організації власних коштів на будівництво культових споруд та неможливість звернення стягнення на майно культового призначення релігійної організації за претензіями кредиторів не слід розглядати як перепони для укладення господарських договорів суб'єктів підприємницької діяльності із релігійними організаціями, в разі якщо релігійне об'єднання виступає гарантом виконання зобов'язань релігійною організацією перед будівельною організацією чи банківською установою.

3. Як компроміс у розв'язанні проблеми компенсації державою вартості націоналізованого у релігійних організацій майна культового призначення та проблеми необхідності будівництва нових культових споруд могла б стати фінансова та інша підтримка державою будівництва культових будівель (споруд) через спеціальні фонди, утворені релігійними організаціями з цією метою.

4. На майно подвійного призначення, тобто речі, які використовуються і як майно культового призначення, і як майно звичайного вжитку, може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів, але лише в разі якщо недостатньо грошових коштів та майна звичайного вжитку для задоволення претензій кредиторів цієї релігійної організації.

5. Пропонується надати релігійній організації, у якій примусово відчужено майно подвійного призначення, право, закріпивши його у відповідних нормах чинного законодавства, протягом одного року викупити зазначене майно у нового власника за ціною реалізації.

Список використаних джерел

1. *Про свободу совісті та релігійні організації*: Закон України від 23.04.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 25. – Ст. 283.
2. *Міхно О.* Деякі загальні положення про цивільно-правову відповідальність / О. Міхно // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 7. – С. 71–74.
3. *Шкарупа К.* Особливості відповідальності у виконавчому провадженні / К. Шкарупа // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 8. – С. 63–65.
4. *Новиченко М.Р.* Повернення церковного майна як пріоритет державної політики щодо релігії та Церкви / М.Р. Новиченко // Пріоритети державної політики в галузі свободи совісті : шляхи реалізації : зб. наук. матеріалів «круглого столу» [«Пріоритети державної політики в галузі свободи совісті: шляхи реалізації»], (Київ, 25 травня 2007 р.) / Держ. комітет України у справах національностей та релігій, Національний педагогічний університет ім. М.П. Драгоманова. – К. : Світ Знань, 2007. – С. 69–70.
5. *Ятченко Є.О.* Повернення культового майна релігійним організаціям в Україні та захист їх майнових прав / Є.О. Ятченко // Держава і право: зб. наук. праць. Серія: Юридичні і політичні науки. – 2006. – Вип. 34. – С. 290–295.
6. *Ніколенко Л.* Особливості господарського договору як підстава виникнення господарських зобов'язань / Л. Ніколенко, Г. Лагуткіна // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 6. – С. 36–39.
7. *Цивільне право України* : підручник : у 2-х кн. / [Дзера О.В., Боброва Д.В., Довгерт А.С. та ін.] ; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – [2-е вид., допов. і перероб.]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Кн. 2. – 2005. – 640 с.
8. *Енциклопедія цивільного права України* / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; відп. ред. Я.М. Шевченко. – К. : Ін Юре, 2009. – 952 с.
9. *Ятченко Є.О.* Особливий статус релігійної організації як суб'єкта цивільних правовідносин та власника майна / Є.О. Ятченко // Українське релігієзнавство. – 2007. – № 44. – С. 59–70.
10. *Білоусов Ю.В.* Виконавче провадження : навч. посіб. / Ю.В. Білоусов. – К. : Прецедент, 2005. – 192 с.
11. *Ятченко Є.О.* Речові права релігійних організацій на майно культового призначення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Є.О. Ятченко. – К., 2010. – 20 с.

Міжнародно-правове регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря

Р.В. Яцишин
аспірант Інституту міжнародних відносин Національного авіаційного університету
Науковий керівник
Ю.В. Корнєєв
к. ю. н., доцент,
Національний авіаційний університет

У статті розглянуто питання екологічної безпеки атмосферного повітря як необхідної умови реалізації суб'єктивного права громадян на безпечне довкілля, способи та форми її закріплення в національному та міжнародному праві. Також досліджено погляди вітчизняних та зарубіжних науковців на питання екологічної безпеки атмосферного повітря, її підтримання і забезпечення на міжнародному рівні, основні нормативні акти, що регулюють питання екологічної безпеки атмосферного повітря, встановлюють критерії для її визначення. У роботі запропоновано авторське визначення досліджуваних понять.

В статье рассмотрены вопросы экологической безопасности атмосферного воздуха как необходимого условия реализации субъективного права граждан на безопасную окружающую среду, способы и формы ее закрепления в национальном и международном праве. Также исследованы взгляды отечественных и зарубежных ученых на вопрос экологической безопасности атмосферного воздуха, ее поддержание и обеспечение на международном уровне, основные нормативные акты, которые регулируют вопросы экологической безопасности атмосферного воздуха, устанавливают критерии для ее определения. В работе предложено авторское определение исследуемых понятий.

The article discusses the matters of environmental safety of air as a condition of subjective rights of citizens to a safe environment, methods and forms of consolidation in the national and international law. Also research the views of domestic and foreign scholars on issues of ecological safety of air and its maintenance and support at the international level, the main regulations that govern the environmental safety of air, establish criteria for its definition. We were invited to study authors' definition of concepts. The paper was propose authors' definition of study concepts.

Ключові слова: екологічна безпека атмосферного повітря, міжнародно-правове регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря, права громадян, суб'єкти правовідносин, міжнародне право, атмосферне повітря.

Постановка проблеми

Проблеми безпеки на сьогодні особливо актуалізуються, оскільки екологічна загроза для людини, її здоров'я та життя як антитеза екологічної безпеки тісно пов'язується з реалізацією природних прав людини і громадянина та юридичних прав громадян на безпеку і життя. Це, у свою чергу, передбачає поглибле-

не дослідження проблем, пов'язаних зі становленням та розвитком суб'єктивного права громадян на екологічну безпеку з погляду механізмів національного і міжнародного права, зокрема правового регулювання Європейського Союзу, які проголошують два основних принципи – верховенства права та пріоритету прав людини і громадянина.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблеми охорони атмосферного повітря досліджувались такими авторами, як: М.М. Бринчук, С.В. Виноградов, О.С. Колбасов, А.А. Шишко, Зербе, В. Баумол, М. Амман, С. Аткинсон, С.Я. Кофал, К. Конрад, Г. Класен, С. Круйтваген, А. Крупнік, Г. Стінглер, Д. Сімпсон, Т. Селден, Д. Сонг, Т. Тіетенберг, Н. Шафік, Robyn Eckersley, French Hilary, Zartman W.I., Зорін, Зоріна, Веденін, Шемшученко, В.І. Андрейцев, Н.Р. Малишева та багато інших. Ці автори розглядають переважно проблему транскордонного забруднення атмосферного повітря.

Невирішені частини загальної проблеми

Питанням екологічної безпеки атмосферного повітря як необхідної умови реалізації суб'єктивного права громадян на безпечне довкілля майже не розроблялось, і лише останнім часом воно привертає увагу науковців. Це зумовлено тим, що досі не існує чіткого ідеологічно-нормативного закріплення понять «екологічної безпеки атмосферного повітря», «міжнародно-правового регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря», а відтак і механізмів для реалізації прав громадян на безпечне навколишнє середовище.

Формулювання цілей статті

Метою статті є виявлення змісту й механізмів реалізації та захисту зазначеного суб'єктивного права людини і громадянина, дослідження існуючих ідейно-концептуальних поглядів та нормативного закріплення понять «екологічна безпека атмосферного повітря», «міжнародна екологічна безпека», внесення пропозицій з досліджуваних питань.

Виклад основного матеріалу дослідження

Основні міжнародні напрями охорони навколишнього середовища визначено в Стокгольмській Декларації 1972 року та Декларації Ріо-Жанейро 1992 року. Вони створили основу для розроблення інших міжнародно-правових документів, що

конкретизують завдання з охорони атмосферного повітря та озонового шару. До питань, пов'язаних з охороною атмосферного повітря, часто відносять і питання зміни клімату. Але оскільки парникові гази постійно були присутні в атмосфері та є звичайними її складовими, то проблема полягає саме в їх концентрації в атмосфері.

При цьому слід зауважити, що права громадян на екологічну безпеку як окрему ланку правових можливостей фізичних осіб у рамках Європейського Співтовариства не легалізовані й концептуально не є загальновизнаними. Тож першочерговим завданням нашої держави є ініціювання зазначених правових принципів та забезпечення рівня європейського правового, а згодом і міжнародно-правового регулювання, втілення їх у різні форми правових документів – директиви, постанови, конвенції, договори, а, можливо, у перспективі – внесення поправок до Європейської конвенції з прав людини та прийняття в подальшому спеціальної Конвенції про екологічні права людини під егідою ООН, у якій доцільно виділити норми про суб'єктивне право громадян на екологічну безпеку.

Закріпити права людини та громадянина на безпечне довкілля, а також механізми і шляхи їх підтримання та забезпечення можна лише дослідивши саму суть екологічної безпеки на міжнародному рівні, а також інструменти її правового регулювання. Зокрема, одним із найбільш пріоритетних прав людини можна, безсумнівно, назвати право на екологічно безпечне атмосферне повітря.

Досліджуючи правове поняття екологічної безпеки, слід зазначити, що виділяються два основних підходи до його визначення. Перший підхід полягає в тому, що екологічна безпека розглядається як певний стан. Г.П. Серов дає визначення екологічної безпеки як стану захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства і держави в процесі взаємодії суспільства і природи від загроз: а) з боку природних об'єктів, властивості яких змінені забруднен-

ням, засміченням унаслідок антропогенної діяльності (виникнення аварій, катастроф, здійснення тривалої господарської, військової та інших видів діяльності) чи навмисно з метою екологічних диверсій, агресії або ж природних явищ та стихійного лиха; б) обумовлених знищенням, пошкодженням або виснаженням природних ресурсів (загроза незабезпечення суспільства і держави природними ресурсами) [1, с. 33].

Визначення екологічної безпеки як стану захищеності людини, суспільства, держави і навколишнього природного середовища від негативного природного та техногенного впливу, що забезпечується організаційно-правовими, економічними, науково-технічними та іншими засобами та способами, наводить М.Н. Веденін [2, с. 52].

Екологічну безпеку як комплексний стан певних властивостей довкілля, що створені цілеспрямованою діяльністю людей, з урахуванням обґрунтованих допустимих навантажень антропогенних чинників на навколишнє середовище і негативних змін, що відбулися в ньому і забезпечують збереженість життєдіяльності людини, визначає О.С. Заржицький [3, с. 32].

Екологічна безпека також розглядається як стан, за якого всі складові природного оточення, за рахунок балансування взаємовпливів природних, технічних і соціальних систем, формування природо-культурного середовища, є оптимальними для нормального функціонування і розвитку людської цивілізації [4, с. 7].

Серед вітчизняних науковців найбільш широке визначення екологічної безпеки подає В.І. Андрейцев. На його думку, екологічна безпека як юридична категорія – це складова національної і транснаціональної безпеки, тобто такий стан розвитку суспільних правовідносин і відповідних правових зв'язків, за яких системою правових норм, інших державно-правових і соціальних засобів гарантується захищеність права громадян на безпечне для життя і здоров'я, довкілля, забезпечується регулюван-

ня здійснення екологічно небезпечної діяльності і запобігання погіршенню стану довкілля та інших наслідків, небезпечних для життя і здоров'я особи, суспільства і держави, що потребує чіткої конституціоналізації в чинному законодавстві [5, с. 38].

Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» (ст. 50) визначає екологічну безпеку як стан навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей, що гарантується здійсненням широкого комплексу взаємопов'язаних екологічних, політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів.

Довкілля вважається безпечним, коли його стан відповідає встановленим у законодавстві критеріям, стандартам, лімітам і нормативам, які стосуються його чистоти (незабрудненості), ресурсомісткості (невиснаженості), екологічної стійкості, санітарних вимог, видового різноманіття, здатності задовольняти інтереси громадян.

Інший підхід до визначення екологічної безпеки полягає в розумінні її як певної діяльності. Досліджуючи проблему екологічної безпеки, М.І. Малишко розглядає її як систему заходів, спрямованих на захист життєво необхідних інтересів людини від несприятливого впливу навколишнього природного середовища, слухно вказуючи при цьому, що екологічна безпека є центральним питанням екології людини, оскільки безпосереднім об'єктом охорони є людина, її економічні інтереси, екофонд [6, с. 331–335].

Однак у такому визначенні не досить чітко враховується вплив техногенних чинників, і можна припустити, що він здійснюється через змінене навколишнє природне середовище. Досліджуючи правове забезпечення екологічної безпеки в процесі господарської діяльності, Н.В. Барбашова пропонує під екологічною безпекою з правової точки зору розуміти: 1) захист життя та здоров'я лю-

дини від наслідків техногенної діяльності та негативних впливів природного характеру; 2) захист природних екосистем (безпечного стану природного середовища, включаючи перетворюючу діяльність людини), шкідливий вплив на які може безпосередньо або опосередковано призвести до негативного впливу на життя, здоров'я і умови проживання людей; 3) обов'язкове наукове прогнозування впливу існуючих технологій, а також таких, що розробляються, на темпи науково-технічного прогресу, аналіз його наслідків для навколишнього природного середовища, тобто для умов проживання майбутніх генерацій людей [7, с. 12].

Зважаючи на вищезазначене, на нашу думку, найбільш доцільним є визначення екологічної безпеки як стану, за якого забезпечується моніторинг, прогнозування, попередження погіршення екологічної обстановки і виникнення небезпеки для здоров'я людей та існування всього біорізноманіття планети, що гарантується здійсненням широкого комплексу взаємопов'язаних екологічних, політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів, а також розв'язання вже існуючих екологічних проблем у сфері навколишнього природного середовища. Таке визначення містить одразу 2 підходи до розуміння екобезпеки: поперше, воно трактується як засіб реалізації суб'єктивного права громадян на безпечне навколишнє середовище, по-друге, воно розуміється як безпечна діяльність людини, спрямована на вирішення існуючих екопроблем, а також на захист усього біорізноманіття планети.

Оскільки атмосфера, і зокрема атмосферне повітря, є структурною складовою навколишнього природного середовища, то екологічна безпека атмосферного повітря – це стан, за якого забезпечується моніторинг, прогнозування, попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей, існування всього біорізноманіття планети, що гарантується здійсненням широкого комп-

лексу взаємопов'язаних екологічних, політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів, а також розв'язання вже існуючих екологічних проблем щодо атмосферного повітря як невід'ємної складової навколишнього природного середовища.

Отже, визначення екологічної безпеки як правової категорії має різне тлумачення в еколого-правовій науці. Вважають, що її сутність полягає в захисті людини і навколишнього природного середовища від шкідливого впливу; умовах збереження здоров'я людей і забезпеченні сталого соціально-економічного розвитку; балансі розвитку екосистем; діяльності щодо захисту життєво важливих екологічних інтересів; у тому, що вона є складовою міжнародної екологічної безпеки тощо, тобто мається на увазі, що національна екологічна безпека, екологічна безпека окремо взятого об'єкта, суб'єкта, явища, процесу є складовою міжнародної екологічної безпеки.

Тому можна зробити висновок, що всі національні екологічні безпеки і є єдиною міжнародною екологічною безпекою, із урахуванням того, що для підтримання екологічної безпеки на міжнародному рівні, окрім національних заходів щодо її підтримання, застосовуються ще й спільні міжнародні ресурси.

Саме тому, на нашу думку, доцільним є визначення міжнародної екологічної безпеки атмосферного повітря як стану, за якого забезпечується моніторинг, прогнозування, попередження погіршення екологічної обстановки і виникнення небезпеки для здоров'я людей та існування всього біорізноманіття планети, що гарантується здійсненням широкого комплексу взаємопов'язаних екологічних, політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів, а також розв'язання вже існуючих екологічних проблем щодо атмосферного повітря як невід'ємної складової навколишнього природного середовища силами міжнародної спільноти за допомогою націо-

нальних та об'єднаних міжнародних засобів і ресурсів.

Представники російської правової думки, зокрема Зорін і Зоріна, визначають необхідність правового регулювання і забезпечення екологічної безпеки. Також вони підкреслюють, що національно-правове регулювання – це в будь-якому випадку складова міжнародно-правового регулювання, оскільки національна екологічна безпека – це складова міжнародної екологічної безпеки.

Зокрема, Зоріна у своїх працях визначає структурні елементи правового регулювання екологічної безпеки. Вона до них відносить правове регулювання екологічного моніторингу, правове регулювання прогнозування екологічної ситуації та правове забезпечення врегулювання екологічних проблем [8].

Зважаючи на вищесказане, на нашу думку, доцільним є таке визначення міжнародно-правового регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря: міжнародно-правове регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря – це правове регулювання моніторингу, прогнозування, попередження погіршення екологічної обстановки стану і виникнення небезпеки для здоров'я людей та існування всього біорізноманіття планети, що гарантується здійсненням широкого комплексу взаємопов'язаних екологічних, політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів, а також розв'язання вже існуючих екологічних проблем щодо атмосферного повітря як невід'ємної складової навколишнього природного середовища силами міжнародної спільноти за допомогою національних та об'єднаних міжнародних засобів і ресурсів.

Розглянувши суть понять, опираючись на певні нормативні джерела та погляди науковців з України, Росії, Білорусі, представників близького зарубіжжя, варто розглянути деякі погляди щодо еколого-правового регулювання та підходи стосовно охорони навколишнього середовища представників країн більш віддаленого закордону.

Істотний внесок у розвиток сучасної теорії екологічної рівноваги зробили багато відомих закордонних науковців: Я. Міколаш, Л. Піттерман, Ф. Шелманн, Т. Тьєтенберг, Р. Коуз, Р. Тервіа, Ж. Стіглер, Ж. Дейлс, К. Г. Гофман, А. О. Гусєв, О. О. Голуб, М. Н. Лук'янчиков, А. А. Мінц, Г. О. Моткін, П. Г. Олдак, І. М. Потравний, М. Ф. Реймерс, Є. П. Ушаков, Р. Коуз, А. Пігу, А. Ендрес, В. Леонтєв, П. Самуельсон, Р. Зербе, В. Баумол та інші. Наукові основи управління якістю атмосферного повітря на міждержавному рівні були сформовані в працях закордонних економістів: М. Аммана, С. Аткинсона, С. Я. Кофала, К. Конрада, Г. Классена, С. Круїтваген, А. Крупніка, Г. Стінглера, Д. Сімпсона, Т. Селдена, Д. Сонга, Т. Тієтенберга, Н. Шафіка та інших.

Зокрема, хотілося б звернути увагу на дослідження таких відомих науковців як Robyn Eckersley, French Hilary, Zartman W. I.

Зартман у своїх працях щодо падіння політичних режимів, між іншим, зазначає й описує ідею, використану нами при формулюванні визначення міжнародної екологічної безпеки атмосферного повітря. Він зазначає, що міжнародна екологічна безпека складається з сукупності національних екологічних безпек, а також об'єднаних зусиль держав, і саме тому політичні режими і країни, які не хочуть або неспроможні реалізувати і забезпечити національну екологічну безпеку, підтримують механізми реалізації міжнародної екологічної безпеки і повинні бути позбавлені суверенного права розпоряджатися національними та, певною мірою, планетарними природними ресурсами шляхом позбавлення їх суверенітету взагалі [9].

Гіларі Френч у свою чергу зазначає, що на сучасному етапі розвитку, в період глобалізації, мобільності всіх екофізичних процесів захист та охорона окремих елементів (у нашому випадку атмосферного повітря) навколишнього природного середовища і планети в цілому не може і не повинно здійснюватися через відповідні заходи саме щодо

цього елемента, частинки оточуючої нас природи. Задля охорони окремого елемента навколишнього природного середовища необхідно здійснювати прямі чи опосередковані дії, заходи, забезпечувати правове регулювання, які рано чи пізно матимуть місце, стосуватимуться або так чи інакше вплинуть на досліджуваній необхідний і цікавий нам структурний компонент природи, щодо всього навколишнього природного середовища [10]. Робін Екерслі зазначає, що охорона та захист навколишнього природного середовища на міжнародному рівні – процес настільки комплексний, складний і багатогранний, що будь-які неправильні дії, або в цьому проміжку часу історії людства – зволікання, бездіяльність, матимуть неоправдані наслідки і невідвратно-зворотню дію [11]. Тобто за злочином наступає покарання, і для природи неважливо навіть те, коли був здійснений злочин, природа не визнає строків давності, покарання за прийдешні вчинки може впасти на нас і саме зараз, це – «ефект бумеранга» за все, що людство вже встигло накоїти.

Висновки

Отже, закріпити права людини і громадянина на безпечне довкілля, а також механізми і шляхи їх підтримання та забезпечення можна лише дослідивши саму суть екологічної безпеки на міжнародному рівні, а також інструменти її правового регулювання. Зокрема, одним із найбільш пріоритетних прав людини можна назвати право на екологічно безпечне атмосферне повітря. Перераховані вище поняття досі не знайшли свого концептуально-нормативного закріплення як на європейських теренах, так і в більшій частині світу, і права громадян на екологічну безпеку як окрема ланка правових можливостей фізичних осіб у рамках Європейського Співтовариства і на міжнародному рівні не легалізовані й концептуально не є загально визначеними.

Отже, на нинішньому етапі загострення екологічних проблем необхідно удосконалити правове регулювання у

згаданій сфері суспільних відносин і в першу чергу розробити базові концептуальні поняття, що дадуть змогу зрозуміти що і як необхідно підтримати на правовому рівні, а відтак забезпечити права людини і громадянина на безпечне навколишнє середовище, зокрема безпечне атмосферне повітря.

Зважаючи на вищесказане, для дослідження і закріплення базових екологічних категорій правового регулювання, розглядаючи питання міжнародно-правового регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря, необхідно рухатись від супротивного, тобто розглядати не лише ті нормативно-процесуальні та організаційно-правові міжнародні механізми, що прямо стосуються цікавого нам елемента навколишнього природного середовища, а всі, що прямо чи опосередковано стосуються підтримання та забезпечення екологічної безпеки навколишнього природного середовища в цілому, і нині або в майбутньому можуть позначитися саме на досліджуваному елементі системи (атмосферному повітрі), адже логічним є діалектичний взаємозв'язок – все те, що здійснюється стосовно цілого, стосується і відображається на всіх його частинах, а незадовільний стан частини зумовить незадовільний стан цілого.

Вказаний принцип є доцільним і при окресленні ряду проблем, що стосуються міжнародно-правової охорони атмосферного повітря, і при винесенні рекомендацій щодо принципів і шляхів правового регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря на міжнародному рівні. Тобто задля дослідження організаційно-правових, нормативно-процесуальних механізмів міжнародно-правового регулювання екологічної безпеки атмосферного повітря необхідним є дослідження відповідних заходів і процесів щодо суміжних видів діяльності людини, зокрема мирного використання атмосфери, зменшення військових випробувань, упровадження нових технологій літакобудування, зменшення залежності від атомної енергетики і т.д.

Список використаних джерел

1. Серов Г.П. Правовое регулирование экологической безопасности при осуществлении промышленных и иных видов деятельности / Г.П. Серов. – М.: Ось – 89, 1998. – 222 с.
2. Веденин Н.Н. Экологическое право: учеб. [для студентов высш. учебных заведений.] / Н.Н. Веденин. – М.: Право и Закон, 2000. – 336 с.
3. Заржицький О.С. Правові аспекти регіональної екологічної політики: монографія / О.С. Заржицький. – Дніпропетровськ: Наука і освіта, 2003. – 160 с.
4. Махмуд А.А. Екологічна безпека як предмет політики міжнародного співробітництва: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук: 23.00.02 / А.А. Махмуд; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАНУ. – К., 2000. – 24 с.
5. Андрейцев В.І. Право екологічної безпеки: навч. та наук.-практ. посіб. / В.І. Андрейцев – К.: Знання-Прес, 2002. – 332 с.
6. Малишко М.І. Екологічне право України: навч. посіб. / М.І. Малишко. – К.: Видавничий дім «Юридична книга», 2010. – 389 с.
7. Барбашова Н.В. Правове забезпечення екологічної безпеки в процесі господарської діяльності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Н.В. Барбашова; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАНУ. – К., 2009. – 18 с.
8. Зорин А.К. Структурные составляющие международной экологической безопасности / А.К. Зорин. – Москва, 2011. – 741с.
9. Zartman W.I. Collapsed States: The Disintegration and Restoration of Legitimate Authority. London and Boulder: Lynne Rienner, 1995; Gross J.G. Towards a Taxonomy of Failed States in the New World Order: Decaying Somalia, Liberia, Rwanda and Haiti II Third World Quarterly. Vol. 17, No. 3, 1996. pp. 455 – 471.
10. French Hilary. Vanishing borders: Protecting the Planet in the Age of Globalization. New York, 2000. p. 6.
11. Robyn Eckersley, The Green State. Cambridge, 2004. p. 7-8.
12. Микієвич М.М. Європейське право навколишнього середовища: навчальний посібник / М.М. Микієвич. – Львів, 2004. – 256 с.

Розділ 3

Трудове право; право соціального забезпечення. Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право

Генезис трудових спорів в Україні

Н.В. Дараганова
кандидат юридичних наук, доцент,
Національна академія управління

Автором досліджено історичний процес виникнення трудових спорів в Україні. Встановлено, що він був пов'язаний із формуванням нової соціальної групи – робітників, які, за відсутності нормальних засобів до існування, піддавалися нещадним утискам з боку власників.

Автором проаналізовано процес виникнення трудових спорів в Україні. Установлено, що він був пов'язаний з формуванням нової соціальної групи – робітників, які, не маючи нормальних засобів до існування, піддавалися нещадним притесненням з боку власників.

The author investigated the process of beginning of labor spores. The author set that this process was related to forming of new class – workers, which, not having the normal living, was exposed to merciless oppression from the side of owners.

Ключові слова: *трудове право, трудові спори.*

Постановка проблеми

На сучасному етапі державотворення важливого значення в Україні набуває усвідомлення того, що будь-яка прогалина в соціальній політиці здатна спричинити трудові спори.

При цьому світова економічна криза, суперечливі економічні, соціальні та правові реалії в Україні загострили проблеми, пов'язані з реалізацією трудових прав громадян. Зазначені обставини спонукають до пошуку вирішення найрізноманітніших питань трудового права, зокрема, й щодо процесу виникнення трудових спорів в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання, пов'язані з трудовими спорами, в різні часи привернули увагу таких учених, як: Н.Б. Болотіна, В.І. Богдан, В.С. Венедиктов, А.І. Процевський, В.І. Прокопенко, В.А. Сафонов та ін. Серед останніх наукових розвідок привертають увагу дослідження І.В. Дашутіна, у яких розглянуто причини виникнення колективних трудових спорів, та Н.М. Швець, у яких проаналізовано основні причини страйкового руху.

Невирішені частини загальної проблеми

У сучасних підручниках з трудового права України досі немає розділів, присвячених становленню цієї галузі, зокрема, й трудових спорів, тоді як відсутність наступності в праві може призвести до серйозних помилок.

Формулювання цілей статті

Генезис трудових спорів дасть змогу не лише відтворити хронологію розвитку трудових спорів, а й допоможе знайти та розкрити закономірності їх виникнення, що, у свою чергу, сприятиме виробленню правозахисних механізмів держави в процесі вирішення проблем правового регулювання трудових спорів, а також вплине на розвиток подальших наукових досліджень у цій сфері.

Вклад основного матеріалу дослідження

Кожна цивілізаційна епоха характеризується своїм способом виробництва. Особливістю капіталістичного виробництва є те, що відбувся перехід від простої кооперації праці до праці на фабриці із застосуванням машинного виробництва та акумуляцією значної кількості об'єднаних цим виробництвом людей.

На зміну майстерні, де вручну працював майстер, який від початку і до кінця виготовляв виріб, що було характерно для організації праці рабовласницького та феодального суспільства, прийшла капіталістична мануфактура, де пліч-о-пліч трудилися багато робітників (*мануфактура* — форма розвитку виробництва, що передуює машинному виробництву і характеризується поділом праці найманих робітників на основі ручної, ремісничої техніки [1, с. 618]). На початку зародження мануфактури спосіб виробництва майже не змінився — робота, як і раніше, здійснювалась вручну, а кожен працівник виконував ті ж операції та функції, що й в умовах індивідуальної праці.

Згодом, із упродовження окремих машин, відособлена праця робітників почала змінюватися на об'єднану, де кожен виконував лише часткові функ-

ції виробництва товару. Цей процес відбувався важко, багато ремісників залишилися без роботи, без засобів до існування. Тоді, як, приміром, в Англії, ремісники вимагали, щоб уряд через прийняття відповідних законів повернув та посилив старі цехові порядки. Інколи ж ремісники, звинувачуючи в усіх бідах машини, починали їх нищити, відбувалися так звані «бунти проти машин» [2, с. 73—78]. Утім саме життя змушувало відмовлятися від старих цехових порядків, і уряди ставали на бік капіталістів (*капіталіст* — власник капіталу та засобів виробництва, який використовує працю найманих працівників [1, с. 501]).

Мануфактура підготувала умови для переходу до більш високої форми кооперації праці — на підприємстві (заводі, фабриці), де організація праці заснована на застосуванні машин. Із виникненням великого машинного виробництва суспільна праця одержала адекватну матеріальну основу. В умовах машинної індустрії на зміну групі індивідуальних виробників матеріальних благ, що працюють поруч, прийшов сукупний працівник, функції якого були розчленовані як у часі, так і в просторі, а сам процес праці виступив як єдине ціле, потребуючи чітких, узгоджених дій усіх учасників трудового процесу.

В Україні до середини XIX ст. суспільне виробництво базувалося передусім на примусовій праці кріпаків (*кріпак* — селянин, який у період феодалізму був закріплений за земельним наділом і особисто залежав від феодала-землевласника. Влада феодала над кріпаками була майже необмеженою і передбачала право першого не тільки на працю й майно кріпака, а й на його особистість). До середини XIX ст. з 13,5 млн. осіб, які населяли українські землі в складі Російської імперії, 3,5 млн. були кріпаками, а 5,2 млн. — державними селянами, на яких теж поширювалися норми кріпосного права. Кріпацтво було скасовано в Галичині та Буковині, що входили на той час до складу Австрійської імперії, у 1848 р., а в частині України, що входила до скла-

ду Російської імперії, — у 1861 р. [3, с. 418—420]. Промисловість у цей період була розвинена слабо, переважало натуральне господарство.

Занепад феодально-кріпосницької системи та зародження в її надрах елементів капіталізму спричинили зміни соціального складу міського населення. Почали з'являтися такі соціальні групи, як вільнонаймані *робітні люди*, які, шукаючи собі роботу, ставали тимчасовими мешканцями міст. Термін «*робітні люди*» застосовували до категорії робітників, що працювали на промислах та промислових підприємствах Російської імперії з XVII до першої половини XIX ст. Основна маса робітних людей — робітники, що обслуговували річні судна, а також рибного, соляного та ін. промислів. Формування робітних людей відбувалось за рахунок кріпаків і найманих осіб. На рубежі XVIII—XIX ст.ст. у Російській імперії робітних людей було близько 440 тис [4, с. 303].

Скасування кріпацтва створило умови для швидкого розвитку капіталізму в Україні, оскільки у 60-80-х рр. XIX ст. тут, в основному, завершився промисловий переворот. Цей період характеризувався поглибленням суспільного розподілу праці, відокремленням промисловості від землеробства, посиленням концентрації промисловості та торгівлі в містах, утворенням великих індустріальних районів зі значним збільшенням у них чисельності населення та формуванням нової соціальної групи людей — робітників.

Розвиток капіталізму в Україні відбувався швидко, у першу чергу, в таких галузях промисловості, як вугільна та металургійна. Так, якщо у 1864 р. видобуток вугілля в Україні трохи перевищував 7 млн. пудів, то в 1900 р. — 671 млн. пудів, що становило понад 2/3 загальноросійського вуглевидобутку. Розвиток промисловості та внутрішнього ринку зумовили інтенсивне будівництво залізниць, що спричинило підвищення попиту на кам'яне вугілля та метал. Наприкінці XIX ст. мережа залізниць в Україні становила 1/5 частину від загальноросійської.

Відбувалось зростання міст за рахунок збільшення кількості робітників. Подальший розвиток отримали цукрова, тютюнова, виноробна та інші промисловості, пов'язані з переробкою сільськогосподарської сировини; машинобудування тощо. Якщо у 1860 р. в Україні нараховувалось 95 тис. робітників у промисловості, то у 1897 р. — близько 1,5 млн. осіб, які жили за рахунок продажу своєї робочої сили, із них 380 тис. працювали на підприємствах промисловості [5, с. 95—97].

Із розвитком капіталізму посилилась експлуатація найманих осіб, особливо робітників. Цьому сприяла майже повна їх безправність. Приміром, у травні 1835 р. було прийнято «Положення про відносини між власниками фабричних закладів та робочими людьми, що влаштовуються на них за наймом», згідно з нормами якого протягом строку договору робітник не може вимагати збільшення розміру заробітної плати. Аналогічний підхід був закріплений і в законі «Про нагляд за заводами фабричної промисловості та про взаємні відносини між фабрикантами та робочими» (червень 1886 р.), яким установлювалося, що робітники не можуть до закінчення договору вимагати будь-яких змін його умов.

Неможливість внесення змін до договору про працю з ініціативи робітника призводила до визнання дій, вчинених ним з метою примусити роботодавця змінити існуючі умови праці, незаконними та притягнення робітника до кримінальної відповідальності. Наприклад, ст. 1791 Уложення про покарання від 1845 р. розглядала випадки явної непокори фабричних і заводських людей власникові або керуючому заводом, вказані цілою артілью чи натовпом, як повстання проти встановленої урядом влади. Одночасно передбачалась (ст. 1792) відповідальність за страйк робітників будь-якого заводу, фабрики чи мануфактури для того, щоб змусити хазяїв підвищити одержувану ними платню. І хоча в умовах ліберальних реформ із Уложення було вилучено норму про відповідальність за непокору

роботодавцеві як урядовій владі, проте вже у 1865 р. ст. 1358-1 Уложення про покарання було встановлено, що за припинення робіт на фабриці чи заводі у зв'язку зі страйком робітників, з метою примусу фабрикантів і заводчиків до підвищення робітникам заробітної плати або зміни інших умов праці, підбурювачі до початку або продовження страйку підлягають ув'язненню на строк від 4 до 8 місяців, а інші учасники страйку — від 2 до 4 місяців. Статтею 1358-2 Уложення було встановлено відповідальність учасників страйку, які заподіяли шкоду або знищили майно підприємця: щодо підбурювачів — ув'язнення на строк від 8 місяців до 1 року та 4 місяців, а щодо інших учасників цих дій — від 4 до 8 місяців [6].

Підприємства (фабрика, завод) акумулювали в одному місці значну кількість людей, які піддавалися нещадному утискові з боку власників (наприклад, тривалість робочого часу у Києві наприкінці XIX ст. становила від 14 до 17 год на добу, у виробництві інтенсивно застосовувалася дешева праця жінок, малолітніх дітей і підлітків [7, с. 233] за відсутності нормальних засобів до існування. Така ситуація довго не могла тривати — робітники об'єднувалися та активно протидіяли власникові, часто демонструючи колективну непокору. Форми цієї протидії були різні — від подачі колективних заяв, направлення делегатів до адміністрації підприємства, влади тощо до страйку як форми активного опору.

Виникнення та зростання кількості конфліктів між робітниками і власниками підприємств, їх адміністрацією поступово призводило до усвідомлення владою необхідності встановлення загальної для всіх найманих працівників і роботодавців регламентації основних положень щодо найманої праці та стало поштовхом до розроблення фабричного законодавства.

Таким чином, прийняття фабричного законодавства було наслідком активної страйкової боротьби робітників, спричиненої нещадною експлуатацією. Так, приміром, перший масовий організова-

ний страйк у Києві відбувся в березні 1879 р. на найчисельнішому тоді підприємстві міста — в Головних залізничних майстернях Південно-Західної залізниці. Приводом до страйку стало намагання правління майстерень збільшити тривалість робочого часу в суботу на одну годину (до 11 годин) — без відповідного збільшення при цьому заробітної плати. Спочатку 17 робітників відмовилися працювати понаднормово, за що були негайно звільнені. Це призвело до рішучого спротиву інших робітників, які виступили проти нововведення та незаконного звільнення товаришів. Після відмови у задоволенні цих вимог 2 тис. робітників оголосили страйк, для припинення якого адміністрація була змушена відмінити свій попередній наказ та задовольнити вимоги страйкарів [7, с. 238—239].

На початку 1880-их рр. виникла реальна небезпека повного фінансового банкрутства скарбниці Російської імперії. Стан фінансово-валютної системи чітко відобразив загальний кризовий економічний стан країни. Неврожаї призвели до скорочення товарообігу внутрішньої та зовнішньої торгівлі. Аграрна криза стала одним із найважливіших факторів, що обумовили глибокий і тривалий промисловий застій. Розвиток кризи відбувався надзвичайно нерівномірно, стрибкоподібно. Із 1882 р. вона набула загального характеру, охопивши найважливіші галузі народного господарства країни. Застій тривав аж до 1887 р. У цей період найтяжчим випробуванням для робітників стало масове і тривале безробіття, повним або частковим були охоплені сотні тисяч людей. Застій у справах був настільки сильний, що багато робітників, які вже відвикли від землеробства, мали повернутися в село. Погіршення становища фабрично-заводських робітників посилювалось зниженням їх заробітної плати. Фабриканти нерідко розплачувалися з працівниками купонами, за якими строк платежу наступав через кілька місяців, при цьому робітники втрачали до 20% свого заробітку. Зниження заробітної плати відбувалось

і через інфляцію та стягнення штрафів. За підрахунками фахівців, у 1880-их рр. реальна заробітна плата робітників знизилась не менш як на 20-30% [8].

У зв'язку з кризою та погіршенням і без того важкого стану робітників та їх сімей, страйки в Україні стають масовим явищем. Так, упродовж 1880-1894 рр. у Російській імперії відбулось 703 страйки та заворушення, із них 110 — в Україні [7, с. 241]. І вимоги робітників, які мали переважно економічний характер та стосувалися розміру заробітної плати, зменшення робочого часу тощо, підприємці були вимушені частково або повністю задовольняти.

Відчуваючи серйозну загрозу стабільності влади, державного устрою, уряд був змушений піти на певні поступки і встановити правила щодо регламентації загальних положень між працею та капіталом, зокрема, було прийнято закони: від 1 червня 1882 р. «Про малолітніх, які працюють на заводах, фабриках і мануфактурах»; від 3 червня 1886 р. «Про нагляд за закладами фабричної промисловості та про взаємні відносини фабрикантів і робітників»; від 2 червня 1897 р. «Про тривалість та розподіл робочого часу в закладах фабрично-заводської промисловості»; від 2 червня 1903 р. «Про винагороду потерпілим унаслідок нещасних випадків робітникам та службовцям, а також і членам їх сімей, на підприємствах фабрично-заводської, гірничої, гірничозаводської промисловості»; від 10 червня 1903 р. «Про введення старост на промислових підприємствах» [9, с. 10—18]; у 1913 р. Статут про промислову працю [10] тощо, в яких уперше було законодавчо закріплено норми про умови праці робітників на фабриках і заводах, зокрема, й щодо регулювання трудових спорів.

Аналіз цих актів дає змогу виділити такі позитивні риси законодавства у сфері регулювання трудових спорів: законодавче встановлення сторін індивідуального, колективного трудового спору; визначення предмета трудового спору; унормування порядку розгляду трудових спорів; введення інституту

старост на промислових підприємствах; законодавче закріплення органів з вирішення трудових спорів тощо.

Загалом, законодавство цього періоду тільки започаткувало певні положення щодо регулювання праці та вирішення трудових спорів. Зазначені положення ставили власника й робітника в неоднакові умови та лише незначною мірою, часто тимчасово поліпшували становище найманих працівників.

Висновки

Підсумовуючи вищевказане, вважаємо, можна зробити такі висновки:

- в Україні до середини XIX ст. суспільне виробництво базувалося, головним чином, на примусовій праці кріпаків. Скасування кріпацтва створило умови для швидкого розвитку капіталізму в Україні;

- період 60-80-их рр. XIX ст. характеризувався поглибленням суспільного розподілу праці, відокремленням промисловості від землеробства, посиленням концентрації промисловості й торгівлі в містах, утворенням великих індустріальних районів зі значним збільшенням у них чисельності населення та формуванням нової соціальної групи — робітників;

- підприємства акумулювали в одному місці значну кількість людей, які, за відсутності нормальних засобів до існування, піддавалися нещадним утискам з боку власників. Така ситуація призводила до того, що робітники об'єднувалися та активно протидіяли власникові, часто демонструючи колективну непокору;

- з початку 1880-их рр., у зв'язку з кризою, що розпочалася в економіці країни, та погіршенням і без того важкого стану робітників та їх сімей, страйки в Україні стають масовим явищем;

- у 1882–1913-их рр. уряд був змушений піти на певні поступки робітникам та вперше встановити на законодавчому рівні норми про умови праці робітників на фабриках і заводах, зокрема, й норми щодо регулювання трудових спорів;

- аналіз положень цих актів дає змо-

гу виділити такі позитивні риси: законодавче встановлення сторін трудового спору; визначення предмета трудового спору; унормування порядку розгляду трудових спорів; введення інституту старост на промислових підприємствах; закріплення органів з вирішення трудових спорів тощо.

- законодавство цього періоду тільки започаткувало певні положення щодо регулювання праці та вирішення трудових спорів, які ставили власника й робітника в неоднакові умови та лише деякою мірою, часто тимчасово поліпшували становище найманих працівників.

Список використаних джерел

1. *Ен Р. Сабо*. Революция машин / *Ен Р. Сабо*. – Будапешт : Корвина, 1979. – 160 с.
2. Кріпак. Кріпацтво. Кріпосне право / *В.Д. Гончаренко, І.К. Омельченко* // Юридична енциклопедія : том 3 : К – М / [редкол. : *Ю. С. Шемшученко* (голова) та ін.]. – К. : Українська енциклопедія, 2001. – Т. 3. – С. 418–420.
3. Работные люди // Большая советская энциклопедия / гл. ред. *А.М. Прохоров*. – [3-е изд.]. – М : Советская энциклопедия, 1975. – Т. 21. – С. 303.
4. Украинская советская социалистическая республика : энциклопедический справочник / гл. редкол. : *А.В. Кудрицкий* (отв. ред.) и др. – Киев : Гл. ред. УСЭ, 1987. – 516 с.
5. *Сафонов В.А.* Разрешение коллективных трудовых споров в России : исторический обзор / *В.А. Сафонов* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://student.km.ru>
6. История Киева : Киев периода позднего феодализма и капитализма / отв. ред. *В.Г. Сарбей*. – К. : Наукова думка, 1984. – Т. 2. – 464 с.
7. *Куприянова Л.В.* «Рабочий вопрос» в России во второй половине XIX - начале XX вв. / *Л.В. Куприянова* [Электронный ресурс] – Режим доступа : <http://www.hist.msu.ru/Labour/Article/Kupriyanova.htm>
8. *Богдан В.И.* Становление и развитие фабричного законодательства Российской империи в конце XIX – начале XX века : историко-юридическое исследование : автореферат дис. на соискание ученой степени к.ю.н. : спец. : 12.00.01. «Теория и история права и государства; история правовых учений» / *В. И. Богдан*. – М., 2002. – 23 с.
9. Устав о промышленном труде [Электронный ресурс] . – Режим доступа : <http://www.hist.msu.ru/Labour/Law/ustav.htm>
10. Словник іншомовних слів : 23 000 слів та термінологічних словосполучень / уклад. *Л.О. Пустовіт* та ін. – К. : Довіра, 2000. – 1018 с.

Становлення та розвиток сучасної господарсько-інформаційної стратифікації в Україні

О.І. Коваленко
кандидат юридичних наук, доцент,
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

Н.О. Коваленко
ад'юнкт,
Донецький юридичний інститут Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. Дідоренка

У статті авторами розглянуто сучасні питання як правового, так і соціального напрямку використання інформації, інформаційного права та пов'язаних із ними організаційно-господарських відносин.

В статье авторами рассмотрены современные вопросы как правового, так и социального направления использования информации, информационного права и связанных с ними организационно-хозяйственных отношений.

In this article the authors consider current issues both legal and social uses of information, information law and associated organizational and economic relations.

Ключові слова: інформація, інформатизація, інформаційне право, інформаційні відносини, управління інформацією та господарською стратифікацією.

Постановка проблеми

Інформаційні відносини відображають комплексну галузь права і подальша їх структуризація повинна з'єднатися в Інформаційний кодекс України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Методологічні питання на шляху створення Інформаційного кодексу України розробляють М.Я. Швець, М.С. Вертузаєв, К.І. Беляков, В.С. Цимбалюк. Стосовно структури кодексу в Україні працюють В.Д. Гавловський, М.В. Гуцалюк, у Росії В.А. Копилов, В.І. Ярочкін. Господарсько-інформаційну стратифікацію вперше розробляють В.А. Січевлюк, Н.О. Коваленко, І.О. Коваленко.

Невирішені частини загальної проблеми

Автори вперше підкреслюють, що інформаційне право України у ХХІ столітті відображає світову соціальну конвергенцію.

Формулювання цілей статті

На основі чинного законодавства України необхідно відобразити правові підстави регулювання господарсько-інформаційної стратифікації з апрокси-

мацією, імплементацією як європейської, так і світової конвергенції.

Виклад основного матеріалу дослідження

Із прийняттям Конституції України (1996) виникли нові тенденції у розвитку суспільних відносин та державно-правової надбудови: закріплення найважливіших демократичних принципів соціального управління; визначення нових провідних завдань та функцій держави; формування нової системи органів влади. Це стосується, зокрема, проблем удосконалення організації та управління державних органів виконавчої влади в контексті загальнодержавної адміністративної реформи. Серед визначених тенденцій виділяється також те, що наша держава в сучасних умовах приєднується до світового інформаційного, техно-тронного суспільства – суспільства, в якому діяльність людей здійснюється на основі послуг, що надаються за допомогою засобів електронного зв'язку та комп'ютерних технологій. Інформаційне суспільство визначається зростанням ролі інформації в соціальних відносинах, швидкістю її обробки за

допомогою електронно-обчислювальної (комп'ютерної) техніки та заснованих на ній нових інформаційних технологій у всіх сферах суспільного життя. Це підтверджується прийняттям низки законодавчих і підзаконних актів вищих органів державної влади та управління. До них відносяться Закони України «Про інформацію» [2], «Про захист інформації у автоматизованих системах» [11; 23], «Про Концепцію Національної програми інформатизації» [24]. Національна академія наук України відобразила результати досліджень, проведених протягом 10 років у цій сфері, у таку самостійну наукову спеціальність, як інформаційне право (12.00.07), приєднавши до адміністративного права, процесу і фінансового права.

Основними заходами підвищення ефективності діяльності органів соціального управління в цілому є подальше вдосконалення їх організації, починаючи з низових ланок: перебудова методів і методик планування та контролю за діяльністю органів і підрозділів, упровадження нових інформаційних технологій для автоматизації основних технологічних процесів підтримки та прийняття управлінських рішень.

На сьогодні інформатизація дає змогу автоматизувати процеси управлінської діяльності шляхом упровадження комп'ютерних інформаційних технологій у всіх напрямках: від підготовки і прийняття управлінських рішень та оперативного управління до контролю за виконавчою дисципліною.

Інформатизація соціального управління в нашій країні вже має певну історію. Нині комп'ютери дають змогу швидко опрацювати, передавати й зберігати великі обсяги інформації, значно покращуючи якість управління соціальними системами, а головне – більш раціонально використовувати час, вивільняти працівників від рутинних операцій, давати можливість виконувати творчу роботу.

Водночас аналіз існуючих технологій отримання, обліку та опрацювання інформації засвідчує їх значну недосконалість: велику трудомісткість, низьку

оперативність та неможливість проведення глибокого аналізу значних обсягів інформації.

Сучасний стан упровадження і використання комп'ютерної техніки в органах соціального управління відстає від потреб суспільства, особливо у сфері державного управління. Це можна пояснити, серед іншого, недостатнім матеріально-технічним забезпеченням їх у перехідний період становлення нашої держави, а також наявністю так званого «психологічного бар'єра» щодо домінування технократичного аспекту в процесі інформатизації. Необхідно також зазначити недостатню організованість, невпорядкованість процесів інформатизації соціального управління, що зумовлено відсутністю систематизованого правового забезпечення [4; 5; 8; 15; 17].

За високого рівня фундаментальних досліджень у галузях теорії соціального управління та інформатики в цілому відчувається нестача прикладних розробок, у тому числі організаційно-правового механізму впровадження нових наукових досягнень у практику. Великі надії покладаються на таку наукову дисципліну, як правова інформатика.

Вирішення завдань упровадження досягнень науки в практику, поряд з іншими заходами, уможливіє розв'язання проблем когнітологічного (пізнавального) аспекту: з одного боку – підвищення правових знань усіх, хто бере участь у проектуванні, створенні та впровадженні інформаційних систем і забезпечує їх належне функціонування; з іншого – здобуття знань та навичок управлінцями (менеджерами) щодо використання надбань інформатики в їх діяльності.

Знання основ правового регулювання інформатизації соціального управління стає необхідним не тільки працівникам у галузі права, менеджменту, а й усім іншим спеціалістам: інженерам, математикам, економістам, психологам, соціологам і т. д. Участь у створенні та впровадженні в систему органів соціального управління автоматизованих

комп'ютерних інформаційних систем спричиняє необхідність залучення цих спеціалістів до процесів організації удосконалення соціального управління, що зумовлює необхідність знання ними права та теорії організації соціального управління (тектології). Уміння орієнтуватися в міжгалузевих інституціях суспільних відносин дасть змогу суттєво підвищити якість соціального управління на будь-якому його рівні.

Дослідження ролі та місця права в інформатизації соціального управління в Україні показує, що відбувається неухильне зростання значення права як регулятора державного та суспільного життя. Критична маса юридичних норм у нашій країні у сфері регулювання суспільних інформаційних відносин досягла рівня, який зумовлює потребу виділення їх в окремий міжгалузевий комплексний інститут права – інформаційне право [27; 28].

На думку авторів, це дасть можливість поєднати основні положення трьох наукових дисциплін: теорії організації соціальних систем; правової інформатики та інформаційного права щодо інформатизації соціального управління.

Автори звертають увагу, що інформатизація соціального управління відноситься до процесів, що постійно динамічно розвиваються. Не всі його правові інституції сформовано, проте є проблеми, відносно яких у науці усталились позитивні думки і вирішення яких спирається на достатньо визначену нормативно-правову базу. Її засвоєння дасть змогу подолати ентропію (невизначеність) у тих, кого задіяно до розвитку інформатизації. Разом з тим у роботі висвітлюються й деякі найбільш суттєві дискусійні питання теорії та практики інформатизації соціального управління. Враховано також досвід деяких розробників проектів інформатизації соціального управління як у нашій державі, так і за кордоном [29; 30; 31; 32].

Із моменту проголошення незалежності Україна опинилась у нових соціально-економічних і політичних умовах, у новому правовому просторі.

Перед молодою державою постала необхідність вироблення загальних основ розвитку державності і, зокрема, проблем управління у сфері правоохоронної діяльності.

Вирішення цього завдання неможливе без глибокого розроблення відповідних основ системи органів управління України.

Створення фактично нових органів, що діють на основі законодавства суверенної держави, поновлення особового складу, яке відбулося за роки незалежності, поява нових складних завдань, що повинні вирішувати органи, необхідність удосконалення кадрової роботи, організація соціальної роботи, розвиток міжнародного співробітництва, утілення досягнень науки в практичну діяльність органів – ось проблеми, які необхідно вирішувати на нинішньому етапі та через удосконалення управління досягти підвищення ефективності діяльності перш за все на державному рівні, наділення Президента України владно-виконавчими функціями як голови Кабінету Міністрів України (у світлі актуальності програми скорочення адміністративного персоналу, можливо, буде ліквідовано Адміністрацію Президента України як орган управління) [9; 10; 12; 13; 16; 25; 26]. Це дасть змогу змодельовати подальшу методологію за такими науковими ознаками:

1. Процес управління передбачає все ж таки комплекс необхідних способів впливу з метою впорядкування або збереження якісної характеристики, удосконалення і розвитку об'єкта управління.

2. У процесі управління важливе місце посідає узгодження, координація впорядкування і цілеспрямована діяльність.

3. Протицільові дії разом з цим утворюють між суб'єктом і господарською стратифікацією як об'єктом управління певний стан системи.

4. Протицільові дії суб'єкта й об'єкта спричиняють стан, за якого об'єкт управління, господарська стратифікація постійно виходять з-під управлінського впливу, прагнуть до відокремлен-

ня, зайняття вільних соціальних ніш, створення своєї системи управління, а за умови можливих варіантів – перетворення в організовану і терористичну діяльність із «дахом», що гарантує її функціонування як системи.

5. Держава спрямовує головні напрями діяльності, під якими розуміють функції, на безпосередні та взаємопов'язані дії реформування, створення умов для середнього та малого бізнесу. При цьому необхідною умовою є різнорівневі і різнопорядкові управлінські дії з обов'язковим узгодженням і правилами та одночасним виконанням усіх функцій з відповідним рівнем професійної підготовки, розмежуванням компетенцій, обов'язків, із правом вибору альтернативних методів і засобів та правом на соціальні експерименти.

6. Принципи управління господарською стратифікацією – це, напевно, те головне, що може правильно визначити відповідну роботу. Нині вони класифікуються як загальні, галузеві, видові, інституційні, організаційні і групові. Серед загальних принципів особливо виділяються принципи соціально орієнтованої діяльності, законності, об'єктивності, комплексності і систематизованості, гласності, поєднання колегіальності та єдиного підпорядкування.

Найбільш необхідними наразі є такі принципи, як: делегування повноважень; створення комісій; розподіл обов'язків серед членів загального керівництва; розроблення положень структурних ланок управління, посадових інструкцій; визначення функціональних обов'язків конкретних виконавців.

У західному світі інформація вже спеціалізована по спеціально-комунікативних каналах, адресована тим суб'єктам, яким вона необхідна, виключаючи виявлення її методом мозаїки, і т. п. Саме методи управління, як загальні, так і спеціальні, повинні використовуватись комплексно та доповнюючи один одного. При цьому необхідно врахувати, що серед життєво важливих проблем, що вимагають вирішення в управлінні, особливо у сфері господарської стра-

тифікації, є децентралізація, виключення паралельних функцій діяльності різних соціально-системних і структурних органів і підрозділів, перехід від жорсткої врегульованості до гнучкості та реакції на обстановку, що змінюється на принципах самостійності і автономізації [14; 18; 19; 20; 21; 22].

Водночас треба чітко розуміти, що якими значними не були б досягнення теорії управління, вони самі по собі не в змозі забезпечити раціональність управлінської діяльності та її ефективний вплив на діяльність предметну, якщо не перетворяться на практичні знання та вміння керівників і виконавців.

Для України широкомасштабний вступ до глобального інформаційного суспільства співпав із проголошенням 24 серпня 1991 року державної незалежності. Після цього створюється національне законодавство та підзаконні нормативні акти у сфері політики щодо державного регулювання суспільних інформаційних відносин, у тому числі таких, що пов'язані з інформатизацією.

Як свідчить аналіз чинного законодавства України у сфері суспільних відносин щодо інформації (у методологічному аспекті), воно нині нагадує будинок, який будується без визначеного єдиного плану. При цьому кожний будівник (ініціатор законопроекту чи підзаконного нормативного акта) проводить роботу на свій розсуд, не узгоджуючи її з іншими. У зв'язку з цим у правознавстві, теорії права, на базі емпіричного матеріалу виникла погребна напрацювання методологічних засад нового напрямку досліджень, предметом яких є процеси виникнення, зміни і припинення суспільних відносин щодо інформації (відомостей, даних, знань тощо).

На сьогодні національне (державне, публічне) право України має значний масив нормативних актів (законів та підзаконних), які прямо чи опосередковано регулюють суспільні інформаційні відносини в нашій країні. Можна констатувати – сукупність правових норм у цій сфері досягла кількісно такої критичної маси, що зумовлює можливість

і необхідність виділення їх в окрему правову інституцію. Це спричинило потребу наукового її дослідження, визначення тенденцій, проблем та шляхів їх практичного вирішення.

Перше питання, що постало перед суспільствознавством та його складовою, правознавством, – це визначення статусу суспільних інформаційних відносин та шляхів їх публічно-правового регулювання з метою уникнення, зменшення, запобігання та подолання юридичними методами негативних проявів інформаційного суспільства та стимулювання бажаних для людини, держави і суспільства правил поведінки його суб'єктів – учасників інформаційних відносин.

Будь-яка правова інституція, аби претендувати на автономність існування, вимагає формулювання її поняття та визначення змісту. На нашу думку, інформаційне право можна розглядати у кількох аспектах: як галузь суспільних відносин, що знаходять відображення у правових нормах; як наукову дисципліну; як навчальну дисципліну. Виходячи із зазначених теоретичних засад, подамо наше узагальнене бачення інформаційного права в об'єктивному змісті.

Інформаційне право – це суспільні відносини щодо інформації, виражені в нормах, урегульованих на публічно-правовому та приватноправовому рівні.

У суб'єктивному значенні інформаційне право – це множина прав і обов'язків конкретних учасників суспільних відносин щодо інформації як об'єкта суспільних відносин.

Основною формою вираження норм інформаційних відносин є законодавство.

Під категорією «інформаційне законодавство України» ми розуміємо множину нормативно-правових актів, прийнятих Верховною Радою України у формі законів та постанов нормативного змісту, що регулюють суспільні відносини щодо інформації.

Входження України до інформаційного суспільства спричиняє потребу

вироблення на науковому рівні теоретичних засад концепції формування інформаційного законодавства.

На нашу думку, з точки зору теорії гіперсистем права, інформаційне законодавство існує як міжгалузева комплексна інституція в загальній системі національного законодавства.

Перед теоретиками, які дотримуються традиційної доктрини поділу права на галузі (за принципом: норма права – інституція права – галузь права) постає питання: що це за категорія «гіперсистема», яке її місце в системі права згідно з теорією права? Одразу зазначимо, що категорія «гіперсистема права» відносно нова, традиційна для нашої країни теорія права її не знала. Вона зародилася на основі здобутків інформатики щодо вивчення права як соціальної системи. Відповідно до теорії гіперсистем висувається теза про існування права у вигляді великих, складних, ієрархічних багатопорядкових підсистем, що формуються з галузевих інституцій права. Ця категорія вводиться в теорію права України на засадах юридичної концепції існування і формування правових субінституцій – автономних міжгалузевих комплексних інституцій права, щодо яких галузеві виступають у ролі агрегуючих підсистем. За цією концепцією на сьогодні формується все законодавство України, в якому знаходять відображення нові суспільні відносини. Тобто Верховною Радою України приймаються закони, які є системоутворюючими публічно-правового регулювання комплексного змісту в окремих суспільних відносинах на основі доктрини поділу права на провідні галузі: конституційне, адміністративне, цивільне, трудове, кримінальне.

Уперше ця концепція нами апробована на формуванні теорії інформаційного права України.

Аналіз правового регулювання інформаційних відносин в Україні та міжнародної практики дає змогу доктринально визначити ряд основних методологічних, принципових положень інформаційного законодавства, що виступає публічно-правовою основою

такої юридичної інституції, як інформаційне право:

- основний об'єкт регулювання – суспільні інформаційні відносини;
- основний предмет суспільних відносин – інформація (відомості, дані, знання, таємниця тощо);
- метод правового регулювання – системне комплексне застосування методів конституційного, цивільного, адміністративного, трудового та кримінального права (що визначає міжгалузевий характер публічно-правового регулювання) та застосування методів приватноправового регулювання (на рівні правочинів, угод, звичаїв, традицій, норм суспільної моралі, професійної, ділової етики тощо).

Апріорі зазначимо, що за правовою природою походження, як міжгалузєва комплексна інституція національного права України, інформаційне право має приватноправову і публічно-правову природу, тобто норми права формуються як на публічному (державному), так і приватному рівнях суспільних відносин.

Через предмет суспільних відносин (інформацію) інформаційне право має зв'язок з іншими міжгалузєвими інституціями права: авторським правом, правом інтелектуальної власності, винахідницьким правом, рекламним правом тощо. Інформаційне право утворює з ними складну, велику, агреговану гіперсистему права третього порядку. Тобто відповідно до теорії гіперсистем права інформаційне право базується на засадах правових систем другого порядку, якими є п'ять галузей права: конституційне, адміністративне, цивільне, трудове, кримінальне. У своїй єдності вони утворюють систему першого порядку – право України.

Домінуючою методологією розвитку інформаційного права повинна стати доктрина сучасного вітчизняного конституційного права (основа – Конституція України) та найкращих здобутків міжнародного права щодо верховенства прав людини у сфері суспільних інформаційних відносин.

Доктринально визнається багато-

об'єктність юридичних норм щодо застосування законодавства в правовій кваліфікації суспільних інформаційних відносин, природна єдність усіх умовно визначених галузей права.

Як констатацію факту слід зазначити, що сучасне інформаційне законодавство України стосовно доктрини його формування має характер змішаної системи права: зберігши галузевий підхід традиційної континентальної системи права, воно стало на шлях публічно-правового нормотворення за доктриною загального права (англо-американської системи права), коли проблеми на законодавчому рівні вирішуються на рівні окремих законів за ситуаційним принципом.

Ситуаційний підхід до формування інформаційного законодавства України, з точки зору когнітивного (пізнавального) аспекту, спричинив ряд проблем щодо правового регулювання інформаційних відносин. Зазначимо декілька з них:

1. Відсутність легальної чіткої, ієрархічної єдності законів, що призводить до суперечливого тлумачення для застосування норм на практиці.

2. Оскільки різні закони та підзаконні акти, що регулюють суспільні відносини, об'єктом яких є інформація, приймалися у різні часи без узгодження понятійного апарату, вони мають ряд недостатньо коректних термінів, не викликають відповідну інформаційну рефлексію або взагалі не мають чіткого визначення свого змісту. Наприклад, щодо інформаційних відносин зазначимо такі, як: «інформація», «таємна інформація» і «таємниця», «документ» і «документована інформація», «майно», «власність», «володіння», «інтелектуальна власність», «автоматизована система», «суб'єкт суспільних відносин» та «учасники суспільних відносин», «система інформаційних відносин» тощо.

3. Термінологічні неточності, різне тлумачення однакових за назвою та формою понять і категорій призводять до їх неоднозначного розуміння і застосування на практиці.

4. Велика кількість законів та підзаконних нормативних актів у сфері

інформаційних відносин ускладнює їх пошук, аналіз та узгодження для практичного застосування.

5. Має місце розбіжність щодо розуміння структури і складу системи законодавства у сфері інформаційних відносин та підходи до їх формування. Нерідко в окремих законах у систему законодавства включають норми, що виражені в підзаконних нормативних актах. Це спричиняє в практиці правозастосування колізію норм, ігнорування норм закону на користь норм незаконного акта.

6. Нові правові акти у сфері суспільних інформаційних відносин нерідко не узгоджені концептуально з раніше прийнятими, що призводить до правового хаосу.

Зазначені та інші проблеми сформулювали практичну потребу у визначенні методології систематизації права, розроблення її концепції. На нашу думку, в основі систематизації норм інформаційного права повинні бути відпрацьовані юридичною наукою і перевірені практикою основоположні принципи: поєднання традицій і новацій правотворення; інкорпорування норми чинного інформаційного законодавства України в нову систему через агрегацію інститутів права; формування міжгалузевих інститутів права на основі зв'язків з галузевими інститутами.

Визначення статусу інформаційного права як міжгалузевого комплексного інституту породжує питання визначення статусу і співвідношення його з іншими інститутами права, предметом яких є суспільні відносини щодо інформації (твір, винахід, корисна модель, масова інформація, архіви, бібліотеки тощо). Концептуально пропонується визначитися, що інші інститути права агрегуються з інформаційним правом. Окремі з них на певних умовах мають статус міжгалузевих субінститутів. До таких можна віднести: авторське право, винахідницьке право, раціоналізаторське право та інші, що складають систему права інтелектуальної власності; право щодо засобів масової інформації: преса, радіо, телебачення, Інтернет тощо.

Важливим аспектом теорії інформаційного права є проблематика його підсистем – субінститутів. Ми вважаємо, що серед основних субінститутів, сфер правового регулювання інформаційних правовідносин визначаються такі:

- о визначення та правове закріплення провідних напрямів і методів державної політики у сфері вибору мов спілкування, комунікації в державі тощо;

- о регулювання суспільних відносин у сфері засобів масової інформації, визначення їх подібностей та відмінностей, систематизація їх через агрегацію (преса, видавнича справа, радіо, телебачення, комп'ютерні мас-медіа);

- о забезпечення умов для розвитку і захисту всіх форм власності на інформацію та інформаційні ресурси (право власності на інформацію);

- о організація та управління створенням і розвитком державних інформаційних систем і мереж, забезпечення їх сумісності та взаємодії в єдиному інформаційному просторі України;

- о правове регулювання щодо створення реальних умов для якісного та ефективного забезпечення необхідною інформацією громадян, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних і приватних організацій, об'єднань на основі державних інформаційних ресурсів, сучасних інформаційних технологій;

- о забезпечення співвідношення інтересів суб'єктів суспільних інформаційних відносин у сфері національної безпеки, складовою якої є інформаційна безпека, визначення загроз безпеці суспільних інформаційних відносин, регулювання захисту інформації, у тому числі в автоматизованих системах;

- о забезпечення реалізації конституційних прав осіб (приватних немайнових) на режим доступу до персональних даних – інформації про громадян та їх спільноти (організації) за умов інформатизації державних органів управління;

- о державно-правове сприяння формуванню ринку інформаційних ресурсів, послуг, інформаційних систем, технологій, з пріоритетами для вітчиз-

няних виробників інформаційної продукції, засобів, технологій;

- державне стимулювання вдосконалення механізму залучення інвестицій, розроблення і реалізації проектів національної програми інформатизації та локальних програм інформатизації (установ, підприємств, організацій, усіх форм власності, міністерств та відомств, регіонів тощо);

- забезпечення правового режиму формування і використання національних інформаційних ресурсів, збору, обробки, накопичення, зберігання, пошуку, поширення та надання споживачам інформації;

- правове регулювання щодо стимулювання створення і використання в Україні новітніх інформаційних технологій.

Важливим аспектом інформаційного права є створення реальних правових бар'єрів для зловживань у сфері документообігу, зокрема, недопущення свавілля державних та недержавних структур, посадових осіб щодо примушення надання їм громадянами інформації стосовно інших структур. На нашу думку, в інформаційному законодавстві повинен утвердитися принцип преюдиції, презумпції невинності громадянина, навзамін нинішньому порочному принципу недовіри до документа, виданого іншою інстанцією («принеси довідку, тоді дамо тобі довідку»), оскільки громадяни змушені витрачати багато часу, щоб підтвердити правомірність виданих їм раніше документів.

Інформатизація викликала необхідність перегляду сутності категорії «документ». У практиці вже давно існує поняття «електронний документ». У зв'язку з цим перевірка достовірності документа, встановлення юридичного факту та його документального фіксування повинно покладатися (бути функцією) органу, уповноваженого видавати відповідний документ чи перевіряти його достовірність.

Важливою складовою проблематики інформаційного права є формування в ньому юридичної деліктології (вчення про правопорушення) у сфері інформа-

ційних відносин за принципом гармонізації норм із галузевими деліктологіями: конституційного, адміністративного, цивільного, трудового та кримінального права.

Практика вимагає розроблення дієвих механізмів захисту суспільних інформаційних відносин. Ентропія (невизначеність) законодавця в цьому знайшла відображення у Законах України «Про інформацію» і «Про захист інформації в автоматизованих системах» та деяких інших, де визначено диспозиції правопорушень, але не визначено відповідальність за них в адміністративно-правовому та кримінально-правовому аспектах [2; 11].

У проблематиці інформаційного права особлива увага повинна приділятися виявленню та дослідженню недоліків як вітчизняних, так і зарубіжних правовідносин, їх регулюванню для уникнення помилок у правотворчій та правозастосовній діяльності в Україні [35, с. 90-97]. Мета досліджень – запобігання негативним для суспільства наслідкам інформатизації, попередження поширення правопорушень, що вчиняються з використанням сучасних інформаційних технологій. Особливе місце в інформаційній деліктології повинно відводитися дослідженню господарських аспектів комп'ютерної злочинності.

Одним із важливих аспектів інформаційного права є проблематика державного правотворення. На наш погляд, правотворча діяльність повинна здійснюватися за такими принципами наукового забезпечення: системний та комплексний підходи у вирішенні проблем правотворчості; фундаментальне та прикладне теоретичне обґрунтування новацій (понять, категорій тощо); залучення широкого кола вітчизняних фахівців до розроблення проектів законодавчих та підзаконних актів [36, с. 287-317]. Такі спеціалісти повинні володіти комплексними знаннями в галузі права та інформатики, теорії та практики, бути не лише обізнаними з досвідом зарубіжних країн, а й мати своє оригінальне, новаторське бачення вирішення проблем, виходячи зі

специфіки реалій нашої країни [37, с. 535-629].

Формування системи інформаційного законодавства висунуло проблему гармонізації його на міждержавному рівні, з урахуванням міжнародного права (його провідних складових: публічного і приватного). На сьогодні можна констатувати, що в міжнародному праві активно формується його інституція – міжнародне інформаційне право світової інформаційної цивілізації [39, с. 152]. Наприклад, глобальна комп'ютеризація через Інтернет спричинила необхідність пошуку засобів і методів гармонізації національних правових систем у сфері міжнародних інформаційних відносин, співвідношення цих систем на рівні колізійного та матеріального міжнародного права. У багатьох регіонах світу формуються міжнародні стандарти правових норм на рівні типових законів, багатосторонніх конвенцій, угод тощо [39, с. 15-98].

Ряд теоретиків та практиків у сфері правового регулювання суспільних інформаційних відносин пропонують механічно використовувати апроксимацію або імплементувати (ввести в систему національного права) ці норми в національне інформаційне законодавство України без глибокого порівняльного аналізу діючого законодавства. На нашу думку, у процесі правотворення є неприпустимим необґрунтоване копіювання зарубіжного досвіду. Гармонізацію можна проводити також шляхом вкладання нового змісту в існуючі форми правових норм. До речі, саме так відбувається в цивілізованих країнах, що раніше від нас стали на шлях формування правового інформаційного суспільства, у складі глобальної інформаційної цивілізації.

Міжнародний досвід свідчить, що у сфері суспільних інформаційних відносин, при їх законодавчій легалізації в першу чергу враховуються такі загальнолюдські принципи, як: повага та гуманне ставлення до людини, її честі, гідності, репутації; презумпція невинності громадянина, приватної особи на засадах співвідношення потреб та ін-

тересів окремих людей, їх корпорацій (об'єднань), націй, держав та світового співтовариства [40, с. 124].

Новий підхід щодо правового регулювання суспільних відносин запропоновано вітчизняною наукою інформатикою. У її складі на сьогодні набирає сили нова наукова дисципліна – права інформатика: застосування принципів, підходів і методів інформатики до вирішення проблем права, зокрема правотворення.

Виходячи з положень правової інформатики, слід зазначити, що правотворення повинно базуватися на основі методології системного і комплексного підходів, зокрема теорії формування комплексних гіперсистем права, агрегації галузевих інститутів права.

Висновки

1. На нашу думку, національне інформаційне законодавство повинно стати на шлях систематизації через кодифікацію – створення Кодексу. Цей Кодекс має розвивати визначені в Конституції України положення інформаційних відносин, у тому числі щодо інформаційної безпеки людини, суспільства, нації, держави. Він повинен об'єднати, гармонізувати і розвинути норми та принципи суспільних відносин, що визначені в законодавстві України; урахувати ратифіковані Україною нормативні акти (угоди, конвенції) міжнародного права; легалізувати позитивні звичаї у сфері інформаційних відносин та норми суспільної моралі, загальнолюдські цінності, визначені Організацією Об'єднаних Націй в її Статуті, Декларації прав людини та інших загальноприйнятих міждержавних нормативних актах, що на сьогодні виступають у ролі стандартів, за якими визначається цивілізованість не тільки окремої країни, а й світового співтовариства в цілому.

2. Однією з проблем є визначення назви майбутнього Кодексу. На нашу думку, більш змістовною є назва – Кодекс України про інформацію. Вона дасть змогу об'єднати в одному законодавчому акті будь-які суспільні відносини,

об'єктом яких є інформація незалежно від форми, способу, засобу чи технології її прояву в суспільних відносинах. Це дасть можливість у разі виникнення необхідності публічно-правового врегулювання нових суспільних відносин щодо інформації агрегувати юридичні формулювання у Кодекс через внесення в нього на рівні законів змін і доповнень без нових системоутворюючих законодавчих актів.

3. Методологічною базою правотворення такого Кодексу повинна стати юридична доктрина щодо умовного поділу права України на галузі за такою принциповою моделлю: основа – конституційне право; його положення знаходять паралельний розвиток (відповідно до методів правового регулювання і захисту прав) в адміністративному, цивільному, кримінальному праві та інших підсистемах національного права України, у яких інформація є опосередній, (додатковий, факультативний) предмет регулювання суспільних відносин.

4. Розроблення проекту Кодексу повинно проводитися методом агрегації: удосконалення окремих правових норм чи створення нових міжгалузевих правових інститутів не повинно порушувати цілісність та призначення Кодексу, а має покращувати, удосконалювати його дієвість у цілому, створювати нову системну якість, не притаманну окремим його складовим.

5. Напрями, підцілі, завдання Кодексу повинні чітко формуватися згідно з теорією системи підцілей («дерева цілей»).

6. Мета Кодексу визначається відповідно до теорії системи цілей. Метою Кодексу є правове регулювання суспільних відносин між суб'єктами щодо інформації в різних формах її об'єктивного вираження (творах, результатах інтелектуальної діяльності) незалежно від сфери (чи галузі) суспільних відносин, матеріальних носіїв інформації (паперових, електронних тощо) та технології фіксації (літери, знаки, образи, цифри тощо). Інше визначається підцілями, функціями, напра-

мами, окремими завданнями регулювання нормами Кодексу.

7. Провідними функціями Кодексу повинні бути:

регулятивна – визначення прав та обов'язків, зобов'язань суб'єктів;

нормативна – визначення норм, правил поведінки суб'єктів інформаційних відносин;

охоронна – визначення гарантій та меж правомірної поведінки, за якими діяння стають правопорушеннями (делікти), та відповідальності за них згідно з нормами цивільного, адміністративного, трудового, кримінального права;

інтегративна – системне поєднання комплексу визначених юридичних норм, що регулюють інформаційні відносини в Україні, тобто Кодекс повинен стати об'єднуючою ланкою між провідними традиційними галузями права щодо застосування їх методів у сфері інформаційних відносин;

комунікативна – зазначення в окремих статтях посилань на законодавчі акти, які прийнято або необхідність у яких може виникнути.

8. Серед провідних завдань Кодексу можна зазначити такі:

визначення консенсусу (згоди) в суспільних відносинах, узгодженості розуміння та застосування юридичних норм, правомірної поведінки учасників інформаційних відносин, відносин в інформаційній сфері;

забезпечення інформаційного суверенітету, незалежності України у міжнародних відносинах;

забезпечення інформаційної безпеки громадян, їх окремих спільнот, суспільства та держави, як складових національної безпеки України;

визначення правомірної поведінки учасників інформаційних відносин в Україні; захист інформації від несанкціонованого доступу, правопорушень (знищення, модифікації, перекручення тощо).

Більш детально проблеми формування та систематизації інформаційного законодавства розкрито авторами в публікаціях, зазначених у бібліографії [33; 34]. Із матеріалами до проекту Кон-

цепції реформування законодавства України у сфері суспільних інформаци- | ційних відносин можна ознайомитись у мережі Інтернет за адресою: <http://mndc.naiu.kiev.ua>.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – С. 141.
2. Закон України «Про інформацію» від 02.10.1992 №2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №48. – С. 650.
3. Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16.11.1992 №2782-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – №1. – С. 1.
4. Закон України «Про науково-технічну інформацію» від 25.06.1993 №3322-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – №33. – С. 345.
5. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 №3687-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №7. – С. 32.
6. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15.12.1993 №3688-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №7. – С. 34.
7. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15.12.1993 №3689-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №7. – С. 36.
8. Закон України «Про телебачення і радіомовлення» від 21.12.1993 №3759-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №10. – С. 43.
9. Закон України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 №1906-ІV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №50. – С. 540.
10. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 №3792-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №13. – С. 64.
11. Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» від 05.07.1994 №80/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №31. – С. 286.
12. Закон України «Про ратифікацію Статуту і Конвенції Міжнародного союзу електровз'язку» від 15.07.1994 №116/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №33. – С. 306.
13. Закон України «Про бібліотеки і бібліотечну справу» від 27.01.1995 №32/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №7. – С. 45.
14. Закон України «Про ратифікацію Угоди про співробітництво в галузі охорони авторського права і суміжних прав» від 27.01.1995 №34/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №5. – С. 32.
15. Закон України «Про наукову і науково-технічну експертизу» від 10.02.1995 №51/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №9. – С. 56.
16. Закон України «Про інформаційні агентства» від 28.02.1995 №74/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №13. – С. 83.
17. Закон України «Про телекомунікації» від 18.11.2003 №1280-ІV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №12. – С. 155.
18. Закон України «Про приєднання України до Статуту Ради Європи» від 31.10.1995 №398/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №38. – С. 287.
19. Закон України «Про звернення громадян» від 02.10.1996 №393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №47. – С. 256.
20. Закон України «Про систему Суспільного телебачення і радіомовлення України» від 18.07.1997 №485/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №45 С. 284.
21. Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» від 23.09.1997 №538/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №48. – С. 296.
22. Закон України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» від 23.09.1997 №540/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №50. – С. 302.
23. Закон України «Про Національну програму інформатизації» від 04.02.1998 №74/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – №27-28. – С. 181.

24. Закон України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» від 04.02.1998 №75/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – №27-28. – С. 182.
25. Закон України «Про обов'язковий примірник документів» від 09.04.1999 №595-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – №22-23. – С. 199.
26. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля» від 06.07.1999 №832-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – №34. – С. 296.
27. Закон України «Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин» від 15.05.2003 №802-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №30. – С. 259.
28. Паризька конвенція про промислову власність від 20 березня 1883 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України. 1990 р. №1. С. 320.
29. Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків від 14 квітня 1891 року (переглянута у Брюсселі 14 грудня 1900 р., у Вашингтоні 2 червня 1911 р., у Гаазі 6 листопада 1925 р., у Лондоні 2 червня 1934 р., у Ніцці 15 червня 1957 р., у Стокгольмі 14 липня 1967 р., змінена 2 жовтня 1979 р.) // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1990 р. – №1. – С. 348.
30. Всесвітня конвенція про авторське право 1952 року // Офіційний вісник України. – 2006. – №46. – С. 207. – Ст. 3104. – Код акта 37853/2006.
31. Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення від 26 жовтня 1961 року.
32. Вашингтонський договір про патентну кооперацію від 19 червня 1970 року. Набуття чинності для України: 25 грудня 1991 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1990. – №1. – С. 366.
33. Коваленко Н.О. та інші. Інформатизація соціального управління: теорія і практика (організаційно-правовий аспект): посібник / Донецький інститут внутрішніх справ МВС України. Координаційний комітет по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президентові України / міжвідомчий науково-дослідний центр / Інститут економіки та права «КРОК» / Н.О Коваленко та інші. – Київ – Донецьк. – 2001. – 190 с.
34. Коваленко Н.О. та інші. Інформаційне право та інформаційна безпека / Сучасний стан понять та визначень змістовної частини інкорпорації нормативних актів з правових питань у сфері інформації та її захисту / Донецький інститут внутрішніх справ МВС України. Інститут економіки та права «КРОК» / Н.О Коваленко та інші. – Київ – Донецьк. – 2001. – 230 с.
35. Мей К. Інформаційне суспільство. Скептичний погляд / К. Мей; пер. з англ. – К.: «К.І.С.», 2004. – XIV, 220 с.
36. Уэбстер Фрэнк. Иеории информационного общества / Фрэнк Уэбстер; пер. с англ. М.В. Арапова, Н.В. Малыхиной, под ред. Е.Л. Вартановой. – М.: Аспект Пресс, 2004. – 400 с.
37. Стиглиц Е. Джозеф. Информация и смена парадигмы в экономической науке. Нобелевская лекция 8 декабря 2001 г. / Е. Джозеф Стиглиц; Мировая экономическая мысль. Сквозь призму веков. – В 5 т.; Т. V. – В 2 кн.; Кн. 2. – М.: Мысль, 2005. – С. 535-629.
38. Дука С.И. Информационное общество: социогуманитарные аспекты / С.И. Дука. – СПб.: Издательство С.-Петербургского университета, 2004. – 172 с.
39. Флюр О.М. Формування глобального інформаційного суспільства. Шлях України: монографія / О.М. Флюр. – К.: Центр вільної преси, 2004. – 140 с.
40. Мунтиян В.И. Информациогенная парадигма / В.И. Мунтиян. – К.: КВПЦ, 2006. – 632 с.

Адміністративні принципи в управлінській діяльності щодо земельних ресурсів

О.П. Світличний
кандидат юридичних наук, докторант, Національний університет біоресурсів і природокористування України

У статті досліджено адміністративні принципи в управлінській діяльності щодо земельних ресурсів.

В статье исследованы административные принципы в управленческой деятельности относительно земельных ресурсов.

In the article there are considered administrative principles in the administrative activity of land resources.

Ключові слова: адміністративні принципи, управлінська діяльність, земельні ресурси, верховенство права.

Постановка проблеми

У нових соціально-економічних умовах виникає необхідність подальшого розвитку ефективних форм управління загалом, у тому числі й у сфері державного управління земельними ресурсами. Пошук оптимальної системи органів виконавчої влади та проблема визначення принципів державного управління є надзвичайно актуальними. Прийняття Конституції України 1996 року [1] та входження України до європейського політичного, економічного, інформаційного і правового простору започаткувало процес утвердження конституційних принципів верховенства права в діяльності органів публічної адміністрації. Загальні принципи права, закріплені в Конституції України, є універсальними, властивими усім галузям права і відображаються в земельному законодавстві, набуваючи характеру і змісту спеціальних принципів.

Аналіз існуючих в адміністративно-правовій науці підходів до визначення механізму публічного управління дає змогу виділити поряд з іншими його принципи, що є основою всього управлінського процесу, у тому числі щодо управлінських відносин у сфері земельних ресурсів. Ураховуючи, що державне управління займає базове місце і є серцевиною управлінських відносин, відповідно й принципи державного управління відіграють центральну роль у системі принципів державного управ-

ління в галузі земельних відносин [2, с. 77].

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Теоретичною та інформаційною основою цієї статті є нормативно-правові акти та праці таких учених, як: В.Б. Авер'янов, А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, В.І. Курило, В.Я. Малиновський та інші, проте динамічний розвиток суспільних відносин та часті зміни в організаційній діяльності щодо земельних ресурсів зумовлюють актуальність дослідження адміністративних принципів у цій сфері управлінських відносин.

Невирішені частини загальної проблеми

Проблеми удосконалення та розвитку принципів права у сфері земельних відносин розглядали у своїх працях: О.С. Дорош, В.В. Книш, П.Ф. Кулинич, В.І. Семчик, А.М. Третяк та інші. Проте ці вчені розкрили лише окремі принципи права в галузі земельних відносин або ж зачіпали їх побіжно, досліджуючи інші більш широкі або суміжні суспільні відносини.

Формулювання цілей статті

Метою статті є дослідження розвитку і застосування адміністративних принципів права в управлінській діяльності щодо земельних ресурсів та вироблення відповідних пропозицій.

Для досягнення визначеної мети необхідно вирішити такі завдання:

проаналізувати сучасний стан науки державного управління, зокрема управління земельними ресурсами; виявити й узагальнити загальні принципи; визначити необхідність удосконалення принципів права в управлінській діяльності.

Вклад основного матеріалу дослідження

Стрижневою проблемою реалізації державної виконавчої влади в Україні на сьогодні, на наш погляд, є проблема вироблення та становлення сучасних принципів адміністративного права як права управлінського. Актуальність такої постановки питання підтверджує те, що державне управління як інструмент реалізації державної виконавчої влади є багатозначним за обраними цілями і завданнями. Це слугує об'єктивною причиною прояву і незалежного обґрунтування найістотніших, специфічних стійких зв'язків і відносин, притаманних саме цьому виду управлінської діяльності, у закладених в її основу принципах [3, с. 54].

У загальній теорії права принципи права розглядаються як основні (керівні) ідеї, вихідні положення, що характеризують зміст права, суть та призначення в суспільстві. З одного боку, вони виражають закономірності права, а з іншого – є найбільш загальними нормами, які діють у всій сфері правового регулювання і поширюються на всі суб'єкти. Ці норми або прямо сформульовані в законі, або виводяться з його загального змісту [4, с. 237].

У своїй практичній діяльності органи державної виконавчої влади використовують теоретично розроблені наукою права принципи управлінської діяльності, але спочатку ми дослідимо, які є визначення та поняття самої дефініції «принцип», а потім розглянемо ті, що мають відношення до науки адміністративного права та управління.

Під принципами права розуміють основні положення, вихідні ідеї, які визначаються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю та які відбивають істотні положення права [5, с. 95].

З точки зору правової науки, принципи права – це основні засади, які закріплені в правових нормах і відображають закономірності розвитку відносин суспільства, а також розкривають закономірності певної галузі права. У них містяться особливості певної галузі права, що зумовлюють її галузеву суть і відображаються в галузевих принципах права.

Залежно від розвитку соціально-економічних умов, що є одним із головних чинників значного впливу на економічний стан суспільства, принципи відбивають певні властивості, що відповідають процесам розвитку суспільства. Розвиток суспільства призводить до певної корекції принципів, у тому числі й у сфері земельних правовідносин. При цьому їх дотримання є необхідною умовою органів публічної адміністрації в забезпеченні принципів верховенства права. Конституційне і законодавче закріплення цих принципів обумовило перехід до їх практичної реалізації в діяльності органів публічної адміністрації. Проте, перш ніж досліджувати питання державного управління земельними ресурсами, необхідно розглянути фундаментальні основи управління – його принципи.

Основні ознаки, притаманні адміністративному праву, пов'язані з його принципами, на яких здійснюється правове регулювання виконавчої діяльності.

У сукупності принципи управління виконують у системі управління найважливішу антиентропійну функцію, зазвичай за умови, що управлінець діє відповідно до них [6, с. 36–37]. Їх ігнорування призводить до того, що багато змін, які відбуваються у сфері державного управління, ще здійснюються, виходячи з суб'єктивних поглядів. Унаслідок цього суспільство недостатньо відчуває вплив апарату на державне управління [7, с. 27].

Наука управління має у своїй основі систему базових положень, принципів, що властиві тільки їй, і при цьому спираються на закони, досліджувані іншими науками, пов'язані з управлінням [8, с. 246].

Принципи державного управління універсальні, їх можна застосовувати для впливу на будь-який об'єкт – певну сферу суспільних відносин: економічну, соціальну, гуманітарну, наукову, технічну. Згідно із системним підходом кожному сфері можна розглядати як систему з відповідними взаємозв'язками між певними підсистемами та елементами [9, с. 29].

В адміністративно-правовій науці існують різні погляди науковців щодо визначення принципів управління. В основному вчені-юристи розглядають принципи управління як основоположні ідеї, наукові положення управлінської діяльності [10, с. 165].

Оскільки право в цілому є надбудовою над економічним базисом суспільства, то в праві відбиваються основні напрями і закономірності розвитку суспільства. Розвиток суспільних відносин має динамічний характер, відповідно до цього й принципи не залишаються без змін. В умовах переходу до ринкової економіки основними принципами права є його верховенство; розширення демократії та гласності; рівність суб'єктів господарювання в суспільних відносинах; юридична рівність усіх форм власності; нерозривний зв'язок прав і обов'язків; включення всіх земель у ринковий обіг; соціальна справедливість у перерозподілі державних земель; поєднання переконання і примусу. Ці основні правові принципи визначаються характером економіки, рівнем господарювання в умовах ринкових відносин, а саме тому вони мають загальний характер і притаманні праву України в цілому. Разом з тим специфіка земельних правовідносин у сфері державного управління земельними ресурсами відображає й спеціальні принципи, притаманні державному управлінню земельними ресурсами.

Будучи частиною соціального управління, державне управління земельними ресурсами зберігає його характеристики. Водночас, урахувавши специфіку органів державного управління земельними ресурсами, необхідно зазначити, що воно має свої особливості, притаман-

ні специфічній діяльності, що дає змогу виокремити державне управління земельними ресурсами в самостійний вид владно-управлінської діяльності [11, с. 55], які ґрунтуються на структурній організації системи земельного права і закріплені в законодавчих актах земельного законодавства.

У спеціальній літературі запропоновано різні підходи до виділення конкретних різновидів принципів, їх класифікації. У цьому, на нашу думку, немає нічого дивного, урахувавши, що розвиток, а в окремих випадках і суперечливість принципів, відбувається відповідно до законів суспільства.

Принципи права об'єктивно зумовлені економічним, соціальним, політичним устроєм суспільства. Під об'єктивною зумовленістю принципів права треба розуміти відповідність характеру суспільних відносин економічним, політичним, ідеологічним процесам, що мають місце в суспільстві [12, с. 21].

Пройшовши певний історичний шлях наукового пізнання (Ф. Тейлер, А. Файоль), наукова думка виробила принципи і концепції розвитку науки управління, що відповідають діалектичним законом розвитку суспільних відносин. В умовах пошуку оптимальної системи діяльності органів державної виконавчої влади проблема визначення принципів державного управління є його ступенем виявлення. Наукове осмислення і теоретичне обґрунтування принципів державного управління виходить з аналізу суті самого явища.

Дослідження наукових джерел розвитку принципів управління дає підстави відзначити, що наука управління у своїй еволюції пройшла різні історичні етапи розвитку, яка визначала різні пріоритети і висувала різні концепції принципів управління. У правових системах принципи адміністративного права можуть тлумачитися по-різному і мати різний правовий зміст, тоді як сучасна система організації виконавчої влади і відповідно державне управління ґрунтуються на порівняно нових принципах. Однак при цьому не слід

відкидати й кращі надбання адміністративної науки радянського періоду, бо цілком логічно, що такі принципи, як колегіальність та єдиноначальність, плановість, добір і розстановка кадрів, є актуальним для сучасного державного управління. Водночас прагнення змінити стару радянську ідеологію (державну, виконавчу), що не сприяє європейському розумінню, спонукають наукову думку до нових поглядів на сутність адміністративного права в сучасній науці адміністративного права.

Розвиток суспільних відносин потребує реалізації конституційно закріплених принципів верховенства права. Сучасне виокремлене функціонування органів публічної влади від громадянського суспільства спонукає до необхідності переосмислення фундаментальних засад адміністративного права, важливою складовою яких є його принципи.

Подальший розвиток адміністративного права повинен ґрунтуватися на власне його принципах, забезпечення пріоритету прав людини і громадянина, саме переважна більшість загальних принципів знайшли своє закріплення в Конституції України.

Невід'ємні права і свободи людини визначають зміст і спрямованість усіх принципів – вимог верховенства права. Їх система досить масштабна і багатопланова. Деякі зарубіжні фахівці нараховують їх понад сотню [13, с. 8].

Відповідно до ст. 8 Конституції України в нашій державі діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Зміст принципу верховенства права закріплений у ч. 1 ст. 8 Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з якою суд при вирішенні справи керується принципом верховенства права, відповідно до якого зокрема людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини [14].

Суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує

кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [15]. Крім того, у ст. 19 Конституції України чітко закріплено імперативну норму, відповідно до якої: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України». Тому конституційний принцип верховенства права слід розуміти ще й так, що державна влада повинна здійснюватися у рамках принципів, які обмежують дискреційні повноваження владного органу чи посадової особи [16, с. 66].

Відтак принцип верховенства права ґрунтується на положенні Основного Закону України і має найвищу юридичну силу, а закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. З урахуванням європейських принципів і стандартів, фундаментальний принцип правової держави – турбота про людину, повинен бути покладений в основу нової людиноцентристської ідеології адміністративного права. Еволюційні зміни фундаментальних цінностей цієї ідеології повинні не тільки забезпечити, а й гарантувати пріоритет прав, свобод та інтересів громадян у процесі державного управління.

Вагому роль у розв'язанні демократичних засад державного управління, трансформації адміністративних правовідносин у сфері взаємодії органів публічного управління з громадянами та юридичними особами має відігравати адміністративне право. Як цілком слушно стверджував В.Б. Авер'янов, «...Тільки в результаті трансформації адміністративного права на засадах людиноцентристської ідеології ця галузь зможе стати основним засобом гармонізації відносин між державою і людиною. У такому контексті першорядне значення має переосмислення фундаментальних засад адміністративного

права, починаючи, природно, з визначення його принципів» [17, с. 75].

Основне значення принципів адміністративного права полягає в тому, що вони визначають юридичну долю, життєздатність, практичну організацію та реальне функціонування виконавчої влади й управління [18, с. 193].

Державне управління, як і будь-яка інша управлінська діяльність, має певну основу і здійснюється відповідно до принципів (засад), закріплених Конституцією України. Виходячи з положень Конституції України, до конституційних принципів державного управління необхідно віднести такі: верховенства права; законності; участі громадян та їх об'єднань в управлінні; рівноправності громадян в управлінні; відповідальності органів виконавчої влади (посадових осіб) за доручену справу перед людиною і державою; гласності. При цьому слід підкреслити, що в сучасних умовах, не всі визначення принципу права повинні мати обов'язково законодавче закріплення, на що звертають увагу багато відомих вітчизняних та зарубіжних учених: С.С. Алексєєв [19, с. 137], Д.А. Керимов [20, с. 84], М.І. Козюбра [21, с. 28–29]. Це також підтверджується рішенням Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15–рп/2004 [22].

Отже, принципи права – не лише те,

що зафіксовано в законі. З іншого боку, не всі положення, проголошені законом як «принципи права» («принципи законодавства»), насправді можуть бути визнані такими [23, с. 365–366].

Висновки

Ефективність діючих в країні принципів, визнання державою європейських цінностей, а саме, верховенства права та пріоритет прав людини повинні стати основними в доктринальних засадах адміністративного права. Це спонукає до нових напрямів наукових досліджень і переосмислення принципів адміністративного права в сучасних умовах, є запорукою розроблення наукових засад вітчизняного адміністративного законодавства відповідно до європейських принципів та визнання ролі публічного (у першу чергу, адміністративного права) у регулюванні суспільних відносин.

Реальний прояв конституційного принципу правової держави про найвищу соціальну цінність людини і громадянина може бути забезпечений через гарантування не лише загальних (конституційних), а й галузевих прав, а принцип верховенства права, що є домінуючим у європейській доктрині праворозуміння, повинен бути покладений в нову ідеології правовідносин між громадянами й органами публічної влади.

Список використаних джерел

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К.: Преса України, 1997. – 80 с.
2. Світличний О.П. Принципи права в управлінській діяльності земельними ресурсами // Правові реформи в Україні: проблеми реалізації: Міжнародна науково-практична конференція, м. Київ, 16-17 лютого 2011 року. – Київ: у 4-х томах / О.П. Світличний. – К.: Центр правових наукових досліджень, 2011. – Т. 3. – С. 76-78.
3. Курило В.І. До питання принципів адміністративного права України / Актуальні проблеми правового регулювання аграрних, земельних, екологічних відносин і природокористування в Україні та країнах СНД: міжнар. наук.-практ. конф. (м. Луцьк, 10-11 вересня 2010 р.): збірник наукових праць / за заг. ред. А.М. Статівки та ін. – Луцьк: РВВ ЛНТБ, 2010. – С. 53-56.
4. Теория государства и права. Учебник для юридических вузов и факультетов / под ред. В.М. Корельского и В.Д. Первалова. – М.: Норма-Инфра-М, 1999. – 559 с.
5. Колодій А.М., Копейчиков В.В., Лисенков С.Л. Теорія держави і права: навч. посібн. / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков. – К., Юрінком, 1995. – 189 с.
6. Государственное управление: основы теории и организации: учебник [в 2-х т. Т. 1] / под ред. В.А. Козбаненко [изд. 2-е, с изм. и доп.]. – М.: Статус, 2002. – 366 с.

7. *Нижник Н.Р., Машков О.А.* Системний підхід в організації державного управління / Н.Р. Нижник, О.А. Машков. – К. – 1998. – 160 с.
8. *Кнорринг В.И.* Теория, практика и искусство управления: учебник / В.И. Кнорринг. – М.: НОРМА-ИНФРА, 1999 – 511 с.
9. *Рябенко О.П.* Держава і економіка: адміністративно-правові аспекти взаємовідносин: монографія / за заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Вид-во ун-ту внутр. справ, 1999. – 304 с.
10. Административное право Украины: учебник / [Аверьянов В.Б., Додин Е.В., Пахомов И.Н. и др]; под общей ред. С.В. Кивалова. – Х.: Одиссей, 2005 – 880 с.
11. *Світличний О.П.* Реалізація загальноприйнятих принципів права в управлінській діяльності земельними ресурсами // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2010. – №11. – С. 53-58.
12. *Колодій А.М.* Принципи права України / А.М. Колодій. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
13. *Козюбра М.* Верховенство права: Українські реалії та перспективи / М. Козюбра // Право України. – 2010. – №3. – С. 6-18.
14. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – №35-36. – №37. – Ст. 446.
15. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
16. *Ковальчук В.* Конституція як основа легітимності публічної влади в правовій державі / В. Ковальчук // Право України. – 2010. – №7. – С. 59-69.
17. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч. [у 2-х т., т. 1] Загальна частина / редколегія: В.Б.Авер'янов (голова) та ін. – К.: Юридична думка, 2007. – 592 с.
18. *Галлиган Д., Полянський В.И., Старілов Ю.Н.* Административное право: история развития и основные современные концепции / Д. Галлиган, В.И. Полянський, Ю.Н. Старілов. – М.: Юристъ, 2002. – 410 с.
19. *Алексеев С.С.* Философия права / С.С. Алексеев. – М.: НОРМА, 1999. – 336 с.
20. *Керимов Д.* Право и законодательство / Д. Керимов // Свободная мысль. – 1992. – №18. – С. 83–91.
21. *Козюбра М.І.* Принцип верховенства права і конституційна юрисдикція / М.І. Козюбра // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – №4. – С.24–32.
22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 // Голос України. – 2005. – №3. – 11 січня.
23. *Мірошниченко А.М., Попов Ю.Ю.* Чипотрібний Закон України «Пронормативно-правові акти»? / А.М. Мірошниченко, Ю.Ю. Попов // Форум права. – 2009. – С. 362 – 372.

Розділ 4

Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Сучасні проблеми кримінального права в Україні та шляхи їх подолання

В.Н. Боровенко
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін,
ВНЗ «Університет економіки й права «КРОК»

У статті йдеться про сучасний стан законодавства України та окремі проблеми кримінального права. Автор наголошує на цих проблемах і пропонує шляхи їх подолання.

В статті речь идет о современном состоянии законодательства Украины и отдельных проблемах уголовного права. Автор обращает внимание на эти проблемы и предлагает пути их решения.

The article is about the current state of legislation of Ukraine and some problems of criminal law. The author stresses these issues and proposes ways to overcome them.

Ключові слова: кримінальне право, теоретична модель Кримінального кодексу України, неоподатковуваний мінімум доходів громадян, мінімальний розмір погодинної оплати праці, штрафні санкції, заходи кримінально-правової безпеки, Чезаре Беккарія.

Постановка проблеми

У сучасних умовах кримінальне право має стати особливим інструментом соціального розвитку та охорони найважливіших людських цінностей. Але, з урахуванням нових політико-економічних реалій, воно не повною мірою відповідає потребам суспільного розвитку, тому можна го-

ворити про його хронічне відставання від потреб часу, інтересів особи, суспільства та сучасної держави. Сталося так, що всі соціально-економічні зміни, які суттєво перебудували сучасний політичний та суспільний розвиток пострадянських держав, не торкнулися кримінального права.

Докорінні зміни, що відбулося за

останні 20 років, непокоять юристів, окремих політиків, але найголовніше – кожного свідомого та не байдужого до подібних соціальних потрясінь громадянина. Чесний і законслухняний трудівник залишається незахищеним від свавілля правоохоронців, роботодавця, а подекуди влади й самої держави. Тому юристи все частіше говорять про системну кризу як усєї системи права, так і кримінального права, не лише на пострадянському просторі, а й у країнах Західної Європи та світу.

На сьогодні є певна група вчених, котрі порушують питання про скасування кримінального права взагалі, оскільки воно не виконує своєї головної функції – охоронної. Саме тому кримінальне право, як і будь-яка інша галузь права, у першу чергу повинно бути зорієнтованим на соціальні реалії, об'єктивно і чесно відображати суспільну свідомість, а також найголовніші потреби громадянського суспільства.

Виклад основного матеріалу дослідження

Відомо, що кримінальне право є найбільш складною комплексною галуззю права, що містить людські емоції, переживання, жалі та інші найпотаємніші почуття. Воно ввібрало в себе традиції та звичаї народу, історичний досвід нормотворення, усі позитивні й негативні риси як національного законодавства, так і законодавства інших держав, а також окремі норми міжнародного права. Усе це створює низку проблем: законотворчістю займаються не юристи, часто перебуваючи під впливом певних суб'єктивних факторів; незбалансованість галузей та окремих норм права спричиняють суттєві протиріччя, колізії, а подекуди й конфлікти в системі права; кримінальне право може виступати знаряддям примусу тоталітарних режимів, гальмуючи прогресивний суспільний розвиток; легітимізація влади закріплює за державою монополію на необмежене насильство, воно стає регресивним інструментом у руках можновладців; державні органи не повною мірою виконують свої функції в правоохоронній сфері та, як наслі-

док, людина почувається беззахисною, а публічна державна влада в рамках делегованого законодавства не здатна забезпечити належну суспільну та громадську безпеку, соціальний мир, спокій і справедливість. Усе це спричиняє виправдану тривогу та справедливе занепокоєння суспільства. Що ж робити?

По-перше, необхідно звернутися до історичного досвіду попередніх поколінь, оскільки ми перебуваємо в історично-економічній ситуації, яку європейські держави пережили ще 200-300 років тому. У зв'язку з цим, корисно звернутися до гуманістичних ідей відомого правознавця, соціолога, історика та просвітителя Чезаре Беккарія, що не втратили своєї актуальності й у наші дні. Згадаймо деякі з них:

- Суспільство протягом багатьох років прагне до зменшення злочинності й у першу чергу зведення її до мінімуму за найбільш тяжкі злочини. Тому ефективність заходів, що запобігають цьому, має бути тим вищою, чим небезпечнішим є злочин для суспільного блага й чим сильнішими є мотиви, що спонукали до його здійснення [1, с. 83].

- Крадіжки, що вчинені без застосування насильства, повинні каратися штрафом, виходячи з правила: хто хоче збагачуватися за рахунок інших, повинен віддати частину свого..., а якщо в нього цього немає, внаслідок убогості й розпачу, найбільш доцільним покаранням за крадіжку для такої особи був би єдиний вид позбавлення волі... з передачею його самого і його мускульної сили в розпорядження суспільства... для виконання неprestижних громадських робіт [1, с. 146 - 147].

- Необхідно враховувати той факт, що вбивства й крадіжки, скоєні не тільки простолюдинами, а й особами вищих станів, а також самою владою, особливо небезпечні для суспільства, оскільки вони мають значно більшу силу впливу й зазіхають на більше коло людей. І якщо такий злочин, скоєний представниками більш високого соціального стану або владою, залишається безкарним, то це вбиває в підданих щире почуття

справедливості й почуття провини. Їх підмінює право сильного, що є однаково небезпечним як для тих, хто таке право застосовує, так і для тих, хто від нього страждає [1, с. 94 - 95].

- Що ж ми повинні думати про уряд, у якого немає інших засобів, щоб утримати своїх людей у країні, які пов'язані з нею природно першими враженнями дитинства, крім страху? Найбільш дієвими засобами, здатними втримати своїх громадян вдома, є підвищення добробуту кожного з них..., щоб загальне благополуччя в порівнянні з іншими державами було вищим, ніж будь-де... [1, с. 199].

- Унаслідок недостатнього розвитку промисловості зростає бідність, яка на пряму залежить від багатства. Розкіш у такій ситуації сприяє деспотизму тому, що високі посади, почесні, відзнаки, підлеглість тощо все більше віддаляють можновладців від слабких... [1, с. 200].

- Безпека і свобода, обмежена законом, становить основу добробуту [1, с. 201].

Крім того, світова історія знає приклади, коли провідні юристи намагалися врятувати людство від глобальної кризи, пов'язаної з перерозподілом сфер впливу та капіталів на початку ХХ ст., розробили правила ведення війни (Гаазькі конвенції) та доклали зусиль щодо створення Міжнародного кримінального кодексу. Але їх благородні плани все ж були марними через світову війну (1914). Однак, ці зусилля знайшли своє відображення в Міжнародному кримінальному кодексі ФРН [2].

По-друге, сучасна трансформація соціально-економічних відносин і суспільної свідомості вимагають від науковців невідкладного розроблення Теоретичної моделі Кримінального кодексу України, у якій, виходячи з реалій розвитку особи, суспільства та держави, необхідно визначити його внутрішню структуру, закріпити належні інституції, систему норм і їх об'єктивний характер, в інтересах кожної окремо взятої людини, суспільства та держави в цілому. У процесі її розроблення

треба виходити з того, що на сьогодні з'явилися нові суспільні аспекти: приватна власність у різних її проявах; зростання деполаризації суспільства й капіталів, що спричиняє нові, невідомі раніше суспільству протиріччя та конфлікти; непрестижність праці в багатьох неформальних об'єднаннях; тінізація та корумпованість економіки, тероризм і багато інших негативних явищ, що вже не узгоджуються з чинною системою права.

Для подолання таких проявів у процесі розроблення законопроектів необхідно більш широко залучати інституції громадянського суспільства та юридичну науку: ефективніше реагувати на суспільну думку в різних соціокультурних структурах, проводити комплексні фундаментальні дослідження оперативно-розшукової діяльності, слідчої та судової практики, діяльності правозастосовних органів і виправних установ. Правоохоронна діяльність повинна бути підконтрольною громадянському суспільству та повною мірою відповідати його потребам. Жоден злочинний прояв будь-кого не повинен залишатися поза увагою закону. Суспільство не має розраховуватися своїм благополуччям за приватні інтереси, а інколи й за непрофесійні дії не зовсім чесних осіб.

По-третє, необхідно створити компенсаційну систему правового регулювання, за якої вчиняти злочини та будь-які правопорушення особі було б не вигідно. Зокрема, штрафні санкції мають набагато перевищувати заподіяну шкоду. Насамперед, усі економічні, господарські та корисливі злочини можна було б перевести в цивільно-правові делікти, і лише за особливих обставин, з огляду на їх підвищений ступінь і характер суспільної небезпечності, повторності, особистості злочинця тощо, із урахуванням обставин, що істотно обтяжують відповідальність, порушувати питання про притягнення винуватої особи до кримінальної відповідальності.

Наприклад, чи матиме користь людина, якій не виплатили зарплату, сти-

пендію, пенсію й т. п., від того, що роботодавця притягнуть до кримінальної відповідальності (ст. 175 КК України), а зароблене їй все одно не повернуть? Більше того, такий керівник, перебуваючи в місцях позбавлення волі, втрачить зв'язок із виробництвом (підприємство може припинити діяльність), свої професійні якості, не зможе компенсувати несплати, не сплачуватиме податки тощо. Перебуваючи на свободі, він матиме змогу докладати зусилля для погашення заборгованості, сплачувати податки та інші обов'язкові платежі до державного бюджету [3, ст. 175] і повністю компенсувати заподіяну шкоду. А тому, особа, яка давала дозволи, санкції чи узгодження, а також гарантії вкладникам, інвесторам тощо – повинна нести солідарну відповідальність за неналежне виконання державно-владних повноважень та своїх безпосередніх службових обов'язків.

У подібних ситуаціях держава має бути зобов'язана компенсувати потерпілій стороні будь-який матеріальний збиток через правопорушення, а знайшовши правопорушника, з урахуванням обставин справи, у судовому порядку застосовувати певні компенсаційні санкції. Це стимулюватиме правоохоронців більш наполегливо та сумлінно працювати в інтересах платників податків. Зокрема, усім відомо, що досить непрості ситуації мають місце в банківській системі, пенсійному фонді, кредитних спілках, трастах, подібних до «Еліта-Центру», коли люди лишаються незахищеними перед діями шахраїв... У такій ситуації законослухняному громадянину байдуже, як працює державний механізм: він найняв державу (чиновника) з метою ефективного захисту своїх законних прав та інтересів.

Держава, яка спроможна забезпечити громадянину безпечні умови життєдіяльності, може розраховувати на підтримку своїх громадян.

По-четверте, діючі штрафні санкції значною мірою відстають від реалій сьогодення. Наприклад, проблема, що дискутується з 2001 року – ухиляння від сплати податків, зборів, інших

обов'язкових платежів [3, ст. 212]. Згідно з ч. 1 цієї норми до кримінальної відповідальності може бути притягнута особа, яка не внесла до цільових фондів кошти у значних розмірах (17 грн. – неоподатковуваний мінімум доходів громадян помножити на 1000 разів = 17 000 грн.), але штраф – від трьохсот (5100 грн.) до п'ятисот (8500 грн.) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – є у два-три рази меншим від несплаченої суми. Тому виникає цілком справедливе запитання: чи варто взагалі платити податки?

Більше того, якщо злочин вчинено в особливо великому розмірі (17 грн. помножити на 5 000 разів = 85 000 грн., близько 10 000 дол. США) – санкція передбачає від п'яти до десяти років позбавлення волі (ч. 3 ст. 212 КК України). Тобто за (10 000 дол. : 10 років = 1000 дол.) 1000 дол. на рік, або майже за 100 дол. на місяць людина перебуватиме в місцях позбавлення волі. Чи відповідає таке надміру жорстке покарання тяжкості вчиненого злочину? До того ж, особа, перебуваючи в місцях позбавлення волі, не лише не сплачуватиме податків, а житиме за їх рахунок (у 2011 році в Державному бюджеті України на утримання одного засудженого передбачено 13 000 грн./рік.) [4], які платять законослухняні громадяни (чимало з них на свободі живуть на меншу суму!).

Уже давно назріла необхідність скасування неоподаткованого мінімуму доходів громадян, оскільки він не відповідає фінансовим та економічним реаліям сьогодення, п'ятикратна інфляція фактично знищила 17 грн. як реальність, оскільки на час запровадження такого поняття ця сума дорівнювала 10 дол. США. Натомість вбачається за необхідне ввести фінансово обґрунтоване та економічно підтвержене поняття «погодинної оплати (м.б. некваліфікованої) праці». За цим коефіцієнтом можна було б обчислювати працю людини та міру її вартості, визначати неоподатковуваний мінімум доходів громадян, що має відповідати мінімальній заробітній платні, пенсії та прожитковому мінімуму. Саме тому цілком при-

родним є визначення розміру штрафних санкцій за відповідні правопорушення та кратність фінансових компенсаторів заподіяного збитку за встановленими законодавством величинами погодинної оплати праці.

Більше того, штрафні санкції в адміністративному праві у жодному разі не повинні перевищувати за розміром кримінально-правових, навіть з огляду на благородні наміри боротьби з дорожньо-транспортними правопорушеннями, корупцією тощо. Наприклад, в адміністративному праві розмір штрафів повинен коливатися в межах від 0 до 200 год (скажімо, мінімальних розмірів погодинної оплати праці) або певних розмірів (прожиткових мінімумів чи неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), а в кримінальному кодексі – від 200 і вище. Це дало б змогу зняти нинішню диспропорцію в розмірах штрафів в адміністративному та кримінальному праві.

Убачається, що всі злочини економічної спрямованості необхідно перевести в цивільно-правові делікти зі значним (багатократним) відшкодуванням заподіяних збитків. Користуючись цивільно-правовими нормами, можна порушувати питання про застосування сплати боргу на виплат, через позику в банківській установі, із застосуванням підвищених відсотків за кредит платежів тощо, і, лише як крайній захід, у випадках свідомого та неодноразового ухилення від виконання цивільно-правових зобов'язань – питання про кримінальну відповідальність.

Сьогодення вимагає невідкладного запровадження узгоджених із суспільством об'єктивних науково обґрунтованих критеріїв оцінки ефективності розроблення та прийняття законодавства. Суспільство повинно знати, чиї інтереси закріплені в кримінально-правовій та інших галузях права, які вигоди люди матимуть із законотворчої поведінки, які гарантії захисту інтересів кожної окремо взятої особи містяться в законодавстві.

При цьому не зайве ще раз наголосити, що право належить усьому суспіль-

ству, а народ є єдиним його джерелом [5, ст. 5].

По-п'яте, реалізуючи довгострокову правову політику, держава повинна законодавчо жорстко обмежити особисті корисливі інтереси чиновників, працівників судів і правоохоронних органів, рішуче боротися з корупцією шляхом посилення репресій, аж до довічної заборони правопорушникові «на професію» в особливо важливих державних сферах (докладніше – [6, с. 209 - 215]).

По-шосте, виходячи з реалій ринкової економіки, необхідно знизити репресивність і більш широко диференціювати покарання. Приміром, запровадити, апробовані у світі заходи кримінально-правової безпеки: арештні будинки й домашній арешт, електронний моніторинг і «браслети», суспільні роботи й багатократна компенсація заподіяної шкоди, довічний нагляд, різноманітні пробації, примусова медична «допомога» (для гвалтівників – кастрація або її загроза), безстрокова заборона «на професію», довічне позбавлення водійських прав тощо. Необхідно більш ефективно використовувати роботи на благо суспільства, розширити компенсаційні методи відшкодування збитків і штрафні санкції. Наприклад, засуджений повинен заробляти на своє життєзабезпечення або сплачувати за перебування в місцях позбавлення волі. З метою покращення особистих умов тримання та ін., засуджений повинен сам фінансувати свій комфорт, сплачувати за комунальні послуги, податки тощо. Залежно від цього необхідно запровадити нову систему виправних установ: загального й поліпшеного комфорту, кваліфікованої та некваліфікованої праці. Подібними заходами, на думку автора, можна було б певною мірою покращити в багатьох випадках нелюдські умови тримання засуджених осіб, тим самим проголошуючи: «Скоювати злочини не вигідно!»

Саме тому не можна погодитися з дослідниками та авторами законопроектів, які наполягають на посиленні кримінально-правових репресій, розширенні повноважень силових струк-

тур, суттєвому збільшенні їхнього фінансування тощо. Необхідно керуватися тим, що силовики та державні службовці мають забезпечувати безпеку людей на належному рівні, бути повністю підпорядкованими та підконтрольними громадянському суспільству, і без згоди останнього жодних «посилень» за відсутності суттєвого покращення роботи не повинно бути.

Висновки

Пропонуючи вищезазначене, автор виходить із того, що зміст кримінального права відображає ступінь зрілості й цивілізованості суспільства, його культурно-національний характер, ступінь громадської злагоди й миру, глибину суспільної свідомості, суспільне розуміння добра й зла, чесного й безчесного, тобто є прямим відображенням суспільної моралі. Не сформу-

вавши її, жодні репресії й «посилення», навіть ідеальний кримінальний кодекс, не допоможуть здолати людські вади. Для зниження рівня злочинності в першу чергу необхідно вирішити проблему духовності, забезпечити громадян постійною роботою, частковою зайнятістю, гідною заробітною платнею тощо. А це, як відомо, завдання не одного дня.

На завершення хотілося б згадати слова великого болонського просвітителя, що тільки в міру того, як нація стає все більш освіченою, чесність і взаємна довіра стають необхідними атрибутами правильної політики будь-якої держави [1, с. 213], а ціль будь-якого хорошого законодавства, що, по суті, є мистецтвом вести людей до найвищого щастя або до, можливо, меншого нещастя, якщо міркувати з огляду добра та зла в нашому житті [1, с. 230].

Список використаних джерел

1. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В.С. Овчинского. — М.: ИНФРА-М, 2004. — 184 с.
2. Ein Service des Bundesministeriums der Justiz in Zusammenarbeit mit der juris GmbH -www.juris.de
3. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — №25 — 26. — Ст. 131.
4. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, №7-8. — С.52.
5. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — №30. — Ст. 141.
6. Боровенко В.Н. Коррупция — следствие неэффективной уголовно-правовой политики // Проблемы уголовной политики, экологии и права: сб. материалов международной научно-практической конференции 24–25 мая 2010 г.: БИЭПП-БИИЯМС, СПб, 2010. — С. 209-215.

Кримінально-процесуальна реституція: поняття та порядок застосування

В.Ю. Горєлова
старший викладач
кафедри
кримінально-правових
дисциплін,
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»

У статті досліджуються юридичні та фактичні особливості кримінально-процесуальної реституції.

В статье исследуются юридические и фактические особенности уголовно-процессуальной реституции.

The article investigates legal and actual features of the criminal processing restitution.

Ключові слова: кримінально-процесуальна реституція, захист майнових прав, потерпіла особа, незаконне кримінальне переслідування.

Постановка проблеми

Від початку становлення незалежності в Україні особлива увага приділяється дотриманню основних прав та свобод людини. Захист особи на сьогодні нерозривно пов'язується із захистом її майнових прав, забезпечення яких стає обов'язком держави. Так, Конституція України наголошує, що кожна людина наділена правом вимагати відшкодування шкоди, завданої їй незаконними діями державних органів та посадових осіб [1, ст. 56]. Під цим слід також розуміти право особи на повернення незаконно вилученого в особи майна та відшкодування будь-яких збитків, пов'язаних із цим майном, у повному обсязі.

Аргументація позиції зводиться до того, що необхідність подальшого розвитку інституту реституції в кримінальному процесі визріла на фоні постійних порушень майнових прав людини, що в новому економічному суспільстві психологічно сприймається більш гостро, ніж за радянських часів. Прогалини в законодавстві в будь-якій галузі негативно позначаються на відповідній правозастосовній практиці. В кримінально-процесуальному законодавстві такі прогалини призводять ще й до підриву авторитету держави, яка не вживає всіх необхідних заходів для підтримання правопорядку та справедливості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблеми кримінально-процесуальної реституції розглядалися у працях російських науковців: В.Т. Нора, А.Г. Мазалова, З. З. Зінатулліна, С.Г. Александрова, В.Я. Понаріна [2] та ін. В основному наукові дослідження цих вчених стосуються проблем кримінально-правової реституції, зокрема проблем повернення майна потерпілій особі, яка його втратила внаслідок злочину. Окреслена тема, на жаль, дуже мало висвітлена у вітчизняній науковій літературі. Дослідження кримінально-процесуальної реституції як способу відшкодування шкоди особі, завданої незаконним кримінальним переслідуванням, було глибше розкрито українським науковцем М.Є. Шумило [3]. Також кримінально-процесуальна реституція висвітлена у науковому дослідженні Р.В. Корякіна [4].

Невирішені частини загальної проблеми

Невирішені проблеми кримінально-процесуальної реституції можна згрупувати наступним чином. По-перше, це пошук оптимального способу застосування реституції в сучасному українському кримінальному процесі. По-друге, це доведення необхідності законодавчого закріплення поняття кримінально-процесуальної реституції, а також підстав та умов її застосування.

Формулювання цілей статті

Ми ставимо за мету аргументовано довести необхідність законодавчого закріплення кримінально-процесуальної реституції, а також окреслити та проаналізувати особливості кримінально-процесуальної реституції.

Вклад основного матеріалу дослідження

Європейський вибір України вимагає адаптації внутрішнього законодавства до правового надбаня ЄС, і таким чином практичним завданням для нашої країни стає досягнення єдиного правового регулювання, на яке повинні орієнтуватися законотворці при внесенні змін до кримінально-процесуального законодавства в частині, що стосується реституції. Загальний підхід до розв'язання проблеми реституції в кримінальному процесі визначений в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою від 29 листопада 1985 року, де зазначено: якщо державні посадові особи або інші представники, що діяли на офіційних засадах, порушили національні кримінальні закони, жертви повинні отримати реституцію від держави [5, п. 11]. Таким чином, питання правової природи реституції пов'язане з завданням шкоди особі, що виникає під час провадження по кримінальній справі.

На сьогодні у кримінально-процесуальній доктрині не існує поняття реституції, що пояснюється передусім недостатньою увагою до цього кримінально-процесуального інституту. Реституцію (від лат. «restitution») – поновлення початкового становища порушеного будь-ким певного стану – традиційно прийнято розглядати як спосіб захисту майнових прав в цивільному процесі, однак сфера її застосування передбачається й іншими галузями права (міжнародним, господарським), в тому числі й кримінально-процесуальним [6, с. 428].

Цілком доречно наголошує М.М. Агарков, що за радянських часів об'єктом «відшкодування шкоди у вигляді поновлення початкового ста-

новища» визначались речі з індивідуалізованими ознаками [7, с. 140]. У Цивільному кодексі РРФСР 1922 року [8] містились реституційні умови, які базувались на положеннях, що стосувалися визнання недійсності угоди та неможливості виконати зобов'язання. Останнє положення згодом було відхилено, і Цивільний кодекс УРСР 1963 року залишив реституцію лише засобом захисту майнових прав у визнаній недійсній угоді [9].

Незважаючи на цивільно-правову основу цього інституту, застосування реституції в кримінальному процесі стає дедалі актуальнішим.

Реституцію часто сприймають як один із способів відшкодування майнової шкоди. І хоча про неї безпосередньо в законі не йдеться, реституцію передбачено у ч. 2 ст. 3, та ч. 2 ст. 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» [10], відповідно до назви і змісту якого особі у визначених випадках повертаються:

1. Майно, вилучене органами досудового слідства та органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність.
2. Майно, на яке накладено арешт.
3. Інші цінності, що конфісковані або повернені в доход держави судом.

Згідно із зазначеним законом, майно повертається в натурі, а в разі неможливості повернення в натурі відшкодується вартість майна за рахунок тих підприємств, установ, організацій, яким воно було передано безоплатно. Із цього випливає, що поновлення незаконно порушеного майнового стану можливе у трьох формах: повернення тих самих матеріальних цінностей, повернення подібного майна такої самої вартості або повернення вартості майна. Не важко помітити, що дві останні форми передбачають повернення «не того самого майна», а рівнозначних цінностей, що має розцінюватись як компенсація.

Предметом кримінально-процесуальної реституції є майно, на яке незакон-

но було накладено арешт, та майно, незаконно вилучене органами досудового розслідування. Аналізуючи зміст кримінально-процесуальної реституції, М.Є. Шумило погоджується з З.З. Зінатулінін та С.Г. Александровим і доходить висновків, що предметом її можуть бути лише ті самі речі та матеріальні цінності, що були незаконно вилучені в особи [3, с. 229]. Ми цілком поділяємо їхні погляди, згідно з якими речі, що за загальним правилом визначаються за родовими ознаками (стандартні предмети, речовини, деталі, продукти харчування тощо), хоча й індивідуалізовані певною мірою внаслідок факту закріплення їх в процесуальному акті та можуть на практиці бути повернені в натурі, не правильно вважати предметом реституції. Так, виходячи з п. 2 ст. 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду», вилучене майно може безоплатно бути передано підприємствам, установам, організаціям для подальшої реалізації, що вже передбачає повернення «інших» таких самих предметів. Також, згідно із загальним правилом, речі, що визначені за родовими ознаками та мають ознаки, які властиві всім речам того ж роду і вимірюється числом, вагою, мірою, є замінними [11, ст. 184]. Для кримінально-процесуальної реституції з цього правила можливі певні винятки. Так, на наш погляд, зазначені замінені речі можуть (а в окремих випадках – повинні) бути упаковані спеціальним чином (в мішок, коробку, тару тощо) із застосуванням обов'язкового заходу непорушності такого схову (печатка, склеювання, прошиття тощо), що таким чином відокремлює майно від іншої маси речей та дозволяє зберегти його індивідуальну приналежність.

Отже, для кримінально-процесуальної реституції характерна індивідуалізована натуральність, що, з одного боку, робить її найбільш простим державним способом захисту майнових прав особи, що потерпіла від незаконних дій органів досудового розслідування, про-

куратури чи суду, а з іншого – вказує на здатність оперативного відновлення довіри громадян до державних органів, які тим самим визнають помилковість власних дій. З цього приводу В.Т. Нор справедливо зазначає, що «реституція є не засобом (формою) відшкодування майнової шкоди, а одним з кримінально-процесуальних засобів захисту майнових прав потерпілих осіб» [12, с. 79].

Особливістю кримінально-процесуальної реституції є також те, що речі (майно) вилучаються на формально законних підставах та спеціальним суб'єктом права. Традиційно предмет кримінально-процесуальної реституції розглядався в площині речових доказів, прив'язуючись до певної регламентації в чинному законодавстві, що передбачає умови та строки їх зберігання, а також подальше розпорядження ними. Відтак залишалися поза увагою вилучені в ході провадження у кримінальній справі речі, що не визнані речовими доказами, на що вказує Р.В. Корякін [13, с. 84, 90]. На наш погляд, він справедливо розширює предмет кримінально-процесуальної реституції, стверджуючи, що вона також включає вилучене майно, що не забезпечує цивільний позов; майно, на яке накладено арешт у разі закриття кримінальної справи; майно, що становило предмет застави у разі виконання заставодавцем своїх зобов'язань [4, с. 11]. До того ж, у проекті нового Кримінально-процесуального кодексу України передбачається можливість визнання будь-яких даних (у т. ч. речей, предметів) доказами лише в суді [14]. З цього приводу вбачається неправильним прив'язувати предмет кримінально-процесуальної реституції до процесуального статусу речей, що були вилучені в ході провадження по справі та повертаються власнику.

Необхідно зазначити, що шляхом кримінально-процесуальної реституції поновлення майнового стану особи відбувається не в повному обсязі, оскільки поновлювальна функція реституції регламентує лише повернення того самого майна або майнових прав, залишаючи поза увагою втрачену вигоду чи мож-

ливі прибутки, які особа не отримала у зв'язку з неможливістю користування майном. Нами було проведено опитування підприємців. З'ясовано, що внаслідок повернення незаконно вилученого майна (у тому самому стані) особа несе як позитивні збитки (не отримані доходи, прибутки), так і негативні (втрата в ціні повернутого майна, збитки по договорах, поставках, втрата орендних, лізингових платежів тощо). Так, у підприємця Л. було помилково вилучено товар (годинники) з магазину, який було повернуто через два місяці у тій же кількості і такому ж стані. Однак Л. зазнав значних збитків у зв'язку з орендою торгового місця, рекламою тощо. Подібні непоодинокі випадки передусім свідчать про необхідність нового підходу до розуміння реституції в кримінальному процесі.

З іншого боку, у зв'язку з цим кримінально-процесуальна реституція вимагає страхування від збитків, завданих посадовими особами органів досудового розслідування, прокуратури чи суду. Такий погляд на державне відшкодування оспорював П.І. Люблінський, який зазначав, що дотримуючись його, «ми повинні будемо відмовляти в компенсації майже всім особам, що не здійснюють самостійної господарської діяльності, а живуть тільки з постійних доходів, або біднякові, що отримує випадкові заробітки. Також держава буде змушена іноді платити за великі збитки та втрачені прибутки підприємця» [15, с. 660].

На наш погляд, подібні побоювання на сьогодні нічим не аргументовані, оскільки питання має вирішуватись не лише монетарним засобом відшкодування, а й іншими державними заходами, такими як звільнення особи на деякий час від податків, зборів, платежів, надання на певний період безоплатних приміщень (торгівельних місць) тощо.

Отже, закріплення кримінально-процесуальної реституції можливо у двох концепціях:

1) реституція у вузькому значенні, під якою слід розуміти повернення речі;

2) реституція у широкому значенні, що вимагає також покриття позитивних і негативних збитків.

До першої концепції також слід віднести випадки повернення того самого майна, але з його відновленням (ремонт, пошкодженням тощо). Це стосується повернення речей, що не були або не можуть бути об'єктами отримання доходу. Суть такої кримінально-процесуальної реституції зводиться до повернення речей у їх первісному стані. Прерогативою для цього виду реституції має бути також власна ініціатива органів, які були задіяні в процесі незаконної виїмки чи арешту майна.

Реституція у другому випадку не набуває істинного сенсу поновлення початкового становища особи без відповідного відшкодування збитків, які безпосередньо пов'язані з вилученим чи конфіскованим майном. Тобто така кримінально-процесуальна реституція стає підставою для компенсації інших прямих збитків (фінансових та моральних), що розглядаються разом із реституцією, проте отождоження їх з поняттям реституції неприпустиме. Також цей вид реституції, на відміну від реституції у вузькому значенні, передбачає ініціативу постраждалої особи в контексті пред'явлення відомостей про завдані збитки.

Реституцію також неправильно отождоженнювати з віндикаційним позовом, що згідно з цивільним правом полягає у витребуванні речі з чужого незаконного володіння. Так, М.Є. Шумило справедливо зазначає, що хоча ці способи захисту права власності і «підпорядковані одній меті, але досягається вона різними процесуальними засобами» [3, с. 238]. Також для віндикції необхідно, щоб майно з самого початку знаходилось в чужому незаконному володінні, під яким розуміється утримання майна без належної правової підстави [16, с. 6], тоді як кримінально-процесуальна реституція – це наслідок помилкової дії спеціально уповноважених державних органів, що діють на законних підставах.

Такий інститут також необхідно від-

різняти від інституту «безпідставного збагачення», що зародився в римському праві та традиційно регулює відносини, які виникають унаслідок набуття або збереження майна без достатньої правової підстави [17, с. 207]. Однак його норми спрямовані на регулювання майнових відносин, що, поряд з об'єктивним моментом (збагаченням за чужий рахунок), містять обов'язковий суб'єктивний. Оскільки здебільшого виїмка або арешт майна проводиться з процесуальної необхідності, а також не має на меті власного майнового інтересу, що свідчить про недобросовісність того, хто збагатився, то це не відповідає суті кримінально-процесуальної діяльності.

Юридичним фактом, що дає право особі на отримання вилученого майна, є закриття кримінальної справи за реабілітуючими підставами та винесення виправдального вироку суду. Тобто, згідно зі ст. 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» кримінально-процесуальна реституція можлива як на досудових стадіях кримінального процесу, так і в суді. До того ж, ч. 2 ст. 2 зазначеного Закону визнає право особи на повернення матеріальних цінностей до порушення кримінальної справи або за умови, що протягом шести місяців після проведення оперативних розшукових заходів, у ході яких було незаконно накладено арешт на майно, або внаслідок виїмки майна не було прийнято рішення про порушення за результатами цих заходів кримінальної справи, або таке рішення було скасоване.

Особливістю кримінально-процесуальної реституції є також те, що майно вилучається в особи незалежно від її волі, а кримінально-процесуальна реституція виникає з моменту офіційного визнання незаконності такого вилучення. До того ж, владні державні суб'єкти, діючи в межах права, вилучають майно не у власних інтересах. Таким чином, існує реальна необхідність створення спеціальних норм в кримінально-проц-

есуальному законодавстві, спрямованих на спрощене та більш швидке повернення незаконно вилученого майна, що значно зменшить додаткові позови про компенсацію збитків, пов'язаних із неможливістю користуватися майном, із його можливим пошкодженням чи втратою.

Гальмує процес спрощення кримінально-процесуальної реституції ще й та обставина, що цей інститут розцінюють іноді як одну з форм відшкодування шкоди. Поєднання цих інститутів відбувається також у Законі України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» (1994), назва якого, за справедливим зауваженням М.Є. Шумило, не відповідає повністю його змісту, оскільки в ньому йдеться не лише про відшкодування шкоди, але й про кримінально-процесуальну реституцію [3, с. 237]. З приводу цього судово-практика свідчить, що сам факт повернення майна власнику вкладається в розуміння майнового відшкодування. Так, рішенням Жовтневого районного суду м. Полтави було повернуто конфісковане у громадянина майно та відшкодована моральна шкода у зв'язку з необхідністю ремонту цього майна [18]. Такі випадки свідчать про неправильне розуміння «реституції», що, зрештою, і призводить до того, що, по-перше, особа «задовольняється» отриманням власної речі в якості матеріального відшкодування за неможливість користування та розпоряджання нею, а по-друге, кошти, призначені на ремонт пошкодженої речі, отримуються як компенсація за моральні страждання.

Також згідно з п. 2 ст. 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» в разі неможливості повернення майна в натурі його вартість відшкодовується за рахунок тих підприємств, установ, організацій, яким воно передано безоплатно. Однак нам вбачається сумнівною процедура визначення грошового екві-

валенту майна, що було одержано на баланс підприємства без його вартості або з приблизною вартістю, яку встановили. До того ж, несправедливою є сама пропозиція грошового відшкодування за річ, яку неможливо з об'єктивних причин замінити чи придбати або яка була дорога як згадка. Крім цього, в Законі не визначено цінової прив'язки, що як виняток зроблено для втраченого житла, яке відшкодовується, «виходячи з ринкових цін, що діють на момент звернення громадянина про відшкодування шкоди».

Висновки

Наведене вище дає можливість дійти висновку про те, що неправильно отожднювати поняття «кримінально-процесуальна реституція» і «відшкодування шкоди».

1. Кримінально-процесуальна реституція полягає у наступному:

- кримінально-процесуальна реституція не є засобом відшкодування шкоди, оскільки, виходячи зі свого застосування, не має такого статусу;

- кримінально-процесуальна реституція є засобом захисту майнових прав особи, що передбачено на конституційному рівні;

- предметом кримінально-процесуальної реституції є будь-які індивідуалізовані речі, майно, що можуть бути об'єктами права власності та які були вилучені в особи під час кримінального провадження по справі;

- кримінально-процесуальна реституція можлива у вузькому та широкому розумінні;

- її необхідність впливає зі змісту положень Конституції України, міжнародних актів, Кримінально-процесуального, Цивільного кодексу та Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду».

2. Інститут кримінально-процесуальної реституції не стільки підтверджує факт співвідношення завдань щодо «повернення матеріальних цінностей» та «охорони законних прав та інтересів

осіб, яким було завдано шкоди під час кримінального провадження по справі», як частини та цілого, скільки свідчить про те, що держава відповідальна за діяльність органів та посадових осіб, які повинні з честю виконувати покладені на них законом обов'язки та необхідні процесуальні дії в інтересах правосуддя.

3. Необхідним є закріплення в новому Кримінально-процесуальному кодексі України поняття та основних положень кримінально-процесуальної реституції як одного із заходів захисту гарантованих Конституцією майнових прав особи.

4. Поняття кримінально-процесуальної реституції може бути визначено як процес поновлення майнового стану особи, який було порушено внаслідок незаконного кримінального переслідування.

5. Пропонується розмежувати підстави й процесуальне застосування кримінально-правової реституції (повернення майна з чужого злочинного володіння та кримінально-процесуальної реституції).

6. Доповнити Кримінально-процесуальний кодекс України статтею, що може мати норми такого змісту: «1. Орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя (суд) за наявності реабілітуючих особи підстав зобов'язані в місячний строк розглянути питання про повернення незаконно вилученого (конфіскованого чи арештованого) майна. За наявності заяви громадянина розгляд цього питання повинен відбутись в межах 10 днів. 2. Орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя (суд) у межах зазначених строків виносять постанову, копію якої зобов'язані направити особі із зазначенням місця і часу повернення майна. 3. Про результати застосування кримінально-процесуальної реституції складається протокол з відповідними додатками (копії протоколу обшуку, вилучення майна, фото-, кіноплівка, що застосовувались при вилученні майна тощо). Протокол підписується посадовою особою відповідного органу дізнання, досудового слідства, прокуратури,

суду, що передала майно, особою, що отримала майно, понятими. Зауваження щодо повернутого майна вносяться до протоколу. 4. В разі оскарження постанови слідчого прокурор не пізніше

трьох днів з дня надходження скарги виносить відповідне рішення. Спір про належність майна, його якість та невраховані збитки вирішується в порядку цивільного судочинства».

Список використаних джерел

1. Конституція (Основний Закон) України, прийнята 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Див.: *Понарин В.Я.* Уголовно-процесуальна реституція / В.Я. Понарин // Правоведение. – 1988. – № 1. – С. 43; *Зинатуллин З.З.* Уголовно-процесуальна реституція як форма возмещения причиненного преступлением материального ущерба / З.З. Зинатуллин // Правоведение. – 1972. – № 2. – С. 118; *Мазалов А.Г.* Гражданский иск в уголовном процессе / А.Г. Мазалов. – М. : Юридическая литература, 1977. – 176 с.; *Александров С.Г.* Уголовно-процесуальна реституція / С.Г. Александров // Сов. юстиция. – 1990. – № 5. – С. 28–29.
3. *Шумило М.Є.* Реабілітація в кримінальному процесі України : монографія / М.Є. Шумило. – Харків : Арсіс, 2001. – 320 с.
4. *Корякін Р.В.* Реституція в сучасному кримінальному процесі України : автореф. дис. на здобуття ступеня кандидата юридичних наук: спеціальність 12.00.09 / Р.В. Корякін. – К. : КНУВС, 2006. – 20 с.
5. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної ради України. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_114
6. Популярна юридична енциклопедія / [кол. авт.: В.К. Гіжевський, В.В. Головченко, В.С. Ковальський (кер.) та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 528 с.
7. *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков. – М. : Типография «Известий Советов депутатов трудящихся СССР», 1940. – 190 с.
8. Гражданский кодекс РСФСР // СУ РСФСР. – 1922. – № 71. – Ст. 904.
9. Цивільний кодекс Української РСР від 18 липня 1963 р. // ВВР – 1966. – № 46. – Ст. 284.
10. Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року № 267/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 1
11. Цивільний кодекс України від 16.01.03 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
12. *Нор В.Т.* Имущественная ответственность за неправильные действия должностных лиц / В.Т. Нор. – Львов : Изд-во «Вища школа», 1974. – 215 с.
13. *Корякин Р.В.* Сущность и значение реституции в современном уголовном процессе Украины: перспективы развития и применения / Р.В. Корякин // Вестник ЛИВД. – 2001. – № 1. – С. 83–92.
14. *Оніщук М.* Проект нового Кримінально-процесуального кодексу України: основні новації / М. Оніщук, Л. Лобойко [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.yuricom.com/ua/analytical_information/?id=3913
15. *Люблинский П.И.* Свобода личности в уголовном процессе / П.И. Люблинский. – СПб. : Сенаторская типография, 1906. – 678 с.
16. *Амфитеатров Г.Н.* Иски собственников о возврате принадлежащего им имущества / Г.Н. Амфитеатров. – М. : Изд-во НКЮ СССР. – 16 с.
17. *Орач Є.М.* Основи римського приватного права : навч. посібник / Є.М. Орач. – Львів : Ред.-вид. відділ Львів. ун-ту, 2000. – 238 с.
18. Архів Жовтневого районного суду м. Полтави. – Справа № 2 – 187/09.

Судово-медична та судово-психіатрична експертизи при статевих злочинах

В.І. Грязін

кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінально-правових дисциплін ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»

У статті досліджуються окремі види судових експертиз при скоєнні злочинів проти статевої свободи і статевої недоторканності особи. Надаються види експертиз, особливості їх призначення, окреслюється коло питань, які вирішуються експертами. Стаття розрахована на молодих спеціалістів та студентів, котрі опановують криміналістику та судову медицину. Проте автор переконаний, проведене дослідження стане у нагоді й практикам: криміналістам, слідчим, суддям, судово-медичним експертам та ін.

В статье исследуются отдельные виды судебных экспертиз при совершении преступлений против половой свободы и половой неприкосновенности личности. Предоставляются виды экспертиз, особенности их назначения, определяется круг вопросов, решаемых экспертами. Статья рассчитана, прежде всего, на молодых специалистов и студентов, овладевающих криминалистикой и судебной медициной. Однако автор убежден, проведенное исследование пригодится и практикам: криминалистам, следователям, судьям, судебно-медицинским экспертам и др.

This article investigates certain types of forensic examinations for crimes against sexual freedom and sexual integrity. Available types of examinations, particularly of their appointment and defines the issues to be addressed by experts. This article is intended primarily for young professionals and students who are learning criminology and forensic medicine. However, the author believes this study is useful and Practice: criminologists, investigators, judges, forensic experts and others.

Ключові слова: судові експертизи, судово-медична експертиза, судово-психіатрична експертиза, статеві злочини, гвалтівник, потерпілий, висновки експертів, доказ у кримінальних справах, позашлюбні статеві злочини, кримінальна відповідальність, тілесні ушкодження, наслідки звалтування, статева зрілість, самооборона, перервана вагітність.

Постановка проблеми

Відповідно до Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх громадян визначають зміст і спрямованість діяльності держави [1, ст. 3].

Проте, останніми роками в Україні спостерігається значне збільшення кількості скоєних злочинів. Особливу тривогу викликає організована злочин-

ність та зростання кількості тяжких злочинів, зокрема злочинів, спрямованих проти статевої свободи і статевої недоторканності особи.

Злочин проти статевої свободи і статевої недоторканності особи належать до найбільш тяжких та особливо тяжких суспільно небезпечних діянь, а істотною рисою процесу розслідування цього виду злочинів є необхідність втручання в інтимні стосунки людей.

Досудове розслідування цих злочинів

зумовлюється їх специфічним характером, необхідністю детального вивчення не тільки обставин самої події й потерпілої особи, підозрюваних і обвинуваченого, але й різних сторін їх приватного життя.

Крім того, складність розслідування злочинів, передбачуваних статтями 152–156 КК України, полягає, передусім, в тому, що потерпіла особа не бажає розголосу факту зґвалтування і нерідко висуває клопотання про збереження в таємниці цих обставин від близьких їй людей. Як правило, потерпіла особа не підготовлена до повідомлення стороннім особам усіх деталей процесу зґвалтування, на її поведінку часто впливають такі фактори, як сором, страх та інше. Іноді потерпіла особа тривалий час після зґвалтування не заявляє про те, що сталося, в правоохоронні органи, а іноді про подібний факт стає відомо з інших джерел. Несвоєчасне звернення до правоохоронних органів ускладнює розшук винуватої особи, що вчинила зґвалтування, та встановлення самого факту злочину.

У низці випадків потерпілими є неповнолітні, а гвалтівники – особи, що проживають в одній сім'ї з ними, де взаємостосунки поміж дорослими бувають надзвичайно складними, а подекуди і непристойними.

Необхідно також вказати, що на потерпілу особу через деякий час після порушення кримінальної справи, як правило, впливає обвинувачуваний або його рідні. У судово-слідчій практиці нерідкі випадки, коли потерпілі на стадії досудового розслідування спочатку викривають обвинуваченого, дають правдиві покази, а в судовому засіданні під впливом родичів та інших зацікавлених осіб відмовляються від раніше даних свідчень [3, с. 420].

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Відомо, що за часів Російської Імперії російський юрист А.Ф. Коні зазначав, що там, де існує зґвалтування, там присутнє безрозсудне нахабство, відсутнє будь-яке почуття, і панує сама лише жорстока, зла, тваринна пристрась

[4]. У свою чергу, російський професор І.Я. Фойницький зазначав, що зґвалтування може бути не лише фізичне, але й психічне [5].

Зокрема, у теорії кримінального права царської Росії проблема зґвалтувань розглядалася в розділі «Посягання на цноту». Для виявлення ступеня суспільної небезпечності злочину і злочинця виділялися критерії визначення тяжкості зґвалтування: за суб'єктом посягання; з урахуванням особи потерпілої; тяжкості злочину за способами зґвалтування; за наслідками.

Аналогічне правове розуміння зустрічається в законодавстві інших країн. Так, у Німеччині та Австрії наприкінці ХІХ століття під зґвалтуванням визнавалися такого роду позашлюбні статеві зносини, які вчинювалися або з дівчиною, молодшою 14 років, або з дорослою жінкою за умови погрозливих або дійсно насильницьких дій над нею, або ж у разі, коли вона перебуває у несвідомому і беззахисному стані. В свою чергу, у ст. 375 КК Індії вказувалося, якщо дівчина досягла 15-річного віку, статеві зносини чоловіка з нею не є протиправними. У Німеччині закон, який забороняє чоловіку гвалтувати свою дружину, був прийнятий лише в 1996 р. У США, наприклад, досі чоловік не може бути засуджений за зґвалтування своєї дружини! Якщо статеві стосунки з нею були досягнуті шляхом насилля, то відповідальність можлива лише за факт насилля.

Потерпілою особою при зґвалтуванні, згідно з КК України ч. 1 ст. 152, 154, може бути жінка або чоловік будь-якого віку. Проте набагато складнішим є питання моральної поведінки потерпілої особи. Зокрема, у давнину часто сприймалася як звичайна позиція не розповідати кримінальну відповідальність на особу, винну у зґвалтуванні «пропащої» жінки. Така позиція надалі не отримала підтримки.

Важливо зазначити, що Верховний Суд України визнає пріоритет зґвалтувань у системі статевих злочинів за ознакою ступеня суспільної небезпечності наслідків, що настають. Так, у

Постанові Пленумі Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. зазначається: «звернути увагу суддів на те, що зґвалтування є тяжким злочином, за вчинення якого передбачена суворі кримінальна відповідальність» [6].

Сучасна теорія кримінального права послідовно підтверджує думку, що для кваліфікації насильницьких статевих зносин у цілому не береться до уваги моральний стан потерпілої особи. Кримінальне право охороняє статеву свободу будь-якої особи, незалежно від того, як вона її використовує. Важливо зазначити й ту обставину, що на кваліфікацію злочину, який розглядається, впливає не лише моральний стан потерпілої особи, а й загалом попередня поведінка, взаємини винної особи і потерпілої. Такого роду питання набувають особливо практичного значення вже в процесі індивідуалізації покарання за злочин, передбачений ст. 152 КК, а також для розв'язання тих чи інших суто кримінологічних аспектів, пов'язаних з попередженням зґвалтувань.

Водночас, для кваліфікації злочинів проти статевої свободи і статевої недоторканності особи принципово важливого значення набуває вік потерпілої особи 14–18 років; зґвалтування неповнолітньої розглядається як кваліфікуюча ознака (відповідальність настає за ч. 3 ст. 152 КК України). Ще більшу суспільну небезпечність становить зґвалтування малолітньої особи віком до 12 років (відповідальність настає за ч. 4 ст. 152 КК України).

Зважаючи на неповнолітній вік потерпілих від зґвалтування, потрібно зазначити, що відсутність відомостей про вік потерпілої не звільняє винну особу від відповідальності за зґвалтування неповнолітньої особи за ч. 3 ст. 152 КК. Зрозуміло, тут вирішальною є та обставина, яка свідчить, що насильник не бере до уваги, а то і взагалі байдуже ставився до можливого віку потерпілої особи. Інакше, насильник припускав, що жертва є неповнолітньою, або не хотів замислюватися про її вік, хоча за зовнішніми ознаками і поведінкою потерпілої особи він міг і повинен був

передбачити, що потерпіла особа не досягнула повноліття (18-річчя). Проте, коли насильник, на підставі конкретних фактів вважає, що потерпіла особа досягла повноліття, розглядати фактично її неповноліття як кваліфікуючу обставину, на наш погляд, не можна.

Традиційно, потерпіла особа вважається зґвалтованою при насильницьких природних статевих зносинах з моменту статевого акту. Зґвалтування (практично завжди) визначалося як умисні природні статеві зносини. Саме так зґвалтування трактується і в сучасній судово-слідчій практиці [7, с. 418; 8, с. 457].

Кримінальну відповідальність за насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом настає за ст. 153 КК. У цій правовій нормі йдеться про задоволення статевої пристрасті неприродним способом із застосуванням фізичного насильства, погрози або з використанням безпорадного стану потерпілої особи. Задоволенням статевої пристрасті неприродним способом вважається вчинення чоловіком чи жінкою орогенітального чи аногенітального контактів із застосуванням фізичного насильства, погроз або використання безпорадного стану потерпілої особи.

Мотивація злочину може бути як бажання у такий спосіб задовольнити свою статеву пристрасть, так і скомпрометувати особу, принизити її честь та гідність, статеву свободу та недоторканність, помста тощо.

Розбещення неповнолітніх також мають підвищений ступінь суспільної небезпеки, як-от: вчинення розпусних дій стосовно особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст. 156 КК). Ці дії в такому разі також мають сексуальний характер. Вони можуть набувати вигляду фізичних дій (оголення статевих органів винної чи потерпілої особи, мацання їх, вчинення в присутності неповнолітніх статевого акту природним чи неприродним способом тощо) або інтелектуальне розбещення (оповідання цинічних сексуальних випадків та анекдотів, демонстрування порнографічних зображень, магнітофонних записів такого ж змісту тощо).

Невирішені частини загальної проблеми

Відповідно до ч. 2 ст. 27 КПК справи про зґвалтування, передбачені ч. 1 ст. 152 КК, порушуються не інакше, як за скаргою потерпілої особи. Як виняток, справа може бути порушена прокурором й за відсутності скарги потерпілої. За наявності кваліфікованих та особливо кваліфікованих обставин (ч. 2–4 ст. 152 КК) кримінальна справа порушується незалежно від скарги потерпілої особи.

У заяві потерпілої необхідно відобразити усі об'єктивні дані, які свідчать про факт зґвалтування і вказують на конститутивні ознаки злочину, передбаченого ст. 152.

Як правило, потрібна попередня перевірка цього факту, передбачена ст. 97 КПК. Мета перевірки полягає в тому, щоб встановити факт зґвалтування та отримати додаткові дані, що свідчать про вчинення злочину. Так, можна здійснити огляд місця події, взяти пояснення від особи, на яку потерпіла свідчить як на насильника, здійснити попереднє медичне опосвідчування та інші дії.

Формулювання цілей статті

Враховуючи особливості розслідування в цій категорії справ, автор статті ставить за *мету* розглянути найбільш важливі питання, які, на його погляд, зустрічаються при проведенні низки судових експертиз, і висновки яких найчастіше є важливими доказами у кримінальній справі, а також детально проаналізувати судово-медичні та судово-психіатричні експертизи.

Виклад основного матеріалу дослідження

Судово-медична експертиза статевого злочинів

Для отримання даних про факт статевого зносин, які мали місце, а також встановлення типу тілесних ушкоджень, що вказують на насильницький статевий акт, після порушення кримінальної справи щодо потерпілого призначається судово-медична експертиза. За її допомогою визначають: наявність факту статевого зносин та наслідки зґвалтування (ступінь тяжкості

тілесних ушкоджень, вагітність, зараження венеричною хворобою тощо), що настали.

Судово-медичні експертизи (обстеження) статевих станів проводяться в обласних, районних, міжрайонних бюро судово-медичної експертизи управління охорони здоров'я обласних виконавчих комітетів.

У переважній більшості випадків об'єктами дослідження судово-медичної експертизи у справах про зґвалтування чи замаху на зґвалтування є живі особи (потерпіла і підозрюваний), їхній одяг, взуття та інші речові докази. І лише в окремих випадках – може бути труп потерпілої, наприклад, якщо зґвалтування призвело до смерті [ч. 4 ст. 152].

Залежно від характеру справи судово-медичні експертизи проводяться відповідно до постанови або письмового звернення особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора, судді або за ухвалою суду.

В окремих випадках для того, щоб своєчасно вилучити зразки для лабораторного дослідження, допускається проведення обстеження за заявою потерпілих, а також за заявою батьків або законних представників неповнолітніх. Про проведення такого обстеження медичний працівник повинен негайно інформувати органи досудового слідства або прокурора [13].

При огляді потерпілої можуть бути встановлені тілесні ушкодження дівочої плівки, сліди сім'яної рідини, садна, синці тощо. При огляді підозрюваного на його тілі (одязі) можуть бути виявлені пошкодження, волосся, мікрочастинки, тканини чи плями крові. У випадку всіх виявлених ушкоджень у потерпілої і підозрюваного обов'язково з'ясовується питання про природу їх походження, давнину. Експертиза потерпілої може бути проведена не тільки для встановлення насильницьких статевих зносин, але також і для з'ясування вагітності потерпілої, зараження її венеричним захворюванням, ступеня тяжкості ушкоджень тощо.

Якщо стан здоров'я потерпілої задовільний, то негайно проводиться опо-

свідчування, а потім судово-медична експертиза. Описування і судово-медична експертиза проводяться незалежно від вжиття потерпілою запобіжних гігієнічних заходів. При огляді потерпілої особливо ретельно фіксуються сліди злочину.

Як показує практика, у 50% випадків потерпіла, як правило, вчиняла гвалтівнику фізичний опір, намагаючись перебороти який, він заподіює їй різні тілесні ушкодження. Найбільш характерними з них є синці і садна в області статевих органів і на внутрішній поверхні стегон. Тілесні ушкодження можуть утворитися також і на інших частинах тіла потерпілої: зап'ястках рук, навколо рота тощо. При цьому необхідно мати на увазі, що ушкодження зникають протягом декількох днів, саме тому необхідно невідкладно провести судово-медичну експертизу.

Варто зважати, що у деяких випадках потерпіла може заподіяти собі тілесні ушкодження для інсценування зґвалтування. Слідчий за наявності підозри на такі дії має поставити перед експертом низку запитань про механізм утворення тих або інших тілесних ушкоджень і зіставити усі об'єктивні дані дослідження із свідченнями потерпілої (вказаними нею обставинами заподіяння цих тілесних ушкоджень).

Судово-медична експертиза не обмежується лише низкою запитань, пов'язаних з оглядом живих осіб, але й досліджує речові докази і різні сліди (крові, сперми тощо) у межах судово-біологічної та інших експертиз.

Залежно від конкретної ситуації, з урахуванням обставин справи до судово-медичної експертизи, за наявності достатніх підстав, можуть бути поставлені такі типові запитання:

- чи наявні у потерпілої тілесні ушкодження; яка їх кількість, точна локалізація, характер, давнина; знаряддя заподіяння ушкоджень, механізм і значення кожного ушкодження;
- чи виникли ушкодження одночасно, якщо ж ні, то в якій послідовності;
- яка кількість впливів (ударів), що заподіяли ушкодження;

- чи досягла потерпіла статевої зрілості;

- чи мала потерпіла статеве життя;
- чи наявні сліди, що свідчать про самооборону;

- чи порушена цілісність дівочої пліви в потерпілої, якщо так, то яка давнина цього порушення, якщо не порушена, то чи допускає будова дівочої пліви здійснення статевих зносин без її порушення;

- чи є у потерпілої в піхві, прямій кишці і ротовій порожнині сперма, якщо так, то до якої групи вона належить;

- чи спричинили статеві зносини з потерпілою до яких-небудь шкідливих для її здоров'я наслідків і яких саме;

- чи не могла потерпіла заподіяти собі ушкодження сама (власною рукою);

- якщо виявиться, що в потерпілої була перервана вагітність, то в який спосіб: чи це сталося внаслідок зґвалтування, чи заподіяння тілесних ушкоджень;

- чи наявні на одязі потерпілої (підозрюваного) сліди крові, сперми (виділень піхви), якщо так, то до якої групи вони належать;

- чи наявні на тілі підозрюваного сліди крові й пасма вирваного волосся чи такого, що випало; якщо є, то до якої групи крові вони належать; чи належить виявлене волосся людині, якщо так, то з якої воно частини тіла і кому можуть належати – підозрюваному чи потерпілій тощо.

Крім того, перед тим, як направити на експертизу матеріали справи, одяг, взуття й інші речі, вилучені в потерпілої чи підозрюваного, слідчий повинен одержати зразки крові, слини і волосся потерпілої чи підозрюваного для порівняльного дослідження при виготовленні експертиз. Про необхідність одержати такі зразки він виносить постанову, а про зроблені зразки оформляє протокол, про отримання зразків.

При підозрі на наявність у обстежуваного(ої) венеричного захворювання або трихомоніази тощо експерт повинен направити його (її) у вста-

новленому порядку на обстеження у шкірно-венерологічний диспансер для отримання письмового висновку про стан здоров'я та вид захворювання.

Направити одяг, що знаходився на потерпілому(ій) під час події і на якому можуть залишитися сліди сперми, крові, а також волосся та інше, може особа, яка призначила експертизу.

У випадках коли одяг попередньо не вилучався, а експертиза проводилась при відсутності слідчого (представника органу дізнання), експерт повинен негайно інформувати дану установу про необхідність вилучити одяг і направити його на дослідження до відповідного бюро судово-медичної експертизи. Експерт також попереджає обстежуваного(у) про необхідність зберігати одяг в незмінному стані.

Результати експертизи оформляються документом, під назвою *висновок експерта* (акт судово-медичного обстеження), якому надається відповідний порядковий номер і який складається не менш як у двох примірниках [ч. 3, ст. 75 КПК].

Висновок експерта має велике значення для розслідування кримінальних справ, пов'язаних із зґвалтуванням, він може стати основою для притягнення тієї чи іншої особи до кримінальної відповідальності, для правильної кваліфікації злочинного діяння, для зміни наданого обвинувачення та може викрити підозрюваного чи потерпілу в поданні помилкових показань.

Кожен висновок експерта складається з таких розділів: вступної частини, яка включає титульний лист, запитань, поставлених перед експертизою, і викладу обставин справи; описової частини; висновків.

При неможливості дати відповідь на будь-яке питання постанови (ухвали) причина цього обґрунтовується у підсумках (завершальній частині).

Висновки акту судово-медичної експертизи є підставою для притягнення винної особи до порушення кримінальної справи. Вони стануть основою обвинувального висновку. Тому експертизу необхідно проводити якомога швидше.

Судово-психіатрична експертиза

Судово-психіатрична експертиза у справах про статеві злочини призначається органами досудового слідства та суду і проводиться за їх відповідним рішенням для отримання відповіді на запитання, що виникають під час провадження кримінальних справ з приводу психічного стану особи [12; ч. 3 ст. 76 КПК].

Експертиза проводиться в Українському науково-дослідному інституті соціальної і судової психіатрії та наркології МОЗ України, центрах судово-психіатричних експертиз, відділеннях (амбулаторних, стаціонарних експертиз), які є структурними підрозділами психоневрологічних (психіатричних) лікарень, психоневрологічних диспансерів. Вказані заклади охорони здоров'я виконують функції судово-експертних установ або підрозділів [11].

Експертизу в експертній установі (підрозділі) виконує лікар – судово-психіатричний експерт – одноособово або у складі амбулаторних (стаціонарних) судово-психіатричних експертних комісій. Посади експертів та голів комісій встановлюються відповідно до чинних нормативних документів [11] Міністерства охорони здоров'я України. Склад комісій затверджується наказом керівника експертної установи.

Проведення експертиз у кримінальних справах в експертних установах (підрозділах); обов'язки, права та відповідальність експерта; організація проведення експертиз та оформлення їх результатів визначаються Законом України: «Про судову експертизу» [12], «Про психіатричну допомогу» [11], Кримінально-процесуальним кодексом України та наказом МОЗ від 8.10.2001 р. [13].

Експертиза може проводитись амбулаторно (зокрема, посмертно), стаціонарно, а також у судовому засіданні.

Предметом експертизи є визначення психічного стану осіб, яким призначено експертизу, у конкретні проміжки часу і щодо певних обставин, що становлять інтерес для органів слідства та суду.

Об'єктами дослідження експертизи у цій категорії справ є:

- підозрювані, щодо яких в органів дізнання та слідства виникли сумніви про їх психічну повноцінність;
- обвинувачені та підсудні, щодо яких в органах слідства та суду виникли сумніви про їх осудність або можливість за психічним станом брати участь у слідчих діях чи судовому засіданні;
- свідки і потерпілі, щодо яких в органах слідства та суду виникли сумніви про їх психічну повноцінність;
- потерпілі, щодо яких вирішується питання про взаємозв'язок змін у їхньому психічному стані зі скоєними проти них протиправними діями (безпорадний стан та заподіяння шкоди здоров'ю);
- матеріали кримінальної справи, медична документація, аудіовізуальні матеріали та інша інформація про психічний стан особи (анамнез, історія хвороби), відповідно якої проводиться експертиза.

Експертизи мають призначатися в межах зони, яка обслуговується певною експертною установою (підрозділом). При повторній експертизі або через неможливість чи недоцільність проведення експертизи в експертній установі (підрозділі) за зоною обслуговування особа або орган, які призначають експертизу, вказавши відповідні мотиви, можуть доручити її виконувати експертам іншої експертної установи (підрозділу).

Кількісний склад експертів (одноособовий або комісійний) щодо конкретної справи встановлюється органом, який призначив експертизу. Якщо це не зазначено, його встановлює керівник експертної установи (підрозділу). При цьому враховуються форма проведення експертизи, її вид та складність.

При проведенні комісійної експертизи експерт, призначений головою комісії, не має переваг перед іншими членами комісії при розв'язанні порушених питань. Як голова комісії він виконує лише організаційні функції щодо проведенню експертизи. У разі розходження думок між експертами

однієї комісії, висновків первинної та повторної експертизи жоден із висновків не має заздалегідь установлені сили.

Права й обов'язки експерта, на якого покладено виконання експертизи, незалежно від виду судочинства, передбачаються Законом України «Про судову експертизу» [12; ст.ст. 12, 13] та процесуальним законодавством [ст.ст. 75–76 КПК].

В окремих випадках у цій категорії справ спочатку може бути проведена амбулаторна експертиза. Вона може проводитися у кабінеті слідчого, суді, слідчому ізоляторі, експертній установі (підрозділі). Виклик експерта на вимогу слідчих або судових органів здійснюється згідно з вимогами чинного законодавства.

Термін проведення амбулаторної експертизи становить до 30 діб з моменту отримання всіх відповідних матеріалів. Залежно від ступеня складності експертизи і обсягу її об'єктів, поданих на дослідження, цей термін можна продовжити погодженням з органом, що призначив експертизу.

Експерти, які проводять амбулаторну експертизу, у випадку якщо це можливо відповісти на всі поставлені перед ними запитання, обґрунтовують висновок про необхідність проведення стаціонарної експертизи.

В інших випадках обов'язково проводиться стаціонарна експертиза обвинуваченого. Вона здійснюється в експертній установі (підрозділі) за наявності рішення суду про призначення відповідної експертизи.

Стаціонарна експертиза потерпілого та свідка у кримінальних справах призначається судом тільки за їх згодою.

При проведенні стаціонарної експертизи за наявності медичних показань до осіб застосовуються відповідні їх стану методи лікування і дослідження, дозволені Міністерством охорони здоров'я України.

Термін проведення стаціонарної експертизи становить також до 30 діб. Залежно від обсягу та складності експертизи термін її проведення може по-

довжити за погодженням з органом, що призначив експертизу.

Особа, яка перебуває під вартою, після завершення експертизи повертається до установи, звідки поступила на експертизу, незалежно від експертного рішення.

Особа, яка не перебуває під вартою, залежно від психічного стану, після закінчення експертизи може покинути експертну установу (підрозділ) самостійно або в супроводі родичів, законних представників на підставі дозволу слідчого на її виписку. Особа, яка за психічним станом не може усвідомлювати свої дії та свідомо керувати ними і становить безпосередню небезпеку для себе і оточення, може бути переведена до психіатричної лікарні за місцем порушення кримінальної справи, згідно з чинними нормативними документами, де і перебуває до рішення суду за цією справою. Цей пункт поширюється на осіб, які на момент закінчення експертизи звільнені з-під варти.

Після закінчення експертизи складається **акт експертизи**, що містить вступну, досліджувальну, мотивуючу частини і висновок.

Висновок експерта повинен бути обґрунтованим і містити відповіді на поставлені перед ним запитання в межах його компетенції, мати конкретний характер. У разі виявлення експертом важливих фактів, щодо яких йому не були поставлені запитання, він дає відповідь із власної ініціативи. Відповіді не повинні мати форму рекомендацій або вказівок слідству чи суду.

Акт експертизи складається у двох примірниках, один з яких надсилається особі або органу, які призначили експертизу, а другий залишається в експертній установі.

При проведенні експертизи обвинувачених і підозрюваних про статеві злочини може бути встановлено:

- чи страждала особа в період вчинення зґвалтування будь-яким психічним захворюванням, чи виявлявся в неї тимчасовий розлад психічної діяльності;
- чи страждає особа на сьогодні

будь-яким психічним захворюванням;

- чи може особа усвідомлювати свої дії і керувати ними, тобто чи потрібно її вважати осудною;

- якщо особа в цей час страждає психічною хворобою, то яких заходів медичного характеру вона потребує (лікування на загальних підставах, примусове лікування в психіатричній лікарні спеціального типу чи системи);

- якщо в особі є відхилення в психіці, то чи не потребує вона примусового лікування (чи не має протипоказань для такого лікування);

- чи страждає особа хронічним алкоголізмом та наркоманією, чи не потребує з цього приводу примусового лікування.

При проведенні експертизи свідків і потерпілих може бути встановлено: чи міг свідок або потерпілий правильно сприймати, запам'ятовувати і відтворювати обставини, які мають значення у справі.

Висновки

Отже, на думку В.Ю. Шепітько, у цій категорії справ під час розслідування та залежно від поведінки обвинуваченого виникають такі типові ситуації:

- обвинувачений визнає зустріч із потерпілою і факт статевих зносин з нею, але відкидає їх насильницький характер;
- статевий акт з потерпілою був добровільний;
- заперечує зустріч з нею, посиляючись на алібі [3, с. 433].

Перевірка слідчих версій та свідчень потерпілої, обвинуваченого і свідків у цих ситуаціях вимагає детального аналізу слідів насильства на одязі і тілі як потерпілої, так і підозрюваного, перевірки їх показань, відповідність висновкам судово-медичної і криміналістичної експертизи.

Важливим завданням розслідування справ про зґвалтування є з'ясування обставин, що впливають на сутність і характер відповідальності обвинуваченого та причин й умов, що сприяли скоєнню цього злочину.

Під час розслідування факту згвалтування важливе значення має проведення таких слідчих дій, як допит потерпілої, огляд місця події, обшук і виїмка, огляд одягу, допит підозрювано-

го, перевірка показань на місці скоєння злочину, пред'явлення для упізнання, проведення судово-медичної, криміналістичної, судово-біологічної та судово-психіатричної експертиз.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28 червня 1996 року // Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. *Криміналістика* : учебник для студ. вузов / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Коуров, Е.Р. Российская ; под ред. Р.С. Белкина. – М. : НОРМА – ИНФРА-М, 2000. – 971 с.
3. *Криміналістика* : підручник / [кол. авт. : В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова, В.А. Жуварель та ін.] / за ред. проф. В.Ю. Шепітька. – [4-е вид., перероб. і доп.]. – Харків : Право, 2008. – 464 с.
4. *Кони А.Ф.* Полное собрание сочинений / Кони Александр Федорович. – М. : Юриздат, 1988.
5. *Фойницький И.Я.* Полное собрание сочинений / Фойницький И.Я. – М. : Юриздат, 1989.
6. *Про судову практику у справах про згвалтування та інші статеві злочини*: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 4 від 27.03.1992 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0004700-92&p=1302188560487289> – втратила чинність. [Про судову практику у справах про злочини проти статеві свободи та статеві недоторканості особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 30.05.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0005700-08> чинна].
7. *Руководство для следователей.* – М. : Юриздат, 1997. – 418 с.
8. *Салтевський М.В.* Криміналістика / Салтевський Михайло Васильович, К. : Кондор, 2006. – 457 с.
9. *Кримінальний кодекс України* від 5.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.
10. *Кримінально-процесуальний кодекс України* від 12.01.1961 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 15.
11. *Про психіатричну допомогу* : Закон України від 22.02.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 19. – Ст. 143.
12. *Про судову експертизу* : Закон України від 25.02.1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.
13. *Правила проведення судово-медичних експертиз (обстежень) з приводу статевої статів в бюро судово-медичної експертизи* : Наказ Міністерства охорони здоров'я України № 6 від 17.01.1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0253-95&p=1291021584480450>.
14. *Грязін В.І.* Підготовка та призначення судових експертиз : посібник / Інститут економіки і права «КРОК» / В.І. Грязін, В.К. Гіжевський, О.І. Роцин. – К. : Школа, 2003. – 686 с.
15. *Порядок проведення судово-психіатричної експертизи* : Наказ Міністерства охорони здоров'я України № 397 від 8.10.2001 р. // Офіційний вісник України. – 2002. – № 10. – С. 275. – Ст. 493.

Питання обчислення термінів чинності підписки про невиїзд в Україні

І.В. Тарасова
старший викладач
кафедри
кримінально-правових
дисциплін,
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»

У цій статті порушується питання визначення початку та закінчення строків чинності підписки про невиїзд. Досліджується та аналізується судова практика стосовно вказаної проблематики.

В данной статье рассматриваются вопросы, связанные с определением начала и окончания сроков действия подписки о невыезде. Исследуется и анализируется судебная практика касательно указанной проблематики.

This article discusses the issues involved in determining the start and end dates of the subscription on their own recognizance. Researched and analyzed case law regarding this perspective

Ключові слова: засоби кримінально-процесуального примусу, запобіжні заходи, не пов'язані з позбавленням волі, підписка про невиїзд, строк чинності запобіжних заходів, обчислення терміну чинності підписки про невиїзд, зміна запобіжних заходів.

Постановка проблеми

На сьогодні в Україні підписка про невиїзд є найбільш розповсюдженим запобіжним заходом, але досі навіть у науці кримінального процесу цьому засобу кримінально-процесуального примусу приділяється недостатньо уваги. Однак, незважаючи на те, що цей запобіжний захід є відносно м'який та простий в юридичному оформленні, зустрічаються випадки, коли підписка про невиїзд застосовується з порушенням норм Кримінально-процесуального кодексу України та законних прав особи, що підозрюється (обвинувачується) у вчиненні злочину.

Гуманізація кримінального процесу вимагає поважного ставлення до особи – суб'єкта кримінально-процесуальних правовідносин. Порушення норм кримінально-процесуального законодавства при застосуванні запобіжних заходів, в тому числі при застосуванні підписки про невиїзд, не завжди пов'язано з легковажним ставленням з боку правоохоронних органів, в більшості випадків до цього призводить відсутність у законодавстві чітко прописаного механізму реалізації прав усіх учасників процесу,

які вступають в правовідносини при застосуванні будь-якого із запобіжних заходів.

Одним із найбільш проблемних питань є обчислення термінів чинності запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі. Правильне та своєчасне застосування, зміна або скасування запобіжного заходу сприяє досягненню завдань кримінального судочинства з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності, і жоден невинний не був покараний [1, ст. 2]. Саме тому правильне обчислення терміну чинності підписки про невиїзд є реалізацією гарантій захисту прав підозрюваного (обвинуваченого), що безумовно підвищить правоохоронний статус органів та осіб, які застосовують такий вид примусу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженням загальних питань застосування запобіжних заходів займалися багато видатних науковців, серед яких І.Л. Петрухін, В.М. Коркунов, З.З. Зінатулін, З.Д. Єнікєєв, М.І. Капінус, В.А. Михайлов, М.М. Михеєнко, А.П. Рижов, В.М. Тертишник,

Н.В. Щедрин та ін. Більш детально у своїх роботах тему підписки про невиїзд розглядали наступні автори: Ю.Д. Лівшиц, Л.К. Трунова, Є.Г. Василюва, Н.В.Ткачова.

Проте, виходячи з аналізу наукової літератури, присвяченої запобіжним заходам, можливо зробити висновок, що фундаментальні наукові дослідження не розглядають проблеми термінів чинності підписки про невиїзд. Крім цього, більшість існуючих фундаментальних робіт з цієї теми виконано російськими вченими, а відтак вони не враховують соціально-правові аспекти сучасної України.

Невирішені частини загальної проблеми

Сьогодні в науці кримінального процесу неодноразово порушувалось питання визначення строків чинності запобіжних заходів, але розглядаються загальні положення та питання строків тримання під вартою та затримання. Законодавство України не надає визначення обмеження термінів чинності запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі, та тих обмежень прав та свобод особи, які з цим пов'язані [1].

Формулювання цілей статті

Мета статті – визначити основні проблеми, які виникають у зв'язку з невизначеністю строків чинності запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі. Запропонувати порядок обчислення терміну чинності підписки про невиїзд у кримінальному процесі України.

Вклад основного матеріалу дослідження

Примус, як форма впливу на особистість, не є постійним явищем, в тому числі і в кримінальному процесі. Більшість засобів кримінально-процесуального примусу мають обмеження в часових термінах, навіть покарання обчислюється певними строками [1, ст. ст. 106, 155, 156]. Але аналіз Кримінально-процесуального кодексу України показав, що в ньому немає чіткого визначення строків дії запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі.

Обмеження стосовно строків має лише тримання під вартою та затримання, але цього не достатньо, обмеження повинні мати і запобіжні заходи, які не пов'язані із позбавленням волі [1, ст. ст. 106, 155, 156].

Питання обчислення термінів чинності запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі в Україні, охоплює момент початку та момент закінчення дії примусу, який використовується під час застосування певного виду запобіжних заходів. Оскільки підписка про невиїзд є запобіжним заходом, не пов'язаним із позбавленням волі, то вона застосовується згідно із загальними правилами застосування будь-яких видів запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі, але має при цьому певні особливості.

Зокрема, підписка про невиїзд є засобом психологічного впливу на особу та обмежує соціальні можливості підозрюваного (обвинуваченого, підсудного, засудженого) [2]. У випадках застосування підписки про невиїзд особа перебуває у стані соціально-психологічного обмеження без фізичного впливу, тому, як відзначає видатний радянський процесуаліст І.Н. Петрухін, застосування такого запобіжного заходу: «...не супроводжується грубим фізическим насильством над особою» [3, с. 81]. Але при цьому не можна ігнорувати таку форму примусу та ставитись до неї, як до несуттєвої, якщо не має фізичного насильства, тим більше, що для багатьох осіб психологічний вплив є дуже серйозним тиском на їх свідомість.

Проблеми визначення чинності у часі підписки про невиїзд в кримінальному процесі України охоплює з'ясування моменту початку (прийняття рішення про застосування) та усвідомлення моменту закінчення дій правових обмежень, які особа зобов'язана виконувати в разі застосуванні до неї підписки про невиїзд. Процесуальний початок чинності підписки про невиїзд складається із прийняття, уповноваженою особою, рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді підписки про невиїзд та оформлення його постановою про об-

рання підписки про невиїзд, а також підписання самим підозрюваним (обвинуваченим) спеціального документа – підписки про невиїзд.

Момент початку чинності підписки про невиїзд не викликає сумніву. За загальним правилом підписки про невиїзд набирає законної сили з дня відібрання, тобто з дати фактичного підписання підозрюваної (обвинуваченої) особою підписки про невиїзд. Хоча Кримінально-процесуальний кодекс України не говорить про обов'язковість відібрання підписки відразу з винесенням постанови про обрання запобіжного заходу, в той же час, у кодексі відсутні вказівки про можливість відібрання підписки про невиїзд в інший день від дати винесення постанови про обрання запобіжного заходу або заборону таких дій [1]. Слід урозуміти, що підписка про невиїзд починає діяти після підписання самої підписки, але тільки в разі законного та своєчасного винесення постанови про застосування такого виду запобіжного заходу.

Відсутність чіткого визначення у законодавстві України правила відібрання підписки про невиїзд в день винесення постанови про застосування запобіжного заходу призводить до різної практики реалізації цього положення в правоохоронних органах України [4]. Наприклад, трапляються випадки, коли в матеріалах справ є постанова про обрання в якості запобіжного заходу підписки про невиїзд, але сама підписка відсутня, що ставить під сумнів факт застосування такого запобіжного заходу [4]. Також викликає сумнів законність застосування підписки про невиїзд, коли в матеріалах справи є підписка, але відсутня постанова про обрання його запобіжного заходу. І в тому і в іншому випадку це означає, що насправді підозрюваний (обвинувачений) є особою, до якого не застосовано запобіжний захід.

Існують й інші випадки незбігу дати винесення рішення про застосування і дати фактичного підписання підписки про невиїзд на стадії досудового розслідування. Таке трапляється, коли суд-

дя, відмовивши у задоволенні подання про застосування запобіжного заходу – взяття під варту, своєю постановою обирає інший вид запобіжного заходу, як правило, підписку про невиїзд [4]. Такі випадки непоодинокі, та оскільки в законодавстві України відсутній механізм юридичного оформлення самої підписки про невиїзд у таких умовах, то виникають питання практичного характеру: хто повинен відбирати саму підписку про невиїзд, в який термін її оформлювати, потрібно чи ні складати окремо постанову про застосування підписки про невиїзд?

Відтак, після відмови суду в застосуванні взяття під варту та обрання до особи підписки про невиїзд процесуальне право на відібрання самої підписки належить судді. Існують випадки, коли підписку відбирає секретар суду, але це не відповідає нормам Кримінально-процесуального кодексу України, оскільки секретар суду не має процесуальних повноважень на такі дії. На нашу думку, практика відібрання в таких випадках підписки про невиїзд слідчим, який проводить розслідування у цій кримінальній справі, є більш прийнятною, оскільки в подальшому на слідчого лягає обов'язок з нагляду за виконанням умов підписки про невиїзд обвинуваченим.

Положення про процесуальний порядок оформлення підписки про невиїзд у разі відібрання її судом на стадії досудового розслідування (при відмові у задоволенні подання про застосування взяття під варту) потребує окремого законодавчого закріплення. Таке положення повинно виходити із того, що в разі обрання підписки про невиїзд за рішенням суду (після відмови у застосуванні взяття під варту), слідчим, яким ведеться провадження по справі, необхідно виносити постанову про обрання запобіжним заходом підписки про невиїзд. У постанові слідчого про застосування підписки про невиїзд в якості підстав для обрання цього запобіжного заходу необхідно робити посилання на рішення суду про відмову у застосуванні взяття під варту та обрання як запобіж-

ного заходу підписки про невіїзд. Крім цього, не виключається необхідність вказувати загальні підстави для застосування запобіжного заходу до особи підозрюваного (обвинуваченого). Таку постанову слід виносити протягом доби від дати прийняття судового рішення про застосування замість взяття під варту підписки про невіїзд та надати роз'яснення змісту обраного запобіжного заходу та прав і обов'язків обвинуваченого, які він має в разі застосування до нього підписки про невіїзд.

Суддя при винесенні рішення про відмову у задоволенні подання про застосування взяття під варту та обрання підписки про невіїзд повинен роз'яснити обвинуваченому, що такий запобіжний захід набуває чинності з моменту оголошення судом відповідного рішення, але слідчому надається право на юридичне оформлення процесуального рішення протягом доби.

На підставі судового рішення слідчий, у провадженні якого знаходиться ця справа, виносить протягом доби (від дати прийняття судового рішення) мотивовану постанову про обрання в якості запобіжного заходу підписки про невіїзд, а підозрюваний (обвинувачений) повинен з'явитися до слідчого для підписання підписки про невіїзд. Ця постанова оголошується підозрюваному (обвинуваченому) разом із роз'ясненням змісту обраного до нього запобіжного заходу та правами і обов'язками, після чого підозрюваний (обвинувачений) підписує підписку про невіїзд. Якщо слідчий протягом доби не оформив обрання підписки про невіїзд, цей запобіжний захід вважається скасованим. Якщо особа, у провадженні якої знаходиться кримінальна справа, вважає за необхідне застосування іншого запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, це не відміння право даної посадової особи на застосування будь-якого запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі у загальному порядку.

У науці кримінального процесу в Україні існує загальна думка, що запобіжні заходи, які не пов'язані з позбавлен-

ням волі, діють, доки в них не зникне необхідність [5]. Це положення виходить із аналізу змісту чинного Кримінально-процесуального кодексу України, а саме: термін чинності будь-якого із запобіжних заходів залежить від того, чи зберегли свою силу обставини, якими обумовлювалось застосування того або іншого запобіжного заходу [1, ст. 165]. Однак питання стосовно закінчення строків чинності запобіжного заходу є дискусійним в наукових колах не тільки в українських науковців, але і в російських, оскільки обидві держави мають схожу систему кримінального судочинства. Так, роз'яснення Конституційного суду Російської Федерації говорить, що граничний термін попереднього слідства, в ході якого допускається дія підписки про невіїзд, обмежена лише строками давності [7, с. 87]. Те ж саме положення існує і в кримінальному процесі України, відтак у межах термінів провадження розслідування кримінальної справи та судового розгляду підписки про невіїзд діє протягом всього часу, доки не буде винесено постанову про скасування або зміну цього запобіжного заходу.

Стосовно підписки про невіїзд професор В.В. Назаров говорить, що вона має силу аж до виконання вироку або ж якщо виникли підстави для відміни повністю чи зміни її на більш суворий запобіжний захід [6, 162]. Таким чином, чинність підписки про невіїзд розповсюджується на весь час провадження досудового слідства та судового розгляду, якщо вона під час провадження по справі не була замінена на взяття під варту, що підтверджує думку про те, що термін чинності підписки про невіїзд не має часового обмеження.

П. 4 ст. 165 Кримінально-процесуального кодексу України говорить, що запобіжний захід скасовується, коли зникає необхідність у його застосуванні [1, ст. 165]. Скасування можливо в разі не підтвердження «фактичних даних» про спроби підозрюваного (обвинуваченого) ухилитися від правосуддя, оскільки для застосування запобіжного заходу це є загальні підстави [1, ст.

148]. Але кодекс не містить механізм перевірки такого положення, тобто ані підозрюваний (обвинувачений), ані його захисник не має засобів для доведення того, що особа (підозрюваний) виконує процесуальні рішення, не порушує процесуальні норми, не перешкоджає встановленню істини у справі, не продовжує злочинну діяльність та не збирається ухилитися від слідства чи суду. Саме при підтвердженні даних положень підозрюваний (обвинувачений) має право на скасування запобіжного заходу або заміну його на письмове зобов'язання про явку на виклик особи, що проводить дізнання, слідство або до суду. Відповідно до цього положення, посадова особа, у провадженні якої знаходиться кримінально справа, повинна скасовувати запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд або замінити його на письмове зобов'язання про явку, якщо нема підстав (фактичних даних) вважати, що підозрюваний (обвинувачений) в подальшому при провадженні по справі буде ухилитися від правосуддя. У випадках скасування підписки про невиїзд вона втрачає чинність з моменту винесення постанови про скасування запобіжного заходу у вигляді підписки про невиїзд та оголошення даної постанови підозрюваному (обвинуваченому).

Вивчаючи матеріали судової практики, було виявлено декілька видів порушень загальних правил застосування підписки про невиїзд, які пов'язані із дотриманням строків при застосуванні такого виду запобіжних заходів [4]. Порушення правил відносно строків дії запобіжних заходів починається із порушень строків пред'явлення обвинувачення. На практиці часто зустрічаються випадки, коли слідчі, в разі застосування запобіжного заходу до підозрюваного, порушують строки пред'явлення обвинувачення [4]. У ч. 4, ст. 148 Кримінально-процесуального кодексу України сказано, що у випадках застосування запобіжного заходу до підозрюваного йому повинно бути пред'явлено обвинувачення не пізніше 10 діб з дати застосування запобіжного заходу, інак-

ше запобіжний захід скасується [1, ст. 148]. Така норма права, за відсутності належного контролю з боку захисників підозрюваного (приблизно в 70% від загальної кількості застосування підписки про невиїзд), реалізується слідчими з порушенням строків, вказаних у ст. 148 Кримінально-процесуального кодексу України [1].

Порушення строків пред'явлення обвинувачення, в разі обрання підписки про невиїзд до підозрюваних, порушує не лише норми законодавства, але й принцип невинуватості, тому це може бути та повинно бути оскаржено за загальними правилами оскарження дій слідчого [1, ст. 234].

Проблеми обчислення термінів чинності підписки про невиїзд в кримінальному процесі України не обмежуються проблемами дотримання строків пред'явлення обвинувачення. Як уже говорилося вище, обмеження строків чинності підписки про невиїзд законом не передбачено, але немає сумніву, що після закінчення досудового розслідування водночас закінчується строк чинності запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, який обирався слідчим для обвинуваченого.

Згідно з чинним кримінально-процесуальним кодексом України питання про обрання, зміну або скасування запобіжних заходів вирішуються на початку кожної стадії кримінального процесу, але на практиці це відбувається формально [8]. Тому до Кримінально-процесуального кодексу України треба внести зміни до ст. 165 із зазначенням, що запобіжний захід, не пов'язаний із позбавленням волі, при застосуванні його на досудових стадіях кримінального процесу втрачає чинність при попередньому розгляді справи суддею. В разі застосування запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі на судових стадіях, такий запобіжний захід втрачає чинність при набутті вироку законної сили, якщо раніше його не було замінено чи скасовано. Відповідно, чинність підписки про невиїзд буде обмежена відповідно до запропонованих вище правил.

Проблеми, пов'язані з визначенням чинності підписки про невіїзд, породжують ще одне питання, а саме: вплив зміни особі процесуального статусу на прийняття рішення про зміну чи скасування, або залишення без зміни раніше обраного запобіжного заходу. Так, наприклад, підписки про невіїзд повинна втрачати чинність після винесення постанови про притягнення особи в якості обвинуваченого, якщо вона була обрана до підозрюваного. Оскільки зміна особі процесуального статусу говорить про те що особа, яка проводить розслідування, має достатньо доказів, що підтверджують причетність особи до здійснення злочину, тому це можна розглядати як підставу для застосування іншого запобіжного заходу, який більшою мірою відповідатиме обставинам справи. Тому після зміни особі процесуального статусу необхідно знову вирішувати питання правомірності застосування підписки про невіїзд або необхідності змінити раніше обрану підписку про невіїзд на інший запобіжний захід.

Висновки

У процесі проведеного дослідження автор дійшов висновку, що при застосуванні запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі, в тому числі й підписки про невіїзд, необхідно враховувати, що всі види запобіжних заходів обмежують права особи, вина якої у вчиненні злочину ще не доведена судом. Тому чіткого законодавчого визначення потребують не лише з'ясування моменту початку та закінчення чинності підписки про невіїзд, а ще і правила реалізації та дотримання цих правил та термінів чинності підписки про невіїзд у кримінальному процесі України.

Системний аналіз матеріалів судової практики показав, що твердити про обмеження чинності запобіжного заходу у вигляді підписки про невіїзд можливо переважно в розрізі введення у законодавство обмежень певними юридичними обставинами. Автор пропонує юридичними обставинами, які обмежують чинність підписки про невіїзд,

вважати: 1) зміну особі процесуального статусу, 2) надходження кримінальної справи з обвинувальним висновком до судді на попередній розгляд.

У роботі запропоновано механізм застосування підписки про невіїзд в разі відхилення судом подання про застосування взяття під варту, який складається із:

1) винесення суддею рішення про відмову у задовольненні подання про застосування взяття під варту та обрання підписки про невіїзд;

2) винесення слідчим, у провадженні якого знаходиться кримінальна справа, за якої надійшло подання на застосування взяття під варту, постанови про обрання до підозрюваного (обвинуваченого) підписки про невіїзд;

3) підписання підозрюваним (обвинуваченим) підписки про невіїзд.

Запропонований механізм юридичного оформлення підписки про невіїзд на стадії досудового слідства, в разі прийняття судом рішення про відмову у задовольненні подання про застосування взяття під варту та обрання підписки про невіїзд, має на меті позбавлення розбіжностей у практичній реалізації судами та слідчими норм права щодо застосування підписки про невіїзд.

Пропонуємо ч. 4 ст. 148 Кримінально-процесуального кодексу України викласти в наступній редакції та доповнити ст. 148 ч. 5: *«При застосуванні запобіжного заходу до підозрюваного обвинувачення йому повинно бути пред'явлено не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу. Якщо в цей строк обвинувачення не буде пред'явлене, запобіжний захід вважається скасованим.»*

Строк дії запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, починається з моменту ознайомлення підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого з постановою про застосування щодо нього запобіжного заходу і роз'яснення змісту обраного запобіжного заходу та дії до моменту зміни ним процесуального статусу, якщо раніше запобіжний захід не було змінено чи скасовано».

Список використаних джерел

1. *Кримінально-процесуальний кодекс України, зі змінами і доповненнями станом на 10.12.2010 р.* // Відомості Верховної Ради. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.
2. *Кудин Ф.М.* Принуждение в уголовном судопроизводстве / Ф.М. Кудин. – Красноярск : Изд-во Красноярского ун-та, 1985 – 136 с.
3. *Петрухин И.Л.* Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение: Общая концепция. Неприкосновенность личности / И.Л. Петрухин. – М. : Наука, 1985 – 239 с.
4. *Матеріали архіву Дніпровського районного суду м. Києва за 2008 р.*
5. *Кримінальний процес : підручник / за ред. Ю.М. Грошевого та О.В. Капліної.* – Харків : Право, 2010. – 608 с.
6. *Кримінальний процес : навч. посібник / В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко.* – [вид. 2-е, доп. і переробл.]. – К. : Атіка, 2007. – 587 с.
7. *Ткачева Н.В.* Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу, в уголовном процессе России : монография / науч. ред. А.В. Кудрявцева / Н.В. Ткачева. – Челябинск : Изд-во ЮУрГУ, 2004 – 192 с.
8. *Тертишник В.М.* Научно-практический комментарий к Кримінально- процесуальному кодексу України / В.М. Тертишник. – К. : А.С.К., 2007. – 1057 с.

Швейцарський кримінальний кодекс як приклад нової кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки та його вплив на реформаційний процес кримінального права Німеччини на початку ХХ століття

Л.О. Шалімов
асистент кафедри
кримінально-правових
дисциплін,
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»

У статті досліджуються етапи виникнення заходів безпеки в нормативно-правових актах Швейцарії, Німеччини та Австрії.

В статье исследуются этапы возникновения мер безопасности в нормативно-правовых актах Швейцарии, Германии и Австрии.

In this paper we study phase of the security measures in the regulatory and legal acts in Switzerland, Germany and Austria.

Ключові слова: заходи безпеки, Німеччина, Швейцарія, Австрія, судова психіатрія, права людини.

Постановка проблеми

Україна, знаходячись на шляху до Європейського Союзу, стикається з проблемою удосконалення національного законодавства, а також звертається до позитивного досвіду країн Західної Європи, у тому числі і в галузі кримінального права.

З цього приводу окремої уваги заслуговує вивчення низки кримінально-правових інститутів, які вже існують у країнах німецької правової родини періоду середньовіччя [1, с. 26–27] і які посідають важливе місце у правовій доктрині цих держав. Зокрема, автор зосередив свою увагу на заходах безпеки Швейцарії, Німеччини і Австрії, які мають тривалий досвід їх застосування. Історичне дослідження свідчить, що це доволі складний і суперечливий інститут кримінального права, який постійно вдосконалюється і розвивається, у зв'язку з чим є об'єктом особливої уваги не тільки з боку науковців, а й спеціалістів різних, навіть не кримінально-правових галузей науки (психіатрії, психоаналітики тощо). Заходи безпеки (особливо превентивне

поміщення до психіатричної лікарні на невизначений строк) є предметом постійної уваги і дискусій широкої громадськості. Саме тому вони, безумовно, заслуговують нашої уваги.

Загально відомо, що Німеччина була першою державою в Європі, де зародилася ідея застосування заходів безпеки і де на сьогодні накопичено вагомий досвід щодо кримінально-правових напрямків розуміння цієї проблеми.

Однак заходи безпеки вперше у Європі з'явилися на законодавчому рівні у КК Швейцарії (1937) [2, с. 19–33].

Крім того, ідея запровадження заходів безпеки є фундаментальною темою правової філософії і тісно пов'язана з кримінологією, судовою психіатрією та іншими науками, що свідчить про її комплексність.

Треба підкреслити, що особами, до яких застосовуються заходи безпеки є, в першу чергу, психічно хворі злочинці, люди з порушеннями психіки або наркотично залежні особи, котрі вчинили суспільно небезпечні діяння.

Усе це вимагає від держави, яка прагне бути соціальною та правовою,

неухильного виконання норм міжнародного права в галузі захисту прав людини, дотримання морально-етичних засад цивілізованого суспільства та ґрунтовного дослідження названої проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Перше обґрунтування щодо необхідності запровадження заходів безпеки у кримінальному праві країн німецької правової родини ми знаходимо у праці німецького правника Франца фон Ліста «Марбургська програма» (*Der Zweckgedanke im Strafrecht. Berlin 1882/83*) [3].

Шляхи їх подальшого практичного застосування розроблялись швейцарським проф. Карлом Штоосом – «батьком» КК Швейцарії (1893), який, за завданням вищого виборного органу Швейцарії Бундесрату, запропонував «Проект загальної частини Кримінального кодексу Швейцарії» (*Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch: Allgemeiner Teil, Im Auftrage des Bundesrates ausgearbeitet von Carl Stooss. Basel und Genf, 1893*) [4, с. 245–267].

Крім того, значний внесок у розвиток заходів безпеки зробили відомі німецькі вчені: Альбін Есер, Хайнц Камаер, Аксель Дессекер, Хельмут Полене, Тільман Бартч, Давіна Брун, Анніка Флаїг, Крістіан Мюллер, Корнелія Шаумбург, Бернд Фолькарт, Густав Ашафенбург, Фрітц Бауер, Клаус Бернсман, Карл фон Біркмеер, Дірк Блазіус, Гюнтер Блау, Клаус Дернер, Вольфганг Фріш, Еміль Крепелін, Норберт Лейграф, Вільфрід Раш, Ернст Шефер, Петер Шрассер та інші.

На пострадянському просторі вперше розглядали цю проблему: в Росії – М.В. Щедрін, а в Україні – І.М. Горбачова, М.М. Книга та інші автори.

Невирішені частини загальної проблеми

У зв'язку з планами подальшої адаптації законодавства України до європейських вимог, буде корисним зробити історичний екскурс у минуле, що дозволить автору глибоко вивчити історію виникнення і впровадження заходів безпеки у законодавство західноєвропейських держав.

Формулювання цілей статті

Автор ставить перед собою мету дослідити історію виникнення та законодавчого впровадження заходів безпеки у кримінальному праві Німеччини, Австрії та Швейцарії у період середньовіччя і на цьому ґрунті запропонувати можливі шляхи їх запровадження в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження

У кінці XIX століття Швейцарія не мала єдиного для всієї держави кримінального кодексу. Кожен з кантонів мав свій власний акт кримінально-правового характеру. Це призвело до численних спроб у 1893–1908 роках розробити новий кримінальний кодекс. Сподівання, що шляхом об'єднання зусиль вдасться збільшити ефективність у боротьбі зі злочинністю втілювалося у різноманітних проектах кримінальних кодексів тих часів [5]. Необхідно підкреслити, що вони суттєво різнилися між собою в підході до проблематики співвідношення покарання і заходів безпеки, у зв'язку з тим, що законотворча практика знаходилась під впливом ідей декількох провідних, але запекло ворогуючих і непримиримих шкіл кримінального права того часу.

Головну роль у процесі розробки нового загальнодержавного кримінального кодексу відіграв професор кримінального права з Цюриха Карл Штоос. Прагматизм у вирішенні питання боротьби зі злочинністю був для нього важливішим, ніж догматичні дискусії представників різних шкіл [6].

Зокрема, класична школа права XVII–XIX ґрунтувалася на принципі відплати [6; 7, с. 87]. Імперський Кримінальний кодекс (1871) відображав ідею Канта про моральну свободу людини [8] і базувався на тому, що покарання – це досконала плата за несправедливість і засіб відновлення морального порядку [9, с. 81]. При цьому припускалось, що морально вільна людина вже тільки у зв'язку з існуванням державної загрози самої можливості застосування покарання не буде здійснювати правопорушень. Такої ж точки зору дотримувався



у своїй теорії психологічного примусу («psychologische Zwangstheorie») і всесвітньовідомий німецький філософ Паул Йохан Ансельм фон Феєрбах [10, с. 150]. Незважаючи на непохитність позицій представників класичної школи, серед них були й такі, які вважали, що без заходів безпеки у майбутньому все ж таки не обійтись [11, с. 16; 12, с. 4].

Відомо, що у розробці КК Швейцарії (1909) взяли участь представники різних правових шкіл, а сам проект був пізніше названий вдалим компромісом [13, с. 19; 14; 15, с. 241]. Однак, представники класичної школи наполягали на чіткому розмежуванні кримінального покарання і заходів безпеки. Вони побоювалися штучного стирання меж між цими різними за своєю природою інститутами кримінального права [16]. Розробники висловлювались за чітке визначення процесуальних компетенцій між судьями і адміністративними органами, стверджуючи, що рішення про застосування заходів безпеки не повинно бути у компетенції суду [12, с. 5–7]. Процес творення цивілізованого права відбувався під впливом низки факторів. Так, непокора вимогам моралі і права, свідомі дії морально вільної людини спричиняли постійне зростання злочинності. Ця невідповідність бажаного і дійсного вимагала пошуку нових шляхів приборкання злочинності. Деякі правники того часу відмовляються шукати причини злочинності в характері окремо взятих людей, а роблять спробу поглянути на злочинність як на соціальне явище.

Приміром, засновник соціологічної школи («soziologische Schule») [12, с. 17; 17, с. 357], німецький правознавець Франц фон Ліст у своїй «Марбургській програмі» («Marburger Programm») [7, с. 87] заперечував думку, що відплата є основою кримінального покарання, слугує цій меті, спрямована на діяння в минулому і ґрунтується на відповідальності злочинців. Навпаки, фон Ліст запропонував розуміти під метою покарання, яке мусить бути спрямоване в майбутнє, захист громадських правових цінностей [3].

Зокрема, мету покарання він вбачав у залякуванні, поліпшенні та знешкодженні злочинців [3, с. 163]. Кожна з них направлена на відповідний тип (виділяє три типи) злочинців:

- не потребують поліпшення;
- здатних до поліпшення;
- взагалі нездатних до поліпшення [3, с.164].

Більше того, головним завданням науки кримінального права він вважав спостереження за суспільством і вивчення злочинності як соціального феномена [3, с. 166]. Відтак предметом вивчення фон Ліст визнає не злочин, а особу злочинця.

У свою чергу покарання він пропонує розглядати, як соціальну реакцію на скоєний злочин.

Проблему розмежування заходів безпеки і покарання він взагалі не ставив. Але можна з упевненістю говорити, що ідея заходів безпеки, у їх розумінні, міститься в його баченні мети покарання.

Свою схвальну думку про можливе запровадження заходів безпеки, як інституту кримінального права, він висловив набагато пізніше – у своїй статті у відповідь на проект нового КК Швейцарії [3, с. 161,178].

Однак фон Ліст, аналізуючи співвідношення покарання і заходів безпеки, стверджував, що і в майбутньому тільки покарання буде відігравати головну роль у боротьбі зі злочинністю.

Пізніше, в одному зі своїх підручників з кримінального права фон Ліст називає заходи безпеки «державними заходами, за допомогою яких або окремі особи пристосовуються до суспільства, або видаляються з нього, як нездатні до пристосування» [18]. Він категорично заперечує саму можливість протиставлення покарання і заходів безпеки. Більше того, проф. фон Ліст стверджує, що якщо захід безпеки пов'язаний із злочинним діянням, то міра, яку треба обрати, як захід безпеки, перетворюється сама по собі на кримінальне покарання. Покарання та захід безпеки – це, на думку проф. фон Ліста, два кола, що перетинаються, а місцем перетину їх є спільна матерія (злочин), в якому вони

можуть відтворювати і взаємно замінювати один одного [19, с. 251–256].

Отже, як бачимо, проф. фон Ліст підтримував ідею необхідності реформування кримінального права, але на основі взаємовигідного розумного компромісу з представниками класичної школи. Він пояснював це тим, що законодавець у своїй діяльності перебуває в особливому (практично налаштованому) становищі в порівнянні зі вченими і, цілком природно, мало цікавиться науковими дискусіями [19, с. 252].

У змісті нового кримінального кодексу він пропонує більше уваги приділяти злочинцю (його особливим рисам характеру), ніж самому злочину як такому [20], з чим він пов'язує і міру покарання. Систему покарання він пропонує побудувати з огляду на три типи злочинців з обов'язковим їх роздільним утриманням у виправній установі [18, с. 376]. Він також пропонує виносити невизначені за строком і умовні вироки, бо вважає, що дуже часто неможливо передбачити час одужання або виправлення злочинців.

Невиправних («професіонали», неосудні (які з цієї причини виправдані) і обмежено осудні (засуджені до м'якого покарання) злочинці, і особливо небезпечних злочинців, в інтересах безпеки суспільства, проф. фон Ліст пропонує засуджувати до довічного ув'язнення. Застосування заходів безпеки у процесуальному аспекті він вважає прерогативою суду.

Уже на початку розробки нового проекту проф. Карл Штоосс поставив завдання підпорядкувати цю роботу цілям правосуддя, що означало, в його розумінні, захист правових цінностей з урахуванням усіх вимог кримінальної політики того часу [18, с. 393].

На думку проф. К. Штоосса, прихильники класичної школи, нехтуючи, конкретними вимогами боротьби зі злочинністю, сконцентрували свої зусилля на розробці понятійного апарату (понятійна юриспруденція – «Begriffsjurisprudenz»), тоді як соціологічна школа відповідала винятково інтересам наукових кіл.

На противагу представникам різних шкіл, проф. Карл Штоосс поставив собі за мету створити кримінальний кодекс, в якому би були чітко описані покарання, і яких би було небагато [4]. Увесь текст мав би бути написаний такою мовою, щоб його міг зрозуміти і фахівець, і «непосвячений, тобто неспеціаліст, дилетант, аматор і навіть профан» [4, с. 250].

Більше того, цей Кодекс мав би також задовольняти державні, громадські та індивідуальні інтереси, які, у свою чергу, відповідали б народній правосвідомості [4, с. 251].

На думку вченого, превенція, виховання і боротьба з бідністю – це найголовніші засоби боротьби зі злочинністю, в чому він бачив головну мету правосуддя [4, с. 251].

Разом із тим, він, так само, як і фон Ліст, поділяв злочинців за віком і кримінальними «здібностями». В особливу групу він виділяв кримінальних «ветеранів» (рецидивістів, «зłodіїв у законі» – «Veteranen de Verbrechen»), які, на його думку, повинні бути повністю ізольовані від інших ув'язнених.

Зауважимо, що багато вчених, зокрема Лілієнталь, Едуард Турнезен і Ернст Хафтер, поставилися критично до запропонованого проекту [4, с. 252; 21; 22], вказуючи на чітке співвідношення покарання і заходів безпеки, відсутність підпорядкування конкретних норм цих категорій, невизначеності поділу компетенції суду і адміністративних органів. Мета застосування заходів безпеки була розкритикована багатьма німецькими науковцями.

Однак це не зупинило, навпаки, стало поштовхом до подальшої праці німецьких юристів з реформування кримінального права Німеччини.

Висновки

Проведене дослідження дає автору можливість стверджувати, що ідея запровадження заходів безпеки була не новою у правовій філософії Європи, і вже на той час вона знайшла своїх прихильників та практичне втілення. Основною ідеєю правників того часу стає

ізоляція правопорушника від суспільства і можливість його виправлення в релігійному дусі, його дисциплінування задля вміння керувати своєю волею, що є не менш актуальним і сьогодні.

Усе це відкриває перспективи подальших наукових досліджень у цьому напрямі.

Історія свідчить, що досвід виникнення, формування та широкого застосування заходів безпеки в державах німецької правової родини передусім мав на меті забезпечити суспільство від протиправних посягань певних осіб, до яких за законом або неможливо за-

стосувати покарання (психічно хворі та наркотично залежні особи), або його застосування не призведе до їх виправлення (рецидивісти), або «професійна» діяльність таких осіб може спричинити тяжкі та особливо тяжкі наслідки.

Сьогодні заходи безпеки широко застосовуються в правоохоронній діяльності Швейцарії, ФРН та Австрії, а також викликають непідробний інтерес у широкої громадськості та науковців, що може бути корисним і для України в площині зменшення злочинності та подолання її організованого характеру, а також підвищення ефективності боротьби з корупцією.

Список використаних джерел

1. *История средних веков* : В 2 т. Т. 1 : учебник / под ред. С.П. Карпова. – [4-е изд.]. – М. : Изд-во Моск. ун-та ; Изд-во «Высшая школа», 2003. – 640 с.
2. *Кримінальний кодекс Швейцарії (1937)* [Електронний ресурс] // Режим доступу : <http://www.admin.ch/ch/d/sr/3/311.0.de.pdf>
3. *Franz v. Liszt, Der Zweckgedanke im Strafrecht*, 1882, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Band I, 1905, S. 125–179.
4. *Carl Stooss, Welche Anforderungen stellt die Kriminalpolitik an ein eidgenössisches Strafgesetzbuch?* in: *Zeitschrift für Schweizer Strafrecht (ZStrR)* 4 (1891), S. 245–267.
5. *Ernst Hafter, Bibliographie und kritische Materialien zum Vorentwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches*. 1898–1907, *ZStR* 21 (1908), S. 97–316.
6. *Peter Kaenel, Die kriminalpolitische Konzeption von Carl Stooss im Rahmen der Entwicklung von Kriminalpolitik und Straftheorien*, 1981, S. 166.
7. *Hinrich Ruping, Grundriss der Strafrechtsgeschichte*, 3. Aufl. 1998, S. 137.
8. *Herbert Rauch, Die Klassische Strafrechtsschule in ihrer politischen Bedeutung*, 1936.
9. *Immanuel Kant, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, 1786, in: *Werke*, hrsg. v. Wilhelm Weischedel, Bd. 6, 1956, Nachdruck. 1983, S. 11–102.
10. *Kant, Kritik der praktischen Vernunft*, 1788, in: *Werke*, S. 105–302.
11. *Paul Johann Anselm von Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltigen peinlichen Rechts*, 9. Aufl., 1826.
12. *Birkmeyer Strafe und sichernde Maßnahmen*, 1906.
13. *Wilhelm Kahl, Das neue Strafgesetzbuch*, 1907, S. 28.
14. *Fritz von Calker, Der Vorentwurf zu einem deutschen StGB*, *ZStW* 30 (1910), S. 279–289.
15. *Karl von Lilienthal, Der Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch*, *ZStW* 30 (1910), S. 224–249.
16. *Robert von Hippel, Vorentwurf, Schulenstreit und Strafzwecke*, *ZStW* 30 (1910), S. 871–918.
17. *Eberhard Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, 3. Aufl, 1965.
18. *Liszt, Die Forderungen der Kriminalpolitik und der Vorentwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuchs*, 1893, in: *Strafrechtliche Aufsätze*, Band II, 1905, S. 94–132.
19. *Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, 18. Aufl, 1911.
20. *Liszt, Nach welchen Grundsätzen ist die Revision des Strafgesetzbuchs in Aussicht zu nehmen*, in: *Strafrechtliche Aufsätze*, Band II, 1905, S. 356–410.
21. *Lilienthal, Der Stooss'sche Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuchs*, *ZStW* 15 (1895), S. 97–158.
22. *Eduard Thurneysen, Vorentwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch, Allgemeiner Teil*, *ZStrR* 6 (1893), S. 369–388.

Актуальні проблеми психології

Застосування психологічного інструментарію в процесі вивчення іноземних мов

В.В. Андріяш
старший викладач
кафедри іноземних мов,
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»

В.Є. Шевченко
кандидат психологічних
наук, доцент,
ВНЗ «Університет
економіки та права
«КРОК»

У статті розглянуто сучасні підходи щодо психолого-лінгвістичної оцінки здатності до вивчення іноземних мов.

В статье рассмотрены современные подходы относительно психолого-лингвистической оценки способности к изучению иностранных языков.

The aim of the article under consideration lies in disclosing of the modern approaches to psychological-linguistic valuation of ability to learning foreign languages.

Ключові слова: психологічні інструменти, іноземна мова, психолого-лінгвістична оцінка.

Постановка проблеми

Стрімкий розвиток інформаційних технологій суспільства зумовлює його постійну трансформацію. Будь-яке суспільство як соціальний організм має певну структуру та складається з окремих індивідів, що є незалежно вмотивованими особами, які мають власні життєві перспективи, інтереси і потреби переважно егоцентричного характеру. Тому, щоб існувати і розвиватися, кожне суспільство має забезпечити умови власного самозбереження, самовідтворення і самопоповнення. Суспільство повинно турбуватися про те, щоб потрібна більшість громадян прийняла його вимоги, цінності, норми, була спроможною брати участь у суспільно-житті [1].

З метою реалізації та відтворен-

ня умов власного існування створено спеціальну систему просвітницьких і освітньо-виховних інституцій для навчання і виховання прийдешніх поколінь, щоб цілеспрямовано передавати їм санкціоновані суспільством базові соціальні універсалії, на яких воно ґрунтується. Такий організований і жорстко контрольований суспільством процес найповніше репрезентується категорією «соціалізація». У процесі соціалізації людина апробує різноманітні ролі та функції, усвідомлює власні взаємозв'язки зі світом, роль у ньому, розкриває свою ідентичність, особистісний потенціал, духовні та фізичні можливості [2].

Провідну роль у механізмах соціалізації відіграє мова. Перш за все, мова є засобом комунікації, а також безпосе-

редньо дає змогу людині брати активну участь у суспільному житті [3]. Це стосується й вивчення іноземних мов.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Велика кількість друкованих праць з питань мовної підготовки охоплює проблеми суто дидактичних і практичних підходів до викладання мови, проблеми дефектології. Нами не знайдено праць, у яких визначалися б підходи щодо прогнозування здатності людини до вивчення мови взагалі, окрім робіт, де запропоновано застосування суто лінгвістичних тестів для оцінки так званого рівня мовної підготовленості.

Невирішені частини загальної проблеми

Особливої актуальності можливість прогнозування лінгвістичних здібностей щодо вивчення іноземної мови набуває в ситуаціях, коли питання мовної підготовки сполучені з певними матеріальними витратами на сам процес підготовки. Ідеться про необхідність мовної підготовки персоналу організацій різних форм власності, де спроможність володіти іноземною мовою розглядається як професійно важлива якість співробітника, а кінцевий ефект його підготовленості впливає на якість діяльності організації в цілому [4]. Відтак роботодавець може зазнати невиправданих фінансових витрат на навчання співробітника в разі неможливості опанування іноземною мовою в необхідному для роботодавця обсязі.

Логічним і економічно виправданим є проведення попереднього дослідження лінгвістичних здібностей щодо вивчення іноземної мови співробітників із побудовою рейтингу більш здатних.

Формулювання цілей статті

Метою статті є розгляд сучасних підходів до застосування психологічного інструментарію щодо прогнозування лінгвістичних здібностей індивіда до вивчення іноземної мови.

Виклад основного матеріалу дослідження

Системний підхід до формування та розвитку у співробітника професійно

важливих якостей передбачає розгляд людини як особистості з притаманними їй когнітивними і поведінковими особливостями [5].

У процесі розгляду аспекту мовної підготовки, перш за все, постає питання когнітивних можливостей людини, широти її інтелекту [6].

Сучасні психологічні підходи до прогнозування лінгвістичних здібностей щодо вивчення іноземної мови базуються на технологіях оцінки певних властивостей інтелекту та здатності до роботи з вербальною інформацією.

Методологічно процес прогнозування будується на застосуванні психофізіологічних і психолого-лінгвістичних методик тестування з подальшим їх оцінюванням. Результати інтегральної оцінки ряду методик є підставою для формулювання судження стосовно прогнозованої здатності людини до вивчення іноземної мови.

Серед когнітивних можливостей особливу увагу приділяють дослідженню спроможності щодо аналізу, синтезу і порівняння інформації. Досліджують загальні рівні рухливості нервових процесів.

З цією метою застосовують низку методик, у яких запропоновано розглянути певні співвідношення слів і словосполучень за логічними зв'язками з виокремленням суті змісту.

У практичній діяльності служб професійно-психологічного відбору, зокрема силових структур, використовують методики «Аналогії» різних модифікацій, «Виключення слова», «Обізнаність» тощо [5; 6].

Суттю методик типу «Аналогії» є вибір слова до тестового завдання з урахуванням розуміння сенсу зв'язку слів у тестовій парі (методика «Аналогії-1», рис. 1) та підбір парі слів із завдання групи тестової пари слів за логічним взаємозв'язком: причина-наслідок, синонімічність, антагоністичність, часткове є складовою загального тощо («Аналогії-2», рис. 2).

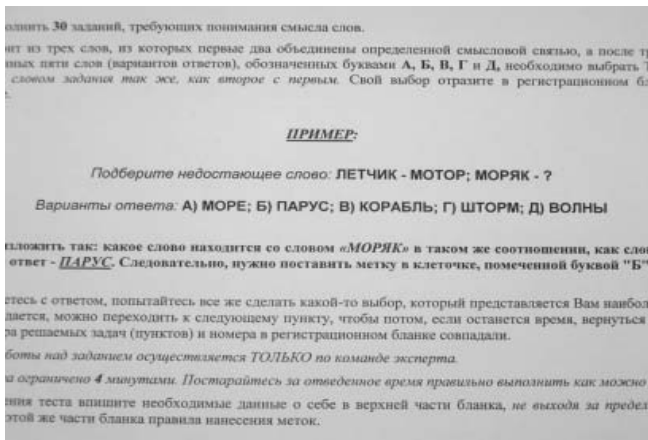


Рис. 1. Зразок інструкції з виконання тестового завдання методики «Аналогії-1»

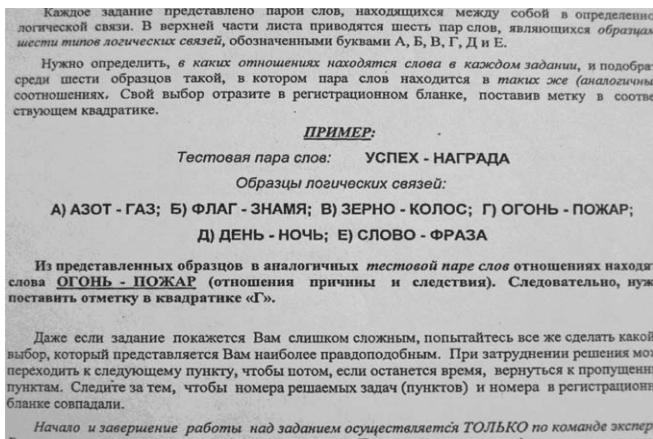


Рис. 2. Зразок інструкції з виконання тестового завдання методики «Аналогії-2»

Суттю методики «Виключення слова» є виокремлення зайвого слова у переліку подібних за змістом. На рис. 3 подано зразок інструкції з виконання тестового завдання вказаної методики, у якій запропоновано в ряду слів-назв дерев: осина, береза, клен, сосна, липа (подібність по суті), визначити зайве – сосна, оскільки вона серед інших є хвойним деревом (зайве слово за змістом).

На виконання методик «Аналогії» різних модифікацій, «Виключення слова» відводиться регламентований

час. Саме кількість правильно виконаних завдань за певний проміжок часу дає підстави говорити про якісну можливість роботи з вербальною інформацією, здатністю її аналізувати та порівнювати.

Серед психолого-лінгвістичних методик варто розглянути тест «Кмітливість» [7]. Його основою є робота з англійською абеткою, букви якої розміщені по колу. У тестовому завданні завжди є пропущена літера, яку потрібно знайти відповідно до напрямку стрілки та кількості «кроків», позначених цифрою, визначити кінцеву літеру завдання. Результат відображується в реєстраційному полі (рис. 4). На виконання завдання відводиться регламентований час.

Для більш точного прогнозу лінгвістичних здібностей людини додатково застосовують методики з оцінки вербальної (мовної) пам'яті, стійкості уваги та якості її розподілу, досліджують загальні рівні рухливості нервових процесів (методика «Лабільність»).

Необхідність застосування ширшого кола методик може бути зумовлена і складністю мови, яку планується вивчати (наприклад, арабська,

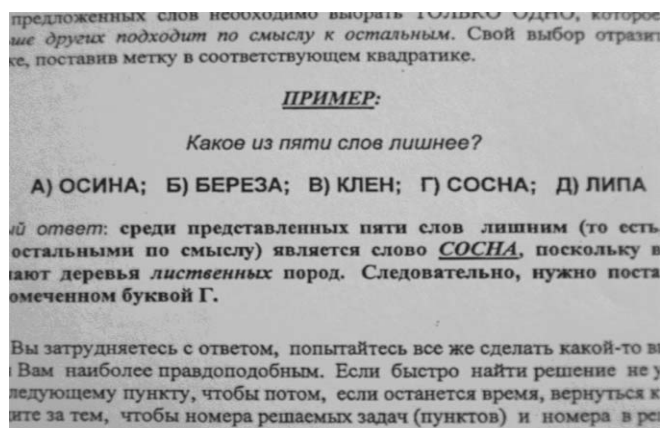


Рис. 3. Зразок інструкції з виконання тестового завдання методики «Виключення слова»

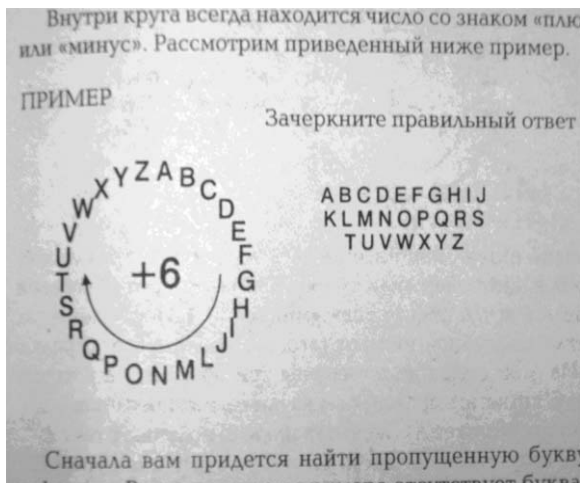


Рис. 4. Зразок інструкції з виконання тестового завдання методики «Кмітливість»

китайська, японська тощо).

Практичний досвід авторів показує, що застосування психологічного інструментарію з метою оцінки лінгвістич-

них здібностей людини є досить дієвим засобом і дає змогу визначати ймовірність ефективного опанування іноземними мовами з високим ступенем надійності прогнозу.

Висновки

Таким чином, підсумовуючи наведений матеріал, слід підкреслити, що питання здатності до вивчення іноземної мови не повинно обмежуватися виключно оцінкою рівня мовної підготовленості, що є складовою більшості освітніх мовних програм. Ці аспекти слід розглядати більш широко з дослідженням рівнів когнітивних можливостей індивіда, що в результаті дає змогу більш ефективно застосовувати педагогічні технології, досягати економічного ефекту, раціонально розподіляти фізичні та моральні сили як викладача, так і осіб, які опановують мову.

Список використаних джерел

1. Петрунько О.В. Діти і медіа: соціалізація в агресивному медіасередовищі: монографія / О.В. Петрунько. – Полтава: ТОВ НВП «Укрпромторгсервіс», 2010. – 480 с.
2. Божович Л.И. Проблемы формирования личности / Л.И. Божович. – М.: НПО «Модекс», 1995. – 352 с.
3. Голованова Н.Ф. Социализация и воспитание ребенка / Н.Ф. Голованова. – СПб.: Речь, 2004. – 272 с.
4. Максименко С.Д. Психология в соціальній та педагогічній практиці / С.Д. Максименко. – К.: Наукова думка, 1998. – 215 с.
5. Корольчук М.С., Крайнюк В.М. Соціально-психологічне забезпечення діяльності в звичайних та екстремальних умовах: навчальний посібник / М.С. Корольчук, В.М. Крайнюк. – К.: Ніка-Центр, 2006. – 580 с.
6. Бодров В.А. Психология профессиональной пригодности / В.А. Бодров. – М.: Буква, 2002. – 520 с.
7. Баррет Дж. Карьера: способности и выбор / пер. с англ. Ю.Р. Соколова / Дж. Баррет. – М.: ООО «Издательство АСТ», 2004. – 204 с.

Психологія суб'єкта правоохоронних органів у світлі положень методологічної концепції О.М. Ткаченка

О.І. Кудерміна
кандидат психологічних наук, доцент,
докторант кафедри юридичної психології, Національна академія внутрішніх справ, м. Київ

Статтю присвячено аналізу наукової спадщини вітчизняного методолога психології О.М. Ткаченка. У статті визначено основні положення його методологічної концепції, які дозволяють розглянути психологічні проблеми онтології та генезису суб'єкта правоохоронних органів.

Статья посвящена анализу научного наследия отечественного методолога психологической науки А.Н. Ткаченко. В статье определены основные положения его методологической концепции, которые позволяют рассмотреть психологические проблемы онтологии и генезиса субъекта правоохранительных органов.

Article is devoted the analysis of a scientific heritage of a the ukrainian psychological science methodologist by A.N. Tkachenko. In article the main theses of its methodological concept which allow to analyze psychological problems of ontology that of an origin of the subject of police activity are defined.

Ключові слова: суб'єкт правоохоронної діяльності, онтологія, генезис, детермінанти.

Постановка проблеми

Актуальність нашого дослідження детермінована розвитком самої психологічної науки, яка, акумулюючи величезний потенціал у вигляді численних прикладних досліджень, переходить до вивчення сутності та динаміки певних психологічних феноменів на більш глибокому рівні. Необхідність визначення категоріального поля поняття *суб'єкт професійної, насамперед правоохоронної, діяльності*, шляхів онтологічного та гносеологічного його розуміння, окреслення іманентних йому характеристик, функціонально-динамічного наповнення – ось далеко не повний перелік теоретичних підвалин аналізу заявленої проблеми. На думку видатного українського психолога С.Д. Максименка, «суб'єкт діяльності – біла пляма в психології» загалом [1]. Саме нагальна необхідність в теоретичному осмисленні поняття «суб'єкт правоохоронної діяльності» зумовлює спрямування нашого наукового погляду в простір

методологічного розуміння категорії «суб'єкт».

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблеми психології суб'єкта правоохоронної діяльності певним чином відображені в наукових дослідженнях М.В. Костицького, В.Г. Андросюка, Л.І. Казьміренко, Г.О. Юхновця, С.А. Тарарухіна, С.І. Яковенко, В.С. Медведєва, В.М. Синьова, В.І. Барко, Васильєва, М.І. Єнікеева, Ю.В. Чуфаровського. Кожен зі згаданих науковців звертався до питань психології суб'єкта правоохоронної діяльності в межах предмета свого дослідження – аналізу психологічних детермінант неправомірної та правомірної агресії працівників ОВС, розгляду механізмів впливу соціальних стереотипів у формуванні професійної свідомості майбутніх юристів, дослідження чинників та умов формування в молодих правоохоронців необхідних якостей для успішного вирішення оперативно-службових завдань,

аналізу схильності працівників ОВС до девіантної поведінки тощо.

Невирішені частини загальної проблеми

На сьогодні, незважаючи на великий багаж теоретичних та експериментальних досліджень, у юридичній психології відсутнє теоретично обґрунтоване розуміння суб'єкта правоохоронної діяльності. Наявні дослідження деяких аспектів психології суб'єкта правоохоронної діяльності потребують узагальнення та опрацювання з метою розробки теоретико-методологічних засад комплексного та всебічного аналізу психології правоохоронця. Одним із актуальних напрямків розробки методологічних засад психологічного аналізу суб'єкта правоохоронної діяльності, на нашу думку, є аналіз та опрацювання існуючих в психології поглядів на проблему онтології суб'єкта діяльності, особливостей та детермінант його становлення. Аналіз вітчизняного наукового доробку в царині психології суб'єкта дозволяє стверджувати про значний внесок у його розробку таких видатних науковців, як Г.С. Костюк, В.В. Зеньківський, В.О. Татенко, О.М. Ткаченко. Наукова спадщина останнього, на нашу думку, ще не знайшла свого достатнього відображення в роботах сучасних науковців.

Формулювання цілей статті

Метою статті стало окреслення основних положень методологічної концепції О.М. Ткаченка, які виступають базисними в дослідженні психології суб'єкта правоохоронної діяльності.

Виклад основного матеріалу дослідження

Наприкінці 70-х років ХХ століття спробу системного аналізу категоріального апарату психологічної науки, в тому числі співвідношення категорій особистість, суб'єкт, індивід, індивідуальність, зробив талановитий український методолог О.М. Ткаченко.

На думку О.М. Ткаченка [2, 4], вивчення конкретно-наукових категорій (їх природи, функцій, взаємозв'язку) має велике науково-практичне значен-

ня як для пізнання загальної структури та еволюції знань, так і для визначення закономірностей розвитку категоріального способу мислення вченого. Серед завдань, що мають надзвичайно важливе теоретичне і практичне значення для сучасної психологічної науки, науковець виділяє такі важливі завдання, як розгляд історичного генезису тієї чи іншої категорії у зв'язку з дослідженням відповідної методологічної проблеми та аналіз ролі наукових шкіл та напрямків у розвитку психологічних категорій.

Оригінальним, на нашу думку, є тлумачення науковцем протистояння двох класичних для радянської психології підходів – «внутрішнє через зовнішнє» та «зовнішнє через внутрішнє» [2, 38–39]. А саме: «внутрішнє і зовнішнє в детермінації психіки слід розглядати як поєднані одне з одним таким чином, як вдих і видих живої істоти. Зняття протилежності зовнішнього і внутрішнього досягається в реальній діяльності суб'єкта, в об'єктивованих продуктах його творчості». В підтвердження своїх думок він наводить твердження Мегрелідзе К.Р.: «Річ, створена суб'єктом, справа, зроблена ним, отримуючи об'єктивне існування, набуваючи соціального буття, доступного для інших, залишаються все-таки «його» і, як такі, виступають кращим виразом сутності індивіда» [Див. Мегрелідзе К.Р. Основные проблемы социологии мышления. – Тбилиси, 1973. – С. 156].

Пояснюючи свою позицію, Ткаченко О.М. стверджує, що «в діяльності суб'єкта психічне реально постає як єдність зовнішнього і внутрішнього, суб'єктивного і об'єктивного: завдяки діяльності відбувається «об'єктивізація» суб'єкта і «суб'єктивізація» об'єкта. В результаті він приходять до наступного висновку: «Таким чином, в історії психологічного пізнання обидві формули («зовнішнє через внутрішнє», «внутрішнє через зовнішнє»), взяті ізольовано одна від одної, виявились однобічними: перша не враховувала активності носія психічного, друга ж гіпертрофувала діяльне начало в людині. З діалектико-матеріалістичної точки

зору, психіка суб'єкта детермінується продуктами його взаємодії з об'єктами, а не об'єктом чи суб'єктом зокрема. В цьому єдиному процесі взаємодії представлено у взаємозв'язку відбиття зовнішнього через внутрішнє, так і внутрішнього через зовнішнє. Замість двох антитетичних формул можна запропонувати робоче формулювання принципу детермінізму, яке знімає (зберігає і заперечує) обидві: психіка суб'єкта детермінується продуктами актуальної і постактуальної взаємодії з об'єктом і сама виступає як важлива детермінанта поведінки і діяльності людини. Поняття «продукт» діяльності знімає протилежність зовнішнього – внутрішнього, об'єктивного – суб'єктивного, оскільки продукт – це суб'єктивований (розпредмечений) об'єкт і об'єктивований (опредмечений) суб'єкт» [Там само, С. 39].

Суттєвим для нас є тлумачення науковцем суб'єкта як носія філогенетичного і онтогенетичного психічного досвіду, в структурі якого вичленовуються два найголовніші рівні детермінації поведінки – біопсихічний і соціопсихічний. На думку науковця, «для визначення рівнів детермінації поведінки людини (наша вставка) як цілісних модифікацій суб'єкта діяльності використовуються такі терміни, як організм, індивід, особистість, індивідуальність. Зокрема, виділяють індивідуальність (Б.Г. Ананьєв), «організм як діяч в середовищі – людина як активний діяч в суспільстві» (М.Я. Басов), суб'єкт – особистість (П.Я. Гальперін), індивід – особистість (А.Н. Леонт'єв), індивід – суб'єкт – особистість (Ш.А. Надірашвілі), реактивний – цільовий рівень (Т. Томашевський), організм – індивід – особистість (М.Я. Басов)» [3, 30]. За різними назвами, на думку Ткаченка, криються подібні (при звичайних варіаціях) характеристики трьох важливих рівнів. Організм (за М.Я. Басовим, М.Г. Ярошевським), індивід (за М.Г. Ярошевським) – це цілісна модифікація суб'єкта активності на певному рівні. Організм («індивід» – за Б.Г. Ананьєвим, А.Н. Леонт'євим, Ш.А. Надірашвілі, «суб'єкт» – за П.Я. Гальперіним)

– це цілісність, неділимість, єдність суб'єкта на первинному психофізіологічному рівні. Не тільки генотипічність (загальнобіологічна детермінація – вродженість, спадковість психічних властивостей), але і фенотипічність (біопсихічна детермінація – набуття в індивідуально пристосованій поведінці психічних властивостей) характеризують цей рівень. Індивід («особистість» – за Б.Г. Ананьєвим, П.Я. Гальперіним, А.Н. Леонт'євим, «суб'єкт» – за Ш.А. Надірашвілі) – це суб'єкт суспільних відносин. Система соціально-типових властивостей людини (рівень соціопсихічної детермінації) становить сутність індивіда. Особистість («індивідуальність» – за Б.Г. Ананьєвим) – вищий рівень прояву активності суб'єкта. Це особливий підрівень соціопсихічної детермінації, який характеризує соціально неповторні, оригінальні властивості психіки людини як особистості.

На думку В.В. Рибалки [4, 287], важливим в поглядах О.М. Ткаченка є визнання того факту, що людина завжди залишається суб'єктом і об'єктом суспільної взаємодії. Як суб'єкт вона діє на об'єкт багаторівнево: як організм – на природне середовище, як суспільний індивід – на рівних собі (соціальне оточення), як особистість – на створюване культурно-історичне середовище. Тому характер впливу людини на світ на різних рівнях змінюється. На рівні організму людина лише в силу своєї присутності як природної істоти впливає на природне середовище. На рівні індивіда вона діє вже на певне соціальне оточення. На рівні особистості взаємодія набуває активно-перетворювального характеру. Суб'єкт завжди є активним началом. Це його не акциденція, а сутність. Але активність має різні прояви. Людина як особистість – це творець, перетворювач зовнішнього і внутрішнього світу. Зазначені погляди методолога дозволяють зробити певні висновки: *по-перше* – декларується виділення трьох рівнів інтеграції людини: організм, індивід, особистість; *по-друге* – всі вищезгадані рівні є модифікацією поняття суб'єкт; *по-третє*, суттєва

характеристика суб'єкта – наявність активності, але в різних проявах, приаманних кожному рівню інтеграції людини. Викликає певні зауваження позиція О.М. Ткаченка щодо авторської характеристики особистості: *по-перше*, особистість – це вершинне утворення в ієрархічній структурі людини, і її ознакою є індивідуальна неповторність (зміщується акцент в бік категорії індивідуальності); *по-друге*, індивідуальна неповторність особистості залежить тільки від соціальних факторів (біологічні повністю відкидаються, але тоді немає місця задаткам як джерелам творчості особистості, безумовно, за умови сприятливих соціальних умов); *по-третє*, розгляд особистості як своерідної системи психічних властивостей, які визначають індивідуально-неповторний спосіб соціально перетворюючої активності з реалізацією суспільних ідеалів автоматично «викидає» з предметного поля категорії особистості людей з антисоціальною спрямованістю, наприклад правопорушників, які теж є особистостями.

Диференціація рівнів організму та індивіда, наведена О.М. Ткаченком, не є повністю переконливою. Простежується перебільшення значення генотипної складової (наприклад, потреби суб'єкта в суспільній формі життя – «стадна тварина» Аристотеля) в детермінації соціальної поведінки суб'єкта. Наявність у психічних явищах соціальних вкраплень не заперечується нами, але їх питома вага в фенотипності психологічних явищ значно більша.

Важливим для нашого дослідження виступає твердження О.М. Ткаченка про активний характер психічного відображення суб'єкта на будь-якому рівні. Це або відбір (селекція) чуттєвих, біологічно значущих сигналів, або раціональне (розумове) пізнання в процесі засвоєння та творення суспільно-історичного досвіду. «Змінюється лише характер і міра активності при переході від нижчих до вищих рівнів організації поведінки. Активність психічного на загальнобіологічному і біопсихічному рівні проявляється у випереджувальному відобра-

женні (П.К. Анохін, М.О. Бернштейн), екстраполяції просторово-часових залежностей (Л.В. Крушинський), на соціально зумовленому рівні – у прогностичній функції людської свідомості» [2, 44]. Виходячи з цього, комплексний розгляд суб'єкта правоохоронної діяльності повинен спиратися, в тому числі, на дослідження характеру та міри його активності як детермінанти досягнення ним професійного акме – вищого рівня розвитку фахівця.

У ході вивчення вагомого наукового спадку О.М. Ткаченка нами визначено похідні положення подальшого наукової розробки порушеної для обговорення проблеми, а саме:

1. Розгляд детермінант становлення суб'єкта правоохоронної діяльності повинен ґрунтуватися на аналізі широкого поля чинників – від визначення їх у психіці самого суб'єкта до вичленування їх в соціальному та професійному середовищі. «Спроби знайти головні детермінанти поведінки або в самій психіці, або тільки в зовнішньому полі дій суб'єкта – це своерідна втеча від питання про те, чи існує причинно-наслідковий зв'язок між психічними і фізіологічними явищами» [2, 65].

2. Розгортання процесу дослідження психічних та психологічних рівнів детермінації поведінки суб'єкта правоохоронної діяльності повинне базуватися на всебічному аналізі детермінант зовнішнього світу – соціального загалом та, зокрема, професійного. «І свідомість, і мозок людини є продуктом соціальних умов її розвитку. Природничо-наукові дані свідчать, що формування мозкових структур у тварин закінчується переважно до моменту їх народження, тоді як у людини розвиток мозку продовжується і після її народження.... Першопричиною як психічних, так і нейрофізіологічних явищ є зовнішній світ, взаємодія суб'єкта з природним та соціальним середовищем. Психічні та нейрофізіологічні процеси невідривні, їх реальна динаміка вплетена в процес взаємодії суб'єкта з предметною дійсністю. Це не два паралельних ряди, як

стверджували дуалісти, а єдиний ряд, включений у реальну діяльність індивіда, зумовлений нею і її зумовлюючий» [2, 67].

3. Оперування в наших наукових пошуках категорією психічного образу як інваріантом дослідницького апарату психології вимагає чіткого розуміння того, що ця категорія «не працює» за межами системи інших. За предметним образом, що є набутком свідомості суб'єкта, приховані предметна дія, мотив, його ставлення до інших людей, особистісна значущість та сприйнятливність інформації, яка вміщена в образі – чуттєвому та розумовому. «Суб'єктивність і об'єктивність психічного образу — взаємодоповнювальні його характеристики. Подібно до того, як природу світла неможливо розкрити лише як хвильову або як лише корпускулярну, так не можна образ описувати або як суб'єктивний, або лише як об'єктивний... Чуттєвий і мислительний образи будуються і реально функціонують у взаємозв'язку з діями, у зовнішній предметній діяльності. Образ виявляється залежним від операцій (дій), на основі яких він формується. В свою чергу, образ, оскільки він несе інформацію про результати виконання дій суб'єктом, виконує регулятивну функцію... Образ, оскільки в ньому відображена навколишня дійсність, є регулятором і координатором дій суб'єкта... Образ залежить як від системи операцій (дій), на основі яких він формується, так і від спонукань (мотивів поведінки), які його забезпечують необхідною «енергією». Динаміка мотивації поведінки суттєво впливає на динаміку побудови і перебігу психічного образу. Завдяки мотивам образ набуває вибіркового, характеру. Селективність, вибірковість образу зумовлюється як попереднім перцептивним досвідом, так і актуалізованою системою спрямованості особистості» [2, 86–87].

4. Фокусування уваги в ході дослідження психоактиваційної складової суб'єкта правоохоронної діяльності повинне ґрунтуватися на аналізі спонукально-мотиваційної сфери психі-

ки людини. «Питання про спонукальні сили поведінки, про мотиваційний аспект психічної реальності становить стрижень психоактиваційної проблеми... Психіка виконує не тільки орієнтувальну і регулятивну функції, а й функцію оцінки корисності — шкідливості об'єктів взаємодії і визначення вектора й інтенсивності спонукань» [2, 104]. Крім цього, спонукально-мотиваційну сферу суб'єкта правоохоронної діяльності слід розглядати як вираження суб'єктно-об'єктних відносин, включаючи в предметне поле аналізу, насамперед, попередні, актуальні та потенційні впливи чинників діяльнісного характеру. «Природа мотивів повинна бути виведена не з ізолюваного суб'єкта (його станів), не з об'єкта (предмета, що є метою, смислом діяльності), а з їх взаємодії. Тільки через розкриття характеру актуальної і потенціальної взаємодії суб'єкта і об'єкта відкривається шлях до адекватного трактування як мотивів, так і дій, і образів» [2, 115].

5. Характеристика мотивів діяльності правоохоронця повинна базуватися на положеннях про складну ієрархічну структуру спонукально-мотиваційної сфери суб'єкта та закономірностях детермінації її рівнів. В той же час, генезис мотивів професійної діяльності правоохоронця обумовлений широким колом факторів, а саме: об'єктивними соціально-економічними та політичними умовами перебігу професійної діяльності (ставлення влади та населення до міліції, соціальне забезпечення та захист тощо) та суб'єктивними – привабливістю та значущістю професії міліціонера для суб'єкта. «...Один з рівнів мотивації може переважати тільки за наявності його взаємодії з іншим рівнем. При «відключеності» одного з них питання про відносне превалювання знімається. У разі наявності процесів домінування як їх умова виступає взаємодія. Дослідження ієрархічних залежних рівнів мотивації дозволяють ескізно визначити один з найважливіших факторів домінування соціопсихічної мотивації. Такою є певна «рівновага», «насиченість» біогенних потреб і

пов'язаних з ними мотивів у стабільних умовах діяльності людини... Для мотивів, зумовлених біологічними факторами, певно, властива гомеостатичність, без якої ускладнене встановлення примату соціогенної мотивації в поведінці індивіда. Ускладнення ж діяльності індивіда ставить нові завдання, активізовані лише вищим соціальним рівнем мотивації. Але вирішення цих завдань залежить від певної «реалізованості» базових мотивів. Розвиток мотиваційної сфери особистості пов'язаний із зростанням домінантності, відносної самостійності соціогенних мотивів, що постає не як розірваність зв'язків з біогенною мотивацією, а новий рівень їх взаємовідносин. Самі ж біогенні мотиви не є асоціальними, оскільки вони такий же продукт історії, як і психо-соціальні. У конфліктних «взаємовідносинах» біопсихічних і соціопсихічних мотивів суттєву роль в утвердженні примату останніх відіграє їх сила і значущість для особистості... Потреба (необхідність) виконання діяльності, яка є на даний момент, слід розглядати як соціогенну мотивацію, оскільки мотиви трудової діяльності – це прояв соціальної активності індивіда» [2, 116–117].

6. Професійна діяльність суб'єкта правоохоронної діяльності є соціальною, тобто є проявом соціально зумовленого рівня активності його поведінки. Для вичерпного відображення процесу становлення суб'єкта правоохоронної діяльності необхідно залучити до предметного поля дослідження категорію, що описує особливості соціопсихічного рівня детермінації його поведінки загалом та специфічні особливості окремих його аспектів, а саме – дефініцію спілкування. Це обумовлено специфікою професійної діяльності правоохоронців. Зазначена специфіка полягає в детермінації діяльності правоохоронців успішністю перебігу процесу їх професійного спілкування. При цьому, генезис категорії спілкування повинен ґрунтуватися на існуванні зворотної детермінації – обумовленості перебігу процесу професійного спілкування особливостями правоохоронної діяльності. «Спілкуван-

ня завжди має предметно-історичний контекст, предметний зміст, який «відображається» в продуктах діяльності, в яку воно з самого початку ввімкнено. Спілкування спершу виникає в трудовій колективній діяльності, в праці... Спілкування являє собою не тільки необхідний, а й найбільш суттєвий соціально-психологічний аспект будь-якої діяльності... Пряме чи опосередковане спілкування є невідривним компонентом будь-якої людської діяльності. Спілкування, в первісних своїх формах виступаючи як компонент і умова виконання будь-якої трудової діяльності, в окремих випадках набуває відносно самостійного характеру і функціонує як обмін соціальною інформацією. Але і в цьому разі спілкування завдяки складним опосередкуванням підпорядковано підготовці чи виконанню певного виду діяльності» [2, 135].

7. Кожен рівень активності поведінки суб'єкта правоохоронної діяльності повинен бути описаний за допомогою притаманної йому висхідний одиниці аналізу. Елементарними «клітинками» аналізу поведінки на рівні індивіда виступають психофізіологічні реакції як результат об'єктивізації біопсихічних властивостей суб'єкта. Висхідною одиницею аналізу на рівні особистості виступає соціопсихічний акт як дія людини внаслідок усвідомлення необхідності як такої в умовах соціуму. На рівні індивідуальності відповідною одиницею є свідоме прийняття соціальною необхідності і вільна творча дія суб'єкта правоохоронної діяльності згідно з пізнаваними законами дійсності. «Суб'єкт завжди є активним началом. Це його не акциденція, а сутність. Але активність...має різні рівні прояву. Людина як особистість (*індивідуальність, в нашій інтерпретації*) – це творець, перетворювач зовнішнього і внутрішнього світу. І ця її якість розкривається не тільки через категорії самооцінки та свободи вибору (саморегуляції), а й через категорію творчої мотивації» [2, 174–175]. «Кожний рівень активності поведінки знаходиться в «мережі» відповідних категорій. Вив-

чення тенденцій розвитку категоріального апарату психології показує, що при переході від одного досліджуваного рівня до іншого ускладнюється і збагачується категоріальна «мережа», відображаючи ускладнення об'єкта дослідження. Кожний із трьох виділених рівнів активності поведінки описується у відповідних циклах категорій: а) організм (*індивід*): образ, дія, мотив; б) індивід (*особистість*): спілкування – відособлення; свідомість – несвідоме; психосоціальний образ, психосоціальна дія, психосоціальна мотивація; в) особистість (*індивідуальність*): самосвідомість-надсвідоме; самооцінка, свобода вибору, творча мотивація» [2, 196].

Висновки

Наданий у статті аналіз основних положень методологічної концепції О.М. Ткаченка дозволяє визначити засади комплексного психологічного аналізу суб'єкта правоохоронної діяльності, а саме:

- розгляд детермінант становлення суб'єкта правоохоронної діяльності повинен ґрунтуватися на аналізі широкого поля чинників – від визначення таких в психіці самого суб'єкта, так й у вичленуванні їх в соціальному та професійному середовищі;

- розгортання процесу дослідження психічних та психологічних рівнів детермінації поведінки суб'єкта правоохоронної діяльності повинне базуватися на всебічному аналізі детермінант зовнішнього світу – соціального загалом та, зокрема, професійного.

- категорія психічного образу як інваріант дослідницького апарату психології вимагає чіткого розуміння того, що ця категорія «не працює» за межами інших систем;

- дослідження психоактиваційної складової суб'єкта правоохоронної діяльності повинне ґрунтуватися на аналізі спонукально-мотиваційної сфери психіки правоохоронця;

- характеристика мотивів діяльності правоохоронця повинна базуватися на положеннях про складну ієрархічну структуру спонукально-мотиваційної сфери суб'єкта та закономірностях детермінації її рівнів;

- для вичерпного відображення процесу становлення суб'єкта правоохоронної діяльності необхідно залучити до предметного поля дослідження дефініцію *спілкування*;

- кожен рівень активності поведінки суб'єкта правоохоронної діяльності повинен бути описаний за допомогою притаманної йому висхідної одиниці аналізу.

Список використаних джерел

1. Максименко С.Д. Общая психология / Сергей Дмитриевич Максименко. – М. : Рефл-бук; К. : Ваклер, 2000. – 528 с.
2. Ткаченко О.М. Принципи і категорії психології / Олександр Миколайович Ткаченко. – К. : Вища школа, 1979. – 198 с.
3. Ткаченко А.Н. Взаимосвязь объяснительных принципов психологической науки / А.Н. Ткаченко // Вопросы психологии. – 1977. – № 4. – С. 27–39.
4. Рибалка В.В. Методологічні питання наукової психології / Валентин Васильович Рибалка. – К. : Ніка – Центр, 2003. – С. 204.

Теорія конфлікту як методологічна засада правозахисної діяльності

Н.П. Свиридюк
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник секретаріату Вченої ради Національної академії внутрішніх справ

У статті розглянуто актуальні питання розуміння структури юридичного конфлікту та можливості її використання у сфері правового захисту.

В статье рассмотрены актуальные вопросы понимания структуры юридического конфликта и возможности ее использования в сфере правовой защиты.

The article deals with current issues of understanding the structure of legal conflict and its use in the field of legal protection.

Ключові слова: юридичний конфлікт, правовий конфлікт, соціальний конфлікт, структура конфлікту, правовий захист.

Постановка проблеми

Аналіз стану суспільних відносин у сучасному трансформованому суспільстві свідчить про необхідність удосконалення окремих теоретичних положень теорії юридичного конфлікту (суб'єктивна сторона, соціальний простір), надання їм рис прагматичності, що дасть змогу, з одного боку, сформулювати нові наукові проблеми, а з іншого – розкрити методологічні властивості та прикладний характер теоретичних правових положень для політичної, економічної або духовної сфери життя суспільства [1, с. 34–170].

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання правового, соціального або юридичного конфлікту вже неодноразово ставали предметом наукових дискусій представників таких галузей знань, як соціологія, філософія, правознавство тощо, які привертати увагу до рис спільного та відмінного між соціальним конфліктом і правовим, до структури конфлікту, його внутрішніх та зовнішніх параметрів тощо. Зокрема, найбільш відомими в галузі юридичної конфліктології є праці А. Я. Анцупова, Л. М. Герасіна, М. І. Панова, М. В. Примуша, Н. П. Свиридюк, А. І. Шипілова та інших [2, с. 1–2], у яких закладено методологічну основу розуміння конф-

лікту як правового та водночас соціального явища, охарактеризовано його видову класифікацію, структуру, роль у соціальному середовищі, засоби подолання тощо.

Невирішені частини загальної проблеми

Проте недостатньо висвітленими залишаються питання класифікацій соціального та правового конфліктів, а особливо ролі класифікаційного методу в пізнанні та вирішенні юридичного конфлікту в процесі правозахисної діяльності.

Також не повною мірою охарактеризовано інструментальну роль теоретичної моделі конфлікту як структурованого явища для сфери правового захисту, що й обумовило актуальність обраної теми.

Формулювання цілей статті

Отже, метою статті є висвітлення ролі та значення класифікації юридичного конфлікту, його структурної характеристики у вирішенні практичних завдань, що виникають у сфері професійної діяльності юристів.

Досягненню зазначеної мети сприятиме вирішення таких пізнавальних завдань, як характеристика поняття юридичного конфлікту та існуючих наукових позицій з цього приводу; виз-

начення основних параметрів структурних елементів та умов, за яких вони набувають рис юридичності, завдяки яким складається фактична можливість здійснення юридичної кваліфікації, провадження по справі, прийняття правозастосовного рішення тощо.

Методологічною базою вирішення визначених (вищезгаданих) завдань є основи теорії юридичного конфлікту щодо його структурної характеристики, а також засади теорії юридичної діяльності, що дадуть змогу пов'язати окремі сторони або складові юридичного конфлікту із завданнями правозахисної діяльності.

Виклад основного матеріалу дослідження

У процесі правового захисту, що пов'язується з подоланням конфліктної ситуації, представники юридичних служб, організацій та установ стикаються з проблемами тлумачення нормативних актів, юридичною кваліфікацією, що дає їм змогу більш ефективно виконувати функцію посередництва в досягненні консенсусу, мирової угоди, роз'яснювати соціальне значення окремих вчинків учасників юридичного конфлікту, їх можливі правові наслідки.

Правники у вирішенні зазначених завдань користуються загалом спеціальними юридичними конструкціями, у тому числі й теоретичною конструкцією структури юридичного конфлікту, методологічне значення якої полягає в доповненні та реконструюванні юридичних фактів, що підлягають доведенню на користь підзахисного.

На жаль, поки що не йдеться про вироблення певних методичних рекомендацій щодо роботи правозахисника, але так чи інакше риса конфліктності характеризує сферу правового захис-

ту, де формується юридичний конфлікт, а значить – поряд із юридичною кваліфікацією життєвих ситуацій для досягнення справедливого рішення є доцільним використовувати й конфліктологічну характеристику, особливо у випадках захисту щодо кримінального правопорушення.

Найчастіше конфліктологічна характеристика здійснюється за допомогою класифікаційних рядів та відповідних до них критеріїв [3]. Але поряд з цим застосовується конструкція структури юридичного конфлікту, що досить широко обговорюється в сучасній юридичній літературі [4] і також сприяє успішному вирішенню правових спорів у практичній діяльності юристів. Структурна характеристика юридичного конфлікту здійснюється за допомогою таких категорій, як: суб'єкт, об'єкт, суб'єктивна сторона, соціальні параметри конфлікту, умови, засоби, наслідки тощо.

Головним і найважливішим елементом структури вважається суб'єкт юридичного конфлікту, як особа, носій загальносоціального та індивідуального інтересу, що вступив у конфліктні відносини з іншою стороною та з переведенням конфлікту у сферу правового регулювання набув юридичних властивостей.

Юридичними властивостями соціальні суб'єкти наділяються лише в тому разі й за тих умов, якщо переходять у стан (категорію) суб'єктів права – тобто можуть бути носіями юридичних прав та обов'язків, вступають у правові від-

Соціальна та юридична характеристика учасників (S) юридичного конфлікту

Явище	Соціальна характеристика	Юридично значущі риси
Суб'єкт або учасник конфлікту	Окремі люди, їх об'єднання, соціальні спільноти, державна організація місцевого самоврядування, органи державної влади	- фізична особа, юридична особа; - наявність правосуб'єктності; - загальний суб'єкт, спеціальний суб'єкт; - індивід, група осіб; - громадянин, іноземець, апатрид, біпатрид

носини. Це означає, що їх життєдіяльність значною мірою знаходяться у сфері правового регулювання, здійснюється за допомогою правових засобів, процедур та у правових формах, у тому числі у випадках виникнення спірних (конфліктних) ситуацій.

Ураховуючи численність правових зв'язків та достатньо чітку визначеність і диференційованість правового статусу соціальних суб'єктів, можна з високою вірогідністю передбачити, що переважна кількість спірних ситуацій за їх участю вирішується за допомогою правової форми, хоча сам спір зароджується поза межами правого процесу. У свою чергу, правова форма передбачає наявність у суб'єктів юридично значущих властивостей, знання або доведення існування яких є необхідною умовою вирішення конфлікту відповідно до вимог права.

У своїй професійній діяльності юристи-практики мають справу не просто з людьми або їх об'єднаннями, що на абстрактному рівні характеризуються як суб'єкти або учасники конфлікту, а з такими індивідами та організаціями, які для подальшого використання правової процедури мають володіти низкою юридичних властивостей. Законодавець, визначаючи ці властивості для потенційних учасників юридичного конфлікту, використовує такі категорія, як: фізична особа, юридична особа, посадова або службова особа, громадянин, іноземець, біженець тощо, визначаючи заздалегідь суб'єктивні можливості того чи іншого учасника правових (конфліктних) відносин.

Урахування тієї чи іншої властивості суб'єкта тим більше має значення, якщо юридичний конфлікт завершується не завдяки переговорам та консенсусу, а шляхом прийняття правозастосовного рішення, підготовка якого вимагає відповідної юридичної процедури, можливих обмежень правового статусу або покладанням на суб'єкта додаткових обов'язків.

Невід'ємною характеристикою юридичного конфлікту як складного та структурованого явища є особливості суб'єктивної сторони, які дають змогу

визначатись не тільки зі специфікою конфліктних відносин, а й дати правову оцінку поведінці окремих суб'єктів, передбачити можливі варіанти розвитку подій, прийняття управлінського рішення щодо особи, яка набула статусу учасника юридичного конфлікту.

Під суб'єктивною стороною конфлікту розуміють оцінку конфлікту, що формується на рівні індивідуальної та колективної свідомості суб'єкта, з погляду його функціональної спрямованості, а також визначення місця і ролі суб'єкта в цьому конфлікті. Варто лише зазначити, що конфліктні дії індивідів та груп людей завжди підпорядковані мотиву, вони здійснюються заради того, щоб досягти суб'єктивної мети, та завжди окреслені особистим сенсом. Якщо у звичайній неконфліктній юридично значущій ситуації особистість здійснює правомірні вчинки без акцентуації мотивів, завдяки сформованій у ній раніше правовій настанові (готовності діяти в межах правової регламентації), то під час конфлікту в юридичній галузі, окрім настанов, поведінку суб'єктів визначає і мотивація [5, с. 14–18].

Кожна зі сторін, вважаючи свої дії правильними, а отже, справедливими, спрямовує зусилля на захист власного інтересу, який, перебуваючи у сфері правового регулювання, набуває ознак інтересу правового, що створює для суб'єктів можливість перейти від захисту взагалі до його правової форми, залучити професійних правозахисників.

Привертає увагу той факт, що конструктивні характеристики суб'єктивної сторони юридичного конфлікту та суб'єктивної сторони правопорушення (яке по суті є конфліктом) дуже схожі та визначаються за допомогою таких категорій, як мета, мотив. Щоправда, теоретична модель складу правопорушення дещо складніша, оскільки виконує дуже важливу функцію юридичної кваліфікації суспільно небезпечних діянь. Отже, суб'єктивна сторона юридичного конфлікту, як елемент його структури, дає змогу скласти більш точну картину подій, доповнити її інформативно за рахунок психологічної

характеристики. Проте у правозахисній діяльності аналіз та аргументація мотиву, мети, психічного ставлення особи до дії або її результату вимагають наявності професійних навичок та знань, відповідного життєвого досвіду, іноді проведення психологічної експертизи.

У результаті звичайна психологічна складова конфлікту набуває виключного значення, якщо професійно аналізується з використанням конструкцій теорії правової поведінки. Доведення наявності або відсутності однієї з психологічних рис, що є функцією захисту, тягне за собою настання або виключення правових наслідків, що входили до правозахисних завдань.

Певний інтерес у ракурсі обраної тематики для сфери правового захисту становить питання об'єкта захисту, який у різних аспектах можна співставити зі схожими або ідентичними явищами. Так, наприклад, визначаючи об'єкт правового захисту, адвокат або представник потерпілого звертаються до наукових конструкцій структури правовідносин, де як структурний компонент виокремлюється об'єкт складу правопорушення, де є потреба визначення об'єкта та предмета, а також до складу юридичного конфлікту. Отже, у ході дослідження фактичних обставин справи, намагаючись ознайомитися з істинними причинами спору, захисник у процесі інтелектуальної діяльності використовує декілька понять об'єкта: об'єкт захисту; об'єкт юридичного конфлікту; об'єкт правовідносин; об'єкт правопорушення. Кожний із них дає можливість охарактеризувати життєву ситуацію в різних площинах, що відповідає принципів всебічності вивчення ситуації, обґрунтованості прийнятого рішення та справедливості [6, с. 321–422; 7, с. 52].

Якщо об'єкт у галузі правових відносин – це завжди повний ресурс (матеріальна чи духовна цінність), що знаходиться у сфері правового регулювання, на заволодіння, споживання або захист якого спрямовується активність суб'єктів права, то щоб стати об'єктом юридичного конфлікту, цей ресурс

повинен знаходитись у центрі перехрещення інтересів різних соціальних суб'єктів.

Слід визначити декілька специфічних моментів, що відображають особливості об'єкта юридичного конфлікту. По-перше, ці об'єкти не обов'язково повинні мати правові ознаки, як, наприклад, предмети власності, але одержати їх законно (зокрема, право користуватися цим об'єктом) можна тільки через юридичну процедуру. По-друге, нерідко в юридичному конфлікті об'єкт має неподільний характер: тобто право на будь-що. Така ситуація вимагає вироблення та прийняття принципово полярних рішень (на користь лише одного з претендентів), або юридично закріплених процедур спільного володіння (користування) об'єктом. Нарешті, по-третє, юридичний конфлікт може фактично і не мати об'єкта, отже, це буде безоб'єктний конфлікт. Наприклад, коли має місце ситуація гострого теоретико-правового спору (когнітивний юридичний конфлікт), або йде боротьба за міжособистісне домінування в організації, що лише поступово набуває правових ознак.

Оскільки об'єкт конфлікту стосується статусу особи, його інтересів або соціальних цінностей, то всі ці елементи можуть бути врегульовані правом, і в цьому випадку сам конфлікт набуває правового аспекту. Так, у трудовій суперечці, що стосується звільнення з роботи, неминуче фігурують трудові правовідносини, і всі основні розбіжності між суб'єктами розв'язуються юридичним шляхом. Значне правове наповнення мають конфлікти міжнародного характеру, об'єкти яких звичайно пов'язані з інтересами, що закріплюються нормами міжнародного права або відповідними міждержавними угодами [7].

Об'єктом юридичного конфлікту можуть виступати відносини, що пов'язані з будь-яким елементом соціально-правової реальності і визначають цільові установки особистих, групових, суспільних, державних інтересів.

Якщо об'єкт соціального конфлікту та об'єкт юридичного конфлікту мо-

жуть не співпадати за своїми понятійними характеристиками, то об'єктивна сторона цілком співпадає. Змістове співвідношення спостерігається також із об'єктивною стороною складу правопорушення, що по суті є одним із видів юридичної форми соціального конфлікту. Так, наприклад, Т.В. Худойкіна вказує на те, що об'єктивною стороною юридичного конфлікту є зовнішні дії, які можуть бути як юридично нейтральними, так і юридично значущими [5, с. 14–18].

Слід погодитися з позицією, що в контексті визначення структури юридичного конфлікту ми можемо спостерігати різноманітні дії, які вказують на динаміку соціальної взаємодії, що з позицій закону можна охарактеризувати як нейтральні. Проте для юридичної процедури, здійснення юридичної кваліфікації за основу беруться ті дії, які мають правове значення та які свідчать про наявність або відсутність ознак об'єктивної сторони. У процесі захисту правова позиція потерпілого або обвинуваченого, підозрюваного може бути кардинально протилежною відносно обвинувачення, а тому метою захисту в процесі доведення істини може бути спростування окремих ознак об'єктивної сторони. Це завдання вирішується більш успішно, якщо до уваги беруться додаткові ознаки об'єктивної сторони юридичного конфлікту – юри-

дично нейтральні дії та перспективні наслідки, що дають змогу доповнити аргументацію наявності або відсутності причинно-наслідкового зв'язку між дією та негативними наслідками.

Висновки

1. Ураховуючи динаміку суспільних відносин сучасного українського суспільства, яка значною мірою обумовлюється тенденціями інтеграції та глобалізації, привертає увагу той факт, що проблематика юридичного конфлікту не втрачає своєї актуальності, а навпаки – знаходить відображення в наукових працях представників різних галузей правових знань, а також у працях фахівців політичних наук, державного управління тощо. Основними проблемами, що висвітлюються в наукових дослідженнях, є питання типології юридичного конфлікту, його розвитку, умов та засобів попередження, виявлення або подолання тощо.

2. Разом з тим, практика правового регулювання в Україні потребує вирішення загальносоціальних проблем міжнародної співпраці, культурного або національного розвитку сучасного демократичного суспільства, ставить завдання вироблення дієвих механізмів зняття соціальних протиріч, а отже, надання теоретичним моделям прикладного характеру, що сприятиме стабілізації та гармонізації суспільного життя.

Список використаних джерел

1. Юридический конфликт: сферы и механизмы (Юридическая конфликтология) : монография / отв. ред. В.Н. Кудрявцев. – Ч. 2. – М., 1994. – 172 с.
2. Свиридюк Н.П. Філософсько-правові засади конфліктів у сфері професійної діяльності юриста : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н. : спец. 12.00.12 «Філософія права» / Н.П. Свиридюк. – К., 2010. – 16 с.
3. Анцупов А.Я. Конфликтология: теория, история, библиография: учебн. для вузов / А.Я. Анцупов, А.И. Шипилов. – [3-е изд.] – СПб. : Питер, 2007. – 496 с.
4. Свиридюк Н.П. Класифікація конфліктів у професійній діяльності юриста / Н.П. Свиридюк // Науковий вісник Ін-ту держави і права ім. В.М. Корецького. – 2009. – №46. – С.40–46.
5. Худойкіна Т.В. Юридический конфликт: динамика, структура, разрешение : дис. к.ю.н. / Т.В. Худойкіна. – М., 1996. – 189 с.
6. Общая теория права : [курс лекций] / В.К. Бабаев и др. – Н. Новгород: НВШ МВД России, 1993. – 384 с.
7. Кривцова В.М. Юридичний конфлікт як феномен правової дійсності: дис. к.ю.н.: 12.00.12 «Філософія права» / В.М. Кривцова. – Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 2005. – 214 с.

Збірник наукових праць

**ПРАВНИЧИЙ ВІСНИК УНІВЕРСИТЕТУ «КРОК»
ВИПУСК ВОСЬМИЙ**

ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК» не несе відповідальності
за зміст матеріалів публікацій та достовірність наведених авторами
фактологічних, статистичних тощо даних

Літературне редагування: *Яворська Г.О., Лезвинська Ю.М.*
Комп'ютерна верстка: *В.І. Гришаков*
Дизайн обкладинки: *Н.В. Титаренко*

Підписано до друку 27.07.2011 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Друк офсетний. Гарнітура SchoolBook.
Ум. друк. арк. 12,28. Обл.-вид. арк. 12,3. Наклад 300 прим.

ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру ДК № 613 від 25.09.2001 р.

Виготівник ТОВ «Дорадо Альянс»
04080 м. Київ-113, вул. Турівська, 24, а/с 25, тел./факс 456-63-87
www.doradoalliance.com

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру серії ДК № 3624 від 13.11.2009 р.

— |

| —

— |

| —