

Міжнародні науково-практичні інтернет-конференції за різними юридичними напрямками



Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих науковців

**МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ
ІНТЕРНЕТ-КОНФЕРЕНЦІЇ**

www.lex-line.com.ua

Юридична лінія

15 лютого 2012 р.

**УКРАЇНА
Тернопіль
2012**

Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих науковців: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції. - Тернопіль, 2012.- 146 с.

В роботі зібрані кращі доповіді з юридичних питань, які оприлюднені на інтернет-сторінці www.lex-line.com.ua.

Адреса оргкомітету:
46010, м. Тернопіль, а/с 1079
тел. 0979074970
E-mail: lex-line@ukr.net

Оргкомітет міжнародної науково-практичної інтернет-конференції не завжди поділяє думку учасників. В збірнику максимально точно збережена орфографія і пунктуація, які були запропоновані учасниками. Повну відповідальність за достовірність несуть учасники, їх наукові керівники та рецензенти.

Всі права захищені. При будь-якому використанні матеріалів конференції посилання на джерело є обов'язкове.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Камолих Дар'я Андріївна

*студентка магістратури Інституту права та суспільних відносин
Відкритого міжнародного університету розвитку людини "Україна"*

Виникаючи історично в силу одних і тих самих причин, держава і право характеризуються відносно тривалим періодом свого походження, в межах якого генеза держави і права має свої особливості. Проте зазначені правові явища мають й багато спільного, адже, як відомо, їх соціальні і гносеологічні корені та типологія співпадають. Зазначене дозволяє цілком обґрунтовано порушити питання про співвідношення держави і права, враховуючи їх спільні і відмінні риси, а також аспекти їхньої взаємодії.

Питання про співвідношення держави і права фрагментарно розглядалося багатьма вченими-теоретиками, але ґрунтовно було предметом дослідження таких правознавців, як С.С. Алексєєв, М.А. Аржанов, Н.А. Бердяєв, А.Б. Венгеров, М.І. Матузов, А.В. Малько, М.М. Марченко, Н. Неновскі, Л.С. Явич та інших, роботи яких й стали теоретичним підґрунтям проведеного наукового дослідження із зазначеного питання.

Проте в працях зазначених науковців порушене питання кожен вчений розглядав лише в межах свого предмету дослідження і лише в аспекті тієї чи іншої концепції праворозуміння, що не дає можливості однозначно сформулювати повне уявлення про співвідношення між державою і правом в сучасній державно-правовій думці.

Так, наприклад, А.Б. Венгеров зазначав, що право виникло як продукт "присваивающей и производящей экономики" [1], тобто вчений вважав, що держава (влада) і закон виникли як взаємозалежні поняття через "матеріальні" причини та є взаємопов'язаними.

М.А. Аржанов вважав, що держава і право ні на хвилину не залишаються наодинці, віч-на-віч, але у кожного з них своє життя, свої цілі, завдання, методи. Вони взаємодіють, але не зливаються, не поглинають один одного [2].

Н.А. Бердяєв розрізняв два типи вчення про співвідношення права і держави. Перший тип він називав державним позитивізмом, який бачить в державі джерело права (теорія і практика абсолютизму). Протилежний тип визнає абсолютність права і відносність держави: право має своїм джерелом не ту чи іншу державу, а трансцендентну природу особистості.

Не право потребує санкції держави, а держава має бути санкціонована правом, підкорено праву, розчинено в праві [3].

В юридичній літературі також вказується на три можливі моделі у взаємовідносинах держави і права: 1) тоталітарна (держава вище права та їм не пов'язане); 2) ліберальна (право вище держави); 3) прагматична (держава створює право, але пов'язана ним) [4].

Здійснивши теоретичне узагальнення поглядів вищезазначених вчених-теоретиків на співвідношення між державою і правом, нами виділено основні точки зору на розуміння такого співвідношення, визначено єдність, відмінність і взаємодію між цими правовими явищами та, в кінцевому підсумку, зроблено такі узагальнюючі висновки.

По-перше, варто визнати, що в самій постановці питання про співвідношення держави і права вже закладено внутрішнє протиріччя, оскільки право – це система правових норм, спрямованих на регулювання суспільних відносин, а держава – це сукупність матеріальних інститутів. Визначення цих понять вказує на їх неоднорідність, а порівнювати, як відомо, можна лише однорідні явища чи речі.

По-друге, для розуміння співвідношення держави і права варто звернутися до основних концепцій праворозуміння, зокрема природно-правової, нормативіської, соціологічної школи права тощо. З огляду на це варто виділити три точки зору на розуміння співвідношення держави і права, а саме:

- виходячи з теорії нормативізму, складається етатистська концепція співвідношення держави і права. З точки зору цього підходу держава є інститутом, який передує праву та використовує його як інструмент у своїй діяльності;

- інша точка зору на розуміння співвідношення держави і права – природно-правова, яка заснована на природно-правовій концепції праворозуміння. З точки зору цієї теорії, право з'являється раніше держави, і тому право має пріоритет над державою;

- компромісна точка зору, коли держава і право з'являються одночасно і, відповідно, взаємопов'язані між собою (соціологічна концепція).

По-третє, співвідношення держави і права включає в себе три головні аспекти: єдність, відмінність, взаємодія.

Єдність держави і права проявляється в їх походженні, типології, детермінованості економічними, культурними та іншими умовами. У тому, що вони виступають засобами соціальної регуляції і впорядкування, акумулюють та збалансовують загальні і індивідуальні інтереси, гарантують права особи.

Відмінності впливають з визначення цих понять. У держави і права різне соціальне призначення. Держава уособлює силу, а право – волю. Ці категорії не співпадають за формою, структурою, змістом тощо.

Взаємодія держави і права передбачає вплив держави на право та права на державу.

Вплив держави на право полягає в тому, що вона його створює, змінює, вдосконалює, реалізує, охороняє від порушень, втілює в життя.

Право, передусім, легалізує державну діяльність, визначає її загальні межі, забезпечує контроль над легітимністю. За допомогою права закріплюється внутрішня організація держави, її форма, структура апарату управління, статус та компетенція різних органів і посадових осіб.

Література:

1. Венгеров А. Б. Происхождение права / Общая теория права : Курс лекций. – Н. Новгород, 1993. – С. 155-168.
2. Аржанов М. А. Государство и право в их соотношении. – М., 1960. – С. 46.
3. Бердяев Н. А. Государство // Власть и право. Из истории русской правовой мысли. – Л., 1990. – С. 289-290.
4. Теория государства и права : Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрист, 2003. – С. 238.

ДО ПИТАННЯ ПРО МЕЖІ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Мовчан Віктор Вікторович

аспірант юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

До тлумачення поняття «судова влада» можна розглядати через призму трьох підходів. Перший (**організаційний**) розглядає судову владу, як сукупність судових установ, тобто як владу державного органу — суду і пов'язаний з характеристикою судової системи, принципів її організації, правовим статусом суддів, місцем суду в системі інших державних органів. Другий підхід (**функціональний**), визначає судову владу, як сукупність повноважень суду з відправлення правосуддя. Третій підхід (**організаційно-функціональний**) поєднує два перших і визначає судову владу як систему створених згідно з законом органів, наділених виключними повноваженнями по-розгляду юридично значущих справ, що мають юридичні наслідки, із застосуванням спеціальної процедури. Ми, готові розглядати судову владу ще і з четвертої позиції, як

безпосереднього представника і інструменту влади вправа в суспільному і державному житті.

Проблематика термінології і визначення поняття судової влади сьогодні є нагальною і для України. Зокрема, на противагу більшості конституцій світу XIII розділ Конституції України називається правосуддям, хоча це є лише однією із функцій судової влади. Натомість більшість конституцій країн світу містять розділи (глави) про судову владу, так гл. 7 Конституції Російської Федерації так і називається: «Судебная власть». Цікавою є позиція Богдана Футея згідно якої, незважаючи на те, що «Судова система загалом описується у Розділі VIII, який має назву «Правосуддя» вартим уваги є те, що розділи де йдеться про дві інші гілки влади, мають назви «Законодавча влада» та «Президент». Ось чому, заради послідовності та задля того, щоб показати рівність цієї гілки, робоча група повинна використовувати термін «судова влада» для назви Розділі VIII, а не просто описувати функцію судів». Лише стаття 6 Основного Закону України проголошує здійснення державної влади на засадах поділу, де судова влада є частиною державної.

Першим, про наявність меж судової влади почав говорити Аристотель, який всю владу розмежував на «три частини» влади: законодавчу, виконавчу і судову та виділив три частини державних органів.

Однак, ми зауважимо, що межі судової влади бувають змістовні і процесуальні (процедурні). Іншими словами, в законодавстві можуть передбачатися можливі сфери втручання судової влади (на кшталт: «юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини в державі»), хоча реальних механізмів такого втручання – не передбачатися. В цьому випадку, в залежності від пануючої доктрини права конкретної «сім'ї права», процесуальними межами перекреслюються змістовні.

За сферою застосування змістовні межі судової влади можна згрупувати у наступні види: 1) це межі судової влади у відносинах з іншими гілками влади; їх встановлення тісно взаємопов'язано з механізмом стримувань і противаг, існуючими теоретичними і законодавчими підходами до розуміння місця та ролі судової і державної влади в державі та суспільстві; 2) межі судової влади у взаємовідносинах із абстрактним і реальним інститутом – державою; 3) це межі державної влади у взаємовідносинах з особою, людиною, суспільством.

Зрештою, прикро констатувати, що реальні межі судової влади досліджувалися тільки в контексті розподілу державної влади, зокрема Шарль Монтеск'є у знаменитому творі «Про дух законів» (1748 р.) писав: «Коли тій самій особі або тому самому складу посадових осіб надані разом законодавча і виконавча влади, тоді немає свободи, тому що можна побоюватися, що монарх або сенат будуть створювати тиранічні закони,

щоб тиранічно виконувати їх. Немає також свободи, якщо судова влада не відділена від законодавчої і виконавчої. Якби вона була сполучена з виконавчою владою, суддя володів би достатньою силою, щоб зробитися гнобителем. Усе було б загублено, якби та сама людина, або корпорація високопоставлених осіб, або стан дворян, або, нарешті, весь народ здійснювали всі три види влади: «владу створювати закони, владу призводити їх у виконання і владу судити злочини і позову приватних осіб». Слід також мати на увазі, що згаданий мислитель і філософ, відносився до природно-правової школи права, зокрема і до одного із її напрямків – лібералізму.

Природно-правова школа вперше в юриспруденції використала науковий метод, зокрема метод аналітичної геометрії.

Прихильники лібералізму, в основу своїх поглядів на владу поклали механістичний підхід. Тому у їх кожна гілка влади, це відповідний елемент механізму, завдяки злагодженій роботі яких весь механізм може рухатися. З їх позиції, кожна гілка влади отримує свої повноваження (легітимність) безпосередньо від народу, який безпосередньо встановлює рамки (межі) їх функціонування. Отже, існують три окремі влади, які діють спільно заради єдиної мети в тих межах своїх можливостей, які для них визначив народ.

Лише в ХІХ в рамках природно-правової школи з'являється органічний напрям, який розглядає державу, як організм. А влада – єдина жива матерія з поділом на гілки. В свою чергу німецький вчений Елліннек, обґрунтував дуалістичну теорію держави, як морального індивіда, який обмежує самого себе.

Хоча залишається дискусійним питання про реальність, допустимість і можливість самообмеження державної влади, тобто вставлення державою для себе ж меж своєї діяльності.

О.Безнасюк і Х.Рустамовговорять, що судова влада – це не тільки правосуддя. Ця категорія обіймає всю судову систему, суддівський корпус, апарат судів, будівлі, в яких суди розташовуються, тощо. Як не парадоксально, стан і якість судової влади залежить не стільки від рівня правосуддя, але й від зазначених факторів, які на перший погляд здаються несуттєвими.

Отже, що таке судова влада? На нашу думку, це самостійна, незалежна, окремо визначена гілка державної влади, вказані характеристики якої проявляються через вставлені змістовні і процесуальні (процедурні) межі в законодавстві та практичній сфері буття конкретної держави.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ ЄПАРХІАЛЬНИХ СУДІВ У ПРАВОСЛАВНІЙ ЦЕРКВІ

Пристінський Іван Олександрович
кандидат юридичних наук, адвокат

Сьогодні в Україні питання церковного права все більше привертають увагу наукової спільноти. Це пов'язано, по-перше, з активізацією протягом останніх десятиліть церковної правотворчості, а по-друге, з поступовим відродженням науки церковного права.

Однією із найважливіших інституцій у Православній Церкві є церковний суд, який покликаний здійснювати правосуддя у справах, віднесених до його юрисдикції. З огляду на це, в сучасних умовах немаловажним питанням є формування єпархіальних судів – церковних судів першої інстанції.

На даний час церковні суди функціонують у багатьох єпархіях Української Православної Церкви, зокрема, у Вінницькій, Запорізькій, Мукачівській, Сімферопольській та інших.

Перед тим, як перейти безпосередньо до розгляду питання щодо формування єпархіальних судів у Православній Церкві, слід звернути увагу на особливий канонічно-правовий статус Української Православної Церкви.

Українська Православна Церква є самостійною і незалежною у своєму управлінні та устрої [1, с. 3]. У своєму житті та діяльності вона керується Томосом Патріарха Московського і всієї Русі 1990 року та Статутом про управління Української Православної Церкви.

Нині діючий Статут про управління УПЦ не містить жодної правової норми з питання формування та діяльності єпархіальних судів, закріплюючи лише деякі положення щодо можливості здійснення функції церковного суду парафіяльною радою.

У свою чергу, порядок формування єпархіальних судів детально врегульований пунктами 10-17 Глави VII Статуту Руської Православної Церкви [2] та Розділом II Положення про церковний суд Руської Православної Церкви (Московського Патріархату) [3]

Оскільки повнота влади, в тому числі, й судової, в межах єпархії належить єпископу, право заснування церковного суду знаходиться саме у його виключній компетенції. В зв'язку з цим єпархіальні суди створюються за відповідним рішенням єпархіального архієрея.

Згідно з п. 12 Глави VII Статуту Руської Православної Церкви (далі – РПЦ) [2] та ст. 25 Положення про церковний суд РПЦ (МП) [3], єпархіальний суд складається не менше чим з п'яти суддів, що мають єпископський чи священницький сан. Голову, заступника та секретаря

єпархіального суду призначає єпархіальний архієрей. Єпархіальні збори обирають за поданням єпархіального архієрея не менше двох членів суддів єпархіального суду.

Відтак, зазначена церковно-правова норма передбачає лише мінімальну кількість суддів єпархіального суду, не обмежуючи їх максимальну кількість.

Аналізуючи дану норму можна зробити висновок, що склад єпархіального суду формується двома суб'єктами: єпархіальним архієреєм та колегіальним органом управління єпархією – Єпархіальними зборами, що складаються з представників кліру, чернецтва та мирян, які проживають на території єпархії.

При цьому адміністративне керівництво єпархіального суду (голова, заступник голови, секретар) призначається розпорядженням єпархіального архієрея. Для комплектування іншої частини суддівського корпусу єпархіальний архієрей направляє на розгляд Єпархіальних зборів подання про обрання на посаду суддів єпархіального суду кліриків у пресвітерському сані. Рішення Єпархіальних зборів про обрання відповідних кліриків на посаді суддів єпархіального суду відображається в журналі засідання зборів, який підписується повноважними особами: головуючим, його заступником, секретарем та обраними для цього двома членами зборів.

Отже, склад єпархіального суду формуються змішаним – адміністративно-виборним шляхом.

Ані Статут РПЦ, ані Положення про церковний суд РПЦ (МП), не передбачають яких-небудь особливих вимог, яким повинні відповідати кандидати на посади суддів церковного суду, в нашому випадку, єпархіального. Лише в п. 11 Глави VII Статуту РПЦ, передбачається, що судьями єпархіальних судів можуть бути священнослужителі, наділені єпархіальним архієреєм повноваженнями здійснювати правосуддя у ввіреній йому єпархії [2]. З наведеного визначення судді єпархіального суду витікає лише одна вимога до кандидата – він повинен бути священнослужителем. Поняттям священнослужитель у Православ'ї охоплюється три ступеня священства: диякон, пресвітер та єпископ. В той же час з аналізу положень Статуту РПЦ слідує, що суддею єпархіального суду може бути клірик в сані не нижче пресвітерського.

Як відомо, Конституція України та Закон України «Про судоустрій та статус суддів» передбачають певні вимоги до кандидатів на посаду судді. На посаду судді може бути рекомендований громадянин України, не молодший двадцяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи в галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою [4].

Слід звернути увагу, що подібні вимоги чинного законодавства обумовлені тим, що правосуддя в Україні відправляється професійними суддями, чого не можна сказати про суддів церковних судів, які здійснюють свої повноваження не залишаючи виконання своїх священницьких обов'язків.

Література:

1. Статут про управління Української Православної Церкви // Українська Православна Церква. Архієрейський Собор, 21 груд. 2007 р. – К.: Київська Митрополія, 2008. – 44 с.
2. Устав Русской Православной Церкви // Официальный сайт Московского Патриархата. – [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.patriarchia.ru/ua/db/text/1203405.html>.
3. Положение о церковном суде Русской Православной Церкви (Московского Патриархата): принятое Архиерейским Собором РПЦ от 26 июня 2008 г. // Официальный сайт Московского Патриархата. – [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.patriarchia.ru/db/text/428440.html>.
4. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 07.07.2010 // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41, / № 41-42; № 43; № 44-45. – Ст. 529.

ІНСТИТУТ АДВОКАТУРИ, ЯК СФЕРА ПОЄДНАННЯ ОСОБИСТІСНОЇ ТА ІНСТИТУЦІЙНОЇ МОРАЛЬНОСТІ

Семенюк Іван Ярославович

здобувач кафедри загальної теорії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ

Інститут адвокатури в своїй діяльності керується принципами та правилами поведінки, які лише певною частиною прописані в праві. Актуальність порушеного питання полягає у дослідженні питання моральності адвоката, як пересічної особи, а з іншої сторони, як фахівця-захисника.

Як зазначила вчена Н. М. Таварткіладзе, “міцність основ демократичного правопорядку багато в чому залежить від того, наскільки закони, на яких він базується, узгоджуються із загальнолюдськими нормами і принципами, заснованими на таких стрижневих етичних категоріях, як справедливість, честь, гідність, пошана людської особи” [4, 12].

Досліджуючи проблематику правосуддя, В. С. Бігун зазначає про те, що “юристи і по цей час шукають своє поняття права” [3, 166]. Дана

гіпотеза науковця покликається на дилему сьогодення, зокрема розбіжності норми права та встановлених історією принципів суспільства.

Слід признати, що мораль є певною вимогою, велінням, що його висуває перед людиною суспільна думка чи то голос власного сумління, а там, де все це відсутнє, нічого ніхто не вимагає – нема жодних підстав вести мову про мораль. Адвокатура урівноважує такі поняття, і в практичному втіленні поступає в силу професійних принципів.

Як зазначив В. С. Бігун, “правосуддя, здійснюючись у формах судочинства, дозволяє узгоджувати різні праворозуміння – наприклад, вузького, якого дотримується прокурор як законник, так і широкого, якого дотримується правозахисник” [2, 59]. В даному випадку відбувається поєднання особистісної та інституційної моральності. Незважаючи на питання пересічного життя, в практичній діяльності адвокат зобов’язаний керуватися професійними принципами, що свідчить про об’єктивне вирішення проблематики поєднання ставлення до поточних речей з погляду людини та адвоката.

З погляду вченої Н. М. Таварткіладзе, правилом моралі є принцип – “поступай по відношенню до інших так, як би ти хотів, щоб поступали по відношенню до тебе” [166, 15]. Проте, це не можна віднести до адвокатури, оскільки основним аргументом в даному випадку ми вбачаємо постановку на перше місце у поглядах перспективності та престижності розвитку інституту.

Розглядаючи професійну діяльність адвокатури та її моральність, як окремого інституту, стають виразнішими дві тенденції, які призводять до різностороннього розуміння адвокатської таємниці. Перша – розширення розуміння правових аспектів до морально-етичних норм і, звідси, відповідні форми адвокатської відповідальності, тоді як інша тенденція проявляється у спробах регламентувати діяльність адвоката, передбачивши всі правові наслідки, що відповідно узагальнюватиме сучасну адвокатську етику. Професія адвоката постає такою, в якій перехрещуються і морально-правові аспекти, і суто правові.

Інститут адвокатури, надаючи правову допомогу особі при здійсненні правосуддя, повинен перебувати в рамках прав людини та її основних свобод, які визнані національним та міжнародним правом, зокрема діяти вільно і наполегливо, відповідно до закону, визнаних професійних стандартів та загальновідомих етичних норм.

При виконанні своїх професійних обов’язків інститут адвокатури вступає у різноманітні правовідносини, внаслідок яких в адвоката виникають відповідальні обов’язки перед клієнтами, судом, органами державної влади, адвокатською спільнотою, суспільством. Адвокатура, з сторони своєї моральності, є суттєвим аргументом у практичному ствердженні прав та свобод людини і громадянина, у рамках відносин із

провладними структурами. Такі особливості формують своєрідні вимоги до юридичної деонтології, існування чітких норм адвокатської етики, що відповідає міжнародним стандартам.

Вимоги морально – етичних норм для адвоката – є не тільки моральним орієнтиром, а і критерієм контролю. Будь-який принцип діючого правосуддя, що має правове обґрунтування, разом з тим є безсумнівною моральною цінністю, оскільки в даному випадку тут виражене відношення до людини, її прав та свобод, як вищої цінності суспільства. Такі цінності для захисника є зброєю захисту, засобом виконання свого професійного обов’язку, покликання.

Як зазначає вчений М. Ю. Барщевський, “ми взагалі не маємо на увазі, скільки високим повинно бути особиста внутрішня думка адвоката про його значення та роль у суспільстві. Це не мало важливо, проте не головне. Престиж адвокатури визначається не внутрішньою самооцінкою, а, навпаки, оцінкою оточуючих” [1, 18].

На основі вищевикладеного матеріалу варто відзначити поєднання адвокатами особистих та професійних принципів, що вбачає актуальність розширеного дослідження в більш деталізованому виявленні.

Література:

1. Барщевский М. Ю. Адвокатская этика / М. Ю. Барщевский. – [2-е изд. испр.]. – М.: Профобразование, 2000. – 312 с.
2. Бігун В. С. Філософія правосуддя: ідея та здійснення: [монографія] / В. С. Бігун. – К., 2011. – 330 с. (Бібліотека Міжнародного часопису “Проблеми філософії права”).
3. Ніколайчик О. Юрист у політиці: професійна деформація та результат / О. Ніколайчук // Юридична Газета. – 2008. – № 20. – С. 1-5.
4. Таварткіладзе Н. М. Етичні основи діяльності адвоката – захисника: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.10. “Судоустрій; прокуратура та адвокатура” / Н.М. Таварткіладзе. – Одеська національна юридична академія, Одеса, 2003. – 191 с.

КОНЦЕПЦІЯ КОМПЕТЕНТНОЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ

Целуйко Михайло Федорович

здобувач Одеської національної юридичної академії

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв’язок із важливими науковими чи практичними завданнями

Проблема вибору методики для здійснення дослідження правової культури є дуже складною та неоднозначною не лише із міркувань

доступності та простоти застосування, а й з точки зору філософії та логіки науки.

Виконувана стаття передбачає вивчення тих напрямків державної політики України, що спрямовані на її інтеграцію у співдружність Європейських держав.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор.

Розробка даного поняття проводилася в основному з прикладних позицій без урахування соціально-філософського аспекту означеної проблеми. У силу цього відсутнє комплексне визначення компетентної правової культури, яке відповідало б аксеологічному змісту даного поняття, розглядало б її в контексті з такими поняттями, як «менталітет», «духовність» і інші, а також характеризувало б її саме як філософське, правове та соціальне явище державно-правової дійсності, не виключаючи при цьому пріоритетного правового змісту даної категорії.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. Поняття компетентної правової культура потребує деяких уточнень: розвиток правової культури суспільства немислимо без людини і його діяльності, а правова культура особистості є компонентом правової культури суспільства і залежною від неї величиною. Дані твердження обґрунтовують необхідність цілеспрямованого формування правової культури особистості для розвитку компетентної правової культури громадянського суспільства.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Обґрунтувати основні концепції компетентної правової культури у вітчизняній правовій науці для дослідження в механізмі формування та реалізації сучасного українського права, описавши предмет компетентної правової культури як наукової дисципліни, охарактеризувавши та висвітливши проблеми, що постають у ході її вивчення.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.

Розвиток правової культури суспільства немислимо без людини і його діяльності, а правова культура особистості є компонентом компетентної правової культури суспільства і залежною від неї величиною. Дані твердження обґрунтовують необхідність цілеспрямованого формування правової культури особистості для розвитку компетентної правової культури громадянського суспільства.

Серед існуючого різноманіття визначень правової культури слід звернути увагу на ті, які не є антропологічними, філософськими або соціологічними.

Компетентна правова культура система «громадських і ідеальних елементів, що відносяться до сфери дії права. Сюди входить саме право як

система норм, правовідносини (система суспільних відносин, регульованих правом), правові установи» [3, с. 240].

Компетентна правова культура нерідко трактується через поняття рівня розвитку її компонентів: у ній виділяються рівні правосвідомості, законності, досконалості законодавства, досконалості юридичної практики. Серед показників рівня компетентної правової культури називаються також розвиненість правових поглядів, широта і гарантованість прав, рівень правоохоронної діяльності, рівень юридичної освіти і виховання [1, с. 21].

У зв'язку з цим значний інтерес представляє запропонований В. В. Лазарєвим комплексний підхід до визначення компетентної правової культури. Він розглядає компетентну правову культуру в двох аспектах: як оціночну (аксіологічну) і як змістовну категорію [2, с. 203].

Як оціночна категорія компетентна правова культура може бути розглянута у вигляді якісного рівня правової дійсності на конкретному етапі розвитку суспільства. При цьому, під правовою культурою суспільства розуміється якісний стан правового життя суспільства, яке проявляється «в досягнутому рівні досконалості правових актів, правової і правозастосовчої діяльності, правосвідомості та правового розвитку особистості, а також ступеня свободи її поведінки та взаємної відповідальності держави і особистості, позитивно впливаючи на суспільний розвиток та підтримку самих умов існування суспільства» [2, с. 167].

Отже, в даному випадку правова культура ототожнюється з механізмом правового регулювання, хоча автор вважає, що такий підхід дозволяє усунути можливість їх ототожнення. Аналогічної позиції дотримується В. П. Сальников, який вважає, що правова культура близька до юридичної надбудови, «але обов'язково включає саму людину і її компетентну діяльність» [4, с. 500]. Аргументи, наведені Г.І. Балюк і В. П. Сальниковим, і обґрунтування нетотожності правового регулювання та правової культури (у першому випадку юридичні засоби спрямовані на задоволення не класово-політичних потреб з допомогою права, у другому - на розвиток здібностей, умінь, навичок конкретних суб'єктів права), резонні.

Українському суспільству, перебуваючи в перехідному етапі розвитку, відповідає визначення правової культури, сформульоване Сербином Р. А.: «Правова культура — це категорія філософії права, яка характеризує обумовлене природним правом, всім соціальним, духовним, політичним, економічним ладом правове життя людини й людства, що полягає у досягнутому рівні розвитку правової діяльності, правосвідомості та загалом, у рівні правового розвитку суб'єктів (людини, різних груп, всього населення, людства взагалі), і забезпечує верховенство

права у суспільному житті, дієвість гуманітарних принципів справедливості, свободи й гуманізму, людини як вищої соціальної цінності, захист її честі й гідності, а також гарантованість державою, міжнародними інституціями захисту прав і свобод, загальнолюдських цінностей» [4, с. 8].

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Науковим підсумком проведеного дослідження є наступне. Не применшуючи плідності зазначених підходів до визначення поняття компетентної правової культури, вважаємо за можливе дотримуватися аксіологічного підходу. Саме у цьому підході ціннісне бачення компетентної правової культури дозволяє більш чітко відмежувати її від інших близьких до неї категорій (механізм правового регулювання тощо).

Виходячи з вищевикладеного можна запропонувати наступне визначення: компетентна правова культура - це сукупність цінностей, юридичних інститутів і процесів, що виконують функцію соціоправової орієнтації людей у конкретному суспільстві.

Література:

1. Балюк Г.И. Взаимосвязь правовой культуры и социалистической демократии. – К., 1984.
2. Боев В.М. Правовая информированность и формирование правовой культуры личности. Автореф. дис. канд. юрид наук. - М., 1993; Боев В.М. Правовая информатизация общества и социология правового сознания. - М., 2001.
3. Гранат Н.Л. Правовое сознание и правовая культура // Юрист 1998 № 11/12; Гранат Н.Л. Профессиональное сознание и социалистическая законность в деятельности органов внутренних дел. М., 1984.
4. Ион Э. Проблемы культуры и культурной деятельности. - М., 1969. М.С. Человеческая деятельность (Опыт системного анализа). - М., 1974.

**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ФОРМ
РОБОТИ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО
САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ**

Руснак Леся Михайлівна

старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін ПВНЗ

Буковинський університет

Розвиток інституту місцевого самоврядування в Україні є черговою та нагальною потребою. Розбудова системи місцевих рад повинна опиратися на широкому, науково-теоретичному дослідженні організаційної роботи. При характеристиці організаційної форми роботи органів місцевого самоврядування висвітлено ряд загальнотеоретичних питань, а саме, природи місцевого самоврядування, системи органів місцевого самоврядування, принципів і загальних засад їх функціонування.

Вагомим у дослідження основних питань науки місцевого самоврядування є внесок видатних науковців та правників, як М.Корнієнко, В.Журавський, В.Серьогін, О.Ярмиш, А.Колодій, А.Олійник, В.Демиденко, В.Погорілко, О.Фрицький, П.Любченко, К.Соляник, Ю.Делій, С.Серьогіна [1-7] та інші. Разом із тим мало уваги приділено питанню організаційних форм роботи представницьких органів, їх ефективності, організації індивідуальної та колективної роботи депутатів.

Метою цієї статті є вивчення організаційних форм роботи представницьких органів місцевого самоврядування, аналіз основних підходів до їх класифікації та формулювання авторської системи організаційних форм роботи місцевих рад.

Для дослідження організаційних форм роботи важливою є класифікація форм роботи місцевих рад. Їх розподіл на правові та неправові (організаційні) є спільним для більшості працівників. Розходження існують у виділенні так званих матеріально-технічних форм діяльності та віднесенні їх до організаційних форм роботи чи виокремленні в окремий елемент класифікації. Так, В.Журавський, В.Серьогін, О.Ярмиш стверджують, що найбільш обґрунтованою і конструктивною є позиція тих науковців, які, розглядаючи форми діяльності як особистий структурний елемент правового статусу органів публічної влади, розмежовують правові (юридичні) та організаційні (неправові) форми їх діяльності залежно від характеру породжуваних

ними наслідків [2,с.66]. Вони поділяють неправові форми роботи на власне організаційні та матеріально – технічні. В.Демиденко поділяє форми роботи місцевих рад на правові та організаційні [4,с.343], Ю. Делій, у свою чергу, виділяє правову, організаційну та матеріальну форми роботи представницьких органів [8,с.23]. А.Колодій та А.Олійник поділяють їх на правові, організаційні та організаційно – правові. Саме до організаційно – правових форм автори відносять сесії, засідання, індивідуальну та колективну роботу депутатів [3,с.38].

Серед науковців не існує єдності у визначенні того, що саме є організаційними формами роботи представницьких органів. Ряд робіт виокремлює як такі сесію та засідання постійних комісій [9,с.321]. У ряді інших до переліку включають і роботу виконавчого комітету [10,с.168], і роботу депутатів у виборчих округах [7,с.168]. Причиною такої різниці позицій вбачається у неодноковому підході до розуміння поняття “представницький орган”.

Деякі науковці визначають представницький орган місцевого самоврядування як колегіальний орган, що складається з депутатів, обраних відповідно до закону, яким громадою надане право приймати рішення від імені її. Так О.Фрицький визначає представницькі органи місцевого самоврядування як «колегіальні органи загальної компетенції, які складаються з обраних безпосередньо населенням відповідної адміністративно-територіальної одиниці, виражають їх волю, приймаючи від її імені рішення, що носить загальнообов’язковий характер» [5,с. 243].

Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» дає чітке визначення: представницький орган місцевого самоврядування – це виборний орган (рада), який складається з депутатів і відповідно до закону наділяється правом представляти інтереси територіальної громади та приймати від її імені рішення.

Організаційні форми роботи представницьких органів місцевого самоврядування можна розглядати як здійснення радою, її органами та посадовими особами однорідних дій і заходів з реалізації функцій та компетенції представницьких органів місцевого самоврядування. Ряд джерел виокремлює організаційно-правові форми роботи органів місцевого самоврядування як ті, що закріплені у законі [3; 5].

Заслуговує на увагу пропозиція, висловлена К.Солянніком, про те, що до таких форм також слід відносити і закріплені у локальних актах [11,с.67], оскільки саме такі нормативні приписи мають значення для функціонування місцевого самоврядування і відображають визнані практикою організаційні форми роботи рад.

Організаційні форми роботи рад можна поділити на основні та допоміжні. Основними є пленарні засідання, робота постійних комісій, робочих груп тимчасових комісій, депутатських фракцій. Допоміжними є

форми спрямовані на внутрішню організацію діяльності ради та на зв'язок ради з громадськістю. Їх можна класифікувати як внутрішньо-організаційні та зовнішні. До внутрішньо-організаційних можна віднести, роботу секретаря ради з організації роботи представницького органу; до зовнішніх – діяльність депутатів в окрузі за дорученням ради, закордонні візити депутатських делегацій, прес-конференції. Роботу голови ради та його заступників можна віднести до внутрішніх форм, якщо вона стосується організації роботи рад.

Іншою важливою організаційною формою роботи представницьких органів місцевого самоврядування є пленарні засідання місцевої ради що являються загальними зборами депутатів, які проходять у формі засідань у визначений час, у визначеному місці за встановленою процедурою, на яких депутати колективно приймають остаточні рішення з питань місцевого значення.

Наступними організаційними формами роботи місцевих рад можна назвати засідання постійних комісій та роботу тимчасових контрольних комісій. Робота постійних комісій створюється з метою забезпечення безперервності та ефективності роботи місцевих рад, а також кваліфікованості у прийнятті рішень. На практиці поширюються випадки, коли рішення, що приймаються на пленарному засіданні, не корегуються з висновками комісій. Така практика свідчить про штучне зменшення ролі комісій, про порушення принципу гласності, кваліфікованості роботи представницького органу місцевого самоврядування.

Тимчасові контрольні комісії покликані сприяти реалізації радою своєї контрольної функції. Здійснюючи перевірку та контроль з питань, конкретно визначених радою. Рада приймає рішення за результатами роботи цих органів. Слід зазначити, що закріплення можливості створення радами таких комісій є перспективним в українському законодавстві.

Нарешті важливою організаційною формою роботи місцевих рад є засідання депутатських фракцій. Депутатські фракції сьогодні виступають як окремі суб'єкти діяльності місцевих рад. На засіданнях фракцій вивчаються питання, запропоновані на розгляд ради, формулюється позиція фракції з запропонованих питань шляхом голосування. Рішення фракцій оформлюються у вигляді протоколу засідання.

Організаційні форми роботи представницьких органів місцевого самоврядування можна визначити як здійснення радою, її органами та посадовими особами однорідних дій і заходів з реалізації функцій та компетенції представницького органу місцевого самоврядування. У статті визначене поняття «організаційні форми роботи представницьких органів місцевого самоврядування», надана їх класифікація та характеристика. Розгляд питання організації роботи місцевих рад з точки зору організаційної роботи є важливим для практичної діяльності. На мою

думку наука потребує аналізу втілення повсякденної роботи рад у відповідних організаційних формах, створення рекомендацій щодо їх удосконалення з урахуванням політичних, правових, соціологічних, організаційних та економічних факторів.

Література:

1. Колодій А.М., Олійник А.Ю., Державне будівництво і місцеве самоврядування. – К., 2007. – 304 с.
2. Муніципальне право України /За ред. В.Ф.Погорілка, О.Ф.Фрицького, - К., 2006. – 592 с.
3. Корнієнко М.І. Муніципальне право України. Концептуальні та організаційно-правові системи. – К., 2005. – 144 с.
4. Журавський В.С., Серьогін В.О., Ярмиш О.Н. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні. – К., 2004. – 672 с.
5. Демиденко В.О. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні (у схемах). – К., 2007. – 440 с.
6. Місцеве самоврядування в Україні в умовах становлення правової держави /За ред. Ю.М. Тодики, В.А.Шумілка. Х., 2004. - № 2. – С. 21 - 28.

**Цивільне та сімейне право. Цивільне процесуальне право.
Комерційне право. Житлове право. Зобов'язальне право. Міжнародне
приватне право**

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФАКТОРИНГУ

*Волкова Анастасія Олександрівна
студентка Донецького національного університету*

З поступовим розвитком економічних відносин суб'єкти господарської діяльності, дедалі більшу увагу звертають на нові форми зобов'язань, що застосовуються у господарській практиці, і насамперед, їх правовій конструкції. Цивільний кодекс України надав суб'єктам господарювання широке поле діяльності, яке раніше у нашій країні не застосовувалося. Прикладом може стати факторингова діяльність. Саме вона останнім часом привертає усе більше уваги фахівців та науковців. Швидкість розвитку цього інституту та суми, які обертаються у світі в рамках факторингових операцій, вражають. Тому їх прагнуть здійснювати все більше суб'єктів господарювання в нашій країні. Проте слід зазначити, що цей інститут виник в умовах, далеких від українських, тому вбачається досить актуальним дослідити не тільки його суть, а й правове поле, де він впроваджується.

Важливим документом, що зіграв значну роль в розвитку факторингової діяльності є Конвенція УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» від 28.05.1988р. (Далі Конвенція) [1]. Значення цього правового акту обумовлено тим, що національне законодавство багатьох держав не містило практично ніяких норм, регулюючих факторинг. Він послужив основою для розробки національного законодавства в даній сфері, після його ухвалення ряд держав ввели факторинг в систему свого цивільного права. Україна, приєднавшись до Конвенції, взяла в основу це визначення для розробки національного законодавства в даній галузі. Проте, у національному законодавстві під терміном «факторинг» не зовсім розуміють саме те, що насправді є факторингом.

Відповідно до п. „а” ч. 2 Конвенції за факторингом постачальник відступає або може відступати фактору право грошової вимоги, яке випливає з договорів купівлі-продажу товарів, укладених між постачальником та його покупцями (боржниками), крім договорів купівлі-продажу товарів, придбаних в першу чергу для їхнього особистого, сімейного або домашнього використання. Відповідно до п. „б” ч. 2 Конвенції, операція вважається факторингом у тому разі, якщо вона задовольняє як мінімум дві з чотирьох умов:

- фінансування постачальника, включаючи надання позики та здійснення авансових платежів;
- ведення обліку (головної бухгалтерської книги) щодо дебіторської заборгованості;
- пред'явлення до сплати грошових вимог;
- захист від несплат боржників.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 39 ЗУ «Про банки і банківську діяльність», факторинг – це придбання банком права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог та прийом платежів [2]. Як зазначає Ю. Попов, за цим визначенням факторинг являє собою купівлю-продаж грошових вимог, належних первинному кредитору за поставлені товари чи надані послуги. Незвичне формулювання є очевидним наслідком калькування з англійської, тобто становить юридико-технічну помилку. Втім сфера застосування цієї норми є досить обмеженою: вона визначає право банків здійснювати купівлю-продаж вказаних вище грошових вимог [3, с. 9].

Господарський кодекс України (далі ГК) факторингові операції тлумачить як банківське посередництво, яке здійснюється банком у формі банківських операцій [4]. Відповідно до ч. 1 ст. 339 ГК України, фінансове посередництво здійснюється банками у формі банківських операцій. Основними видами банківських операцій є депозитні, розрахункові, кредитні, факторингові та лізингові операції.

Таким чином, у розумінні ГК України факторинг – це придбання банком права вимоги у грошовій формі щодо поставки товарів або надання послуг з прийняттям ризику виконання такої вимоги і прийом платежів. Це банківська операція, яка проводиться на комісійних умовах і на договірних засадах.

Відповідно до ст. 350 ГК України, банк має право укласти договір факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги), за яким він передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони за плату, а друга сторона відступає або зобов'язується відступити банку своє право грошової вимоги до третьої особи.

Загальні умови та порядок здійснення факторингових операцій визначаються ЦК України, ГК України, іншими законодавчими актами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України та Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг.

Потрібно зазначити, що визначення, закріплене у ч. 1 ст. 350 ГК України, є досить суперечливим. Суперечливість полягає у тому, що, з одного боку, вказівка на прийняття ризику виконання вимоги має

означати договір купівлі-продажу вимоги, з іншого, такий договір виключає здійснення факторингу на комісійних засадах. При цьому на комісійний характер факторингу вказують і правила ч.ч. 2, 3 ст. 350 ГК України, які передбачають передання банком коштів у розпорядження клієнта за плату (з чого можна зробити висновок, що йдеться про надання банком клієнту кредиту або позики, а не про купівлю вимог) і надання клієнту додаткових консультаційних та інформаційних послуг.

Відповідно до п. 11 ч. 1 ст. 4 ЗУ «Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг» [5], факторинг є фінансовою послугою. Остання, у свою чергу, відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг» є операцією з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

З прийняттям Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг України Розпорядження «Про віднесення операцій з фінансовими активами до фінансових послуг» від 03.04.2009р. № 231 факторинговою послугою вважають фінансову послугу, яка включає сукупність операції з фінансовими активами:

- фінансування клієнтів - суб'єктів господарювання, які уклали договір, з якого випливає право грошової вимоги;
- набуття відступленого права грошової вимоги, у тому числі права вимоги, яке виникне в майбутньому, до боржників - суб'єктів господарювання за договором, на якому базується таке відступлення;
- отримання плати за користування грошовими коштами, наданими у розпорядження клієнта, у тому числі шляхом дисконтування суми боргу, розподілу відсотків, винагороди, якщо інший спосіб оплати не передбачено договором, на якому базується відступлення [6].

Отже у законодавстві відсутнє однозначне трактування поняття факторингу та сутності факторингової діяльності. Щодо правової позиції науковців, то й тут немає єдиної точки зору.

На думку Н. Волкова, факторинг – фінансова операція, за якою одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження іншої сторони (клієнта) за плату, а клієнт поступається або зобов'язується поступитися фактору своїм правом грошової вимоги до третьої особи (боржника) [7, с. 41]. Ю. Кулик розглядає операцію факторингу як форму кредитування [8, с. 23].

Вчені-економісти трактують факторинг по-різному, зокрема І.О. Бланк визначає факторинг як «фінансову операцію, що полягає в поступці підприємством-продавцем права одержання коштів по платіжних

документах за поставлену продукцію на користь банку або спеціалізованої компанії, що приймають на себе всі кредитні ризики по інкасації боргу. Факторингова операція сприяє скороченню періоду фінансового й операційного циклу» [9, с. 244]. Е.С. Стоянова трактує факторингову операцію як «діяльність спеціалізованої установи по стягненню коштів з боржників свого клієнта і керуванню його борговими вимогами», та відносить факторинг до кредитних операцій, тому що факторингова операція передбачає дострокове надання коштів клієнтові» [10, с.322]. На думку американських економістів Джей К. Шима і Джоел Г. Сигела «факторинг – це прямий продаж дебіторської заборгованості банкові або фінансовій компанії без регресу: покупець бере на себе всі кредитні ризики і ризики по стягуванню коштів» [11, с. 276].

Таким чином, аналіз нормативно-правової бази України в галузі факторингу виявив значну кількість суперечностей і відсутність однозначного трактування в законодавстві сутності факторингової діяльності. У зв'язку з цим користувачі таких послуг піддаються значним юридичним ризикам, пов'язаним із розкриттям конфіденційної інформації, контролем грошових потоків по рахунках та нерівністю сторін у договорах про надання факторингових послуг.

Для активного розвитку факторингу в Україні доцільно: вдосконалити банківське законодавство України; відобразити комплексність і специфіку факторингових відносин в законодавстві; створити відповідну законодавчу базу для існування спеціалізованих факторингових компаній; які б були здатні успішно конкурувати з іноземними факторинговими компаніями. Також вважається доцільним на законодавчому рівні закріпити визначення факторингу у якості операції, сутність якої полягає в придбанні фактором у постачальника (продавця) права вимоги у грошовій формі на дебіторську заборгованість покупців за відвантажені їм товари (виконані роботи, надані послуги), з прийняттям ризику виконання такої вимоги, а також приймання платежів.

Література:

1. Конвенція УНІДРУА про міжнародний факторинг від 28.05.1988р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 84. – Ст. 3127.
2. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р., №2121-III (у редакції від 16.10.2011р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5. – Ст.30.
3. Попов Ю. Факторинг: законодавство України та світовий досвід / Ю.Попов // Правовий тиждень. – 2008. – № 3(76). – С. 9-10.
4. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р., № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст.144.

5. Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р., № 2664-III (у редакції від 01.10.2011р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – №1. – Ст. 1.
6. Про віднесення операцій з фінансовими активами до фінансових послуг: Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг від 03.04.2009 р., № 231 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 32. – Ст. 1091.
7. Волкова Н. Щодо окремих переваг факторингу над кредитуванням / Н.Волкова // Юридична Україна. – 2006. – № 11. – С. 40-42.
8. Кулик Ю. Факторинг: теорія і практика / Ю. Кулик // Главбух. – 2006. – № 71. – С. 21-24.
9. Бланк И.А. Финансовый менеджмент: Учебный курс / И.А. Бланк – К.: Эльга Центр, 2001. – 640с.
10. Стоянова Е.С. Финансовый менеджмент: Теория и практика / Е.С.Стоянова. – М.: Перспектива, 2004. – 520с.
11. Шим Джей К. Финансовый менеджмент / К. Шим Джей, Г. Сигел Джоел. – М.: Филинь, 1996. – 378с.

ПРАВИЛЬНІСТЬ ВИРІШЕННЯ СПРАВИ ЯК СКЛАДОВИЙ ЧИННИК ЗАВДАНЬ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Короєд Сергій Олександрович

кандидат юридичних наук, заступник начальника науково-дослідної частини Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна» (м. Київ)

Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод закріплено право кожного на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру. Зазначене положення Конвенції вплинуло й на завдання цивільного судочинства в Україні, які з набуттям чинності новим ЦПК 2004 р. істотно змінилися, у порівнянні із ЦПК 1963 р.

Так, завданнями цивільного судочинства за ЦПК 1963 р. була охорона прав та законних інтересів фізичних, юридичних осіб, держави шляхом всебічного розгляду та вирішення цивільних справ у повній відповідності з чинним законодавством (ст. 2). Ця стаття вказувала на головне завдання цивільного судочинства – охорону прав і законних інтересів фізичних, юридичних осіб і держави. Вказівка саме на «охоронну функцію» свідчить, що зазначена правова категорія є ширшою за поняття «захист», тобто «охорона» полягає не лише в цивільній

процесуальній діяльності щодо розгляду і вирішення цивільних справ, але й профілактично-виховному впливі судової діяльності як на учасників процесу, так й на невизначене коло осіб.

При цьому, судова процесуальна діяльність щодо розгляду і вирішення цивільних справ в зазначеному випадку виступала не «завданням», а «засобом» його досягнення.

Новий ЦПК 2004 р. визначив завданнями цивільного судочинства справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави (ст. 1).

Автори науково-практичного коментарю до ЦПК 2004 р., коментуючи ст. 1, зазначають таке. Мета діяльності суду спрямована на захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Цією метою обумовлюються і завдання цивільного судочинства, якими є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ. Розгляд і вирішення цивільної справи в суді буде справедливим, якщо його здійснено з дотриманням усіх правових норм, а поведінка суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин характеризується відповідністю пануючим у суспільстві морально-етичним приписам. Неупереджений розгляд і вирішення справи передбачає, насамперед, недопустимість надання переваг при оцінці доказів, ухвалення судом необґрунтованих рішень. Своєчасним розгляд і вирішення цивільної справи слід вважати тоді, коли процесуальні дії вчинюються її учасниками з дотриманням строків, встановлених законом і судом [1].

Отже, за новим ЦПК 2004 р. «захист» і «охорона» стали метою цивільного судочинства, а завданням – справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ.

Разом з тим, варто звернути увагу, що ЦПК 2004 р. не містить такого чинника завдань цивільного судочинства, як «правильність» розгляду і вирішення цивільних справ поряд із чинником «своєчасності». Варто визнати, що чинник «своєчасності», так само як й чинники «справедливості» і «неупередженості», які з'явилися в новому ЦПК 2004 р., безперечно, впливають на ефективність правосуддя, але прямо не вказують на необхідність «правильного» вирішення справи, що охоплюється поняттями законності і обґрунтованості (виходячи з положень ст. 213 ЦПК 2004 р.).

Крім того, «своєчасність» і «неупередженість» судового розгляду не можуть впливати на об'єктивність розгляду справи та на законність ухваленого судом рішення, адже самі по собі «своєчасність» і

«неупередженість» розгляду і вирішення цивільних справ не можуть бути самостійними і достатніми чинниками досягнення мети цивільного судочинства – захист порушених прав; досягнення такої мети можливе лише у сукупності із таким складовим чинником завдання цивільного судочинства, як «правильність» судового розгляду і вирішення справи.

Саме «правильність» вирішення справи (на відміну від її своєчасного, справедливого і неупередженого розгляду), на наше переконання, є визначальним чинником завдання цивільного судочинства, забезпечення якого, до речі, є безпосередньою метою попереднього судового засідання (ч. 1 ст. 130 ЦПК 2004 р.). До того ж, не може бути скасоване «правильне» по суті і справедливе рішення суду з одних лише формальних міркувань (ч. 2 ст. 308 ЦПК 2004 р.), а порушення норм процесуального права можуть бути підставою для скасування або зміни рішення в касаційному порядку, якщо це порушення призвело до «неправильного» вирішення справи (ч. 3 ст. 309 ЦПК 2004 р.).

Такий висновок фактично підтверджують й вчені-процесуалісти, які зазначають, що виконання проголошених у ст. 1 ЦПК 2004 р. завдань цивільного судочинства можливе там і тоді, де і коли цивільний суд розглядає і вирішує справу, додержуючись цивільної процесуальної форми, правильно застосовує відповідні норми матеріального права, оцінює докази без стороннього впливу, ухвалює законне та обґрунтоване судові рішення, коли судді не є прямо чи побічно заінтересованими в результаті розгляду справи [2].

Пленум Верховного Суду України в своїй постанові від 01.11.1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», з огляду на закріплений ст. 8 Конституції принцип верховенства права, визначив, що судова діяльність має бути спрямована на захист прав і свобод від будь-яких посягань шляхом забезпечення своєчасного та якісного розгляду конкретних справ. Посилання Верховного Суду на «якісний» розгляд справи, на нашу думку, як раз й вказує на її «правильне» вирішення.

Завдання цивільного судочинства стосуються кожної справи і реалізуються на всіх стадіях процесу, але головним чином в рішенні суду. Саме в судовому рішенні отримують судовий захист порушені або оспорювані права і свободи. Так, при повному задоволенні позову в рішенні суду отримують захист права позивача, які порушено, не визнано чи оспорено відповідачем. А при відмові в позові – права відповідача від необґрунтованих вимог позивача. У випадку ж часткового задоволення позову рішенням суду з одного боку захищаються права позивача, а з іншого – права відповідача.

Як відзначив Конституційний Суд України, правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам

справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах (Рішення від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 та від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004).

Таким чином, суд буде вважатися лише тоді таким, що виконав свою функцію, тобто здійснив правосуддя та ефективно поновив в правах, коли він вирішить спір та ухвалить рішення на підставі встановлених обставин справи відповідно до закону. Адже, вирішення справи з порушенням матеріального закону або на підставі неповно чи неправильно встановлених обставин справи буде вважатися «неправильним», а це фактично означатиме, що правосуддя не здійснилося з причин, які залежать безпосередньо від суду, на який як раз й покладено завдання правильного і своєчасного розгляду і вирішення справи.

«Неправильне» вирішення справи порушує конституційне право громадян на судовий захист, підриває авторитет судової влади і української держави в цілому, а відтак, «правильність» вирішення справи має бути закріплено в якості одного із визначальних складових чинників завдань цивільного судочинства в ст. 1 ЦПК 2004 р.

Таким чином, аналіз положень ЦПК 2004 р. дає підстави дати характеристику такому «неписаному» чиннику завдань цивільного судочинства, як «правильність» вирішення справи. Так, правильний розгляд і вирішення справ означає, що цивільна справа має бути розглянута згідно із нормами матеріального права, всебічно і об'єктивно, з урахуванням інтересів всіх осіб, які беруть участь у справі, твердженням і запереченням яких треба дати належну юридичну оцінку. При цьому варто дотримуватись принципів процесуальної рівноправності сторін, диспозитивності, змагальності і гласності судочинства. А рішення, яке ухвалено згідно із законом і яке набрало законної сили, має бути виконуваним і не породжувати нових спорів між сторонами. Причому суд не може своїм рішенням зобов'язати відповідача до дій, вчинення яких не є для нього обов'язковим за законом чи договором.

Лише при дотриманні сукупності зазначених умов, вирішення справи вважатиметься «правильним», а ухвалене рішення не може бути скасовано або змінено в апеляційному чи касаційному порядку.

Література:

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / С. С. Бичкова, Ю. В. Білоусов, В. І. Бірюков та ін. ; За заг. ред. С. С. Бичкової. – К. : Атіка, 2008. – С. 5-6.
2. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства : Монографія / В. В. Комаров, В. І. Тертишніков, В. В. Баранкова та ін. ; За заг. ред. професора В. В. Комарова. – Х. : Харків юридичний, 2008. – С. 40.

**СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ОБУМОВЛЕНІСТЬ НЕЗАКОННОГО
ВІДТВОРЕННЯ ТА РОЗПОВСЮДЖЕННЯ КОМП'ЮТЕРНИХ
ПРОГРАМ І БАЗ ДАНИХ**

Безуглий Леонід Анатолійович

*здобувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національного університету внутрішніх справ*

Сама необхідність кримінально-правового захисту авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних, усе ще має потребу в обґрунтуванні. Адже на сторінках друкованих видань, в телеефірі неодноразово обговорювалося питання про потребу для України авторського права. Та й у повсякденному мисленні існує думка про корисність для українців масових порушень авторського права на комп'ютерні програми і бази даних, тому що піратська продукція продається по доступним для населення цінам.

Не заперечуючи пріоритетності цивільно-правових методів регулювання інтелектуальної власності щодо комп'ютерних програм і баз даних, все ж стан законності в аналізованій сфері в Україні, та і світі в цілому настільки серйозний, що потрібно застосування саме кримінально-правових санкцій.

Ще десять років тому російські експерти вважали, що у країнах СНД рівень контрафакта коливається від 73% до 94%: Україна — 90%, Білорусія — 94%, Киргизія — 86%, Грузія — 73%. У країнах далекого зарубіжжя: США, Великобританії, Франції, Чехії менше 10%, Фінляндії, Італії — 10%- 25%, Польщі й Бразилії — 25% - 50%.

Через п'ять років ситуація покращилася, однак за повідомленням одного з керівників Державного комітету боротьби з економічною злочинністю МВС України виданню РБК-Україна: «... 80% контрафактної продукції, виявленої в Україні, виготовлено в РФ. ... За оцінкою міжнародних експертів в Україні рівень контрафактної продукції становить 60% від загальної продукції носіїв інтелектуальної власності. ... В Україні налічується близько 50 млн «піратських» компакт-дисків, немаркованих голографічними контрольними марками» (за повідомленням Інтернет видання «Інтелектуальна власність», 2011 р.).

У листопаді 2011 року, за результатами програми «Таємний покупець», яку проводить Microsoft, із 892 торгових точок (магазини, офіси, сервісні центри), розташованих у 15 містах України, 26 % активно

пропонують піратське програмне забезпечення (за повідомленням Інтернет видання «Інтелектуальна власність», 2011 р.).

У період з березня по вересень 2011 року рівень піратства в торгових точках виріс на 7%. Про це представники Microsoft нещодавно розповіли на зустрічі з журналістами. Водночас, за даними компанії GfK, яка провела опитування 771 користувача домашніх комп'ютерів із найбільших міст України, 48% респондентів готові купувати ліцензійне програмне забезпечення. При цьому 41% готові платити максимальну різницю понад вартість комп'ютера за встановлену операційну систему. Не збираються купувати ліцензійні програми 8%, ще 20% сказали, що «швидше не куплять». За останні 8 місяців за позовами компанії Microsoft було порушено 24 кримінальні справи проти розповсюджувачів неліцензійного програмного забезпечення. Станом на квітень 2011 року у провадженні судів України перебувало понад 70 справ, пов'язаних із порушенням авторських прав тільки однієї корпорації Microsoft. З них 50 — кримінальні. За словами одного з керівників департаменту інтелектуальної власності Microsoft обсяг ринку піратського програмного забезпечення в Україні складає 10 млн. доларів США.

За повідомленням керівника департаменту із захисту прав інтелектуальної власності «Майкрософт Україна» за 8 місяців 2011 року було порушено кримінальні справи проти 24 поширювачів і установників неліцензійного програмного забезпечення. За його словами, порушники були виявлені внаслідок перевірок організацій, які надавали послуги установки програм. Перевірки здійснювались компаніями-розробниками програмного забезпечення спільно з працівниками правоохоронних органів. Причому, часто схема з надання подібних послуг нагадує схему поширення наркотиків, що свідчить про злагодженість бізнесу незаконних послуг. За словами зазначеного керівника департаменту, на сьогодні 26% усіх торговельних точок, які продають програмне забезпечення для комп'ютерів, активно пропонують саме неліцензійне програмне забезпечення. Причому цей показник, виявився на 7% вищим, ніж у 2010 році. Зокрема, високий рівень піратства експерти компанії-розробника відзначили в таких містах, як Вінниця, Луганськ, Полтава, Черкаси, Кривий Ріг, де він сягає 40% і навіть вище (за повідомленням Інтернет видання «Інтелектуальна власність», 2011 р.).

Продовжуючи аналіз основних факторів, які обумовлюють криміналізацію порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних, зазначимо, що можливі два принципово різні за ступенем суспільної небезпеки види порушення авторських прав на аналізовані об'єкти — з метою систематичного отримання прибутку й без такого. Другий вид порушення може бути викликаний різною мотивацією,

зокрема, бажанням слави, визнання з боку значимих для порушника осіб або груп осіб, можливе й особисте збагачення, але не продовжуваний злочин, а як разовий злочинний акт. Найбільш наочним прикладом такого порушення є плагіат — випуск чужого програмного продукту або бази даних під своїм ім'ям.

На підставі вищевикладеного комп'ютерне піратство можна визначити як протиправне використання інтелектуальної власності на комп'ютерні програми і бази даних злочинними угрупованнями, як правило організованими, з метою систематичного одержання прибутку.

Не варто думати, що проблема масового порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних актуальна тільки для України. Інтелектуальне піратство є транснаціональним злочином і входить по класифікації ООН в 17 видів таких злочинів. У тих же США через піратські операції з авторськими правами втрати підприємств при реалізації своєї продукції становлять більше 200 мільярдів доларів на рік (Трунцевський Ю.В., 2000 р.).

На десятому конгресі ООН по попередженню злочинності було ухвалене рішення про віднесення найнебезпечнішої частини інтелектуального піратства до організованої злочинності. Більше того, окремі терористичні угруповання Північної Ірландії використовували доходи від контрафакту для закупівлі зброї (Логвінов Ю.В., 2002 р.), що і не дивно, адже у Великобританії збут контрафактної продукції повністю підконтрольний організованим злочинним угрупованням, які діють за територіальною ознакою.

Що стосується України, то хоча ми й не маємо у своєму розпорядженні відомостей про фінансування терористичних організацій за рахунок грошей від контрафакту, виключати таке явище не можна, адже сусідня Російська Федерація визнає, що «...одним з основних джерел фінансування тероризму ... є відрахування від злочинних доходів різного роду кримінальних угруповань як у Чечні, так і за її межами» (Костюченко Н.П., Паненков А.А., 2003 р.).

Загальновідомо, що вітчизняна організована злочинність та організовані злочинні угруповання ближнього до України зарубіжжя, вже давно розділили сфери впливу. Так, наприклад, ще недавно казанське злочинне угруповання контролювало поставки контрафактної аудіопродукції на Україну, через підприємства «Полімер-Фото» і «Тасма» (Трунцевський Ю.В., 2002 р.).

Найбільша кількість злочинних порушень авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних здійснюється в столиці України, обласних та припортових містах, що пов'язане з великою щільністю

населення, наявністю міжнародних морських портів, ринків збуту, транспортних вузлів або близькістю кордонів держави.

Проведене нами дослідження показало, що 87% опитаних працівників органів внутрішніх справ, вважають, що доходи, які утворюються в сфері комп'ютерного піратства контролюються організованою злочинністю.

Незважаючи на серйозність ситуації, вітчизняна судова та правоохоронна системи як і раніше недооцінюють суспільну небезпеку порушення права інтелектуальної власності на комп'ютерні програми і бази даних, не сприймають такі злочини всерйоз, думаючи, що вони становлять небезпеку лише для іноземних корпорацій з багатомільйонними статками. При цьому не враховується, що будь-яка нелегальна діяльність, яка приносить серйозні доходи, неминуче починає контролюватися організованими злочинними угрупованнями. А комп'ютерне піратство здатне приносити не просто дохід, а надприбутки, порівнянні за розмірами з прибутками від незаконного наркобізнесу.

Так, детально досліджений механізм одержання надприбутків на прикладі нелегального аудіобізнесу (по суті при комп'ютерному піратстві він такий же, показав, що витрати на виробництво оригінального компакт-диску складаються з таких складових: авторський гонорар і витрати на запис, мито авторських прав, оплата праці працівників, витрати на виготовлення й поширення, маркетингові витрати, ризик — разом 10,32 доларів США. У той же час, як виготовляючи нелегальний компакт-диск, потрібно витратитися тільки на виготовлення й поширення. Весь комплект «піратського» продукту, який включає в себе диск, обкладинку й коробку, коштує від 30 до 70 центів, а вартість такого диска, завезеного контрабандним шляхом, становить 1,5 долара США, однак покупці купують його вже за 2-3 долари. Таким чином, фірми-реалізатори отримують прибуток у розмірі 150-200%. При цьому контрафактна продукція в результаті застосування сучасних технологій найчастіше не відрізняється за якістю від ліцензійної (Трунцевський Ю.В., 2002 р.).

Парадоксальним є те, що однієї з основних причин високого рівня піратства є загальносвітовий науково-технічний прогрес. З одного боку інтелектуальна власність на комп'ютерні програми і бази даних набула значної цінності, а з іншого — сучасна технологія дозволяє з мінімальними видатками створити незаконну копію об'єкта авторських прав, який не відрізняється за якістю від аналогічної легальної.

Друга причина привабливості комп'ютерного піратства — у набагато меншій небезпеці кримінального переслідування. Як заявив на одному із семінарів по інтелектуальній власності високопосадовець прокуратури м. Парижа: «Обмежений ризик піддатися кримінальному

покарання (незнання законодавства тими, хто здійснює розслідування, й магістрами, які не пройшли спеціалізацію, слабкість санкції), спокуса значного прибутку приваблюють організованих злочинців» (Матеріали семінару по інтелектуальній власності, Москва, 2001 р.).

Це безумовно є характерним і для України, адже кримінальне покарання за порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних в нашій державі не перевищує п'яти - шести років позбавлення волі, й не порівняно за своєю вагою з покаранням за розкрадання майна або незаконний наркобізнес. Дійсно, важко знайти інший вид незаконної діяльності, де б прибуток був настільки високим, а ризик судового переслідування таким малим. Згаданий нами незаконний наркобізнес карається тривалим позбавленням волі, тоді як комп'ютерне піратство, у більшості випадків, карається лише умовним покаранням.

Також справедливо, що розкриття й розслідування злочинів у сфері порушення авторського права на комп'ютерні програми і бази даних — трудомісткий процес, який потребує проведення комплексу оперативно-розшукових заходів і слідчих дій, знання оперуповноваженими, слідчими, прокурорами спеціалізованого законодавства у галузі авторського права. У зв'язку з цим можна визнати доцільними пропозиції щодо слідчої спеціалізації під час організації протидії «інтелектуальному піратству».

Підсумовуючи, вважаємо за можливе класифікувати негативні наслідки порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних (комп'ютерне піратство) за такими групами: 1) комп'ютерне піратство підриває індустрію інтелектуальної власності, що у свою чергу негативно позначається на можливості реалізації творчого потенціалу конкретних авторів-розробників програмного забезпечення і баз даних; 2) комп'ютерне піратство підриває економічну міць України, тому що в бюджет не надходять значні суми податків; 3) комп'ютерне піратство підриває міжнародний авторитет України — цивілізованими країнами вона не сприймається як правова держава й надійний діловий партнер, що перешкоджає інвестуванню в економіку України іноземних капіталів; 4) масове порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних сприяє правовому нігілізму, тому що є для населення наочним прикладом відкритої зневаги законом з боку комп'ютерних піратів і нездатності держави переломити ситуацію; 5) надприбутки, які утворюються в сфері комп'ютерного піратства, контролюються й використовуються організованою злочинністю.

ЗАКОНОДАВСТВО КРАЇН СНД ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕЗАКОННЕ ВІДТВОРЕННЯ ТА РОЗПОВСЮДЖЕННЯ КОМП'ЮТЕРНИХ ПРОГРАМ І БАЗ ДАНИХ

Безуглий Леонід Анатолійович

здобувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права

Національного університету внутрішніх справ

Усвідомлюючи доцільність координації зусиль у вживанні ефективних заходів по припиненню правопорушень в області інтелектуальної власності, держави-учасники СНД: Азербайджан, Вірменія, Білорусь, Казахстан, Киргизстан, Молдова, Росія, Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан і Україна, уклали Угоду про співробітництво в області охорони авторського права й суміжних прав від 24 вересня 1993 р., а 6 березня 1998 р. Угоду про співробітництво по припиненню правопорушень в області інтелектуальної власності.

Згідно ст. 3 Угоди від 24.09.1993 р. зазначені країни повинні вжити необхідних заходів для розробки й прийняття законопроектів, які забезпечують охорону авторського права на рівні вимог Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів, Женевської конвенції про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їх фонограм, Римської конвенції про охорону інтересів артистів-виконавців, виробників фонограм і віщальних організацій.

Як справедливо зауважують науковці «для всіх держав-учасників СНД названі Угоди поставили загальне завдання: забезпечити такий правопорядок, щоб їхні внутрішні закони про охорону інтелектуальної власності були сумісні між собою, з аналогічними законами країн далекого зарубіжжя, із загальновизнаними нормами міжнародного права в цій сфері (Щерба С., 2001 р.).

Аналіз кримінального законодавства держав ближнього зарубіжжя, яке передбачає відповідальність за злочини в сфері порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних, представляє для України особливий інтерес. Цей інтерес обумовлений таким:

а) країни ближнього зарубіжжя й Україна, будучи республіками в складі СРСР, довгий час перебували в єдиному правовому просторі, мали загальну школу кримінального права, схоже кримінальне законодавство й схожі традиції правотворчості;

б) і в Україні, і в країнах ближнього зарубіжжя приблизно в один час виникла проблема необхідності вдосконалювання кримінального законодавства про охорону авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних;

в) свого часу десять держав ближнього зарубіжжя розробили Модельний кримінальний кодекс для держав-учасників СНД, і для України становить певний інтерес, як вирішили проблему вдосконалювання кримінального законодавства про охорону авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних держави ближнього зарубіжжя, наскільки вони відійшли від положень Модельного кримінального кодексу, у чому переваги й недоліки конструкцій статей кримінального кодексу країн ближнього зарубіжжя, які передбачають відповідальність за порушення авторського права на аналізовані в дисертації об'єкти.

Перш ніж перейти до аналізу кримінального законодавства держав ближнього зарубіжжя, є доцільним розглянути, як вирішена проблема кримінально-правової охорони авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних у Модельному кримінальному кодексі для держав-учасників СНД.

Модельний кримінальний кодекс для держав-учасників СНД був розроблений у 1995 році, колективом авторів, у розробці Кодексу взяли участь представники 10 держав-учасників СНД. Положення Модельного кримінального кодексу використовувалися окремими державами ближнього зарубіжжя в процесі розробки й прийняття національних кримінальних кодексів.

Кримінальна відповідальність за вчинення злочинів у сфері авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних передбачається в ст. 161 «Порушення авторських, суміжних прав і прав патентовласників», розміщеній в главі 21 «Злочину проти конституційних прав і свобод людини й громадянина» розділу VII «Злочину проти людини» Модельного кримінального кодексу.

Відповідно до ч. 1 ст. 161 Модельного кримінального кодексу випуск під своїм ім'ям чужої програми для ЕОМ і бази даних, або інше присвоєння авторства на них, а також примус до співавторства, є злочином невеликої тяжкості.

Відповідно до ч. 2 ст. 161 цього ж кодексу, незаконне використання програми для ЕОМ і бази даних, якщо це діяння навмисне або з необережності завдало великої шкоди, є злочином середньої тяжкості.

Відповідно до ч. 3 ст. 161 Модельного кримінального кодексу дії, передбачені частиною першою або другою даної статті, вчинені групою осіб за попередньою змовою є злочином середньої тяжкості.

Кримінальне законодавство країн СНД не підтримує однакового підходу до визначення місця норм про кримінальну відповідальність за порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних, у системі кримінального права цих країн.

Кримінальний кодекс Росії встановлює відповідальність за порушення авторських прав (ст. 146). Дана стаття включена до глави 19 «Злочини проти конституційних прав та свобод людини і громадянина». Однак, деякі російські науковці вважають, що їх доцільно виокремити у спеціальній главі (Глухова Г., 2003 р.).

Так, у *Кримінальному кодексі Грузії*, стаття 189 про замах на інтелектуальну власність розміщена в главі про злочини проти власності.

За аналогією у *Кримінальному кодексі Республіки Казахстан*, прийнятому 16 липня 1997 р., стаття 184 про порушення прав інтелектуальної власності розміщена законодавцем у главі про злочини проти власності. Може такий досвід і доцільний в зв'язку зі сформованою психологією й відношенням наших правоохоронних органів до розкрадачів власності.

В кримінальних кодексах республік *Таджикистан*, *Білорусь*, а також *Азербайджанської* республіки статті про порушення авторських прав законодавцем розміщені в главі про злочини проти конституційних прав і свобод людини й громадянина, тобто аналогічно розміщенню відповідної статті в КК України.

В українських науковців також неоднозначні погляди на дану проблему, так П.С. Берзін, аналізуючи зарубіжне законодавство, висловився за необхідність створення окремого розділу Особливої частини КК України «Злочини, що посягають на право інтелектуальної власності» (Берзін П.С., 2004 р.), а П.П. Андрушко вважає, що право інтелектуальної власності є родовим об'єктом злочинів, передбачених статтями 176, 177, 229, 231, 232 КК України, якби у двох останніх з названих статей з 2005 року не з'явилося згадування про банківську таємницю (Андрушко П.П., 2003 р.).

Визначення місця статтям про порушення прав на інтелектуальну власність у системі кримінального права не є тільки теоретичною проблемою, оскільки від способу його вирішення залежить психологічне відношення правоохоронних органів до попередження такого роду порушень закону, а також форм і методів протидії порушенням закону в даній сфері діяльності.

Немає єдиного підходу й щодо встановленні підстав і меж кримінальної відповідальності в кримінальних кодексах країн СНД за порушення авторських прав в цілому, і на комп'ютерні програми та бази даних, зокрема. Так, у кримінальних кодексах Азербайджану та Росії встановлена самостійна норма, яка передбачає відповідальність тільки за порушення авторських і суміжних прав.

У чинний *Кримінальний кодекс Республіки Узбекистан*, стаття 149 про порушення авторських або винахідницьких прав, без будь-яких змін, перенесена із кримінального кодексу союзних часів і звучить так :

«Присвоєння авторства, примус до співавторства на об'єкти інтелектуальної власності, а також розголошення без згоди автора відомостей про ці об'єкти до їх офіційної реєстрації або публікації — карається штрафом від двадцяти п'яти до сімдесятьох п'яти мінімальних розмірів заробітної плати або позбавленням певного права до п'яти років, або виправними роботами до трьох років або арештом до шести місяців».

Можливо в Республіці Узбекистан не існує інших порушень прав власників інтелектуальної власності крім плагіату й не процвітає виготовлення контрафактної продукції, однак це досить сумнівно.

Як бачимо з наведеної норми в КК Узбекистану кримінальна відповідальність встановлена за порушення прав на всі об'єкти інтелектуальної власності, включаючи комп'ютерні програми і бази даних. Подібно сконструйовані такі норми в КК Білорусі, Грузії, Казахстану, Таджикистану.

У ст. 156 КК Таджикистану, у ст. 189 КК Грузії, у ст. 201 КК Білорусі порушення немайнових прав на інтелектуальну власність виділені в самостійні норми й передбачені в ч. 1 зазначених статей. Сформульовані вони як формальні склади.

Кримінальний кодекс Таджикистану, КК Узбекистану не передбачають кримінальну відповідальність за кількаразове порушення авторських прав. Не включено в ст. 189 КК Грузії, ст. 149 КК Узбекистану таку обтяжуючу кримінальну відповідальність обставину як вчинення діянь, які зазіхають на інтелектуальну власність групою осіб за попередньою змовою.

Підвищена кримінальна відповідальність за вчинення таких діянь організованими злочинними групами не передбачена в КК Білорусі, Грузії, Таджикистану, Туркменістану, Узбекистану.

КК Білорусі містить норму з адміністративної преюдицією, відповідно до якої кримінальна відповідальність за порушення права на інтелектуальну власність настає лише після накладення адміністративного стягнення за таке ж порушення.

Конструювання норм із адміністративної преюдицією неодноразово зазнавало критики в публікаціях науковців, при цьому відзначалося, що адміністративні правопорушення й злочини розрізняються якісно, а не кількісно. Злочини — це суспільно небезпечні діяння, а адміністративні правопорушення, не мають кримінальну суспільну небезпеку, хоча носять антигромадський характер. Кількість незлочинних правопорушень не може перерости в якість злочинів, як «сто кішок не можуть набути якості тигра» (Щерба С., 2001 р.).

Немає єдиного підходу в Кримінальних кодексах країн СНД у частині встановлення й визначення такого елемента норми з матеріальним складом злочину як заподіяння шкоди. У КК Узбекистану підстава

притягнення до кримінальної відповідальності не пов'язується із заподіянням значної або великої шкоди. У ст. 189 КК Грузії диспозиції ч. 1 і 2 сформульовані як формальні й тільки в ч. 3 передбачена відповідальність за вчинення тих же діянь, які потягли за собою значну шкоду.

У Кримінальних кодексах республік Таджикистану, Казахстану, Білорусі, а також у Кримінальних кодексах Азербайджанської Республіки склади злочинів, присвячені порушенням авторських прав сконструйовані як матеріальні. Так, об'єктивною умовою для настання кримінальної відповідальності за порушення авторських прав є для КК Казахстану й Таджикистану заподіяння шкоди у великому розмірі, для КК Азербайджанської республіки — заподіяння значної шкоди. Однак фіксовані розміри цих видів збитку в КК названих країн не встановлені.

Тільки в ст. 201 КК Білорусі встановлений фіксований розмір шкоди — великий розмір доходу на суму в 500 разів і більше перевищуючий розмір мінімальної заробітної плати.

Практично у всіх Кримінальних кодексах держав-учасниць СНД за порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних встановлені штрафні санкції, діапазон яких дуже широкий і коливається від 25 мінімальних розмірів оплати праці (ст. 149 КК Узбекистану) до 1500 мінімальних розмірів заробітної плати (ч. 3 ст. 156 КК Таджикистану). А в КК Білорусі й Грузії розміри штрафних санкцій за злочини проти інтелектуальної власності не визначені.

Максимальна міра покарання за замах на авторські права, вчинені при обтяжуючих обставинах, у вигляді 5 років позбавлення волі передбачена в КК Білорусі, Казахстану й Таджикистану. Зазначені діяння відносяться у всіх країнах СНД до злочинів невеликої й середньої тяжкості (у КК Білорусі до злочинів, які не являють великої суспільної небезпеки й менш тяжких).

На даний час Казахстан є єдиною державою в СНД, Кримінальний кодекс якого передбачає додаткове покарання у вигляді конфіскації майна за вчинення аналізованих діянь.

Отже, у країнах СНД існує різний підхід до визначення місця норми про кримінальну відповідальність за порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних у системі Кримінального Кодексу, конструюванню диспозиції норми як матеріальної й формальної, розмежування відповідальності за замах на аналізовані нами об'єкти інтелектуальної власності.

Враховуючи вищевикладене, думаємо, що уніфікація й гармонізація кримінального законодавства держав-учасників СНД про відповідальність за замах на інтелектуальну власність в цілому, і комп'ютерні програми і бази даних зокрема, є найважливішим засобом створення єдиної

нормативно-правової бази міждержавного співробітництва країн СНД у цій області.

ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ ТА ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ПОВ'ЯЗАНИМ З ОРГАНІЗАЦІЄЮ ТА ПРОВЕДЕННЯМ МАСОВИХ ЗАХОДІВ ТА АКЦІЙ

Дубович Олеся Валеріївна

аспірантка Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

1. І злочин, і правопорушення — це протиправне, винне, суспільно небезпечне, або шкідливе діяння, яке спричиняє шкоду інтересам суспільства, держави або особи. Досить важко попередити і завадити їх вчиненню, особливо при організації та проведенні масових заходів. Отже, вважаємо, що необхідним є посилений контроль органів внутрішніх справ при організації та проведенні таких заходів.

2. Самого визначення «масовий захід», немає в жодному нормативному акті України. А отже, не існує в нашій країні і механізму попередження злочинності при здійсненні подібних заходів. Виникає питання, яким чином Україна при проведенні Євро 2012 буде урегульовувати питання пов'язані з вчиненням злочинів та правопорушень? На нашу думку, досить доречним є внесення на розгляд Верховної Ради України народним депутатом України В.С. Пустовойтовим проекту закону України Про порядок організації і проведення мирних масових заходів та акцій в Україні. За цим проектом до масових заходів відносять: збори, демонстрації, мітинги, пікетування, походи, вуличні походи, акції, мирні масові заходи та акції комерційного характеру . Також у ньому чітко вказані визначення основних термінів: хто може бути учасником та організатором мирних масових заходів та акцій, їх термін, місце проведення, час, строк и обов'язково, повноваження виконавчих органів державної влади, місцевого самоврядування та органів внутрішніх справ.

3. У даній ситуації учасники перебувають в досить небезпечній для життя і здоров'я обстановці. Це і бійки, і грабежі, і розбої, і обіг наркотичних речовин, і терористичні акти, це досить не повний список правопорушень та злочинів, які вчиняються. Припустімо також, що приїзд іноземців розкриє горизонт правопорушень та злочинів для шахраїв, для фінансових махінацій, при обміні валюти, при переведенні її в готівку. Не виключенням можуть також стати прояви дискримінації.

4. Чи може наша держава захистити інтереси не лише українського населення, а й іноземців та туристів, що проживають в Україні, приїждять

тимчасово, та ті що очікуються на Євро 2012? Статистика МВС щодо вчинення правопорушень та злочинів свідчить, що все ж таки Україна на 100% цього зробити не може, адже вчинення злочинів щорічно зростає, а особливо прикорм є те, що зростає показник кількості не розкритих злочинів. Згідно зі статистикою, кількість злочинів вчинених у громадських місцях у 2009 становить 58013 злочинів, а у 2010 році – 71481. Питома вага зареєстрованих злочинів у тому числі на вулицях, парках, скверах за рік зросла на 13%. А кількість злочинів у громадських місцях у 2010 році порівняно з 2009 роком зменшилась на 5%.

5. А можливо, Євро 2012 — це чудова нагода заможним українцям започаткувати і узаконити досить прибутковий бізнес? Адже зараз отримати землю для будівництва готелю, стадіону, закладу харчування набагато легше, виправдовуючись благородними цілями – Євро 2012. Але чемпіонат закінчиться, а майно та земля, до речі, так і залишаться, у власності підприємців, а не держави і на далі приносять чудовий прибуток.

6. Як же бути з особами без визначеного місця проживання, що в даний час все більше заповнюють вулиці мегаполісів та не великих міст України? З кожним роком кількість осіб без визначеного місця проживання збільшується, а разом з цим правопорушення та злочини, які вони вчиняють. Ми не здивуємо європейців проблемою збільшення маргінальності населення, адже це проблема усіх країн світу. Та однак, вважаємо за необхідне, вжиття заходів щодо попередження та запобігання злочинності маргіналів.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЗАСУДЖЕНИМИ ДО ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Дуюнова Тетяна Василівна

молодший науковий співробітник Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України, м. Харків

1. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини визнається Конституцією України. На конституційному рівні питанням правового статусу засудженого присвячена норма, закріплена у ст.63 Конституції України, яка проголошує, що засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду. Отже, хоча правовий статус засуджених і базується на загальному правовому статусі громадян України, однак він зазнає певної трансформації у зв'язку з засудженням особи.

2. Держава має надавати гарантії засудженим до довічного позбавлення волі, що полягає у законодавчому закріпленні їх прав і обов'язків, внаслідок чого вони не можуть бути у них «вилучені» за розсудом персоналу установ виконання покарань. Тобто ні адміністрація установи ні посадові особи Державної пенітенціарної служби не мають право запроваджувати додаткові право обмеження, понад тих, що встановлені законом. Окрім положень Конституції України це твердження базується на нормі частини 2 статті 7 КВК України, за якою засуджені користуються всіма правами людини та громадянина передбаченими Конституцією України, за винятком обмежень, визначених цим кодексом, законами України і встановлених вироком суду. У підсумку можна стверджувати, що Конституція України та Кримінально-виконавчий кодекс України вказують лише на два джерела обмежень прав та свобод засудженого – чинне законодавство та вирок суду. У свою чергу обсяг суб'єктивних прав та обов'язків конкретного засудженого до довічного позбавлення волі повинен залежати від його власної поведінки, і має змінюватись за рішенням як самої адміністрації, так і судових рішень. Отже фактично конкретний засуджений повинен мати можливість певним чином впливати власними діями на обсяг власних суб'єктивних прав та обов'язків.

3. Всю сукупність прав і обов'язків засуджених до довічного позбавлення волі можна умовно поділити на дві великі групи : а) конституційні права і обов'язки ; б) спеціальні обов'язки та права встановлені до засуджених до довічного позбавлення волі. Конституційні права і обов'язки характеризуються сукупністю соціально-економічних, політичних і особистих прав, свобод та обов'язків людини та громадянина. У сфері соціально- економічних прав на засуджених до довічного позбавлення волі розповсюджується право на працю, освіту, охорону здоров'я, право на державне пенсійне забезпечення за віком, по інвалідності, у зв'язку із втратою годувальника та в інших випадках, передбачених законом, на користування досягненнями культури, на наукову та технічну творчість, на відпочинок та інші. Усе назване являє собою загальні права та обов'язки засуджених.

3. Засуджені до довічного позбавлення волі наділяються, окрім цього, специфічними, властивими лише їм, правами та обов'язками. Так у ст.151 КВК України передбачено, що засуджені до довічного позбавлення волі мають право: 1) витрачати на місяць для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби гроші, зароблені в колонії, в сумі до п'ятдесяти відсотків мінімального розміру заробітної плати; 2) одержувати один раз на три місяці короткострокове побачення. Їм також надається щоденна прогулянка тривалістю одна година. Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань передбачають, що

засуджені до довічного позбавлення волі мають право: на щоденну прогулянку тривалістю одна година; на безперервний восьмигодинний сон у нічний час; користуватися телевізорами *,придбаними за рахунок родичів за наявності можливості розміщення їх у камері*. Тобто, надаючи засудженим до довічного позбавлення волі право користуватися телевізорами Державна пенітенціарна служба одразу ж встановлює невинуватене його обмеження. В результаті засуджені, що, приміром, не мають родичів або втратили з ними зв'язки, фактично одразу ж позбавляються можливості отримати телевізор бо норма Правил чітко встановлює: *« придбаними за рахунок родичів»*. Заробити на телевізор самостійною працею засуджений до довічного позбавлення волі не може, хоча, як видається, це мало б стимулювати осіб до зайняття працею. Крім того, у випадку, якщо адміністрація установи не забезпечила надання приміщення для тримання засуджених до довічного позбавлення волі, яке б відповідало встановленим нормам, такі особи також автоматично позбавляються названого права, бо користуватися телевізором допускається лише *за наявності можливості розміщення їх у камері*. Подібна залежність реалізації права засуджених від суб'єктивних факторів та розсуду адміністрації колонії є неприпустимою.

4. За Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань засуджені до довічного позбавлення волі зобов'язані зберігати продукти харчування і предмети особистого користування у камерах у відведених для цього місцях та *в кількості, яка б не заважала проведенню режимних заходів*(проведення обшуків, технічних оглядів камер тощо); виходячи на прогулянку, *дотримуватися встановлених на час прогулянки правил поведінки*. Як бачимо, в цих нормах міститься невизначене чітко оціночне положення. За такого формулювання, як *« яка б не заважала проведенню режимних заходів»* за розсудом адміністрації можна визнати *«зайвою»* будь-яку кількість особистих речей. Крім того, документ, яким би встановлювались правила поведінки на час прогулянки не змогли знайти. Як бачимо засудженим завчасно висувається вимога, яку вони не можуть виконати.

5. У ст.113 Кримінально-виконавчого кодексу України передбачено, що засуджені мають право звертатися до різних установ і організацій зі зверненням, викладеним в усній чи письмовій формі. Це доволі важливе положення, оскільки воно створює підґрунтя для захисту прав і свобод, дозволяє здійснити реалізацію інших прав і законних інтересів, зменшити рівень ізоляції від суспільства тощо. Однак не всі проблемні питання на цьому напрямку можуть бути вирішені виключно на розсуд адміністрації. Чинне нормативне регулювання створює підстави для штучного та невинуватеного обмеження права на листування. Приклад такого обмеження. Ефективність у захисті прав чи вирішення життєвих

проблем залежить певною мірою й від можливості людини ознайомлюватись з відповідями на направленні звернення, повертатися з часом до їх перегляду з метою уникнення зайвих запитів, або їх ретельнішого складання, однак засуджені позбавлені такої можливості. У п.45 Правил внутрішнього розпорядку установ виконань покарань передбачено, що відповіді про наслідки розгляду звернень *оголошуються* засудженим під розпис при надходженні, але не пізніше як у триденний строк, і долучаються до особових справ засуджених. Доволі важко зрозуміти, чим саме керувався законодавець, встановлюючи фактичну заборону на видачу засудженим відповідей на їх особисті звернення. Подібні нормативні формулювання, окрім невиправданого ускладнення процедури листування, додають й зайвого навантаження на працівників виправних колоній, які вимушені за письмовим запитом засуджених робити та видавати їм переліки направлених скарг та відповідей, що містяться в особовій справі. Адміністрація колонії не може навіть зробити засудженому ксерокопію відповіді, оскільки це не передбачено жодним нормативним актом та, фактично, буде виступати порушенням порядку діяльності. У результаті значна кількість звернень засуджених до адміністрації, стосується саме питань видачі копій відповідей на їх звернення або надання інформації стосовно них.

5. Видається що подібної негативної практики можливо уникнути шляхом внесення змін до чинної нормативної бази, дозволивши засудженим не тільки самостійно направляти звернення адресатам, а й отримувати на них відповіді, зберігаючи їх при собі, тим більше, що чинним кримінально-виконавчим законодавством такі особи практично не обмежені в листуванні.

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА КРАЇН ЄВРОПИ СТОСОВНО СПІВУЧАСТІ

Канюк Юлія Олексіївна

курсант слідчо-криміналістичного факультету Донецького юридичного інституту МВС України

Прагнення України до вступу до ЄвроСоюзу та проведення в нашій країні Євро 2012 вимагає приведення вітчизняного законодавства у тому числі і кримінального права до Європейських стандартів. Головним інструментом для досягнення цієї мети є порівняльний аналіз кримінального законодавства країн Європи, що дозволить знайти прогалини у законодавстві та вдосконалити законодавства до Європейського рівня. Це цілком стосується важливої теми як співучасть.

Інститут співучасті у злочині обґрунтовано визнається одним з найбільш складних у кримінальному праві. Протягом багатьох років йому приділялася значна увага. Разом із тим, ряд аспектів даного інституту продовжує залишатися дискусійними. Це, у тому числі, стосується питань, пов'язаних з визначенням підстав та принципів кримінальної відповідальності за злочини, вчинені у співучасті, її індивідуалізацією, а також безпосередня відповідальність співучасників при вчиненні злочину. Кримінальне законодавство України не передбачає особливих підстав відповідальності за співучасть у злочині. Підставою кримінальної відповідальності в даній формі скоєння злочину є вчинення діяння, що містить всі ознаки складу умисного злочину, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу України. Отже вирішення та розв'язання питань скоєння злочину в співучасті є дуже актуальним та потребує більшої уваги.

Відповідно до законодавства України, співучасть у злочині - це умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину (ст. 26 КК України). Згідно з КК Росії (ст. 32) і КК Білорусії (ст. 16) співучастю визначається умисна спільна участь двох чи більше осіб у вчиненні умисного злочину, тобто на відміну від нашого законодавства співучастю може визначатися і умисна спільна участь у вчиненні умисного злочину двох осіб, одна з яких не є суб'єктом злочину (не досягла віку кримінальної відповідальності, є неосудною тощо). Спільність злочинної діяльності при співучасті означає, що всі співучасники вносять свій внесок у виконання загального для всіх злочину. Але при цьому фактичні частки внеску для кожного співучасника можуть бути неоднаковими. Ролі співучасників можуть розрізнятися за характером виконуваних ними дій. Втому випадку, коли ролі однакові, тобто, характер вчинюваних дій той самий, то частка внеску в загальний злочин визначається ступенем участі особи.

Стаття 27 КК України, Росії, Білорусії, Латвії, Литви, Молдови, Албанії вказує на такі види співучасників, як організатор, підбурювач та пособник та виконавець. Такі держави як Естонія відносить до співучасників лише підбурювача та пособника, а Болгарія та Швейцарія згадують лише виконавця, підбурювача, пособника.

Кримінальне законодавство України закріплює відповідальність співучасників наступним чином:

- а) організатор організованої групи чи злочинної організації несе відповідальність за всі злочини, вчинені цими угрупованнями, за умови, що вони охоплювалися його умислом (ч. 1 ст. 30);
- б) інші учасники несуть відповідальність за ті злочини, у підготовці чи у вчиненні яких вони брали участь, незалежно від тієї ролі, що виконував у злочині кожний із них (ч. 2 ст. 30). Згідно з КК Швейцарії (ст. 24)

підбурювач підлягає такому ж покаранню, яке загрожує і виконавцю, а той хто намагається схилити до вчинення злочину, - карається за замах на злочин. Щодо пособника передбачене для виконавця покарання може бути пом'якшене (ст.25).

в) кваліфікація дій усіх цих співучасників настає за тією статтею Особливої частини КК України, яка передбачає відповідальність за вчинення певного злочину злочинною організацією чи організованою групою (наприклад, всі учасники банди, незалежно від тієї ролі, яку вони виконували в злочині, несуть відповідальність безпосередньо за ст. 257; всі учасники організованої групи, яка вчинила вимагання, — за ч. 4 ст. 189 КК).

Порівняно з цим цікавим є положення ст. 233 і 333 КК Албанії, які мають конкретні санкції, а ст. 334 встановлює правила, відповідно до яких у разі вчинення злочинного діяння збройною бандою чи злочинною організацією: а) до покарання, призначеного за відповідне злочинне діяння, додається ще 5 років ув'язнення – якщо за це злочинне діяння передбачене покарання у виді ув'язнення або більш м'яке покарання (загальний строк ув'язнення у цьому випадку не може перевищувати 25 років); б) особа засуджується до 25 років – якщо за це злочинне діяння передбачене покарання тільки у виді ув'язнення або до вічного ув'язнення чи страти; в) особа засуджується до довічного ув'язнення чи страти – якщо за це злочинне діяння передбачене покарання тільки у виді довічного ув'язнення чи страти.

За простої співучасті, тобто співвиконавства, відповідно до ч. 1 ст. 29 КК України всі співучасники несуть відповідальність за тією статтею Особливої частини КК, що передбачає вчинений ними злочин. За співучасті з виконанням різних ролей питання про відповідальність вирішують таким чином:

а) відповідно до ч. 1 ст. 29 КК України виконавець (співвиконавці) відповідають за тією статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинений ними злочин;

б) всі інші співучасники (організатор, підбурювач, пособник), згідно з ч. 2 ст. 29 КК, відповідають за співучасть у тому злочині, який вчинив виконавець (співвиконавці). В цьому випадку дії цих співучасників кваліфікують за тією статтею Особливої частини КК, за якою кваліфіковано дії виконавця, але з обов'язковим посиленням на відповідну частину ст. 27 КК.

Виходячи з цього ми бачимо, що законодавство України та інших держав Європи має свої відмінності. Кримінальний кодекс України чітко визначає види співучасників та їх ролі у ньому на відміну від Естонії де поняття підбурювача та пособника включають у себе дії організатора та виконавця. Але головною прогалиною порівняно з іншими

законодавствами на мою думку є не чітко виражена відповідальність кожного зі співучасників, як наприклад у Албанії, де в залежності від того яку роль той чи інший співучасник виконує йому призначається міра покарання яка чітко встановлена кримінальним кодексом, а не вирішується суддею.

Отже, як ми бачимо тема кваліфікації та відповідальності злочинного діяння у співучасті є дуже значущою та розглядається у всіх державах континентальної Європи. Сама співучасть у злочині несе більш велику суспільну небезпечність, діючи «згуртованим колективом», особи, що вчиняють злочинні дії мають більш великі шанси бути непоміченими та ухилитися від кримінальній відповідальності, організовані групи чи злочинні організації можуть діяти не тільки в рамках однієї країни, що становить більшу загрозу. Саме тому інститут співучасті потребує більшої уваги по всьому Світу.

Література:

- 1.Кримінальний кодекс України(із змінами та доповненнями станом на 20 січня 2012 року). – Х.: Одиссей, 2012. – 232 с.
- 2.Кримінальний кодекс Латвійської Республіки (англійською мовою)(TheCriminalLaw)<http://www.us14.toscana.it/dp/isll/lex/cp.htm#L3>.
- 3.Кримінальний кодекс Республіки Албанія <http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovnyj-kodeks-albanii/#more-16>
- 4.Уголовный кодекс Республіки Білорусь <http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovnyj-kodeks-respubliki-belarus/#more-34>
- 5.Уголовный кодекс Республіки Молдова <http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovnyj-kodeks-respubliki-moldova/#more-56>
- 6.Уголовный кодекс Эстонии http://www.akademia.gp.gov.ua/ua/kkid.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=160864
- 7.Уголовный кодекс Болгарии <http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovnyj-kodeks-bolgarii/#more-82>
- 8.Уголовный кодекс Российской Федерации <http://www.consultant.ru/popular/ukrf/>
- 9.Уголовный кодекс Литовской Республіки <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243877>

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ СУДОВОЇ ФОТОГРАФІЇ ПРИ ОГЛЯДІ МІСЦЬ ПОДІЙ ПО КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ ПРО ЕКОЛОГІЧНІ ЗЛОЧИНИ

Ковальов Василь Володимирович

кандидат юридичних наук, заступник начальника відділу організації роботи з техніко-криміналістичного забезпечення органів внутрішніх справ НДЕКЦ при ГУМВС України в Донецькій області

Одним з важливих методів фіксації криміналістично значимої інформації під час огляду місця події, при розслідуванні екологічних злочинів є фотозйомка, розкрити можливості якої і є мета даної статті.

Фотозйомка значних за розмірами місць подій при розслідуванні екологічних злочинів вимагає готовності до виконання багатьох, часом незвичних, дій, тому одного лише фотоапарата й масштабної лінійки для реалізації такого завдання є недостатньо. Спеціалісту, який приймає участь в огляді місця екологічного лиха, при собі необхідно мати комплект технічних та допоміжних засобів, до яких можна віднести: два малогабаритних фотоапарати, один із яких повинен бути оснащений змінними об'єктивами (ширококутним, довгофокусним), виносну лампу-спалах, масштабні лінійки з контрастними розподілами, рулетку, глибинний (стрічковий) масштаб, записну книжку. Така книжка необхідна для того, щоб зафіксувати послідовність і короткий опис відзнятих кадрів, кількість яких може сягати 150-200. Значно полегшити завдання може використання цифрового фотоапарата з вбудованою функцією мовного коментарю до кожного відзнятого знімка.

Крім того необхідно захопити із собою світлофільтри, а також номерні таблички. Вони можуть входити до стандартного набору комплекту техніко-криміналістичних засобів (криміналістичної валізи) або виготовляються самостійно з листового металу, фанери. Номера на таблички наносяться контрастною фарбою або робляться знімними, що дозволяє до однієї й тієї ж таблички кріпити різні номери й обходитися їх обмеженою кількістю (не більше 10). У спеціаліста повинно бути 2-3 комплекти номерів (від 0 до 9). Висота цифр має бути 7-12 см, залежно від розмірів табличок. При фотографуванні вагонів, цистерн, бідонів, бочок, загиблх тварин, трупів людей, інших важливих для слідства об'єктів табличка розташовується поруч із об'єктом зйомки. Крім зазначених номерів, до табличок можуть кріпитися стрілки-показчики тих же розмірів, що й номери. Такі стрілки дозволять більш наочно запам'ятати різні сліди і їх взаємне положення. Стрілки й номери можна у разі необхідності за допомогою пластиліну кріпити безпосередньо до об'єктів зйомки.

Зазначений комплект техніко-криміналістичних засобів доцільно доповнити кишеньковим ліхтариком і стійким штативом. Низку знімків, насамперед детальних (наприклад, тріщини в бідонах або бочках), з використанням імпульсної лампи-спалаху зафіксувати неможливо, тому доцільно її відключати й проводити зйомку при тривалих експозиціях. Значно підвищити результативність огляду місця події по справах про екологічні злочини дозволяє включення в комплект автономного ультрафіолетового освітлювача. Шляхом використання люмінесцентних порошків можна фіксувати світіння обпиленних слідів.

Під час фотозйомки значних за розмірами місць екологічного лиха неможливо дотримуватися однієї, притаманної для всіх ситуацій послідовності зйомки. Так, на місцях залізничних катастроф, під час яких на землю вилася значна кількість хімічних речовин, які спричинили екологічне лихо, далеко не завжди можна точно окреслити ділянку, де безпосередньо відбулася залізнична катастрофа: її визначення не викликає труднощів лише в тому випадку, коли цистерни з хімікатами перекинулися в певному місці, яке чітко можна окреслити. Якщо ж перекидання цистерн відбулося на залізничному мості, при цьому частина хімічних речовин потрапила в річку, то визначити ділянку, яка постраждала від екологічного лиха, досить важко. Тому послідовність зйомки визначається конкретною ситуацією. Так, у випадку сходу вагонів з цистернами із залізничного полотна, фотографування варто розпочати з довільно обраної ділянки, розташованої в безпосередній близькості від місця початку огляду, а потім послідовно переходити до інших ділянок. Важливо лише при наступному виготовленні фототаблиці розташувати фотознімки відповідно до етапів настання катастрофічних наслідків, які на той час вже будуть встановлені.

Якщо екологічну катастрофу супроводжували вибухи або пожежі, то виявлення вогнища вибуху, зони горіння, ділянки, де безпосередньо відбулася катастрофа, як правило, не викликає серйозних труднощів. Однак і в цих випадках послідовність фотозйомки не може бути чітко визначеною. Якщо, наприклад, на території, яка прилягає до зони горіння, виявлені явні сліди готування до вчинення злочину (наприклад, сліди врізання в гілку нафтопроводу), починати треба з фотографування прилягаючої території. Якщо до моменту приїзду спеціаліста пожежа на місці екологічної катастрофи ще не локалізована, варто почати зйомку із зони горіння, причому сфотографувати її із чотирьох сторін, щоб був добре видно колір полум'я й диму. Крім того, зону горіння доцільно фотографувати неодноразово, з певним розривом у часі, щоб можна було простежити динаміку поширення цієї пожежі.

У разі, якщо характер розслідуваного екологічного лиха дозволяє, до початку фотозйомки варто одержати загальне орієнтування й уявлення про місце події. Наприклад, прибувши на місце екологічного лиха, яке

супроводжується пожежею, до початку фотозйомки доцільно з'ясувати, що горить (характер об'єкта, на якому виникла пожежа, характер хімічних речовин та матеріалів, наявних в зоні пожежі, їх приналежність та призначення), ступінь поширення пожежі, уточнити взаємне положення палаючих та суміжних з ними об'єктів, основні підступи й проїзди, а також розібратися в територіальних характеристиках місцевості де виникло екологічне лихо яке супроводжується пожежею. Така інформація допоможе провести огляд місця події та його фотозйомку цілеспрямовано й у якомога стислий термін. Коли одержання такої інформації пов'язано із значними труднощами (наприклад, при залізничній катастрофі, яка супроводжується екологічним лихом, після прибуття на місце призначення часто буває відомо лише, який потяг зазнав катастрофи й у якому приблизно районі), варто розпочинати фотозйомку, не чекаючи її отримання.

Вкрай важливо, щоб будь-який об'єкт, який знімається був сфотографований спочатку у тому вигляді, у якому виявлений, і тільки після цього варто зафіксувати стадії його огляду й виявлені сліди. Якщо предмет частково завалений, то він також спочатку фотографується у тому вигляді, у якому виявлений, потім, після розбору завалу, потім — у процесі огляду, з фіксацією слідів на предметі, і відповідно ним залишених. При цьому, по можливості, слід дотримуватися звичайної послідовності фотозйомки: від загального — до окремих частин. Однак така можливість є не завжди, нерідко фотозйомка розпочинається з інших прийомів і планів зйомок. При значних розмірах місця екологічного лиха, орієнтуючі і оглядові знімки, зроблені з висоти людського зросту, як правило малоінформативні. Тому, в таких випадках, розпочинають фотографування із середніх і великих планів, а орієнтуючі та оглядові знімки виконують потім, з верхньої крапки, наприклад, з гвинтокрила.

У випадку проведення огляду значного за розмірами місця екологічного лиха вночі, увечері або за умов недостатнього освітлення, сфотографувати загальні плани неможливо, тому що для цього не вистачає потужності фотоспалаху, тому можливою є лише фіксація великих планів. За таких умов, у першу чергу фотографуються ті об'єкти, які з різних причин можуть бути втрачені. У нічний час найбільш доцільно фотографувати ділянка, на яких безпосередньо відбувся вибух, пожежа, залізнична катастрофа. А прилягаючу територію по можливості треба фотографувати у світлий час доби, оскільки дрібні об'єкти, особливо на пересічній місцевості або такій, що поросла чагарниками, без повторного денного огляду можна не виявити й не запам'ятати, а отже, безповоротно втратити. Якщо спеціаліст вважає, що необхідно продовжити зйомку ранком, він повинен поставити про це до відома слідчого й домогтися, щоб огляд відбувся. Проведення фотозйомки місця

події вдень, якщо в ході нічного огляду не проведено низки необхідних знімків, є обов'язковим.

Традиційні чотири основних прийоми фотозйомки (орієнтуюча, оглядова, вузлова й детальна) не завжди дозволяють передати усі особливості значного за розмірами місця події. Тому, науковцями пропонується більш подрібнена класифікація прийомів зйомки для таких місць події. Зокрема, поряд із орієнтуючою й оглядовою, інколи виділяють частково-оглядову зйомку (фіксує ділянки обстановки, недостатньо чітко передані на оглядових знімках), оглядово-вузлову зйомку (фіксує окремі істотні об'єкти події на тлі більших ділянок навколишнього оточення), і низку інших прийомів.

Під час зйомки місць подій екологічного лиха, які відрізняються значними розмірами, використовуються, як правило, традиційні прийоми, але з певними особливостями. Зупинимось на них більш детально.

Кругова й лінійна панорама використовуються для фіксації загальних і великих планів (наприклад, взаємне положення перевернутих цистерн потягу, руйнування будинків у результаті вибуху хімічних речовин й т.ін.). Прийом лінійної панорами використовується при зйомках зруйнованого полотна залізниці, ушкодженнях трубопроводів, інших комунікацій. Детальні зйомки здійснюються з масштабною лінійкою й теж можуть являти собою лінійну панораму (протяжний у довжину предмет зі своїми особливостями). При зйомці оптична вісь об'єктива повинна бути строго перпендикулярна площині предмета.

Зустрічна зйомка, при якій місце події або об'єкт (труп, цистерна потяга, осередок вибуху та ін.) фотографується із двох протилежних сторін, причому фотоапарат по черзі розташовується на обох кінцях відрізка прямої, подумки проведеної через місце події.

Під час хрестоподібної зйомки місце події (або об'єкт) подумки укладається в квадрат (або прямокутник), а фотоапарат розташовується у вершинах його кутів. За допомогою цього прийому варто виконувати не тільки орієнтуючі, оглядові, частково-оглядові знімки, але й оглядово-вузлові, і вузлові (наприклад, знімки трупа, вагонів та ін.).

Фронтальна зйомка здійснюється фотографуванням об'єкта із центральної стосовно нього крапки.

Діагональна (ракурсна) зйомка проводиться шляхом фотографування із крапки, зміщеної від центральної. При такій зйомці з'являється можливість сконцентрувати увагу на тих об'єктах, які важливі, допомагають відтворити обстановку, крім того, така зйомка дозволяє передати обсяг і простір.

Зйомка з верхньої крапки дозволяє істотно розширити межі й підвищити інформативність знімків. В якості верхньої крапки доцільно використовувати пагорб, дах, міст, колиску підйомника й т.ін. При зйомці з пагорба, даху, мосту є можливість використовувати прийоми кругової й

лінійної панорами. Використовуючи довгофокусні об'єктиви, можна одержати з тієї ж точки зйомки частково-оглядові й оглядово-вузлові знімки. Наприклад, місце залізничної катастрофи, яка призвела до екологічного лиха, можна зафіксувати із прилеглого пагорба. Якщо зйомка ведеться з коліски на автовишці або з кабіни піднімального крана, при нерухливому автомобілі й піднімальному крані можна одержати лише кругову панораму; якщо автомобіль або піднімальний кран буде пересуватися уздовж місця події, можна одержати й лінійну панораму. Непогані можливості для зйомки значних за розмірами ділянок екологічного лиха надає зйомка з гвинтокрила: спеціаліст може вибрати висоту зйомки, на його прохання гвинтокрил може летіти по колу, по прямій, зупинитися в зазначених місцях; при цьому не існує проблеми пересічної місцевості — гвинтокрил може пролетіти й зупинитися над самими непрохідними ділянками. Щоб зйомка з гвинтокрила дала максимальний ефект, необхідно продумати й обумовити з екіпажем маршрут руху, добре вивчивши місце події. Коли розміри місця події значні, наприклад, кілька квадратних кілометрів, а місцевість важкопрохідна, наприклад, заболочена, найкращим буде вивчення місця події шляхом ознайомлювального обльоту його на гвинтокрилі. Це особливо корисно при розслідуванні екологічних злочинів, які призвели до забруднення значних за розмірами ділянок місцевості, оскільки дозволяє з'ясувати, на яку територію поширилося забруднення, як швидше й найпростіше підійти до найбільш забруднених ділянок, де наприклад, перебувають загиблі звірі та птахи, з метою їх огляду та фотозйомки на землі. Оскільки при оглядах місць подій при екологічних злочинах можна реально розраховувати лише на один виліт, доцільно прагнути до того, щоб фотозйомка навіть в ознайомлювальному польоті була б максимально повною та якісною. Основна відмінність фотозйомки з вертольота від наземних зйомок на місці події полягає у тому, що всі операції по зйомці з гвинтокрила повинні виконуватися швидше, ніж на землі, у репортажному стилі.

Фотозйомка із глибинним масштабом дозволяє фіксувати на знімку розміри об'єктів і відстані між ними. При фотозйомці із квадратним масштабом останній розміщується так, щоб його ближня сторона збігалася з нижнім краєм кадру. При зйомці зі стрічковим масштабом його початок розташовується точно під об'єктивом. Крапкою відліку служить при цьому найближчий видимий на знімку внизу розподіл стрічкового масштабу. Із квадратним або стрічковим масштабом доцільно фотографувати уламки цистерн потягу, який рухався (щоб по знімках можна було розрахувати відстань між ними), осередки забруднення або пожежі (якщо на місці події їх небагато), трупи (якщо потрібно точно зафіксувати відстань, на якій перебуває труп від об'єкта або орієнтира) і

т.ін. Тобто, всі ті об'єкти, відстані яких один від одного або від центра події необхідно зафіксувати.

Під час огляду незначних за розмірами локальних ділянок місця події зйомка із квадратним або стрічковим масштабом використовується досить рідко: відстані між об'єктами на таких місцях подій невеликі, і, щоб їх визначити за фотознімком, досить між об'єктами, які фотографуються покласти масштабну лінійку або ж рулетку.

Фотозйомка закопчених або обвуглених предметів на темному тлі, застосовуване частіше всього при пожежах, які нерідко супроводжують екологічні лиха, і має певну складність. По-перше, необхідно враховувати таке: у скільки разів яскравість об'єкта зйомки менша яскравості еталонної сірої поверхні, у стільки ж раз варто збільшити експозицію; як правило, її збільшують приблизно у п'ять разів. По-друге, необхідно домогтися того, щоб чорний об'єкт був досить добре видний на чорному тлі. Освітлення варто розташувати так, щоб об'єкт давав хоча б невеликі відблиски. Якщо в якості освітлення використовується спалах, він може бути розташований збоку від об'єкта зйомки, і дещо попереду нього, або в центрі перед об'єктом, це залежить від характеру об'єкта, який фотографується й конкретних умов фотозйомки. У випадку потреби виділити об'єкт на тлі того ж кольору, можна скористатися й таким способом: обгорілий або закопчений об'єкт запилюється білим порошком, а потім фотографується. Але перед тим як запилювати об'єкт, його варто сфотографувати у тому вигляді, у якому він виявлений. У такому випадку у фототаблиці розміщують фотографії об'єкта до, й після запилення.

Отже, якість і кількість зібраної криміналістично значимої інформації при огляді місць екологічних злочинів значно зростуть, якщо будуть належним чином використані знання спеціаліста, оснащеного відповідним фотообладнанням, допоміжним приладдям, будуть вміло та доречно використані прийоми та методи фотозйомки, а також різноманітні транспортні засоби (підйомні крани, гвинтокрил тощо).

РОЗШУКОВА РОБОТА СЛІДЧОГО

Ковальова Ольга Вікторівна

експерт сектору Науково-дослідного експертно-криміналістичного центру при Головному управлінні МВС України в Донецькій області, здобувач кафедри криміналістики і судової медицини Національної академії внутрішніх справ

Злочинність супроводжує людство з давніх часів і є невід'ємною складовою його розвитку. Злочинна діяльність змінюється, удосконалюється, набуває нових форм разом з розвитком суспільства.

Сьогодні науковці розглядають її як шляхи і способи існування і розвитку злочинної частини суспільства [1, с. 27].

Характеристика і стан злочинної діяльності за останні роки свідчить, що вона стала реальною загрозою національній безпеці держави, негативно впливає на усі сфери життєдіяльності суспільства і держави, підриває їхні соціально-економічні і політичні підвалини, викликає зростання недовіри населення у здатність держави забезпечити їхній захист від протиправних посягань. На зміну окремим злочинам та окремим злочинцям прийшла організована злочинна діяльність. Вчинення кожного злочину ретельно планується, наперед визначаються заходи протидії правоохоронним органам у його розкритті. Розкрити такі злочини одному слідчому за допомогою лише слідчих дій просто не реально. Така робота потребує комплексного використання можливостей і поєднання зусиль слідчого, оперативних, експертних та інших підрозділів органів внутрішніх справ, а також залучення населення.

Розкриття злочинів тісно пов'язане з розшуковою роботою органів, що безпосередньо здійснюють кримінальне переслідування, а також тих, що сприяють такій діяльності застосуванням спеціальних сил і засобів. У даному випадку мова іде про те, що розшукова діяльність може здійснюватися у двох формах: кримінально-процесуальній та оперативно-розшуковій. Слідчий безпосередньо проводить слідчі та інші процесуальні дії спрямовані на встановлення особи, що вчинила суспільно-небезпечне діяння (кримінальне правопорушення) та інших об'єктів, що мають значення для розкриття злочину. У разі, коли застосування кримінально-процесуальних заходів недостатньо для вирішення поставленого завдання, слідчий може дати доручення оперативним підрозділам про встановлення шуканих об'єктів наявними у них оперативно-розшуковими заходами.

Така діяльність відбувається у формі взаємодії слідчого з оперативними підрозділами. Діяльність кожного із цих суб'єктів спрямована на вирішення конкретного завдання, а відбувається у специфічних для них формах. Незважаючи на право слідчого давати доручення і вказівки про провадження розшукових дій (ч. 3 ст. 114 КПК), оперативні підрозділи зберігають самостійність у визначенні оперативно-розшукових заходів і порядку їх застосування для досягнення бажаного результату.

Розподіл функціональних обов'язків слідчого, органів дізнання і оперативно-розшукових органів у цій діяльності відбувається відповідно до характеру та особливостей об'єктів, які потребують пошуку. Так, якщо місце знаходження розшукуваної особи не встановлено, слідчий з власної ініціативи оголошує розшук (статті 138, 139 КПК) і вживає всіх

необхідних заходів для встановлення місця перебування обвинуваченого. В тих випадках, коли особу, яка вчинила злочин не встановлено, орган дізнання (точніше оперативний підрозділ) продовжує застосовувати оперативно-розшукові заходи (ч. 3 ст. 104 КПК). Це, також стосується і розшуку осіб, які безвісті зникли, і у слідчого є об'єктивні підстави вважати, що вони могли стати жертвою злочину (розшук трупа, або його частин), або ж предметів, слідів (злочинного посягання, знарядь злочину).

Взагалі, розшукова діяльність прерогатива оперативно-розшукових органів, органів дізнання та досудового слідства. Одна частина розшуку знаходиться в площині оперативно-розшукової діяльності і має за мету встановлення та виявлення об'єктів пошуку, а інша, притаманна органам досудового слідства, і вирішує завдання виявлення вже встановлених об'єктів розшуку, здійснюється кримінально-процесуальними заходами пізнання. Саме за цією підставою відбувається диференціація функціональних обов'язків різних структурних підрозділів правоохоронних органів.

З наведеного, можна дійти висновку, що, розшукова діяльність при розслідуванні різних видів злочинів передбачає широкий комплекс дій, які мають на меті:

1) створення розшукуваній особі таких умов, які унеможливають її перебування, на нелегальному положенні, а саме, перешкоджають перебувати у певному місці, вільно пересуватися (проживати, навчатися, працювати і т. ін.);

2) створення умов, які змушують розшукуваного, шукати можливості встановити зв'язки зі своїми рідними, близькими, друзями, знайомими, змінювати місце перебування і тим самим демаскувати себе;

3) створення у розшукуваного, невірною, суб'єктивного уявлення про поінформованість слідчого та хід розслідування і розшукову діяльність шляхом суворого дотримання вимог про недопустимість розголошення даних досудового слідства (ст. 121 КПК, ст. 387 КК);

4) використання можливостей впливу на розшукуваного, через його оточення, з метою схилити до явки з повинною.

Література:

1. Бахин В.П. Криминалистика. Проблемы и мнения (1962-2002). — Киев, 2002.

РОЛЬ ПСИХОЛОГІЧНОГО АСПЕКТУ У ВИКОНАННІ ПОКАРАНЬ ЩОДО ЗАСУДЖЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІХ

Колодій Віктор Дмитрович

*психолог сектору соціально-виховної роботи із засудженими Управління
Державної пенітенціарної служби України в Тернопільській області.*

Крамар Уляна Петрівна

студентка Тернопільського інституту МАУП

Актуальність теми. Неповнолітні (діти) є особливою категорією засуджених, тому роль психологічного аспекту у виконанні щодо них вироку суду являється дуже важливим фактором. Головною метою виправлення і ресоціалізації неповнолітніх засуджених є формування у них почуття відповідальності, гідності, навичок, що створюють готовність до самокерованої правослужняної поведінки і сприятимуть швидкому поверненню їх у суспільство, допоможуть дотримуватися букви закону і власними силами задовольняти свої життєві потреби після звільнення, тобто надання якнайбільше можливостей для свідомого відновлення підлітка в соціальному статусі повноправного члена суспільства.[1,с.23-25]

Для досягнення цієї мети у виховних колоніях діє комплексна система заходів, спрямована на забезпечення відповідних умов життя засуджених, згідно з нормами, прийнятими у суспільстві, зведення до мінімуму негативних наслідків позбавлення волі та різниці між життям за ґратами і на волі, зміцнення соціально-корисних зв'язків із рідними, громадськістю для успішної інтеграції у суспільне життя після звільнення.

Наукова розробка теми. Дослідження правового регулювання виконання покарань щодо засуджених неповнолітніх, психологічний аспект у виконанні покарання, вплив покарання на психіку засуджених. Значний доробок у висвітленні регулювання виконання покарання щодо неповнолітніх засуджених належить таким вченим-юристам: О.Пунді, М.Яцишин, Л.Федюку, Я.Шевченко тощо.

Метою цієї роботи є комплексний загальнотеоретичний аналіз правового регулювання виконання покарання щодо засуджених неповнолітніх, виявлення проблем для їх законодавчого врегулювання та реалізації; а також розробка теоретичних та науково-практичних пропозицій та рекомендацій щодо підвищення ефективності державно-правового захисту прав засуджених неповнолітніх та вдосконалення чинного законодавства щодо питань засудження неповнолітніх та вплив психологічного аспекту на рішення суду.

Предметом дослідження є вплив психологічного фактору щодо неповнолітніх, як до особливої категорії засуджених, а також нормативно-правові акти, які регламентують права засуджених неповнолітніх та виконання покарання і відбування щодо них.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у процесі виконання покарання щодо засуджених неповнолітніх та їх правове регулювання.

Дитина, відповідно до Конвенції про права дитини ООН та Закону України « Про охорону дитинства», - це особа віком до 18 років (повнолітня), якщо згідно з законом, застосовуваним до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше.[2]

На відміну від зазначеного Закону та Конвенції, Цивільний кодекс України (далі – ЦК України), застосовуючи термін « дитина», не містить пояснення його змісту. Натомість, аналізоване поняття замінюється поняттями «малолітня», « неповнолітня» фізична особа. Малолітньою, згідно частини 1 статті 31 ЦК України, є фізична особа, яка не досягла чотирнадцяти років, а неповнолітньою, згідно частини 1 статті 32 ЦК України, - фізична особа у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років.[3,с.145-162]

На нашу думку, з огляду на специфіку категорії засуджених, слід враховувати характерні ознаки психіки неповнолітніх, їхні особисті конституційні права, що порушуються, оскільки не завжди вони можуть самостійно їх захистити.

Наявність злочинності, як соціального та соціально-психологічного феномену спричиняє потребу у пенітенціарних закладах різних видів, що виконують функцію ізоляції і перевиховання людей, які з тих чи інших причин відхилилися від заданих суспільством поведінкових зразків, учинили протиправні дії та повинні у відповідності з законом відбувати покарання.

На практиці вказані заклади є не лише місцем тимчасового відокремлення особи від суспільства, але й живильним середовищем своєї субкультури із власними вимогами, нормами і правилами співжиття. Життєдіяльність у місцях позбавлення волі об'єктивно призводить до появи моралі, що за своїм змістом дала можливість дослідникам кваліфікувати її як станово-кастову, а також нормопорядку, типового для архаїчної спільноти. Ці ознаки слід обов'язково враховувати при оцінці можливостей та ефективності покарання у вигляді позбавлення волі як засобу виправлення та перевиховання.

Щодо неповнолітніх, то особливої уваги потребують перші місяці ув'язнення. У цей час спостерігається найбільше виявів агресії, що призводить до самокаліцтва. Потім настає заспокоєність, яка мовою

відомчих документів називається “початком виправлення і перевиховання”.

Психологи ж називають цей стан “психічним паралічем”, коли людина ніби вклякає, поринувши в тужливе очікування того, що ж буде з нею далі. Згасання нервово-психічних проявів робить механізми поведінки неврегульованими, а спалахи агресії ще менш передбачуваними. Частішають випадки самогубства, причиною якого є втрата сенсу життя.

Тому, з метою залучення вихованців до джерел народної культури, збереження національних традицій та обрядів, а також підготовки їх до повноцінного суспільного життя доцільним є проведення вечорів, конкурсів, шоу-програм. Це допоможе: наблизити неповнолітніх ув’язнених до людей “вільних”, з відкритого суспільства; показати звільненим, засудженим підліткам, що вони потрібні, бажані суспільству, що ними опікуються і бажають їм лише добра; підсилити їх віру в щасливе майбутнє, можливість початку нового життя, не пов’язаного з кримінальним світом.[4,с. 256-345]

Отже, керуючись принципами гуманістичної психології, можна стверджувати, що на кожному етапі перебування в установі відбування покарання засудженому, а особливо неповнолітньому потрібна психологічна допомога, яка спрямована на подальшу ресоціалізацію звільненого, і її може надати кваліфікований фахівець, який спрямовує свою діяльність на покращення психіки засудженого.[5,с.159-200]

А на Державний департамент України з питань виконання покарання як суб’єкта, що застосовує і реалізує юридизоване право засуджених неповнолітніх покладається функція виконання та дотримання цих прав і свобод з метою покращення умов перебування засуджених у місцях позбавлення волі.

Джерела:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України.-1996.-№30.-Ст.141.
2. Декларація прав дитини від 20 листопада 1959 року // Інфодиск «Законодавство України».- 2008.-№4.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України.-2003.-№№40-44.-Ст.356.
4. Кримінально-виконавчий кодекс України: наук.-практ.комент./ А.Х.Степанюк, І.С. Яковець; за заг.ред. А.Х. Степанюка.- 2-ге вид.,доп.і перероб.- Х.,2008.-Ст.560.
5. Мова Л.В. Психологічні особливості забезпечення особистісної самореалізації майбутніх психологів у процесі фахової підготовки:

ПРОБЛЕМИ ПОШУКУ ШЛЯХІВ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА У ПРИВАТНОМУ ОБВИНУВАЧЕННІ

Комарницька Оксана Богданівна
юрисконсульт Юридичного департаменту

В Україні, як і в більшості країн світу, завжди приділялась велика увага процесуальним правам суб'єктів кримінального судочинства. Проте, прив'язка до різних спеціальних законів, які прийняті після набрання чинності КПК України, не дає ефективного правового вирішення питань про можливість розкриття злочину, доведеність його вчинення тією чи іншою особою, притягнення її до належної відповідальності, забезпечення відшкодування шкоди громадянину чи державі.

Однак, будь-яке надмірне надання переваги одній з сторін кримінального судочинства може завдати серйозної шкоди та призвести до ухилення злочинця від відповідальності, а відтак, до порушення законних прав потерпілого та відшкодування завданої злочином шкоди.

Певною мірою такі односторонні тенденції мають місце у справах приватного обвинувачення, незважаючи на те, що свята святих юридичної науки – захист і зміцнення принципу неприпустимості звуження існуючих прав і свобод людини.

Зокрема, це стосується неузгодженості ч.1 ст.27 КПК України із положеннями ст. 27 Закону України «Про статус народного депутата України», ст. 13 Закону України «Про статус суддів», ст. 10 Закону України «Про адвокатуру», ст. 31 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад», ст. 12 Закону України «Про місцеве самоврядування». Така неузгодженість має глибокий практичний зміст. Адже, для одержання згоди Верховної Ради України на притягнення народного депутата України до кримінальної відповідальності Генеральний прокурор України вносить подання до Верховної Ради України до пред'явлення депутату обвинувачення або отримання санкції на арешт.

Це означає, що поряд з гарантіями особистої недоторканості людини, встановленими Конституцією України (ст.29), народні депутати користуються додатковою конституційною гарантією, що зумовлена особливим характером їх статусу. Дана гарантія не є особистим привілеєм, а має публічно-правовий характер.

Таке тлумачення звужує всупереч нормам Конституції України і чинного КПК України забезпечення правильного застосування закону з

тим, щоб кожен, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності й жоден невинний не був покараний.

Проте, як це не парадоксально, але слід звернути увагу, що на жаль, Конституційний Суд України ухвалою від 23.09.2008 № 2-44/2008 відмовив у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України від 21 липня 2008 року про офіційне тлумачення положень статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України», статті 13 Закону України «Про статус суддів», статті 10 Закону України «Про адвокатуру», статті 31 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад», статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування», ч.1ст.27 КПК України.

На думку депутатів, процесуальні норми стосовно особливого порядку притягнення спеціальних суб'єктів до кримінальної відповідальності та порушення кримінальної справи, які містяться в розрізних законах, потребують створення нового систематизованого і всебічного перероблення відповідного чинного законодавства, внесення суттєвих змін та його внутрішнього узгодження.

Поряд із цим існує аналогічна помилка, допущена Конституційним Судом України ухвалою від 21.01.2003 № 2-6/2003 при відмові у відкритті конституційного провадження за поданням Міністерства внутрішніх справ України. У поданні наголошувалось на тому, що у працівників правоохоронних органів виникають труднощі щодо вжиття можливих заходів адміністративного та кримінально-процесуального характеру до народних депутатів України за вчинені правопорушення, оскільки Конституція України їм гарантує депутатську недоторканість. На підтвердження цього до Конституційного Суду України було долучено «Методичні рекомендації щодо затримання і доставлення осіб, які скоїли злочини», підготовлені МВС України 11 вересня 2002 року у зв'язку «з поширенням останнім часом випадків», зокрема, «ініційованих народними депутатами України». В методичних рекомендаціях викладено позицію МВС стосовно цього питання, тобто виникнення проблеми правозастосування, які стосуються депутатської недоторканності.

На сьогодні ця проблема майже не вирішується, але реально вона має вирішуватися законодавчим шляхом – через створення нового КПК України.

На жаль, не вперше Конституційний Суд України дає висновки у своїх рішеннях щодо тлумачення Основного Закону та не підкріплює відповідними роз'ясненнями щодо їх застосування. Так сталося і з рішенням від 27.10.1999 №9-рп/99 у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч.3 ст.80 Конституції України.

Крім того, Конституційний Суд України у рішенні від 27.10.1999 у справі №9-рп/99 ототожнив винесення слідчим постанови про притягнення особи як обвинуваченого з пред'явленням їй обвинувачення. Проте, тут слід врахувати, що складання постанови про притягнення як обвинуваченого і безпосереднє пред'явлення обвинувачення, яке полягає в оголошенні підозрюваному зазначеної постанови є різними в часовому розрізі та за своєю юридичною природою. В той же час слід зазначити, що на практиці і в теорії процесуального права так і залишилось невирішеним питання, пов'язане з визначенням моменту притягнення до кримінальної відповідальності. Суть розбіжностей з цього приводу полягає у двох моментах. Один встановлює, що реалізація заходів державно-правового примусу до правопорушника настає з моменту складання слідчим постанови про притягнення особи як обвинуваченого, а інший - з оголошення обвинуваченому такої постанови та роз'яснення йому суті пред'явленого обвинувачення. Але не слід забувати, що оголошенню постанови про притягнення як обвинуваченого, яку слідчий повинен пред'явити упродовж двох днів, можуть перешкоджати, стихійне лихо, хвороба обвинуваченого, оголошення його в розшук.

У зв'язку з цим Конституційний Суд України не знайшов у даному рішенні відповідь на те, який саме порядок притягнення даної категорії осіб до кримінальної відповідальності.

Проте, якщо брати до уваги європейські аспекти існування депутатської недоторканості, то наприклад, у Чехії парламентарія може бути заарештовано, якщо його затримано під час вчинення злочину або відразу після нього. Депутата Держдуми РФ мають право затримати, взяти під варту чи обшукати при затриманні на місці злочину. Аналогічної позиції дотримуються у Італії, Чехії, Польщі. У Фінляндії депутата можна заарештувати і порушити проти нього кримінальну справу за злочин, строк покарання за вчинення якого становить не менше ніж 6 місяців. А в Швеції дозвіл парламенту на арешт та переслідування депутата не потрібен, якщо санкція злочину передбачає позбавлення волі на два і більше роки.

Варто зазначити, що численні зміни та доповнення до КПК України не можуть задовольняти потреби сучасного етапу розвитку українського суспільства.

Так, наприклад, було відхилено проект Закону України про внесення зміни до Кримінально-процесуального кодексу України щодо розширення кола осіб, які мають право подавати касаційну скаргу (реєстр.№ 3074), поданий Президентом України. Однак, мотивом прийняття такого рішення стало те, що ще 28.12.2007 у Верховній Раді України був зареєстрований поданий народним депутатом України Мопсиком В.Р. аналогічний проект

Закону «Про внесення зміни до статті 384 Кримінально-процесуального кодексу України» (реєстр. № 1305).

До речі, тут цілком слушною є думка М.Оніщука, що: «є хибним метод реформування чинного законодавства, за яким вносяться численні зміни в сучасні кодекси, оскільки за таких умов руйнуються внутрішні системні зв'язки кодексу і не створюються нові, наслідком чого є численні проблеми, що виникають при його застосуванні». Тобто, наміри ініціаторів благородні, адже були розроблені авторами з метою приведення положення статті 384 КПК України у відповідність із Рішенням Конституційного Суду України від 11.12.2007 №11-рк щодо надання певним учасникам судового розгляду права на касаційне оскарження рішення суду про відмову в порушенні кримінальної справи. Тобто, право на касаційну скаргу матимуть особи, які в судовому порядку оскаржили постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, за винятком випадків, встановлених законом, - у частині мотивів і підстав відмов в порушенні кримінальної справи.

Тому автори проекту як умову поставили прийняття спеціального закону, за винятком випадків, встановлених законом. Такий підхід з урахуванням вимог Конституції України є виправданим. У свою чергу, суб'єктам законодавчої ініціативи прийдеться підготувати проект відповідного Закону для остаточної реалізації рішення Конституційного Суду України від 11.12.2007 № 11 –рк.

Поряд із цим, слід відзначити на змісті останнього проекту КПК України від 01.07.2011 року. Згідно якого у вказаний кодекс вводиться ціла глава, яка регулюватиме питання кримінального провадження стосовно осіб, які наділені імунітетом.

Водночас, закріплення в існування бланкетної норми призведе до втрати балансу між інтересами суспільства і інтересами окремої людини. Слід мати на увазі, що згідно зі ст.3 Конституції України права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Проте пересічному громадянину розібратися в настільки складному документі дуже непросто. А процесуальна система не повинна бути малозрозумілою.

За слушним зауваженням М.Халеміна, що сучасний КПК України внаслідок внесення до нього багатьох змін і доповнень певною мірою втратив свою цілісність, фактично перетворився у повний неузгодженостей законодавчий акт, дуже важкий до реалізації у правозастосовчій діяльності і який все ж таки не втратив «радянської сутності».

«Тисячі шляхів ведуть до хибної думки, - зауважував Ж.Ж.Руссо, - до істини – тільки один».

Таким чином, є всі підстави для висновку про те, що у зв'язку з прийняттям нової Конституції України потрібно прийняти новий КПК України, який став би фундаментальним (після Конституції) джерелом кримінального процесу України і верховенство якого над іншими джерелами кримінально-процесуального права було б незаперечним.

ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО ТА СПЕЦІАЛІСТА (ПРИНЦИП ОРГАНІЗАЦІЇ РОЗСЛІДУВАННЯ)

Лук'янчиков Євген Дмитрович

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри інформаційного та підприємницького права Національного технічного університету України «КПІ»

Лук'янчиков Борис Євгенович

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики і судової медицини Національної академії внутрішніх справ

Розслідування злочинів – складний, багатогранний процес пізнавальної діяльності спеціально уповноважених державою органів і посадових осіб. Пізнання події злочину в процесі розслідування здійснюється шляхом відшукування його відображень (слідів) в оточуючому середовищі, дослідження і отримання необхідної інформації, яка за певних умов може стати доказами у справі. Як пізнавальний процес, розслідування злочинів за своєю гносеологічною природою, зазначає В. О. Коновалова, тотожне пізнанню взагалі і відповідає загальним законам гносеології. Його змістом є розумова діяльність, що базується на загальних законах мислення. Пізнання у даній галузі здійснюється у формі специфічної діяльності, що визначається кримінально-процесуальним законом, який регулює процес збирання інформації і формування доказів [1, с. 213-214].

Результативність діяльності з розслідування злочинів значною мірою залежить від уміння слідчого використовувати не тільки власні сили і можливості, а і залучати до цього співробітників оперативних та криміналістичних підрозділів правоохоронних органів. Взаємодії слідчого з співробітниками оперативних підрозділів у розкритті та розслідуванні злочинів присвячені роботи науковців, а тому ми розглянемо питання взаємодії слідчого з особами, що володіють спеціальними знаннями.

Необхідність використання спеціальних знань у пізнавальній діяльності з розслідування обумовлюється змінами у характері злочинності, зростанням її організованості та професіоналізму. Злочинці

ретельно готуються до реалізації своїх намірів, вдаються до приховання слідів, їх знищення або спотворення. Це вимагає від слідчого застосовувати сучасні технічні засоби та методики для виявлення слідів та вилучення з них необхідної інформації. Інакше кажучи, процес розслідування важко уявити без використання спеціальних знань, під якими пропонують розуміти сукупність науково-обґрунтованих відомостей окремого (спеціального) виду, якими володіють особи-спеціалісти у рамках будь-якої професії у різних галузях науки, техніки, мистецтва та ремесла, і відповідно до норм кримінально-процесуального законодавства використовують їх для успішного вирішення завдань кримінального судочинства [2, с. 30].

Форми використання спеціальних знань в процесі розслідування можуть бути різними: безпосередньо слідчим, залучення спеціаліста до участі у процесуальних діях, призначення експертизи. Звичайно, слідчий може самостійно використовувати набуті ним спеціальні знання, проте, як показує практика, кращих результатів можна досягти в процесі налагодженої взаємодії з особою, що на професійному рівні володіє такими знаннями.

Взаємодія слідчого та спеціаліста полягає у погодженому за місцем, метою і часом використанні сил і засобів незалежних в адміністративному підпорядкуванні органів для вирішення конкретних завдань розкриття злочину.

Стосовно розслідування взаємодію слідчого та спеціаліста розглядають як колективну діяльність слідчого з особами, які володіють спеціальними знаннями, потрібними для вирішення конкретних завдань у справі. Це зумовлює необхідність поєднання окремих дій в єдину систему, найдоцільнішу для досягнення конкретної мети, тобто інтеграція (синтез) можливостей окремих органів або служб. Поєднання зусиль декількох органів або працівників для вирішення завдань із запобігання і розкриття злочинів як загалом, так і у процесі роботи в окремих кримінальних справах є загальновизнаним принципом. З'ясуванню сутності взаємодії сприяє правильне визначення її завдань, головне з яких відображено у ст. 2 КПК України та відомчих інструкціях МВС України. Взаємодія як форма організації поєднання можливостей у розкритті злочину спрямована на вирішення завдань кримінального судочинства. Взаємодія слідчого з іншими органами, службами, підрозділами й окремими особами обумовлюється необхідністю вирішення конкретних завдань (затримати підозрюваних й одночасно провести у них обшуки, сприяти проведенню обшуку й виявленню місць приховання предметів або документів, що мають значення для справи).

Об'єктивна необхідність взаємодії слідчого та спеціаліста у процесі розслідування зумовлена низкою обставин: наявністю спільних завдань у

розслідуванні злочинів; відмінністю у засобах і методах, якими вони володіють. В арсеналі слідчого переважне місце посідають процесуальні дії, які, за необхідності, можуть доповнюватися розшуковими заходами. Можливості криміналістичних підрозділів характеризуються наявністю спеціальних засобів, методів і методик виявлення слідів злочину й отримання з них інформації, необхідної для запобігання і розкриття злочинів. Найбільше сприятливі умови для взаємодії слідчого та спеціаліста формуються тоді, коли суб'єкти взаємодії (підрозділи) функціонують у межах одного відомства. Наявність єдиного оперативного управління дозволяє найефективніше використовувати можливості кожного з таких підрозділів і своєчасно вирішувати спірні питання, що можуть виникати між ними.

Література:

1. Коновалова В.О. Вчення про криміналістичну версію / В.О. Коновалова // Криміналістика : підруч. / за ред. В.Ю. Шепітька. – К. : Концерн Видавничий Дім «Ін Юре», 2004.
2. Романюк Б.В. Участь спеціаліста на стадії досудового слідства : навч. посіб. / Б.В. Романюк. – К. : Видавничий Будинок «Аванпост-Прим», 2010.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ІНСТИТУТУ ПОКАРАННЯ В ПЕРІОД УКРАЇНСЬКИХ РЕВОЛЮЦІЙ (1917-1920 РР.)

Назимко Єгор Сергійович

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу
організації наукової роботи Донецького юридичного інституту МВС
України*

Вирішення комплексу задач, пов'язаних з розбудовою в Україні правової держави, викликає, насамперед, проблему вивчення конкретних сторичних періодів розвитку українського суспільства. Серед надзвичайно широкого комплексу питань, які стоять у цьому ряду, одне з провідних місць займає аналіз кримінально-правової регламентації інституту покарання в період українських революцій (1917-1920 рр.).

У період правління УНР на території України в повному обсязі діяли Кримінальне уложення 1903 року, Тюремний статут і різні додаткові інструкції до них. Діяла постанова Тимчасового уряду від 6 липня 1917 року, яка передбачала позбавлення волі до трьох років за публічні заклики до вбивства, грабежів, погромів і інших тяжких злочинів, пов'язаних із застосуванням насильства. Діяла також постанова Тимчасового уряду від

2 серпня 1917 року про притягнення до відповідальності осіб, які своїми діями або бездіяльністю створювали перешкоди при їх затриманні. Особи, винні в насильницьких зазіханнях на державний лад УНР, каралися безстроковою каторгою.

5 березня 1918 року Центральна рада прийняла Закон про покарання учасників воєнних дій і повстань проти української держави. У ньому говорилося, що якщо яка-небудь особа після 22 січня 1918 р. (після прийняття IV Універсалу) брала участь у війнах або повстаннях проти України, то вона втрачала право на українське громадянство і каралася висиланням за межі України. У випадку несанкціонованого повернення така особа піддавалася позбавленню волі на термін до п'яти років.

У перші місяці становлення радянської влади різні види покарань містилися в розрізних декретах, відомчих постановах, наказах і інструкціях, а також у ряді випадків з'являлися в результаті «революційної правотворчості» трудящих мас, що в процесі безпосередньої боротьби зі злочинністю створювали норми права на місцях, у тому числі і види покарань. На початковому етапі розвитку радянського кримінального законодавства в радянській Україні не було єдиного акта, в якому перелічувалися б усі види покарань.

Перший крок у цьому напрямку був зроблений Нарком'юстом, який 18 грудня 1917 року видав постанову «Про революційний трибунал преси» і 19 грудня 1917 року інструкцію «Про революційний трибунал, його склад, справи, що підлягають його віданню, покарання, які накладаються ним, і про порядок ведення його засідань».

Для боротьби зі спробами використовувати пресу в контрреволюційних цілях Рада Народних Комісарів 28 січня 1918 року видала новий декрет «Про революційний трибунал преси», в якому чітко конструювалася кримінальна відповідальність стосовно осіб, винних у використанні преси. При цьому в декреті фігурували такі види покарань, як «позбавлення волі», «висилання зі столиці, окремих місцевостей», «позбавлення винного всіх чи деяких політичних прав».

Інструкція Нарком'юсту від 19 грудня 1917 року передбачала наступні види покарання: грошовий штраф; позбавлення волі; висилання зі столиці, окремих місцевостей або меж Російської республіки; оголошення громадського осуду; оголошення винного ворогом народу; позбавлення винного всіх чи деяких політичних прав; секвестр або конфіскація (часткова чи загальна) майна винного; присудження до обов'язкових громадських робіт.

У зв'язку з цим 16 червня 1918 року Нарком'юст прийняв спеціальну постанову «Про скасування всіх донині виданих циркулярів про Революційні Трибунали», відповідно до якої революційним трибуналам

надавалося право застосовувати будь-які покарання, у тому числі і вищу міру покарання – розстріл.

Уперше розгорнутий перелік покарань було подано в «Керівних началах із кримінального права РСФСР» 1919 року. У цей перелік включалися: повчання; вираження громадського осуду; примус до дії, що не являє собою фізичного позбавлення (наприклад, пройти відомий курс навчання); оголошення під бойкотом; виключення з об'єднання на деякий час або назавжди; відновлення, а при неможливості його – відшкодування заподіяного збитку; відмова від посади; заборона займати ту чи іншу посаду або виконувати ту чи іншу роботу; конфіскація усього майна чи частини його; позбавлення політичних прав; оголошення ворогом революції або народу; примусові роботи без поміщення в місця позбавлення волі; позбавлення волі на певний строк чи на невизначений термін до настання відомої події; оголошення поза законом; розстріл; поєднання вищевказаних видів покарання. Тут же обмовлялося, що народні суди не можуть застосовувати розстріл [1, 83].

Даний перелік покарань не був вичерпним, він містив у собі переважну більшість тих видів покарань, які були створені в період революційних подій 1917 року. Вичерпний же перелік покарань з'явився вперше в Кримінальному кодексі України 1922 року.

Вироблена в ході громадянської війни система покарань у радянському кримінальному праві забезпечила проведення єдиної кримінально-правової регламентації інституту покарання в межах території нової радянської держави, до якої входила й Україна.

Література:

1. Чуваков О.А. Кримінальне право в Україні (1917-1922 рр.): Дисертація на здобуття вченого ступеня кандидата юридичних наук. – Одеса: Одеський національний університет ім. І.І.Мечникова, 2003. – 196 с.

ОСОБИ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФЕСІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОВ'ЯЗАНУ З НАДАнням ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ, ЯК СПЕЦІАЛЬНІ СУБ'ЄКТИ ЗЛОЧИНУ

Осадча Анна Сергіївна

*аспірантка кафедри кримінального права № 2 Національного
університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

Законом України № 3207-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 07.04.2011 року до Кримінального кодексу України

(далі – КК) внесено зміни до розділу XVII Особливої частини «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг».

Внаслідок змін поняття службової особи як спеціального суб'єкта злочину зазнало трансформації. Наразі у частинах 3 та 4 ст. 18 КК дається загальне визначення службової особи, а в Особливій частині КК відповідальність за службові злочини встановлюється залежно від того, в якій сфері службової діяльності ці злочини вчиняються і хто є їхнім суб'єктом: службові особи юридичних осіб приватного права, представники влади, місцевого самоврядування чи службові особи юридичних осіб публічного права. Новелою також є те, що до суб'єктів корупційних злочинів віднесено не тільки службових осіб, а й осіб, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. У зв'язку з цим виникає питання щодо розмежування ознак зазначених спеціальних суб'єктів з метою правильної кваліфікації вчинених злочинів.

Складнощі обумовлені тим, що ознаки службових осіб виділені в законі (ч.3,4 ст.18, примітка 1 до ст.364 КК), а щодо осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, закон роз'яснення не дає, і їхні ознаки ми виділяємо шляхом тлумачення змісту законів і нормативно-правових актів.

Вважаємо, що визначення ознак вказаних спеціальних суб'єктів має бути пов'язане з визначенням поняття публічних послуг і професійної діяльності таких осіб.

Поняття публічних послуг в чинному законодавстві України немає. Утім Концепцією розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади визначено: сферу публічних послуг становлять послуги, що надаються органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями, які перебувають в їх управлінні.

Залежно від суб'єкта, що надає публічні послуги, розрізняють державні та муніципальні послуги. Складовою як державних, так і муніципальних послуг є адміністративні послуги. Адміністративні послуги – це та частина публічних послуг, які надаються органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування і надання яких пов'язане з реалізацією владних повноважень [1,36].

На думку В. І. Тютюгіна, публічними можуть вважатися послуги, виходячи з того, що: а) вони є загальнодоступними і тому надаються на звернення будь-якої особи; б) правом надання таких послуг наділяють осіб органів держави чи місцевого самоврядування, які здійснюють певну професійну діяльність; в) такі послуги, на відміну від суто професійних, мають юридично значущий характер, оскільки підтверджують або

послідовність певної події, явища або факти, які породжують чи здатні породити наслідки правового характеру; г) при наданні таких послуг зазначені особи також здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, але не належать при цьому до службових осіб чи найманих працівників юридичних осіб публічного і приватного права [2,6].

М.І. Хавронюк публічні послуги визначає як послуги, що надаються публічним сектором (тобто органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної та комунальної форми власності), а в окремих випадках – приватним сектором під відповідальність публічного сектора (публічної влади) і за рахунок публічних коштів (тобто коштів державних і місцевих бюджетів) [3,76].

При цьому нез'ясованим залишається питання про те, що саме слід розуміти під професійною діяльністю, пов'язаною з наданням публічних послуг. Законодавець не роз'яснює, не розкриває зміст цього поняття, а вдається до відкритого переліку осіб, які нібито надають такі послуги. Так, згідно зі ст. ст. 368⁴ та 365² КК, до осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, належать: аудитор, нотаріус, оцінювач, експерт, арбітражний керуючий, незалежний посередник, член трудового арбітражу, третейський суддя або інша особа, яка не є державним службовцем, посадовою особою органу місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг.

На нашу думку, законодавець не повинен вдаватися до переліку кола таких осіб, який до того ж, не може бути вичерпним. Замість цього слід сформулювати поняття, в якому будуть відображені ознаки зазначених суб'єктів. Наприклад, ознаки осіб, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг можуть бути такі: 1) повноваження, які вони виконують, є чітко визначеними законом; 2) вони є самозайнятими особами, і при цьому не є працівниками підприємств, установ, організацій; 3) свої дії вони закріплюють в офіційних документах; 4) результатом їх рішень є наслідки правового характеру, які настають для широкого кола осіб.

Вважаємо, що дане питання потребує подальшого вивчення з метою більш повного з'ясування поняття та ознак публічних послуг, кола осіб, які надають такі послуги, а також критеріїв, які будуть визначати професійну діяльність таких осіб.

Література:

1. Цит. по: Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». — К.: Атіка, 2011. — 424 с.
2. Тютюгін В. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблем чи проблеми для вирішення? // Юридичний вісник України. — 30 січня-5 лютого 2010 р.,- № 5- с.6
3. Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». — К.: Атіка, 2011. — 424 с.

КІЛЬКІСНО-ЯКІСНІ ПОКАЗНИКИ ЗЛОЧИННИХ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ НА ПАСАЖИРСЬКОМУ АВТОТРАНСПОРТІ

Піддубна Аліна Валентинівна

ад'юнкт кафедри кримінального права та кримінології

Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Одним з елементів кримінологічної характеристики злочинних порушень правил безпеки дорожнього руху та експлуатації на пасажирському автотранспорті виступає кількісно-якісний показник цих злочинів, а саме: рівень, інтенсивність, структура, динаміка, географія, латентність. У період за 2008 – 2011 роки в Україні здійснено більше тисячі ДТП за участю пасажирського автотранспорту зі смертельними наслідками. З вини водіїв автобусів та мікроавтобусів у 2010 році сталося 4677 ДТП, у яких загинуло 130 і травмовано 1162 особи. Поява в останні роки на ринку транспортних послуг майже 15 тис. перевізників, які не мають профільної освіти та досвіду організації перевезень суттєво погіршує стан безпеки на дорогах.

Узагальнені дані Центру безпеки дорожнього руху та автоматизованих систем МВС України свідчать, що за період з 2008 по 2011 рік в Україні за участю 36347 автобусів та мікроавтобусів сталося 35313 ДТП, з вини їх водіїв 18143, тобто 52% ДТП відбувається у результаті порушень правил безпеки дорожнього руху та експлуатації на пасажирському автотранспорті з вини самих водіїв автобусів та мікроавтобусів.

Обчислюючи коефіцієнт інтенсивності вказаних порушень в Україні у 2008 році на 100 тис. населення, коли сукупна кількість населення у цьому році складала 46160 тис., вчинено 10913 ДТП, отримуємо 23,6. Виходячи з даних 2010 року, коли кількість населення – 45962,9 тис., а

кількість ДТП за участю водіїв пасажирського автотранспорту – 9096, маємо 19,8. Відповідно у 2011 році в країні коефіцієнт злочинних порушень правил безпеки дорожнього руху та експлуатації на пасажирському автотранспорті з врахуванням того, що кількість населення країни (станом на 1 серпня 2011 року) становить 45670 тис. осіб, а кількість ДТП – 6354, становить вже 14. Однак, для реального уявлення про інтенсивність цих порушень, необхідно розглянути значення коефіцієнта інтенсивності на прикладі групи регіонів країни. Зокрема, у Дніпропетровській області коефіцієнт інтенсивності досліджуваних деліктів на 100 тис. населення у 2010 році дорівнює 2,8; у Львівській – 3,3; Полтавській – 7,3; Чернігівській – 9,9; в АР Крим – 1,5, хоча по кількості ДТП за участю водіїв автобусів та мікроавтобусів ситуація виглядає по іншому: у Дніпропетровській області – 93, Львівській – 85, Полтавській – 110, Чернігівській – 110, в АР Крим – 36.

Аналізуючи статистику показників обліку ДТП останніх років, слід зазначити, що найчастіше порушення правил безпеки дорожнього руху водіями пасажирського автотранспорту дорожньо-транспортні пригоди відбуваються у результаті перевищення встановленої швидкості руху (13,99 %) або в неправильному її виборі (44,94 %), виїзду на зустрічну смугу (11,15 %), порушення правил переїзду перехресть або зупинок громадського автотранспорту (15,87 %), правил обгону (5,25 %), керування у стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння (6,72 %), перевтома, сон за кермом (0,72 %) та порушення правил перевезення пасажирів (1,41 %).

Більшість ДТП відбувається у результаті експлуатації транспортного засобу з несправною гальмовою системою (46,75 %), заклинюванні або відриву коліс (22,30 %), експлуатації транспортного засобу з несправним рульовим керуванням (16,1 %), розриву, зносу протекторів шин (14,86 %).

Аналіз організації діяльності пасажирського автотранспорту в Україні за останні 5 років показав, що кількість пасажирських автоперевізників та одиниць пасажирського автотранспорту (автобусів, мікроавтобусів) знаходиться на відносно стабільному рівні і складає в середньому 12,5 тис. пасажирських автоперевізників та близько 100 тис. одиниць автотранспорту. Однак, статистичні данні ЦБДР та АС МВС України вказують на достатню кількість ДТП зі смертельними наслідками та збільшення дорожньо-транспортних пригод за участю автобусів та мікроавтобусів з тяжкими наслідками – у 2010 році в Україні зареєстровано 503, 9 місяців 2011 року – 614 таких ДТП.

Дослідження показників аварійності на пасажирському автотранспорті за днями тижня свідчить, що критичного стану вона досягає у середу – приблизно 18 % ДТП. Переважна більшість авто пригод вчинюється водіями автобусів та мікроавтобусів у період з 15 до 20

години (34,3 %), а найбільша їх кількість – з 16 до 17 години. Результати аналізу статистичних показників 2006–2011 років демонструють збільшення дорожньо-транспортних пригод у період з липня по жовтень місяць кожного року. На ці місяці припадає більше половини (60 %) всіх аварій на пасажирському автотранспорті.

В окремих регіонах спостерігається зростання ДТП з вини та за участю водіїв автобусів усіх форм власності. Так, у місті Києві, станом на 2010 рік, 10440 автобусів та мікроавтобусів, у Львівській – 3907, а порушень правил безпеки дорожнього руху та експлуатації на пасажирському автотранспорті відповідно 69 (20 зі смертельними наслідками) та 1383 (69).

Такому стану сприяє низька дисципліна водіїв пасажирського автотранспорту, формальне ставлення до безпеки руху та експлуатації пасажирського автотранспорту самих автоперевізників та ігнорування окремими керівниками У(В)ДАІ ГУМВС, УМВС вимог МВС та УДАІ щодо організації та проведення запобіжних заходів на пасажирському автотранспорті, у тому числі щодо ефективності перевірок пасажирських автоперевізників, контролю за технічним станом транспортних засобів, що використовуються для перевезення пасажирів, а також посилення адміністративного впливу на порушників законодавства у сфері безпеки дорожнього руху та жорстокого реагування в цілому.

ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ ВИЯВЛЕННЯ ТА ВИЛУЧЕННЯ МІКРОСЛІДІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СЕКСУАЛЬНИХ УБИВСТВ

Січковська Інна Віталіївна

*здобувач кафедри кримінального процесу і криміналістики Львівського
державного університету внутрішніх справ*

На місці сексуального вбивства необхідно в обов'язковому порядку організувати пошук мікрооб'єктів. Про значення мікрооб'єктів при розслідуванні злочинів писали ще піонери наукової криміналістики Г. Гросс, А. Гельвіг, Е. Локар.

Проведений нами аналіз криміногенної ситуації свідчить, що кількість злочинів за фактами вчинення сексуальних вбивств значно зростає. На наш погляд, цьому сприяють різні фактори: видання книг, які пропагують насильство, транслявання значної кількості детективних телесеріалів на тему серійних убивств, а також вихід телепередач, які розповідають про вчинені насильницькі злочини, акцент у яких спрямований не на інформування населення про резонансні й інші

злочини з метою профілактики й надання допомоги в пошуку злочинців, а на опис методів роботи органів внутрішніх справ. Можливо, що саме цей факт істотно впливає на те, що в розслідуванні сексуальних вбивств у переважній більшості на місці події речових доказів та інших типових слідів практично не виявляється.

На наш погляд, основною вимогою для якнайшвидшого розкриття сексуального вбивства є правильно «прочитана» слідова картина на місці злочину. Відсутність на місці злочину типових слідів робить ситуацію розслідування значно складнішою. Однак логічно припустити, що присутність злочинця на місці злочину не могло залишитися без відображення зовні. Мікрооб'єкти на місці події повністю знищити не можна, вони залишаються незалежно від волі злочинця та всупереч його бажанням. Це може бути пов'язано з тим, що по кольору вони не виділяються на поверхні, на якій вони перебувають (наприклад, синє волокно на синьому светрі). Різноманітні, але однакового кольору об'єкти можуть бути виявлені тільки в результаті ультрафіолетового опромінення. Існують так звані ультрамікрочастки, які непомітні неозброєним оком. Їх розміри не перевищують 0,1 мм у всіх вимірах. У зв'язку зі значними складностями виявлення цього виду слідів рекомендується перед початком огляду місця події створити модель злочину й визначити місця їх найбільш ймовірного знаходження. Недотримання даної рекомендації може привести до безглуздої трату часу та наявних мікрооб'єктів.

Методика ведення пошуку, а також саме дослідження мікрооб'єктів — один з найбільш перспективних напрямів сучасної криміналістики. Це пов'язане з тим, що досліджені в умовах пересувної криміналістичної лабораторії мікрооб'єкти можуть надати інформацію пошукового характеру про потерпілого або злочинця. Предмети, на яких лише передбачається наявність мікрооб'єктів, по можливості вилучаються цілком.

Відсутність на місці виявлення трупа типових слідів і невисока загальна інформативність слідової картини може свідчити про те, що після вчинення вбивства тіло було переміщено. У цій слідчій ситуації рекомендується орієнтувати спеціаліста на пошук мікрооб'єктів на одязі потерпілого.

Огляд одягу проводиться на місці його виїмки. При цьому вологі предмети одягу необхідно просушити. Для їх дослідження використовуються науково-технічні засоби (лупа й ультрафіолетовий освітлювач). При необхідності для огляду запрошують судово-медичного експерта та криміналіста. Необхідно ретельно оглянути лицевий та зворотний боки одягу, кишені, манжети, застібки та шви. Навіть якщо при огляді не виявлено нічого істотного, але є підстави вважати, що на одязі повинні бути мікрочастки, його варто запакувавши відправити на

експертизу.

Так, по одній кримінальній справі труп потерпілого виявили в лісовому масиві. Слідова картина на місці події була малоінформативна. У ході огляду місця виявлення трупа було встановлено, що вбивство вчинено в іншому місці. У результаті дослідження одягу вбитого спеціалісти прийшли до висновку, що труп перебував у підвалі, в якому є антрацит, дубові й соснові ошурки, фарба, зелена вовна та точильні камені, мікрочастки яких знайшли на штанях убитого. Крім того, дослідивши мікрофлору на краватці потерпілого, спеціалісти заявили, що він був в місці для бродіння та зберігання вина. Маючи у своєму розпорядженні таку інформацію, правоохоронні органи швидко встановили та викрили вбивцю (Торвальд Ю., 1982 р.).

Приведемо інший позитивний приклад. Напівроздягнений труп Е. із значними ушкодженнями голови знайшли в підвалі житлового будинку. Встановлено, що ушкодження були нанесені цеглою, виявленою поруч із тілом. З рани на голові трупа вилучили частки цегли. На цеглі були виявлені сліди крові потерпілої. Через місяць, у ході оперативно-розшукових заходів був затриманий раніше неодноразово засуджений А., яки активно заперечував свою провину. У піднігтьовому вмісті А. була виявлена мікрочастинки цегли. Шляхом проведення спектрального аналізу встановили ідентичність цегли з місця події, часток з ран на голові потерпілої й мікрочасток в піднігтьовому вмісті підозрюваного. Крім того, на його пальто виявили два види фарби з місця події й сліди жіночої крові (Протопопов О.Л., 2001 р.).

Цей приклад підкреслює важливість проведення ретельного пошуку мікрооб'єктів по сексуальних убивствах незважаючи на проміжок часу, який пройшов після вчинення вбивства.

Походження мікрооб'єктів на місці події досить різноманітно. Кожен випадок виявлення мікрооб'єктів на місці події по-своєму неповторний. На думку О.Л. Протопопова при розслідуванні сексуальних убивств найчастіше вдається виявити на місці події та згодом дослідити такі мікрооб'єкти: текстильні волокна, які стійкі до зовнішнього середовища й зберігаються тривалий час; лакофарбові покриття, ґрунт, скло, метал, кров і інші біологічні об'єкти людини, а також нафтопродукти, пально-мастильні матеріали, полімерні речовини, парфумерні й косметичні засоби (Протопопов О.Л., 2001 р.).

Іноді на трупах — жертвах сексуальних убивств, вдається виявити сліди крові злочинця та його біологічних тканин. Наприклад, коли жертва під час опору кусає злочинця, або злочинець одержує пошкодження від гострих предметів на одязі жертви чи інших речей.

Дослідження біологічних тканин дозволяють встановити органо-тканинну приналежність клітин, стать організму, від якого виділені

біологічні клітини, а також свідчить про вроджені аномалії та захворювання. Ця інформація може бути використана для більш цілеспрямованого пошуку вбивці та полегшити процес доведення його вини. Дослідження крові дозволяє встановити або виключити походження крові від конкретної людини.

При виявленні мікрооб'єктів на місці вчинення сексуального вбивства їх необхідно направити на експертизу, в ході якої може бути встановлено: а) чи співпадають на предметі-носії сторонні волокна-накладення загальної родової (групової) приналежності з волокнами, з яких виготовлена тканина одягу як жертви, так і злочинця; б) чи перебували в контактній взаємодії представлені на дослідження предмети одягу (інші об'єкти волокнистої природи, наприклад, тюки тканини на складі); в) чи належать представлені волокнисті матеріали одному відрізу тканини; г) чи є відрізок тканини, виявлений на місці події, частиною цього предмета одягу; д) чи є у вмісті піднігтьових зрізів підозрюваного або жертви мікрочастки волокон загальної родової (групової) приналежності з волокнами, з яких виготовлена тканина представленого предмета одягу; є) чи є в золі, виявленій на місці пожежі, залишки тканини або одягу жертви або злочинця; ж) чи наданими нитками пришитий гудзик на досліджуваному одязі; з) чи зі зазначеної пряжі зв'язаний представлений на дослідження виріб; і) чи перефарбовувався предмет одягу і якщо так, то який його первісний колір; й) кустарним чи промисловим способом зв'язаний представлений предмет одягу (наприклад, трикотажне або вовняне полотно).

Під час відбору зразків для порівняльного дослідження варто враховувати їх колір, товщину, характер переплетіння волокнистих матеріалів, кількість елементів та інші особливості. Окремі волокна рекомендується впаковувати в паперовий пакет, а обвуглені матеріали помістити в посудину з водо-гліцериновою сумішшю (2:1) або тверду тару з м'яким матеріалом в якості прощілини.

При встановленні предмета або знаряддя, яким найвірогідніше вчинено сексуальне вбивство, варто направити його на експертизу для отримання відповіді на такі питання: а) чи є на знарядді вбивства клітинні елементи тваринних тканин та яка їх органо-тканинна приналежність; б) чи належать виявлені клітки людині (їх групова й статева приналежність) або будь-якій тварині.

У спектрографічних лабораторіях бюро судово-медичних експертиз проводяться спектрографічні експертизи, у ході яких може бути встановлена наявність у зіскрібках з ран потерпілого металевої речовини, ідентичної за своїм хімічним складом металу, з якого виготовлений ніж, вилучений у підозрюваного (обвинувачуваного). Спектрографічне дослідження кісткових залишків дає можливість визначити, чи є

представлений для дослідження об'єкт кісткою людини, чи був спалений труп на тому місці, з якого вилучена зола, а також встановити видову приналежність кістки (Каткова Т.В., 1997 р.).

Таким чином, ми прийшли до висновку, що дотримання спеціалістом всіх вимог по роботі з мікрооб'єктами та правильна організація слідчим діяльності по їх виявленню, вилученню та дослідженню — необхідна умова одержання пошукової та доказової інформації. Пошук, вилучення й експертне дослідження мікрослідів повинні вестися в обов'язковому порядку по всіх кримінальних справах, порушених за вбивствами вчиненими, ймовірно, на сексуальному ґрунті, незалежно від проміжку часу після їх вчинення. Слід зазначити, що на місце події по сексуальних вбивствах в складі слідчо-оперативної групи повинні виїжджати не тільки слідчий, фахівець-криміналіст, але й фахівець по роботі з мікрооб'єктами. З метою отримання у як можливо стислий термін орієнтуючої інформації дослідження повинні проводитися в умовах пересувної криміналістичної лабораторії в спеціальному одязі зі спеціальними освітлювачами та інструментами.

ВИЯВЛЕННЯ ТА ВИЛУЧЕННЯ ОКРЕМИХ СЛІДІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СЕКСУАЛЬНИХ УБИВСТВ

Січковська Інна Віталіївна

здобувач кафедри кримінального процесу і криміналістики Львівського державного університету внутрішніх справ

Іноді на місці вчинення сексуального вбивства або виявлення трупа виявляють найрізноманітніші сліди, наприклад, сліди губ, коліна, ліктя, відбитки одягу або особистих речей, а також супутні сліди (портфеля, дипломата, інших предметів злочинця).

На місці вчинення зґвалтування іноді виявляються предмети туалету як жертви, так і злочинця. Високою інформативністю відзначаються предмети, залишені злочинцем на місці події — одяг, недопалки, обривки паперів, а також предмети, в які пакувався труп.

У ході дослідження ґрунту на місці злочину можна виявити сліди боротьби: невеликі заглиблення, які можуть бути залишені ліктями, колінами, носками, краями каблуків як жертви, так і злочинця. На підставі зазначених слідів можливо висунути версії про спосіб вчинення злочину: а) статевий акт вчинений всупереч волі потерпілої (чи застосовував злочинець фізичне або психічне насильство); б) злочинець використав безпомічний стан потерпілої, який виражався у фізичній або психічній безпорадності.

Іноді на місці сексуального вбивства злочинці залишають написи на стіні, записки для співробітників міліції, фрази, вирізані ножом або написані на тілі жертви губною помадою.

На місці злочину можуть бути виявлені одорологічні сліди. Існує правильна, перевірена практикою рекомендація вилучати одорологічні сліди тільки у присутності та за допомогою спеціаліста-кінолога. Предмет-носіїв запаху необхідно вилучати цілком (загорнути у фольгу та помістити в герметично закриту ємність). Якщо предмет-носіїв запаху з місця події вилучити не можна, то до нього прикладаються не менш ніж на годину спеціальні серветки (фланелеві, бавовняні), які виконують роль адсорбенту. Вони також загортаються у фольгу й зберігаються в банках, посудинах, ємностях, які забезпечують консервацію запаху. Згодом вилучений запах може бути використаний для непроцесуальної ідентифікації злочинця (Протопопов О.Л., 2001 р.).

Залежно від місця вчинення злочину необхідно направляти зусилля на виявлення нетипових слідів злочину. Так, по одній з кримінальних справ в автомашині підозрюваного з внутрішньої сторони на лобовому склі виявили сліди стоп ніг жертви. Виявлені нетипові сліди посприяли у виборі тактики допиту підозрюваного.

Волочіння трупа по землі або траві неминує спричиняє видирання трави, яка застряє в одязі. Сліди волочіння трупа зустрічаються, коли злочинець намагався перетягнути труп з метою приховання або, наприклад, інсценування нещасного випадку (труп переміщують на залізничну колію, де залишають) тощо. На смuzі волочіння можуть бути виявлені кров, частини одягу, предмети або речі, які належали жертві або злочинцеві, а також сліди ніг злочинця. Дослідження трави (порівняння зі зразками, вилученими на місці події) допомагають визначити місце вчинення нападу.

Одним з найбільш характерних способів вчинення сексуальних убивств є удушення. В ході вивчення кримінальних справ зазначеної категорії встановлені засоби удушення, якими найчастіше користувалися злочинці: жертву душили руками, хустками, шарфами, панчолами й, навіть, власними внутрішніми органами. У випадках удушення жертви та приховання місця вчинення вбивства (транспортування, упакування трупа) на місці виявлення трупа можуть бути виявлені вузли й петлі. Спосіб зав'язування, вид та інші характеристики вузлів і петель мають велике пошукове й доказове значення. Певний вид і спосіб в'язання вузлів можуть вказати на професію або захоплення сексуального вбивці (Протопопов О.Л., 2001 р.).

У ході слідчого огляду місця вчинення сексуального вбивства можуть бути виявлені й досліджені будь-які сліди, у тому числі виділення людини. По одній кримінальній справі на подушці були виявлені сліди

вій, в результаті дослідження яких був встановлений злочинець (Протопопов О.Л., 2001 р.).

У ході судово-біологічної експертизи може бути встановлено: а) чи є на об'єктах-носіях рослинні частки (рослини, насіння, плоди, волокна деревини); б) до якого роду (виду) рослин відносяться виявлені рослинні частки; в) яке походження представленого на дослідження насіння; г) можливі локальні ділянки походження рослин; д) чи є рослинні частки, вилучені з об'єкта-носія, частиною конкретної рослини, виробу; є) до якого виду тварин належать представлені на дослідження волосся, вилучені з місця події, та чи збігаються вони за своїми ознаками з волоссям конкретного тваринного або хутряного виробу (наприклад, волосся, виявлені на одязі підозрюваного (обвинувачуваного), з волоссям, вилученим з песцевої шапки, яка належить потерпілій) (Каткова Т.В., 1997 р.).

Так, по одній кримінальній справі був виявлений закопаний у землю повністю оголений труп малолітньої М. Під час огляду в волоссі дівчинки знайшли насіння рослини гравілат, що є досить рідкою рослиною. В результаті пошуків за участю спеціаліста-ботаніка вдалося встановити локальну ділянку, де ріс гравілат, і тим самим — місце вчинення вбивства. Згодом на пальті підозрюваного виявили волосся потерпілої й насіння гравілату.

По одній кримінальній справі на пакувальному матеріалі, в якому перебував розчленований жіночий труп, знайшли волосся вівчарки. Ця знахідка стала підставою для висунення версії про те, що в злочинця є собака. Саме в цьому напрямі йшов пошук, який, як стало відомо згодом, виявився успішним.

Таким чином, ми прийшли до висновку, що по справах про сексуальні вбивства в першу чергу слідство повинно з'ясувати, чи є місце виявлення трупа місцем вчинення вбивства. З місця події необхідно вилучати зразки того, що може бути виявлене на злочинці (фарба, ґрунт, речовини тощо). Важливу пошукову інформацію стосовно злочинця можуть дати предмети, які він залишив на місці події. Тільки при вмінні виділити головне в хаосі предметів і речей, виявлених на місці події, кваліфікований слідчий може відтворити картину вчинення й приховання злочину.

Надати допомогу у визначенні місця знаходження злочинця до вчинення злочину можуть результати судово-ґрунтознавчої експертизи. Під час експертного дослідження за характерними в ґрунті домішками може бути встановлена приналежність ґрунтових нашарувань певній локальній ділянці місцевості та визначений механізм їх утворення на об'єкті-носії, а також проведений порівняльний аналіз зразків ґрунтів, представлених на дослідження.

На нашу думку, доцільно виділити такі форми участі фахівця зі судового ґрунтознавства: а) участь експерта в огляді місця події за запрошенням слідчого з метою індивідуалізації ділянки місцевості й надання йому допомоги у відборі зразків ґрунту (дії експерта відображаються в протоколі огляду місця події); б) участь експерта в додатковому огляді місця події для відбору зразків ґрунтів, якщо вони не були вилучені й залучені до справи до призначення експертизи; в) самостійна робота експерта з досліджуванним об'єктом, визначення його особливостей та зовнішніх ознак спільності й розходження з навколишньою територією в процесі проведення експертизи.

Рекомендується вилучити один зразок ґрунту з відомого або передбачуваного місця події й кілька зразків (3-4) на відстані 50-100 м від нього. Однак зазначена рекомендація не є правилом. Визначальним критерієм для кількості проб є однорідність ґрунту й рослинного покриву. Чим більш неоднорідні ґрунт і рослинність, тим більша кількість проб ґрунту необхідно відбирати. Зразки беруться вагою 100-200 г кожний шляхом зняття поверхневої верстви ґрунту на 5 см або на глибину, яка відповідає рівню проникнення в ґрунт досліджуваного предмета.

Якщо для виїзду на місце події запросити експерта не можна, доцільно дотримуватися рекомендацій по відборі зразків ґрунту. При цьому необхідно повідомити експерта, що являє собою місцевість, звідки взяті проби ґрунту (рілля, ліс, глиняний кар'єр тощо), у якому стані перебував ґрунт у момент вилучення (вологий, сухий). Упаковуються зразки ґрунту окремо в міцні картонні коробки або полотняні мішечки. Вологий ґрунт просушується при кімнатній температурі (Каткова Т.В., 1997 р.).

Значний відсоток сексуальних убивств вчиняється не в приміщеннях, а на відкритій місцевості, де земля є доброю слідосприймаючою поверхнею. Наведемо позитивний приклад використання спеціальних знань при дослідженні слідів взуття. Так, по одній кримінальній справі, порушеній за фактом вчинення сексуального вбивства, експерт, який досліджував зліпок взуття, зробив припущення про те, що злочинець — мотоцикліст (по втисненій смузі на відбитку підшви). Правильно висунута версія стосовно роду діяльності злочинця дозволила в найкоротший термін розкрити вбивство (Іщенко П.П., 1990 р.).

По виявленім на ґрунті слідам ніг (взуття) експерт може встановити таке: а) чи був виявлений слід залишений взуттям, вилученим у підозрюваного (обвинувачуваного); б) одним чи різним взуттям залишені сліди; в) до якого виду відноситься взуття, сліди якого виявлені на місці події, та його особливості (матеріал підшви, спосіб кріплення, наявність набойок, потертостей). Крім того, експерт може надати відомості щодо

пересування людини, сліди якої виявлені на місці події (повільним, швидким кроком, бігцем) (Каткова Т.В., 1997 р.).

Таким чином, ми прийшли до висновку, що судово-грунтознавчу експертизу доцільно призначати при виявленні на місці події фрагмента ґрунту, не характерного для даної місцевості. В ході експертного дослідження може бути встановлено, чи є на представленому для дослідження об'єкті (взутті підозрюваного, шинах автотранспорту тощо) ґрунтове нашарування, аналогічне тому, що було виявлене на місці події. Тісна взаємодія слідчого й експерта при проведенні судово-грунтознавчих експертиз дозволяє забезпечити повноту дослідження, виявити всі ознаки досліджуваних об'єктів, які мають значення для справи. Це в цілому підвищує результативність і якість зазначених експертиз.

ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ, ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ ЗАБРУДНЕННЯ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ

Стасюк Людмила Леонідівна

проректор Луцького інституту розвитку людини Університету «Україна»

1. Серед злочинів проти довкілля виділяють ті, безпосереднім об'єктом яких є відносини у сфері охорони атмосферного повітря, передбачені ст. 241 КК України «Забруднення атмосферного повітря». Окрема методика розслідування таких злочинів в Україні не розроблена. А проблеми огляду місця події, використання при цьому спеціальних знань, розглянуті лише в кількох публікаціях.

2. Огляд місця події при розслідуванні зазначених злочинів проводиться негайно, що обумовлено складністю тривалий час зберегти обстановку місця події в незмінному виді в умовах виробничої діяльності підприємств і можливих змін погоди, і особливо складно у випадках, коли джерело забруднення перебуває на значній, іноді на десятки кілометрів, відстані від місця виявлення наслідків такого забруднення.

Негайно проведений огляд місця події дозволяє не тільки виявити та зафіксувати матеріальні сліди злочину проти довкілля, вчиненого шляхом забруднення атмосферного повітря, але й усвідомити обстановку правопорушення, механізм і масштаб негативних наслідків. Отримана при такому огляді криміналістично значима інформація може бути використана для висування слідчих та експертних версій, правильної оцінки показань потерпілого, свідка, обвинувачуваного, а також при

призначенні різних видів судових експертиз (судово-хімічної, токсикологічної, радіологічної, технічної, технологічної, будівельно-технічної, агротехнічної, лісотехнічної, судово-медичної, медико-санітарної, екологічної та ін.).

3. До особливостей місця події по справах про забруднення атмосферного повітря варто віднести: множинність об'єктів огляду й видів забруднюючих речовин; значні розміри забруднених територій; різноманітність негативних наслідків вчиненого злочину.

4. По справах про забруднення атмосферного повітря, огляду можуть бути піддані такі об'єкти: ділянки місцевості; забруднений повітряний простір; виробничі й складські приміщення промислових, комунальних, сільськогосподарських підприємств і інших організацій, їх очисні споруди, пиловловлюючі й газоочисні установки; уражені шкідливими речовинами труп людей, тварини, птахи й ін.

Прибувши на місце події, слідчий повинен оцінити умови огляду (ступінь забрудненості повітря й місцевості, визначити припустимість знаходження там учасників огляду, перевірити вжиття заходів індивідуального захисту й забезпечення безпеки, у разі, наприклад, небезпеки токсичного отруєння, радіоактивного зараження, вибуху).

Обов'язково надається допомога потерпілим, якщо вона не була надана раніше, здійснюється опитування очевидців і вживаються інші заходи, спрямовані на забезпечення умов проведення огляду.

5. На стадії загального (статичного) огляду слідчий зі спеціалістами оглядають місце забруднення атмосферного повітря, з метою: оцінки сутності події; визначення меж території, яка буде оглядатися, основних вузлів і об'єктів огляду; вживання додаткових заходів по охороні місця події, у разі необхідності; уточнення завдань учасників огляду, їх інструктажу; визначення послідовності огляду місця події.

Забруднення атмосферного повітря, як правило, супроводжується наявністю значних площ забрудненої території, тому орієнтуючу і оглядову фото- і відеозйомку доцільно проводити з вертольотів або інших легкомоторних літальних апаратів. На цій же стадії залежно від визначених меж огляду, наявності центральних і периферійних вузлів місця події обирається і методи огляду. Центральний вузол – насамперед саме джерело забруднення (місце викиду забруднюючої речовини, очисна споруда та ін.) або ділянка території, акваторія моря й т.п.). Довкола центрального вузла, іноді на значній відстані, можуть перебувати периферійні зони, причинно пов'язані із центром (примикають до зони забруднення, приміром, сільськогосподарські або лісові угіддя).

Визначений слідчим центральний вузол місця події піддається суцільному огляду, периферійні зони – вибіркового. У разі, якщо джерело забруднення відоме, то доцільно розпочати огляд з місця знаходження

джерела, використовуючи ексцентричний спосіб огляду, тобто від центра до периферії. У випадку невстановлення джерела забруднення, огляд розпочинають із ураженої зони, застосовуючи концентричний спосіб огляду, тобто від периферії до центра. Слідчий може також пересуватися зворотнім шляхом від поширення шкідливих речовин, використовуючи фронтальний спосіб огляду. При цьому можлива комбінація двох, а то й усіх трьох способів огляду.

З метою виявлення джерела забруднення атмосферного повітря слідчий повинен враховувати відомості про напрям і силу вітру, характер рельєфу місцевості, температуру й швидкість течії води, висоту викидів, ступінь інтенсивності опадів та ін.

На стадії детального (динамічного) огляду, проводиться вузлова й детальна зйомка місця події. При цьому доцільно приділити увагу не тільки джерелу забруднення, але й наслідкам забруднення: місцям найбільшого зосередження трупів людей, тварин, птахів, ураженим забрудненням сільськогосподарським посівам.

6. Характерним для цього виду огляду є обов'язковий відбір проби у тому або іншому середовищі для подальшого попереднього дослідження або призначення відповідної експертизи з метою встановлення джерела забруднення, характеру й ступеня враження забрудненням об'єктів.

З місця події також вилучають по кілька екземплярів уражених тварин, птахів і рослин, які перебувають на місцях забруднень.

У зв'язку зі складністю відбору проб, їх зберіганням і перевезенням, проведення цієї роботи доручають спеціалістам відповідного профілю.

ПІДГОТОВКА ДО ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ, ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ, ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ ЗАБРУДНЕННЯ ВОДОЙМ

Стасюк Людмила Леонідівна

*проректор Луцького інституту розвитку людини Університету
«Україна»*

1. Серед злочинів проти довкілля виділяють ті, безпосереднім об'єктом яких є відносини у сфері охорони водних ресурсів, атмосферного повітря, лісових масивів, земель, надр передбачені ст. 241 КК України «Забруднення атмосферного повітря», ст. 242 КК України «Порушення правил охорони вод», ст. 243 КК України «Забруднення моря», ст. 239 КК України «Забруднення або псування земель», ст. 240 КК України «Порушення правил охорони надр», ст. 244 КК України «Порушення законодавства про континентальний шельф України» та ін.

Окремі методики розслідування вищезазначених злочинів в Україні розроблені, однак не всі, і недостатньо. А проблеми огляду місця події, використання при цьому спеціальних знань спеціалістів розглянуті лише в кількох публікаціях.

Однак, прикладні аспекти організації та проведення огляду місця події малодосліджені, хоча саме вони містять дієві криміналістичні рекомендації щодо ефективного розслідування злочинів проти довкілля. У зв'язку з цим, у даній статті, будуть розкриті особливості підготовки проведення огляду місця події при розслідуванні злочинів проти довкілля, вчинених шляхом забруднення водойм.

2. Процес огляду місця події при розслідуванні злочинів проти довкілля, вчинених шляхом забруднення водойм, складний і трудомісткий, але за умови дотримання ретельності, дає основний фактичний матеріал у кримінальній справі. Ефективність огляду місця події по таких злочинах залежить від своєчасності його проведення, оснащеності відповідними техніко-криміналістичними засобами і вдалим підбором учасників.

3. Слідчому, який проводить огляд, слід враховувати, що в обстановці місця події, при вчиненні аналізованих злочинів, негайно наступають зміни, обумовлені дією природних факторів, роботами з ліквідації наслідків та відсутністю охорони.

4. Під час підготовки до огляду місця події важливим є вдалий підбір учасників цієї слідчої дії. До участі в огляді залучаються, як правило, фахівці відповідного профілю: працівники відповідних служб природоохорони й санітарно-епідеміологічного нагляду, інспектори рибоохорони, інженери, проектувальники та ін. Вивчення слідчої практики свідчить, що найчастіше слідчому необхідна допомога фахівців служб, які здійснюють екологічний контроль. Для виконання своїх функцій вони оснащені спеціальним переносним устаткуванням для відбору проб води, повітря й проведення відповідних експрес-аналізів.

У разі, якщо виявлене або передбачуване джерело забруднення водойми перебуває на території господарського об'єкта, до огляду залучаються його представники — керівники організацій, головні інженери, керівники екологічних служб, механіки, енергетики, начальники цехів і відповідних ділянок. Вони надають пояснення про роботу очисного устаткування, експлуатацію агрегатів, про обставини, які передували забрудненню, надають необхідні документи, відкривають приміщення. А вже в ході самого огляду слідчий має можливість перевірити пояснення зазначених осіб. Якщо зазначені особи намагаються внести зміни в обстановку місця події або перешкоджають проведенню огляду, слідчий може їх відсторонити від подальшої участі у цій слідчій дії.

Найважливішими учасниками огляду місця події при розслідуванні злочинів проти довкілля, вчинених шляхом забруднення водойм, є очевидці, які часто вказують місце скидання шкідливих речовин, уточнюють місце виявлення й кількість загиблої риби, межі забрудненої ділянки, розповідають про зміни, що відбулися в обстановці під час ліквідації наслідків. Якщо дозволяють обставини, слідчому необхідно оглянути місце події в присутності потерпілих і особи, яка направили повідомлення про забруднення водойми.

5. Ще до виїзду на місце події слідчому необхідно в стислий термін здійснити значне коло підготовчих дій: 1) дати вказівку про охорону місця забруднення й запобігання шкідливих наслідків (наприклад, при аваріях і ушкодженнях, що викликали забруднення підземних вод, необхідно покрити адсорбційним матеріалом розлиті або розсипані речовини, припинити відбір підземних вод для господарсько-питного використання, зібрати нейтралізовані або знищені речовини; 2) розпорядитися про присутність до моменту свого прибуття понятих, очевидців, а також особи, яка виявила сліди забруднення; 3) забезпечити огляд необхідними фахівцями й техніко-криміналістичними засобами.

6. Прибувши на місце огляду слідчий перевіряє виконання своїх розпоряджень, вживає заходів по збереженню обстановки, уточнює коло учасників слідчої дії. При цьому доцільно одержати додаткову інформацію шляхом короткого опитування очевидців, яка фіксується за допомогою диктофона. Якщо до прибуття слідчого на місце огляду, там знаходяться посадові особи, що проводять службове розслідування, доцільно з'ясувати, що ними вже зроблено і встановлено. Можливе в подальшому їх залучення до участі в огляді в якості спеціалістів.

7. Слідчий, у присутніх на місці огляду осіб, з'ясовує: стан обстановки до й після забруднення; місце, час і послідовність зміни обстановки під впливом діяльності людей і природних факторів; особливості території; призначення й взаємне розташування об'єктів, що перебувають на ній; події й процеси, які протікали до забруднення водойми; роботи, що виконувалися (виробничі, ремонтно-профілактичні, господарські); атмосферні явища під час події (рясні опади, сильний вітер); факти забруднення, що були раніше; обставини, здатні створити загрозу здоров'ю учасників огляду.

На підставі отриманої інформації слідчий формулює можливі версії, які допоможуть більш ефективно й всебічно провести огляд місця події. Перевіривши наявність і справність засобів аналізу й фіксації обстановки, забезпечення індивідуальної безпеки, слідчий приступає до огляду місця забруднення водойми.

8. Під час загального огляду місця забруднення визначається його адміністративне, і географічне положення; розташування щодо лісових

масивів, сільськогосподарських угідь, водних об'єктів, найближчих населених пунктів і господарських, виробничих приміщень; зв'язок елементів обстановки. Доцільно вивчити рельєф місцевості й визначити місця, з яких можна бачити те, що відбувається на досліджуваній території.

У ході ознайомлення з обстановкою вирішується питання про межі огляду, які повинні охоплювати межі знаходження виявлених і передбачуваних слідів події, а також об'єкти-забруднювачі. Межі огляду в значній мірі умовні й можуть коректуватися планом місцевості, переважним напрямом і швидкістю переміщення водних і повітряних мас, рельєфом місцевості, особливостями речовин, які утворюються в результаті діяльності найближчих підприємств. У цьому значну допомогу слідчому надасть спеціаліст, який встановлює зв'язок виявлених слідів з досліджуваною подією. Ґрунтуючись на інформації про можливий механізм слідоутворення, він повідомляє слідчого про ділянки, на яких можуть перебувати сліди.

Слід враховувати, що на відкритій місцевості межі визначаються з урахуванням природних і штучних орієнтирів, наприклад, ділянка ріки до греблі або заводу. Одночасно із встановленням меж простору, який підлягає огляду, вирішується питання про вихідну точку й спосіб огляду, вибір позиції для фото та відеозйомки.

Отже, дотримання слідчим, наведених у статті криміналістичних рекомендацій дозволить зберегти обстановку на місці вчинення злочину, ретельно оглянути місце події, правильно відібрати потрібні проби для подальшого експертного дослідження, зафіксувати подію шляхом протоколювання, відеозапису, а також складання плану та схеми. Що безумовно позитивно вплине на якість доказової бази по справі про злочин проти довкілля вчинений шляхом забруднення водойми.

**ПРЕДМЕТ АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ КОНФЛІКТИ**

Глоба Данило Маркович

начальник Відділу забезпечення роботи другої судової палати Вищого адміністративного суду України

В житті часто мають місце випадки порушення учасниками правовідносин (фізичними та юридичними особами) правових приписів, державних, суспільних чи приватних інтересів, прав та свобод інших осіб. Для усунення «конфліктної ситуації», відновлення порушеного права чи покарання порушника, а також попередження можливих порушень в майбутньому, необхідним є втручання компетентного суб'єкта, діяльність якого зводиться до вжиття (застосування) додаткових правових засобів для врегулювання (припинення) правового конфлікту (спору, правопорушення тощо). Такі додаткові правові засоби реалізуються через особливу правоохоронну діяльність, яка включає розгляд справ про правопорушення, інші правові спори та питання і прийняття по них відповідних рішень. Зазначеними додатковими правовими засобами в адміністративних правовідносинах виступає адміністративна юрисдикція.

На підставі теоретичного узагальнення поглядів вчених-адміністративістів на правову природу адміністративної юрисдикції та визначення адміністративної юрисдикції як правового засобу вирішення адміністративно-правових конфліктів, нами було виявлено відсутність у науковців єдиних поглядів щодо змісту адміністративної юрисдикції (одні вважають, що предметом адміністративної юрисдикції є лише адміністративні правопорушення, на думку інших предмет адміністративної юрисдикції стосується всіх адміністративних спорів).

Визначення предмета адміністративної юрисдикції, тобто того «правового явища», яке стає підставою для початку адміністративно-юрисдикційної діяльності, визначає її вид і уповноваженого суб'єкта владних повноважень, який її здійснює, зумовлює необхідність здійснення аналізу її юридичного змісту.

Так, Ю.М. Козлов зазначає, що будь-яка конфліктна ситуація потребує відповідного вирішення. В процесуальному сенсі, на думку вченого, це означає необхідність в здійсненні певних дій, метою яких є встановлення характеру конфлікту, наприклад спору, джерел його виникнення, учасників конфлікту і, наприкінці, ступеню його негативного впливу на існуючий правопорядок, на процес застосування

адміністративно-правових норм. Вчений також відмічав, що будь-який конфлікт передбачає наявність щонайменше двох учасників. Наприклад, при розгляді індивідуальної справи про притягнення особи до адміністративної відповідальності є спір, в межах якого особа, являючись правопорушником, вважає факт притягнення його до відповідальності неправомірним. Протилежну позицію виражають органи (посадові особи), які офіційно порушили юрисдикційне провадження у даній справі. Отже, наявне протиріччя суб'єктивно-вольового сприйняття конкретного факту, який може стати підставою для прийняття рішення про накладення адміністративного стягнення [1].

Але це не означає, що в будь-якому випадку при застосуванні адміністративних стягнень до осіб, які притягуються до відповідальності, виникають спірні ситуації. Очевидно вони є тоді, коли особа, якій висувуються певні претензії з приводу її поведінки, не вважає їх обґрунтованими.

Адміністративна юрисдикція, як зазначав Ю.М. Козлов, знаходить своє вираження у визначенні підстав, які дають можливість і необхідність застосування повноважними органами (посадовими особами) до учасника розглядуваного адміністративно-правового спору, визнаного винним, відповідних заходів адміністративної відповідальності [2].

В юридичній літературі існує також думка, що адміністративна юрисдикція, як процесуальна категорія, слугує в кінцевому рахунку цілям правоохорони, забезпечення стабільного правопорядку в адміністративно-правових відносинах. Одночасно в межах адміністративно-юрисдикційної діяльності практично здійснюється захист і багатьох інших правовідносин (наприклад, фінансових, трудових, земельних, природноресурсових тощо) [3].

В.А. Круглов вказує, що практична реалізація повноважень щодо розгляду і вирішення справ про адміністративні правопорушення є адміністративно-юрисдикційною діяльністю або здійсненням стадії розгляду справи і прийняття рішення [4].

І.В. Тимошенко, для полегшення сприйняття, говорячи про адміністративну юрисдикцію, розглядає її у вузькому значенні як діяльність щодо розгляду і вирішення справ про адміністративні правопорушення [5].

На думку І.О. Картузової, поняття і структура адміністративно-юрисдикційного процесу обумовлена існуванням особливого роду правоохоронної діяльності, зміст якої становить розгляд справ про адміністративні проступки. В свою чергу юрисдикційну діяльність автор визначає як діяльність з розгляду спорів і застосування примусу [6].

І.А. Беленчук зазначає, що для юрисдикційного процесу є обов'язковою правова оцінка поведінки учасників адміністративних

правовідносин. При здійсненні адміністративної юрисдикції – можливий варіант розв’язання адміністративно-правового спору. Своє вираження воно знаходить у застосуванні до винної сторони відповідних заходів адміністративної відповідальності [7].

А.П. Шергін зазначає, що застосування матеріальних норм про відповідальність здійснюється в межах відповідного виду юридичного процесу (а не провадження, оскільки це внутрішня структурна категорія юридичного процесу). Виходячи із вимог системності деліктного законодавства вчений робить висновок про те, що формою реалізації адміністративно-деліктного права є адміністративно-юрисдикційний процес [8].

Таким чином, в теорії адміністративного процесу фактично склалося дві концепції адміністративної юрисдикції: одні науковці вважають, що предметом адміністративної юрисдикції є лише адміністративні правопорушення, на думку інших – предмет адміністративної юрисдикції стосується переважно адміністративних спорів.

Водночас існує комплексний підхід щодо визначення юрисдикції, який об’єднує в собі дві попередні концепції. Згідно із вказаним підходом юрисдикція визначається як встановлена законодавством сукупність повноважень відповідних органів державної влади і органів місцевого самоврядування розглядати та вирішувати правові спори і справи про правопорушення, давати правову оцінку діям осіб з точки зору їх правомірності, застосовувати санкції до правопорушників [9].

Вищенаведене «комплексне» розуміння адміністративної юрисдикції, на наш погляд, найбільш повно розкриває зміст адміністративної юрисдикції як правового засобу вирішення адміністративно-правових конфліктів, що виникають при будь-якому порушенні норм адміністративного права як з боку громадян (провадження про адміністративні правопорушення і дисциплінарні проступки), так й з боку посадових осіб (провадження за скаргами громадян на незаконні дії посадових осіб публічної адміністрації).

Наведене вище дає нам підстави визначити адміністративно-юрисдикційну діяльність як державно-владну діяльність компетентних органів держави (посадових осіб цих органів), спрямовану на усунення («врегулювання») адміністративно-правових конфліктів, що виникають в процесі реалізації адміністративно-правових норм, шляхом розгляду справ про адміністративні та дисциплінарні правопорушення, а також вирішення правових спорів і різного роду правових питань.

Варто зауважити, що адміністративна юрисдикція, залежно від характеру індивідуально-конкретних справ, вимагає певних форм свого вираження, що зумовлює існування декількох видів адміністративно-юрисдикційної діяльності. Зазначені види мають свої особливості, своє

призначення і функції, мають своїх суб'єктів і процесуальні форми здійснення. Види адміністративної юрисдикції зумовлюють виникнення такого юридичного поняття, як «адміністративно-юрисдикційне провадження», яке можна розкрити як регламентовану адміністративно-процесуальними нормами діяльність суб'єктів владних повноважень щодо виявлення і попередження адміністративних правопорушень, розгляду індивідуально-конкретних справ по суті і застосування до винних заходів адміністративного примусу, стягнення, адміністративно-поновлюваних заходів або заходів громадського впливу, а також заходів щодо виконання прийнятих постанов з метою попередження правопорушень.

Юридичний аналіз змісту вищенаведених понять «адміністративної юрисдикції» дозволяє нам зробити висновок, що для адміністративно-юрисдикційної діяльності завжди властивим є наявність адміністративно-правових конфліктів, які знаходять свій вираз в таких формах: адміністративно-правові спори; адміністративні правопорушення; дисциплінарні проступки, які «розглядаються» і «вирішуються» у встановленому законом порядку (судовому чи адміністративному) у певній, визначеній законом адміністративно-процесуальній формі (порядку).

Література:

1. Козлов Ю. М. Административное право : Учебник. – М. : Юристъ, 2007. – С. 474-475.
2. Козлов Ю. М. Административное право : Учебник. – М. : Юристъ, 2007. – С. 478.
3. Адміністративне право України : Підручник / За заг. ред. С. В. Ківалова. – Одеса : Юридична література, 2003. – С. 259.
4. Круглов В. А. Теоретические основы, правовые и организационные проблемы производства по делам об административных правонарушениях: Автореф. дис...д-ра юрид. наук : 12.00.14 / Белорус. гос. ун-т. – Минск, 2003. – С. 13-14.
5. Тимошенко И. В. Административная ответственность. Учебное пособие. – М. : ИКЦ «МарТ»; Ростов н/Д: Издательский центр «МарТ», 2004. – С. 140-141.
6. Картузова І. О. Поняття і структура адміністративно-юрисдикційного процесу // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. Том 2. – Одеса: Юридична література, 2003. – С. 154.
7. Беленчук І. А. Адміністративне право України : Навч. посіб. – К. : Видавництво А.С.К., 2004. – С. 85.
8. Шергин А. П. Административно-деликтное законодательство России: состояние, проблемы, перспективы / Административное право и административный процесс: актуальные проблемы: Сб. ст. посвящ.

памяти Ю. М. Козлова / Отв. ред. : Л. Л. Попов, М. С. Студеникина. – М. : Юрист, 2004. – С. 168.

9. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. Т. 6 : Т-Я. – 2004. – С. 490.

СООТНОШЕНИЕ ЧАСТНЫХ И ПУБЛИЧНЫХ ИНТЕРЕСОВ В ТАМОЖЕННОМ ПРАВЕ

Жаворонкова Александра Александровна

студент магистратуры Донецкого университета экономики и права

Стратегическая цель функционирования таможенных органов должна заключаться в содействии развитию внешней торговли, оптимальным инструментом для достижения которой является взаимодействие таможни и бизнеса. Таможенный кодекс Украины обозначил новые приоритеты, позволяющие более активно развивать международные экономические отношения. В данном акте содержатся юридические механизмы, которые должны обеспечить ускорение товарообмена между странами.

Между тем, несмотря на новый законодательный подход к деятельности таможенных органов, фактический переход от их конфронтации с субъектами внешнеэкономической деятельности к плодотворному взаимодействию оставляет желать лучшего. В таможенных правоотношениях каждый из участников преследует собственные интересы. У таможенного органа это интересы, предопределенные государством: наполнение казны за счет взимаемых таможенных платежей; охрана государственной и общественной безопасности; сохранение экономических интересов. Субъект внешнеэкономической деятельности заинтересован в скорейшем прохождении таможенных формальностей, минимизации объема таможенных платежей, оперативном выпуске товаров, перемещаемых через таможенную границу. Между тем сохранение бюджетообразующих функций таможенной системы не противоречит максимальному содействию участникам внешнеторговой деятельности и адаптации отечественных таможенных правил к международным нормам.

Доминирование в таможенном праве публичных интересов не должно означать игнорирования интересов лиц, перемещающих товары и транспортные средства через таможенную границу, ущемления их прав, недостаточного удовлетворения их законных потребностей. Напротив, стремление государства к оптимизации соотношения частных и публичных интересов в области таможенного дела приведет к увеличению

числа субъектов внешней торговли, активизации международного товарооборота, укреплению экономики страны.

В настоящее время претензии хозяйствующих субъектов в адрес таможенного регулирования и практики его применения касаются: нестабильности и сложности таможенного законодательства; недостаточной прозрачности и ясности таможенного администрирования; увлечения таможенных органов выполнением фискальной функции; коррупции должностных лиц таможенных органов. Имидж «проблемности» таможенной сферы в Украине обусловлен и тем, что субъекты внешней торговли в силу специфики своей деятельности сталкиваются и с зарубежной таможенной практикой, при этом сравнение происходит явно не в пользу отечественной таможенной службы. Устранение указанных недостатков позволит определить новые позитивные тенденции развития таможенного права.

В современных условиях появляются новые формы взаимодействия таможенных органов и хозяйствующих субъектов, не всегда имеющие четкую нормативную регламентацию. Так, разработанная таможенной службой УК Концепция таможенного оформления и таможенного контроля товаров в местах, приближенных к государственной границе, имеющая недостаточное экономическое обоснование, во многом не учитывает интересов субъектов внешнеторговой деятельности и может привести к ограничению их прав, предоставленных Таможенным кодексом Украины [1, с. 35].

В данной связи проведение комплексного научного анализа современных таможенных отношений на основе действующего законодательства и правоприменительной практики представляется важным для оптимизации баланса частных и публичных интересов с целью содействия развитию внешней торговли.

Анализ норм Таможенного кодекса Украины позволил выявить области, в которых оптимально найден баланс между частными и публичными интересами. К ним относятся: а) электронное декларирование; б) специальные упрощенные процедуры таможенного оформления; в) свобода выбора таможенного режима; г) свобода выбора места таможенного оформления; д) применение таможенных банковских кредитных карт; е) информирование и консультирование.

Показываются преимущества использования частными субъектами в таможенных отношениях предварительного информирования, смысл которого состоит в том, что сведения о перемещаемом товаре опережают сам груз, следствием чего является сокращение издержек предпринимателя путем уменьшения времени нахождения товара в зоне таможенного контроля. Между тем дальнейшее внедрение предварительного информирования и распространение действия данного

процесса на всю территорию Украины сопряжено с необходимостью решения ряда проблем. Во-первых, до настоящего времени не определен статус документа предварительного информирования. Во-вторых, представление предварительной информации является правом, а не обязанностью субъекта внешнеторговой деятельности. В-третьих, в таможенном законодательстве отсутствуют четкие и ясные правила, гарантирующие приоритетное таможенное оформление для лиц, представивших предварительную информацию [2, с. 67].

Представляется, что в ближайшее время следует разработать необходимое программное обеспечение для реализации предварительного информирования, а также подробную технологическую схему его осуществления. Данная система должна быть предложена, а не навязана участникам внешнеторговых отношений. Ее параллельная работа с обычным ходом таможенного оформления позволит частным субъектам сравнить свои издержки.

Література:

1. Колесников Г.Г. Публично-правовые начала таможенного законодательства // Вопросы экономики и права. М.: изд-во «Экономические науки», 2009. № 6. С.33-37.
2. Чвалюк А.М. Митне право: курс лекцій / А.М. Чвалюк. – Донецьк: ДонУЕП, 2010. – 148 с.

ДОСВІД МИТНО-ТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯПОНІЇ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ

Загородній Валерій Валерійович

студент магістратури Донецького університету економіки та права

Досить велике значення для розвитку економіки нашої країни займає регулювання зовнішньоекономічної діяльності у сфері міжнародної торгівлі. Одним з основних суб'єктів державного регулювання міжнародних торговельних відносин є Державна митна служба України (Далі – ДМС України). Саме митницями, які є структурними підрозділами ДМС України, стягується податок на товари та інші предмети, які переміщуються через митний кордон України, що є одним із заходів здійснення митної політики України. Зважаючи на те, що наша країна зараз стоїть на шляху реформ, було б доцільно провести реформу й у сфері митно-тарифного регулювання. А для цього, на нашу думку, слід звернутися до досвіду Японії.

Якщо розглянути історичне минуле Японії, то можна побачити, що ця країна відносилась до закритих країн з погано розвиненою економікою. Сьогодні Японія – активний учасник міжнародних економічних відносин, найбільша зовнішньоекономічна держава, авторитетний і впливовий член практично всіх провідних глобальних і регіональних міжнародних економічних організацій. Японія займає третє у світі місце в міжнародній торгівлі на неї доводиться 6,4% світового імпорту й 9,1% світового експорту. Також вона посідає перше місце по розмірах золотовалютних резервів. Японія не є членом жодної міжнародної торговельної організації, крім СОТ, проте має договори про пільгове оподаткування з низкою країн, що розвиваються.

Митне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Японії погоджується із завданнями структурної перебудови національної економіки. Митний тариф регулюється Законом Японії «Про валютний обмін та зовнішню торгівлю» [1]. Цей закон є важливим інструментом захисту національних виробників у цілому ряді важливих галузей, насамперед в аграрному комплексі. Вирішенню поставлених завдань сприяють широка диференціація ставок митного тарифу, використання тарифних ескалації й ін. Згідно з митною політикою Японії приблизно 95% тарифних ставок є адвалерними (обчислюються як відсоток вартості товару). При цьому багато ставок диференціюються залежно від методу визначення митної вартості. Згідно з японською політикою більшість імпортованих товарів які є сировиною не обкладаються митом. Понад 45% товарних позицій оподатковуються за ставками менше 5%, і тільки 3% оподатковуються ставками понад 30% [2], так рівень обкладання готової продукції може сягати до 10,8 разів (рис – 444%, пшеницю – 193%) [3].

Виконуючи міжнародні домовленості ГАТТ/СОТ про «взаємне тарифне роззброювання» Японія в той же час зберігає активне нетарифне регулювання імпорту. Митна політика Японії досить рідко використовує антидемпінгові ставки регулювання. Широко застосовується система суворих технічних і інших спеціальних вимог – стандартів, сертифікації, інспекції якості, вимог техніки безпеки й ін., що служить ефективними засобами обмеження ввозу [4].

Для реалізації намагань України інтегруватися до Європейського Союзу, на нашу думку, слід дослідити досвід Японії. Необхідно повною мірою використати досвід Японії по захисту внутрішнього ринку, що свідчить, зокрема, про ефективне здійснення регулюючих і контрольних функцій у сфері зовнішньоекономічної діяльності, але це можливо лише за умови залучення всього спектра існуючих у міжнародній практиці інструментів. Очевидно, що в інтересах України, де державними органами застосовується порівняно вузький набір засобів і методів регулювання, було б освоїти й взяти на озброєння весь арсенал форм і методів

регулювання, у т.ч. нетарифних, адміністративних, що дають, як це видно й з японської практики, значний ефект.

Література:

1. Закон «О валютном обмене и внешней торговле» (The Foreign Exchange and Foreign Trade Law (Law № 228, December 1, 1949) // Електронний ресурс. Режим доступу: <http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/FTA.pdf>;
2. Комарницька О.П. Історико-науковий аналіз митно-тарифного регулювання у контексті еволюції наукової думки / О.П. Комарницька // Електронний ресурс. Режим доступу: www.nbu.gov.ua/e.../09_komarnytska.pdf;
3. Новікова К.І. Державне регулювання економіки / К.І. Новікова // Електронний ресурс. Режим доступу: http://www.rusnauka.com/3_SND_2010/Economics/57999.doc.htm;
4. Вербицкий С. Япония в поисках новой роли в мировой политике. / С. Вербицкий. – РАН, Ин-т востоковедения. – М.: Наука, 1992. – 271 с.

ПРАВИЛА ВИВОЗУ (ТИМЧАСОВОГО ВИВОЗУ) КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

Попова Юлія Володимирівна

студентка Донецького університету економіки та права, інститут права

Століттями українські культурні цінності вивозилися за межі території держави, одним із засобів такого перетину кордону було тимчасове вивезення культурних надбань на виставки закордон, після чого експонати просто не повертались. На сьогодні кожна держава розробляє певні правила вивозу культурно цінних пам'яток з метою охорони національного культурного надбання та розвитку міжнародного культурного співробітництва.

Правові відносини, пов'язані з культурними цінностями, які виникають на території України регулюють наступні нормативно-правові акти: Конституція України, Закон України „Про вивіз, ввезення і повернення культурних цінностей”, Постанова Кабінету Міністрів України „Про затвердження положення про державну службу контролю за переміщенням культурних цінностей через державний кордон України”, Закон України „Про Національний архівний фонд та архівні установи”, Закон України „Про охорону культурної спадщини”, Митний кодекс України та ін.

Перед державою на сучасному етапі розвитку постає важлива проблема: як зберегти культурні цінності від незаконного вивезення за межі території України, від спекулянтів, мародерів, як знайти і повернути ті з них, які були вивезені та втрачені, як забезпечити захист музейних експонатів, архівів, книжок тощо?

Згідно чинного законодавства культурні цінності – об'єкти матеріальної та духовної культури, які мають художнє, історичне, етнографічне і наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню і охороні відповідно до чинного законодавства [4].

Відповідно до Закону України „Про вивіз, ввезення і повернення культурних цінностей” правом на вивіз культурних цінностей є свідоцтво встановленого зразка, видане за рішенням Державної служби контролю, на право вивезення (тимчасового вивезення) культурних цінностей [4]. Державна служба контролю за клопотанням власника культурних цінностей або уповноважених ним осіб приймає на підставі висновків експертизи рішення про видачу такого свідоцтва. Зразок свідоцтва на право вивезення (тимчасового вивезення) пам'яток, які складають культурну цінність затверджується Кабінетом Міністрів України. Згідно п. 4.2 Інструкції про порядок оформлення права на вивезення, тимчасове вивезення культурних цінностей та контролю за їх переміщенням через державний кордон України, затвердженою наказом Міністерства культури і мистецтв України від 22.04.2002р. № 258 культурні цінності, що вивозяться з України, декларуються в установленому законодавством порядку митному органу України, який здійснює контроль за їх переміщенням та митне оформлення. Після завершення такого оформлення свідоцтво залишається у митному органі, який здійснив їх митне оформлення [5]. У даній Інструкції подається також перелік сувенірних виробів, предметів культурного призначення, на вивезення (тимчасове вивезення) яких дозвіл Державної служби контролю не потрібен.

Необхідно зазначити, що, відповідно до ст. 98 Митного кодексу України, митні органи здійснюють контроль за переміщенням культурних цінностей через митний кордон України у взаємодії зі спеціально уповноваженим державним органом контролю за переміщенням культурних цінностей через державний кордон України та спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері архівної справи і діловодства в порядку, встановленому законом [3].

Забороненими до вивозу за кордон в Україні являються культурні пам'ятки, занесені до Державного реєстру національного культурного надбання, культурні цінності, включені до Національного архівного фонду, культурні цінності, включені до Музейного фонду України.

Незаконне переміщення культурних цінностей через митний кордон або з порушеннями митних правил являється контрабандою, за що особи, які перемістили товар, підпадають під кримінальну або адміністративну відповідальність. Згідно ст. 201 Кримінального кодексу України незаконне переміщення товарів через митний кордон України історичних та культурних цінностей - карається позбавленням волі на строк від трьох до семи років із конфіскацією предметів контрабанди. Ті самі дії, вчинені за попередньою змовою групою осіб або особою, раніше судимою за злочин, - караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років із конфіскацією предметів контрабанди та з конфіскацією майна [2].

Отже, українське законодавство, яке регулює правила та норми вивозу (тимчасового вивозу) за кордон культурних цінностей прагне захистити національно-культурні надбання, але досконаліми вищезазначені правила назвати не можна, так як багато культурних цінностей на сьогодні знаходяться у приватних колекціях закордоном.

У результаті проведеного дослідження можна сформулювати наступні пропозиції:

1) внести доповнення до Постанови Кабінету Міністрів України від 26 серпня 2003 р. № 1343 „Про затвердження Порядку проведення державної експертизи культурних цінностей та розмірів плати за її проведення”: якщо, згідно висновків експертизи, вартість культурної цінності сягає більше ніж 200 євро - перетин таких культурних цінностей митного кордону заборонений;

2) створити банк даних при Міністерстві культури і туризму України, доступ до якого лише можуть мати органи внутрішніх справ та органи митної служби України, який би містив інформацію про всі культурні заклади, зареєстровані приватні колекції, що знаходяться на території України, про культурні цінності, які становлять особливу історико-культурну цінність;

3) створити електронний банк даних, який би містив інформацію про вітчизняних та зарубіжних мистецтвознавців, колекціонерів, спеціалістів, експертів, працівників державних та приватних закладів культури, установ, пов'язаних з купівлею та продажем культурних цінностей.

Література:

1. Дубініна А.А. Митна справа: Підручник / Дубініна А.А., Сорокіна С.В., Зельніченко О. І. — К.: Центр учбової літератури, 2010. — 320 с.
2. Кримінальний кодекс від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25-26. — Ст. 131.
3. Митний кодекс України від 11.07.2002 № 92-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 38-39. — Ст. 288.

4. Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей: Закон України від 21 вересня 1999 р. № 10-68-XVI // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 48. – Ст. 405.
5. Про затвердження Інструкції про порядок оформлення права на вивезення, тимчасове вивезення культурних цінностей та контролю за їх переміщенням через державний кордон України: затв. наказом Міністерства культури України від 22 квітня 2002 р. № 258 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 28. – Ст. 1346.
6. Про затвердження Порядку проведення державної експертизи культурних цінностей та розмірів плати за її проведення / Постанова Кабінету Міністрів України від 26 серпня 2003 р. № 1343 // Урядовий кур'єр. – 2003. – 10 вересня.

ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРОЯВ НЕПОВАГИ ДО СУДУ

Русенко Ірина Ярославівна

здобувач Київського національного університету внутрішніх справ

Будь-яке демократичне суспільство забезпечує незалежність судової влади, що вважається передумовою довіри до суду, запорукою авторитету та успішності судочинства та, зрештою, ознакою правової держави.

Втручання у здійснення правосуддя, що проявляється у порушенні громадського порядку в суді, впливі на суд або суддів, неповазі до суду та суддів, використанні й поширенні інформації усно, письмово або в інший спосіб з метою завдання шкоди авторитету суду, формування заангажованої громадської думки, викликає негативну реакцію суддівського співтовариства, громадськості та міжнародної спільноти.

В Україні немає окремого нормативно-правового акту, який би регламентував правила поведінки присутніх в залі судового засідання. Частково правила закріплені у кримінально - процесуальному, цивільно - процесуальному, господарсько – процесуальному кодексах, та в кодексі адміністративного судочинства. Окрім вищенаведених нормативно-правових актів, які регламентують поведінку у судах, існують правила, які розроблені окремими судами. У цих нормативних актах містяться норми, що стосуються неповаги до суду та порядку притягнення особи до юридичної відповідальності за її вияв.

“Неповага до суду” — поняття дуже широке. Це великий спектр дій і вчинків як учасників процесу, так і слухачів, які заважають судді вести процес, або свідчать про зневажливе ставлення до судочинства чи правосуддя. Неповагою до суду може бути некоректна поведінка

присутніх у залі, образливі висловлювання щодо суду, непокора суду, зневажливе ставлення до зауважень суду, хамство, вигуки. За таку поведінку суддя має право покарати, однак це, власне, право, а не обов'язок судді.

Стаття 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлює, що прояв неповаги до суду чи судді з боку осіб, які є учасниками процесу або присутні в судовому засіданні, тягне за собою відповідальність, установлену законом [1]. Так, за змістом ст. 185-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі - КУпАП) неповага до суду, що виразилась у злісному ухиленні від явки в суд свідка, потерпілого, позивача, відповідача або в непідкоренні зазначених осіб та інших громадян розпорядженню головуєчого чи в порушенні порядку під час судового засідання, а так само вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил, тягнуть за собою накладення штрафу від двадцяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [2].

Проте необхідно з'ясувати, що слід розуміти під поняттям “злісне ухилення від явки до суду”? Як вважає вчений В.І. Тertiшніков під злісним ухиленням має визнаватися навмисна неявка в суд за мотивами особистої чи корисливої зацікавленості в результаті справи, особливих стосунків з ким-небудь із учасників справи [3].

Під неповагою до суду можна розуміти не лише активні дії, які полягають в прямій образі суду, а й пасивна поведінка, а саме не дотримання загальних правил поведінки в залі судового засідання.

Загальними правилами поведінки, що знайшли своє відображення у вище наведених нормативних актах зазначається, що коли суддя входить, слухачі і учасники процесу зобов'язані встати. Учасники встають також і під час виступу, звернення, заявлення клопотань, відповіді та під час проголошення вироків, рішень, ухвал суду. Давати відповіді на запитання судді чи виступати сидячи можна лише з дозволу судді.

Історично усталеними правилами звернення до судді стали слова “Ваша честь”, що виражається повагою до суду, проте не заборонені і можуть також використовуватися й інші звернення: «шановний суд», «високоповажний суд». До інших учасників необхідно звертатись — «відповідач», «позивач», «представник», можна “пані”, “пан” та “шановна” або “шановний” [4].

Під час зачитування заяв і матеріалів справи головуєчого не можна перебивати, а учасник процесу, який бажає виступити, звертає на себе увагу, піднявши руку. Учасникам процесу, які не погоджуються з діями судді, надано право заявляти протести, які реєструють у журналі судового засідання, а також можливі відводи через недовіру до суду, які мають бути мотивовані і щодо яких суддя обов'язково постановляє ухвалу про

задоволення або відхилення такого. Слухачам будь-які протести на дії судді висловлювати заборонено, як і влаштовувати «мітинги» у залі судового засідання, адже все це трактується як дії, що заважають судді вести процес і означають неповагу до суду.

Заходити в зал засідань, залежно від обставин, можна до появи судді, і тоді, коли він уже там є, однак лише після запрошення судовим розпорядником чи секретарем судових засідань. Слухачу, на відміну від учасника процесу, не заборонено самовільно покидати залу судового засідання, а учаснику, у разі крайньої потреби — лише з дозволу судді або при заявленні клопотання про перерву. Проте слід розмежовувати залишення залу суду, що виражається у вчиненні коректних дій та певного пояснення з боку учасника процесу про небажання надалі брати участь у розгляді справи, та дій, що пов'язані із покиданням зали суду поєднаним із брутальним висловлюванням на адресу судді. Такий вчинок беззаперечно буде розцінюватися судом як неповага до судді. Якщо ж залу суду покине один із учасників процесу без поважної причини та без дозволу судді, той має право продовжити слухання справи і вважається, що учасник належним чином повідомлений про час і місце розгляду справи, проте не з'явився без поважних причин.

При розгляді справ часто складається ситуація, коли особи, які беруть участь по справі (сторони, треті особи, представники сторін та третіх осіб), а також свідки, експерт, спеціаліст, потерпілі, будучи належним чином сповіщеними про день і час розгляду справи, не з'являються в судові засідання без поважних причин, не повідомляючи суд при причини своєї неявки. Також трапляються випадки невідкорення зазначених осіб та інших громадян розпорядженням головуєчого в судовому засіданні. Такі випадки призводять до відкладення справ, а прийняття рішень по справах затягується, чим порушуються права та законні інтереси інших учасників процесу, які сумлінно виконують свої процесуальні обов'язки. Ці випадки процесуальним законодавством розцінюються як прояв неповаги до суду, за що процесуальним законодавством передбачається юридична відповідальність [5].

Відповідно до статті 169 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), у разі не явки в судові засідання позивача вперше – суд відкладає розгляд справи. При повторній неявці позивача, повідомленого належним чином, якщо від нього не надійшла заява про розгляд справи за його відсутності, суд виносить ухвалу про залишення заяви без розгляду [6]. Дещо інша ситуація складається стосовно не явки в судові засідання відповідача, оскільки у разі повторної його не явки, за умови належності повідомлення про час і місце розгляду справи, суд продовжує слухати справу на підставі наявних даних чи доказів. Тому можна зробити висновок, що присутність в залі засідань позивача є його

обов'язком, а не правом, оскільки за наслідком його відсутності судом вчиняється процесуальна дія, що виражається у винесенні ухвали про залишення заяви без розгляду. Відповідач лише має право бути присутнім при розгляді справи, оскільки його відсутність не вплине на подальший розгляд. Тому ЦПК України не вбачає в не явці сторін неповагу до суду. Обов'язок з'явитися до суду в цивільному процесі покладається лише на свідка, експерта, спеціаліста, перекладача.

З вищенаведеного випливає, що існує певна невідповідність нормам КУпАП та ЦПК України, стосовно не явки до суду сторін у справі, оскільки ст. 185-3 КУпАП, яка є загальною та передбачає вияв неповаги до будь-якого суду чи судді, не залежно від виду юрисдикції, не передбачає адміністративної відповідальності за не явку до суду позивача чи відповідача, а тому в цивільному процесі не явку до суду цих осіб взагалі не можна розцінювати як неповагу.

Статтею 134 Кодексу адміністративного судочинства України (далі - КАС України) зазначено, що особи, присутні в залі судового засідання, зобов'язанні беззаперечно виконувати розпорядження головуєчого, додержуватися в судовому засіданні встановленого порядку та утримуватися від будь-яких дій, що свідчать про явну зневагу до суду або встановлених в суді правил. За неповагу до суду винні особи притягуються до відповідальності, встановленої законом.

Під розпорядженнями головуєчого слід розуміти усні вказівки суду учасникам процесу, спрямовані на забезпечення порядку в судовому засіданні та проведення засідання у встановленому законом та судом порядку. Розпорядження, що виносять головуєчим під час судового засідання повинні виконуватися учасниками процесу. А також іншими особами, присутніми в залі судового засідання [7].

Контроль за виконання таких розпоряджень головуєчого покладається на судового розпорядження. Згідно із Наказом Державної судової адміністрації «Про затвердження Інструкції про порядок забезпечення старшими судовими розпорядниками та судовими розпорядниками проведення судового засідання, їх взаємодії з правоохоронними органами» вказано, що забезпечення додержання особами, які є в суді, встановлених правил, виконання ними розпоряджень головуєчого та порядку під час здійснення судочинства досягається шляхом попередження і припинення в залі судового засідання, в приміщенні суду порушень громадського порядку та встановлених правил поведінки[8].

Статтею 64 КАС України передбачено, що судовий розпорядник слідкує за дотриманням порядку особами, присутніми в залі судового засідання. Вимоги судового розпорядника є обов'язковими для осіб, які беруть участь у справі, свідків, експертів, спеціалістів, перекладачів, та

інших осіб, присутніх в залі судового засідання. У разі відсутності в залі засідань судового розпорядника, його функції виконує секретар судового засідання [9].

Як вже зазначалося відповідальність за неповагу до суду передбачена не лише у Кодексі про адміністративні правопорушення, а й Законом України «Про судоустрій і статус суддів». Частиною 3 статті 6 цього Закону, передбачено, що неповага до суду чи суддів, збирання, використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб з метою завдання шкоди авторитету суддів чи впливу на безсторонність суду забороняється і тягне за собою відповідальність, установлену законом.

Нерідко журналісти, висвітлюючи роботу судів чи хід розгляду справ у пресі або на телебаченні, викладають інформацію тенденційно, допускають неприйнятні оцінки та вислови щодо судової влади, а інколи образи на адресу суддів. Певні особи через засоби масової інформації викладають свою точку зору як єдино правильну, спонукаючи громадськість тиснути на суд. Як наслідок, почастишали випадки проведення мітингів, демонстрацій під будівлями судів під час їх роботи.

За такі вчинки, що можуть завдати шкоди судді, статтею 376 Кримінального кодексу України (далі - ККУ) передбачено, що втручання у будь-якій формі в діяльність судді з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення тягне за собою можливість застосування відповідних санкцій. При цьому до втручанням у будь-якій формі науковці вважають, зокрема, критику судді у ЗМІ до вирішення конкретної справи у зв'язку з її розглядом.

У Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про незалежність суддів» зазначається, що під втручанням у діяльність судових органів слід розуміти вплив на суддю у будь-якій формі (прохання, вимога, вказівка, погроза, підкуп, насильство, критика судді в засобах масової інформації до вирішення справи у зв'язку з її розглядом тощо) з боку будь-якої особи з метою схилити його до вчинення чи не вчинення певних процесуальних дій або ухвалення певного судового рішення. При цьому не має значення, за допомогою яких засобів, на якій стадії процесу та в діяльність суду якої інстанції здійснюється втручання [10].

Статтею 126 Конституції України проголошено, що вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється і означає заборону будь-яких дій стосовно суддів незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, установ, організацій, громадян та їх об'єднань, юридичних осіб з метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків чи схилити їх до винесення неправосудного рішення. Заборона впливу на суддів у будь-який спосіб поширюється на весь час обіймання ними посади судді [11].

Суди повинні належним чином реагувати на порушення учасниками процесу та іншими присутніми в залі судового засідання особами встановленого законом і судом порядку розгляду справ та за наявності підстав вирішувати питання про притягнення винних у вчиненні таких порушень до відповідальності [12].

Постановою Пленуму Верховного Суду України передбачено, що за наявності підстав вважати, що відбувається посягання на незалежність судді щодо неупередженого вирішення судових справ, він повинен вжити заходів для припинення такого посягання та притягнення винних осіб до встановленої законом відповідальності.

Виходячи з того, що вплив на суддів тягне юридичну відповідальність, суди у всіх випадках втручання в їх діяльність і прояву неповаги до суду або судді повинні виносити окремі ухвали чи постанови, а якщо в таких діях вбачаються ознаки відповідного злочину - реагувати згідно з вимогами кримінально-процесуального законодавства України.

Щодо осіб, які порушують порядок в судовому засіданні, головуючий застосовує передбачені законом заходи реагування. Зокрема, особі, яка порушила порядок під час розгляду справи, головуючий робить попередження. При знехтуванні таким попередження і повторним вчиненням дій, що порушують порядок у залі суду за окремою ухвалою головуючого особи, які беруть участь у справі, свідки, експерти, перекладачі можуть бути видалені із зали судового засідання. Якщо ж такі дії вчинені слухачами, які не наділені процесуальним статусом у справі, можуть бути видалені із зали судового засідання на підставі розпорядження головуючого.

Статтею 272 Кримінально – процесуальний кодекс України (далі - КПК України) також передбачені аналогічні заходи реагування головуючим на порушення правил судового засідання у кримінальних справах, проте лише якщо таке порушення буде вчинене підсудним.

В разі невиконання розпорядження головуючого прокурором, громадським обвинувачем, захисником чи громадським захисником головуючий робить їм попередження. При дальшому непідкоренні будь-якої із зазначених осіб розпорядженням головуючого розгляд справи за ухвалою суду може бути відкладено, якщо неможливо без шкоди для справи замінити цю особу іншою. Одночасно суд повідомляє про це відповідно вищестоящого прокурора, Міністерство юстиції України, кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури.

За непідкорення розпорядженню головуючого або порушення порядку під час судового засідання свідок, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та інші громадяни несуть відповідальність за частиною 1 статті 185-3 КУпАП [13].

Таким чином навіть є дивний підхід до покарання для підсудних при порушенні порядку під час судового засідання: їх карають по іншому, аніж інших за таке саме правопорушення.

Відповідно до частини 2 статті 134 КАС України питання про притягнення особи до відповідальності за прояв неповаги до суду вирішується органом негайно після вчинення правопорушення, для чого у судовому засіданні оголошується перерва.

Процедура фіксування прояву неповаги до суду є дещо відмінною від фіксування будь-якого іншого адміністративного правопорушення. Відповідно до частини 1 статті 258 КУпАП протокол про адміністративне правопорушення не складається, якщо особа не оспорує допущене порушення і адміністративне стягнення, що на неї накладається. Частиною 4 статті 294 КУпАП передбачено, що такий протокол є додатком до постанови по справі про адміністративне правопорушення.

Як роз'яснює Вищий адміністративний суд України (ВАСУ), питання про притягнення особи до відповідальності вирішується судом негайно після вчинення порушення, про що в судовому засіданні судом виноситься відповідна постанова, яка не підлягає оскарженню. Протокол в такому разі не складається [14].

Слід також звернути увагу на те, що притягнення до адміністративної відповідальності може здійснюватись місцевими господарськими та адміністративними судами, апеляційними судами, вищими спеціалізованими судами та Верховним судом України (ст. 221-1 КУпАП). А не лише районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами (суддями), як це було раніше (ст. 221 КУпАП).

У разі наявності будь-яких заперечень стосовно визнання особою – правопорушником діяння, яке полягає у прояві неповаги до суду, судовому розпоряднику, відповідно до пункту 7-1 статтею 255 КУпАП надається повноваження щодо складення протоколу про адміністративне правопорушення.

Тому при вчиненні адміністративного правопорушення складається протокол уповноваженою на те особою або представником громадської організації чи органу громадської самодіяльності. Відповідно до ст. 254 КУпАП протокол, у разі його оформлення, складається у двох екземплярах, один з яких під розписку вручається особі, яка притягається до адміністративної відповідальності.

У протоколі про адміністративне правопорушення зазначаються: дата і місце його складення, посада, прізвище, ім'я, по батькові особи, яка склала протокол; відомості про особу, яка притягається до адміністративної відповідальності (у разі її виявлення); місце, час вчинення і суть адміністративного правопорушення; нормативний акт, який передбачає відповідальність за дане правопорушення; прізвища,

адреси свідків і потерпілих, якщо вони є; пояснення особи, яка притягається до адміністративної відповідальності; інші відомості, необхідні для вирішення справи. Якщо правопорушенням заподіяно матеріальну шкоду, про це також зазначається в протоколі.

Протокол підписується особою, яка його склала, і особою, яка притягається до адміністративної відповідальності; при наявності свідків і потерпілих протокол може бути підписано також і цими особами.

У разі відмови особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, від підписання протоколу, в ньому робиться запис про це. Особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, має право подати пояснення і зауваження щодо змісту протоколу, які додаються до протоколу, а також викласти мотиви своєї відмови від його підписання.

При складенні протоколу особі, яка притягується до адміністративної відповідальності, роз'яснюються його права і обов'язки, передбачені статтею 268 цього Кодексу, про що робиться відмітка у протоколі.

За змістом статті 294 КУпАП постанова про притягнення до адміністративної відповідальності за неповагу до суду за якою передбачена відповідальність у вигляді штрафу від двадцяти до ста неоподаткованих мінімумів доходів громадян, набирає законної сили після її оголошення. Така постанова оголошується після завершення перерви щодо вирішення питання про притягнення до адміністративної відповідальності.

Адміністративним стягненням за вияв неповаги до суду, що може виражатися як в злісному ухиленні від явки до суду, так і в завданні образ суду чи судді є накладення штрафу у розмірі від двадцяти до ста неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Законом України «Про судоустрій та статус суддів» внесено зміни до статті 185-3 КУпАП, чим скасовано адміністративний арешт до 15 діб як стягнення за прояв неповаги до суду. Вважаємо, що такий стан речей не може позитивно відзначитися на стані правосуддя, адже прояв неповаги у судовому засіданні може здійснюватися у різних формах. Тому існування лише штрафу як адміністративного стягнення за вияв неповаги до суду чи судді не завжди може виступати співмірною та достатньою санкцією за нехтування правилами поведінки у залі суду та дотримання обов'язків присутніми.

В Україні, де за прояв неповаги до суду передбачена адміністративна відповідальність, існує досить м'які форми покарання, на відміну, від держав англосаксонської системи права, в яких, як правило, передбачено кримінальну відповідальність за неповагу до суду. До того ж, важливим засобом зміцнення авторитету судів та суддів є судове переслідування за

неповагу до суду. Воно трактується досить широко. Будь-яке втручання у відправлення правосуддя: передчасні публікації у пресі, переговори з присяжними, тиск на сторони та свідків, недозволена поведінка у суді, непідкорення наказу суду – усе це може вважатися неповагою до суду. Адже у державах англосаксонської правової системи авторитетність судового процесу підтримується багатовіковою традицією громадської поваги до суду як важливої державної інституції.

Британський закон про неповагу до суду 1981 року запровадив правило “строкої відповідальності”, згідно з яким особа відповідає за втручання у відправлення правосуддя, незалежно від того, переслідувала вона ціль такого втручання чи ні. Відповідно до глави 21, розділу 18 Зводу законів США, що є федеральним законом), суд карає штрафом або арештом на свій розгляд за прояв неповаги до суду.

Саме тому норми про відповідальність за правопорушення у сфері правосуддя становлять не лише важливу гарантію щодо забезпечення незалежності суду, а й мають попереджувальне значення та повинні захищати від втручання під страхом адміністративного або іншого покарання [15].

Важливо зазначити, що необхідно правильно розуміти неповагу до суду, що уособлює в собі суддя під час розгляду справи. Неповага до судді з боку учасників процесу та загалом всіх присутніх може проявляти лише в залі судового засідання, під час слухання суддею справи та виконанні ним службових обов’язків. Поза слуханням справи суддя не може притягнути особу за некоректну поведінку (неповагу до суду). Судовій практиці відомий приклад, коли громадянин Б., будучи кондуктором у тролейбусі, намагалася висадити суддю з транспортного засобу. Хоча подія відбулася в автобусі, не в суді, протокол про адміністративне правопорушення складено не повноваженою особою внутрішніх справ, а секретарем судового засідання, яка на місці події присутня не була. З протоколом Б. не ознайомили, права й обов’язки, передбачені ст. 268 КУпАП, їй не роз’яснювали. Адміністративну справу було розглянуто суддею, який мав давати в ній пояснення як потерпілий.

Усе це позбавило суддю можливості неупереджено вирішити справу й об’єктивно встановити, чи було вчинено правопорушення і в чому воно полягало, чи винна в ньому Б. та чи підлягає вона адміністративній відповідальності [16].

Отже, неповага до суду чи судді це перш за все прояв відсутньої правової культури та свідомості громадян – учасників процесу. Тому для побудови справжньої правової держави необхідно виховувати у собі належне ставлення до осіб, які творять правосуддя.

Джерела:

1. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» від 07.07.2010р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, N 41-42, N 43, N 44-45
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від
3. Тертишніков В. І. - Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. - Харків: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2007.
4. Кравчук В. М. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України / В. М. Кравчук. - Х. : Фактор, 2011. – С.466.
5. Неповага до суду – в законі? [Електронний ресурс]. - Режим доступу:<http://h.ua/story/335818/>
6. Цивільний-процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, N 40-41
7. Кравчук В. М. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України / В. М. Кравчук. - Х. : Фактор, 2011. – С.463.
8. Наказ Державної судової адміністрації від 18.10.2004 № 182/04 «Про затвердження Інструкції про порядок забезпечення старшими судовими розпорядниками та судовими розпорядниками проведення судового засідання, їх взаємодії з правоохоронними органами»
9. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, N 35-36, N 37
10. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про незалежність судової влади» від 13.06.2007 №8.
11. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 30
12. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про незалежність судової влади» від 13.06.2007 №8.
13. Кримінально – процесуальний кодекс України від 28.12.1960 № 1001-05 // ВВР, 1961, N 2
14. Лист Вищого адміністративного суду України від 22.10.2010 р. №1467/11/13-10 «Щодо порядку застосування адміністративними судами статті 185³ Кодексу України про адміністративні правопорушення»
15. Неповага до суду – в законі? [Електронний ресурс]. - Режим доступу:<http://h.ua/story/335818/>

ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ МИТНИМИ ОРГАНАМИ МИТНОЇ ВАРТОСТІ ТОВАРІВ ПІД ЧАС ЇХ ВВЕЗЕННЯ В УКРАЇНУ

Семенюк Валерія Олександрівна

студент магістратури Донецького Університету економіки та права

Визначення митної вартості товарів – це сукупність дій, які вчиняються декларантом та/або митним органом з метою визначення вартості товарів відповідно до положень Митного кодексу України та інших нормативно-правових актів [1].

У тому разі, коли митному органу надаються документи про підтвердження ціни (рахунки-фактури (інвойси), рахунки-проформи) і достовірність зазначених в них даних не викликає сумніву, митна вартість товарів визначається на підставі поданих документів.

Порядок визначення митної вартості регламентується постановою Кабінету Міністрів України від 20.12.2006 року № 1766 «Про затвердження Порядку декларування митної вартості товарів, які переміщуються через митний кордон України, та подання відомостей для її підтвердження», у якій зазначено, що митна вартість складається з ціни товару, наведеної у рахунку-фактурі (рахунку-проформі), і фактичних витрат, якщо їх не включено до рахунку-фактури (рахунку-проформи), залежно від умов поставки цих товарів згідно з Правилами міжнародної торгівлі Інкотермс.

Митний орган здійснює контроль правильності визначення митної вартості товарів згідно з положеннями Митного кодексу України. Порядок контролю правильності визначення митної вартості товарів після закінчення операції митного контролю, оформлення та пропуску через митний кордон України товарів і транспортних засобів та донарахування обов'язкових платежів визначається Кабінетом Міністрів України.

Митний орган має право упевнитися в достовірності або точності будь-якої заяви, документа чи декларації, поданої для цілей визначення митної вартості.

Якщо митний орган дійшов висновку, що визначена декларантом митна вартість нижча, ніж прямі витрати на виробництво цього товару, в тому числі сировини, матеріалів та/або комплектуючих, які входять до складу товару, митний орган має право зобов'язати декларанта визначити митну вартість іншим способом, ніж тим, що він використав для її визначення.

Виходячи з цього положення ми бачимо, що митні органи практикують запити до декларанта з вимогою надати калькуляцію ціни товару. На практиці калькуляцію ціни отримати практично неможливо. Тоді, митні органи мають право самотійно визначати митну вартість

товару. Але наявність такого права митного органу, ще не означає автоматичну правомірність застосування іншого методу визначення митної вартості, як способу реалізації митницею владних управлінських функцій. Митний орган зобов'язаний обґрунтувати та довести правомірність визначення ним митної вартості.

Таким чином, аби упевнитись, що задекларована митна вартість ґрунтується на «дійсній вартості» здійснюється порівняння рівня заявленою митної вартості з рівнем митної вартості ідентичних і подібних товарів, митне оформлення яких вже здійснено. Такі дані знаходяться в ціновій базі Держмитслужби. В разі наявності в ціновій базі більш високих цін, навіть за наявності додаткових пояснень з боку декларанта, вони приймаються за базу для визначення митної вартості товарів.

Отже, теоретично, митна вартість товару, визначена митним органом, є обґрунтованою та небезпідставною. Але як це відбувається на практиці. При визначенні митної вартості митні органи обирають найвищу ціну, яка є у базі, не беручи до уваги країну-виробника, обсяги поставки, знижки та інші умови поставки, які впливають на ціну товару.

Непоодинокі випадки, коли консультації з декларантом стосовно визначення митної вартості взагалі не проводяться, рішення приймається без надання права декларанту подати додаткові документи для підтвердження своєї позиції. Це, безумовно, суперечить Митному кодексу, стаття 266 якого вимагає: «якщо митна вартість не може бути визначена за ціною договору щодо товарів, які імпортуються (метод 1), проводиться процедура консультацій між митним органом та декларантом з метою обґрунтованого вибору підстав для визначення митної вартості відповідно до інших методів».

На запит декларанта, як було визначено митну вартість оцінюваних товарів, митні органи дають дивні пояснення. Наприклад, про відсутність калькуляції собівартості від постачальника, яку декларант в принципі не може дати, оскільки цей документ є комерційною таємницею. Або прайс-листів, коли таких документів виробник не має взагалі [2].

У випадку, коли постачання здійснює не виробник, а трейдер, митні органи взагалі не приймають декларацію як підтвердження заявленої декларантом митної вартості, мотивуючи це тим, що експортна декларація країни відправлення не відображає в цілому поставку товару від відправника до українського одержувача. Крім того, митні органи не звертають уваги на той факт, що в деяких країнах експортних декларацій на паперових носіях взагалі не існує, а в інших надання будь-кому експортних декларацій заборонено законодавством.

Важливо зазначити, що митний огляд, період очікування визначення митної вартості займає досить тривалий час, при цьому необхідно

оплачувати стоянку транспорту з нерозмитненим вантажем. Отже, суб'єкт господарювання зазнає додаткових витрат.

Таким чином, склалася практика, коли всупереч законодавству України, митною вартістю товарів стає не їх ціна, що була фактично сплачена або підлягає сплаті за ці товари, а ціна за даними внутрішньої бази Державної митної служби України.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що існує певна «розмитість» в окресленні прав та обов'язків декларанта і митного органу, немає чіткого нормативного регулювання визначення митної вартості товарів, немає норми щодо розрахунку її числового значення на момент перетину товарами митного кордону. Практика визначення митними органами митної вартості товарів на момент перетину митного кордону є непродуктивною, оскільки існують певні проблеми на законодавчому рівні. Така практика призводить до зниження конкурентоспроможності легальних імпортерів. Економічно необґрунтоване збільшення цін на імпортовані товари тягне за собою й зниження рентабельності імпортних операцій, що оподатковуються податком на прибуток в Україні. При цьому втрати держави можуть значно перевищити доходи від ввізного мита. Для вирішення цієї проблеми необхідно розробити і внести ряд відповідних змін до законодавства, що забезпечить прозорі механізми визначення митної вартості товарів.

Література:

1. Про затвердження Порядку декларування митної вартості товарів, які переміщуються через митний кордон України, та подання відомостей для її підтвердження: Постанова Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2006 р. № 1766 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 51. – Ст. 3417.
2. В. Хоменко. Порядок встановлення митної вартості треба міняти // Сайт Харківського відділення Всеукраїнської громадської організації «Український союз промисловців і підприємців». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uspp.kh.ua/?p=1>

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ НОРМИ, ЩО РЕГУЛЮЮТЬ ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ

Співак Марина Вікторівна

кандидат юридичних наук, викладач кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

Норми адміністративного права посідають важливе місце серед інших правових норм, які регулюють відносини у сфері охорони здоров'я

населення. Саме тому адміністративно-правове регулювання цих відносин є важливою складовою формування і реалізації державної політики в цій сфері. Адміністративно-правова норма – це загальнообов’язкове правило поведінки, що встановлене державою з метою регулювання суспільних відносин, які є предметом адміністративного права, і забезпечене засобами державного примусу [1].

Реальним досягненням за часів незалежності України стало створення сучасного законодавства про охорону здоров’я. Для прикладу, М. Ф. Герасименко і Ю. І. Григор’єв, обравши за критерій об’єкт впливу закону, виокремлюють сім блоків законів про охорону здоров’я, а саме:

1) наглядові закони, що забезпечують безпечні умови життя; 2) закони профілактичної спрямованості; 3) закони, що захищають права громадян на охорону здоров’я; 4) закони, що визначають права і відповідальність медичних працівників, а також відповідальність юридичних і фізичних осіб за правопорушення у сфері охорони здоров’я; 5) закони, що регламентують діяльність національної системи охорони здоров’я; 6) закони, що регулюють фінансування охорони здоров’я; 7) закони, що регулюють окремі види медичної діяльності [2].

Науковці Українського інституту громадського здоров’я МОЗ України поділяють закони на 22 групи відповідно до напрямів діяльності сфери охорони здоров’я [3]. В. Ф. Москаленко виділяє вісім груп законів, спираючись при цьому на напрями організації охорони здоров’я, визначені в Основах законодавства України про охорону здоров’я [4].

І. Я. Сенюта, вважає за доцільне систематизувати закони за предметом правового регулювання і виділити групи законів, які стосуються таких питань: 1) надання медичної допомоги; 2) правового статусу пацієнтів; 3) правового статусу медичних і фармацевтичних працівників; 4) фінансування охорони здоров’я; 5) оздоровчо-профілактичної діяльності; 6) забезпечення безпечних умов для життєдіяльності; 7) організації та управління охороною здоров’я [5].

Для конституційно-правового регулювання права громадян на охорону здоров’я в Україні на сучасному етапі характерна орієнтація конституційно-правової регламентації правового статусу особи на міжнародні стандарти у галузі прав людини. В Україні право на охорону здоров’я закріплено в Основному Законі – Конституції. Стаття 49 Конституції України серед іншого встановлює, що держава має створювати умови для ефективного і доступного всім громадянам медичного обслуговування, сприяти розвитку лікувальних закладів усіх форм власності, у державних і комунальних закладах охорони здоров’я медичну допомогу повинні надавати безоплатно [6].

Саме спрямованість основних міжнародних документів про права людини на охорону здоров’я визначила зміст Конституції України,

забезпечивши тим самим її демократичність. Таким чином, Конституція України визначає загальні концептуальні підходи до регулювання відносин у галузі охорони здоров'я. Деталізація та конкретизація основних конституційних положень щодо нормативно-правового регулювання у галузі охорони здоров'я і механізмів їх реалізації знайшли відображення в законах України, постановах Верховної Ради, указах та розпорядженнях Президента України, постановах та розпорядженнях Кабінету Міністрів України, нормативних актах центральних органів виконавчої влади та міжнародних договорах України. У деяких випадках положення законодавчих актів України істотно різняться від близьких за формулюваннями положень міжнародних документів. Але врегульовані правом суспільні відносини не обмежуються автоматичним виконанням владних приписів. Розвиток соціальних процесів, пов'язаних з охороною здоров'я, спонукає до критичного перегляду існуючого правового масиву щодо регулювання відносин в галузі охорони здоров'я, якому має передувати усвідомлення його застарілості чи навіть непридатності, що формується на підставі трансформації потреб та інтересів, зумовлених об'єктивним розвитком суспільства в контексті адаптації законодавства до вимог Європейського Союзу.

Верховною Радою України у 1992 р. ухвалено основоположний законодавчий акт – Основи законодавства України про охорону здоров'я. Як зазначено в преамбулі цього акта, він визначає правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні, регулює суспільні відносини у цій галузі з метою забезпечення гармонійного розвитку фізичних і духовних сил, високої працездатності і довголітнього активного життя громадян, усунення факторів, що шкідливо впливають на їх здоров'я, запобігання і зниження захворюваності, інвалідності та смертності, поліпшення спадковості [7].

Окрім визначення змісту права громадян на охорону здоров'я та їх відповідних обов'язків, підходів до формування та реалізації державної політики у цій сфері, цей документ визначає ряд інших важливих питань. Відповідні його розділи і статті присвячені основам організації управління охороною здоров'я та її фінансування, основним засадам здійснення державного контролю та нагляду в сфері охорони здоров'я, принципам забезпечення здорових та безпечних умов життя, основам організації медичної допомоги та медикаментозного забезпечення, загальним умовам здійснення медичного втручання та пов'язаним з ним правам пацієнтів, охорони здоров'я матерів та дітей, регламентації загальних засад проведення медичної експертизи, медичної та фармацевтичної діяльності, професійним правам та обов'язкам медичних і фармацевтичних працівників тощо. З метою розвитку та деталізації відповідних положень Основ законодавства України про охорону здоров'я Верховною Радою

було ухвалено ряд законів: «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про запобігання захворюванню на синдром набутого імунodefіциту (СНІД) та соціальний захист населення», «Про донорство крові та її компонентів», «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів», «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів», «Про якість та безпеку харчових продуктів і продовольчої сировини», «Про захист населення від інфекційних хвороб», «Про боротьбу із захворюванням на туберкульоз» та ряд інших, що безпосередньо стосуються охорони здоров'я.

Мультидисциплінарна природа здоров'я населення, його роль у обслуговуванні різних груп населення та реагуванні на різні захворювання та стани, що впливають на здоров'я людини, зумовлюють необхідність створення системи оздоровчих програм та програм медичного обслуговування: Концепція Загальнодержавної програми боротьби з онкологічними захворюваннями на 2007-2016 роки, Концепція Загальнодержавної цільової соціальної програми «Здорова нація» на 2009-2013 роки, Концепція Державної програми «Репродуктивне здоров'я нації на 2006-2015 р.р.», Концепція державної цільової програми «Медична реабілітація» на 2011-2015 тощо.

Ці всі положення вказують на широкий обсяг предметів і різноманітність законодавства стосовно впровадження конкретних програм і послуг, що можуть мати місце у нашій країні. Для кожної програми законодавство визначає конкретну структуру адміністрування, послуги, що надаватимуться в рамках програми, визначає персонал та заклади, що мають повноваження надавати ці послуги, стандарти надання послуг.

Удосконалення організації законодавства з охорони здоров'я населення має починатися з його систематизації та кодифікації з метою усунення надмірної множинності офіційних державних документів і створення у структурі національного законодавства великих блоків нормативного матеріалу за відповідним об'єктом правового регулювання як вихідної бази для кодифікаційної роботи.

Важливе значення для захисту права громадян на охорону здоров'я мають також норми, закріплені у Кодексі України про адміністративні правопорушення.

Література:

1. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: навч. посіб. — К.: Атіка, 2008.— 624 с.
2. Герасименко Н. Ф. Нормативно-правовое регулирование и создание Кодекса законов как важнейший этап реформы здравоохранения / Н. Ф.

- Герасименко, Ю. И. Григорьев // Вестник Российской академии медицинских наук. — М.: Медицина, 2002. — С. 39—42. с.
- 3.Кальниш В. Сучасний стан нормативно-правової бази системи охорони здоров'я України / В. Кальниш, Г. Москалець, Н. Лещук // Ліки України. — 2002. — № 10. — С. 55—57.
- 4.Москаленко В. Ф. Стан та формування нормативно-правової бази охорони здоров'я України (1992-1999 рр.) / В. Ф. Москаленко // Проблеми екології та медицини. — 2000. — № 1. — С. 3—11.
- 5.Право людини на охорону здоров'я та його законодавче забезпечення в Україні: монографія / І. Я. Сенюта; Акад. прав. наук України, НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування. — Л.: Вид-во «ПАІС», 2007. — 223 с.
- 6.Конституція України : із змін. внес. Законом України від 8 груд. 2004 р. / Верховна Рада України. — Офіц. вид. — К.: Парлам. вид-во, 2006. — 60 с.
- 7.Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України за станом на 15 трав. 2008 р. / Верховна Рада України. — К.: Парламентське видавництво, 2008. — 40 с. — (Серія «Закони України»).

ЗВЕРНЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ ЯК ОДИН ІЗ ЗАСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН У СУЧАСНОМУ ДЕРЖАВОТВОРЕННІ

Тімашов Віктор Олександрович

здобувач Міжрегіональної академії управління персоналом

Державотворення в сучасній правовій державі не можливе без налагодженої та ефективної системи захисту прав громадян. Актуальність цього питання впливає через те, що адміністративній системі державних органів України притаманний надмірний бюрократизм. При взаємодії громадянина, який не має юридичної освіти, з адміністративними органами в останнього виникає багато непорозумінь у питаннях заповнення документів та процедур діловодства. Для цього українське законодавство в Законі України «Про звернення громадян» закріпило процедуру, яка полегшує співпрацю громадянина з державними органами.

Порядок реалізації права громадян на звернення досліджувався багатьма науковцями як у загальнотеоретичному, так і прикладному аспектах. Цьому питанню присвячено роботи сучасних учених-адміністративістів Ю.П. Битяка, С.В. Ківалова, Л.М. Липачова, А.В. Новикова, В.П. Таранухи, В.П. Яценка та багатьох інших.

Така гарантія, як порядок реалізації права громадян на звернення, знайшла місце і в загальній теорії адміністративного процесу, і на законодавчому рівні, більше того, вона є конституційною. Так, ст. 40 Конституції України закріплює загальне право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів

державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів, які зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом термін.

Проте, незважаючи на достатню нормативну базу для реалізації права на звернення громадян, не вистачає повної та послідовної процедури, яка повинна включати порядок подачі звернення і прийняття його до розгляду; порядок розгляду справи, в тому числі збирання та надання всієї значущої інформації сторонам; слухання (як формальне, так і неформальне), а також порядок вирішення справи в адміністративному суді.

Одним із важливих напрямів удосконалення адміністративно-процесуальних норм є регламентація механізму розгляду пропозицій, заяв і скарг громадян, що сприяло б зміцненню правового статусу громадянина, посиленню охорони його прав і законних інтересів, відновленню їх у разі порушення.

Позитивним є те, що в механізмі розгляду пропозицій, заяв і скарг громадян передбачено спосіб забезпечення прав громадян у разі подання звернення до адміністративного органу, який не уповноважений вирішувати таку категорію справ. У цьому разі звернення в п'ятиденний строк пересилається за належністю відповідному органу чи посадовій особі, про що одночасно повідомляється громадянину, який подав звернення.

Звернення громадян спрямовані на реалізацію конкретних суб'єктивних прав; виконання обов'язків; отримання суб'єктивного права, якого особа не має, але на яке може претендувати згідно з чинним законодавством; захист прав і законних інтересів від неправомірних дій з боку інших осіб. Відповідно до цього в ст. 3 Закону «Про звернення громадян» визначено три види звернень: пропозиція (зауваження), заява (клопотання) і скарга. З метою вирішення зазначеної проблеми слід визначити природу заяви і скарги як форми звернення до органів публічної влади і одного з видів конфліктних проваджень в адміністративному процесі.

Заява не дає можливості виокремити публічно-правовий конфлікт (спір) як предмет розгляду в адміністративному суді. Шляхом використання такого виду звернення, як заява, відбувається реалізація суб'єктивних прав громадян. Звернення із заявою до органів державної влади та місцевого самоврядування слід розглядати як одну з форм взаємодії громадян з органами публічної влади.

Особливим видом звернень громадян виступає скарга. На перший погляд, саме скарга може виступати підставою порушення адміністративної справи в суді. До того ж, відповідно до ст. 55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді

рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

До звернень громадян законом висуваються певні вимоги. Вони містяться в ст. 5 Закону України «Про звернення громадян». Так, у зверненні має бути зазначено прізвище, ім'я, по батькові, місце проживання громадянина, викладено суть порушеного питання, зауваження, пропозиції, заяви чи скарги, прохання чи вимоги.

Звернення розглядаються і вирішуються в термін не більше одного місяця від дня їх надходження, а ті, що не потребують додаткового вивчення, невідкладно, але не пізніше п'ятнадцяти днів від дня їх отримання.

Якщо в місячний термін вирішити порушені у зверненні питання не можливо, керівник вищого органу, підприємства, установи, організації або його заступник встановлюють необхідний термін для його розгляду, про що повідомляється особі, яка подала звернення. При цьому загальний термін вирішення питань, порушених у зверненні, не може перевищувати сорока п'яти днів. На обґрунтовану письмову вимогу громадянина термін розгляду може бути скорочено.

Зазначимо, що законодавець приділяє особливу увагу організаційним діям, що відбуваються на першій стадії провадження. Для забезпечення громадянам безперешкодної можливості звертатися зі зверненнями встановлюється і на законодавчому рівні закріплюється особлива форма прийому пропозицій, заяв, скарг – особистий прийом громадян.

Наступним аспектом, що вимагає належного закріплення на законодавчому рівні, є окреме оскарження поведінки службовців (службових або посадових осіб) адміністративного органу. Йдеться про оскарження таких дій службовців, як тяганина, образи або бездіяльність (відмова у перевірці правильності заповнення документів, повноти пакету документів, ненадання інформації, яка сприяла б громадянину в реалізації своїх прав та свобод, тощо).

Зазвичай скарги на дії чи бездіяльність посадових осіб адміністративного органу обмежуються процедурою внутрішнього розгляду скарг, а саме зверненням до безпосереднього начальника певного службовця. Проте, як показує практика, через низку суб'єктивних причин не завжди скарга на посадову особу адміністративного органу безпосередньому начальнику дає очікуваний результат. Тому як альтернативу вважаємо доречним запозичити досвід ФРН, Польщі й Нідерландів і законодавчо передбачити створення спеціальних комісій з розгляду скарг стосовно посадових осіб адміністративних органів, запорукою ефективності роботи яких буде їхня неупередженість.

Аналіз процесуальних норм законодавства про персональну відповідальність посадових осіб адміністративного органу за порушення встановленого порядку розгляду пропозицій, зауважень та скарг, формально-бюрократичне ставлення до обов'язків, проступки, упущення та інші дії, що виключають можливість реалізації громадянином своїх прав та свобод, дає змогу виділити як адміністративно-процесуальні гарантії порядок реалізації відповідальності зазначених суб'єктів за вказані дії.

Специфіка порядку реалізації відповідальності посадових осіб адміністративних органів за невиконання або неналежне виконання покладених на них обов'язків, що призводить до неможливості реалізації громадянином своїх прав та свобод, обумовлена специфікою адміністративного права як галузі і полягає в тому, що така відповідальність є неоднорідною і включає в себе перелік видів відповідальності: кримінальної, адміністративної, цивільної, матеріальної, дисциплінарної. Це обумовлює й різний порядок реалізації відповідальності посадових осіб адміністративних органів. І якщо порядок кримінальної відповідальності розкрито кримінально-процесуальним, а цивільної відповідальності – цивільно-процесуальним законодавством, то адміністративна, дисциплінарна і матеріальна відповідальності різняться залежно від видів процедур.

На практиці проведення службового розслідування де-юре не припиняє дії адміністративного органу, проте де-факто вирішення питань, пов'язаних із реалізацією прав та свобод громадянина, затримується в часі через низку причин, пов'язаних із відстороненням посадової особи адміністративного органу від роботи, перевірками, зайнятістю чи необізнаністю зі специфікою праці співробітників, призначених тимчасово виконувати обов'язки замість відстороненого, тощо. Оскільки часто від результатів такого розслідування залежить можливість реалізації чи відновлення наданих громадянину прав і свобод, необхідно, крім встановлення строку проведення службового розслідування, закріпити можливий порядок реалізації громадянином своїх прав під час розслідування, а також порядок виконання обов'язків, покладених на відсторонену від службових справ особу.

Отже, можна сказати, що така форма реалізації та захисту прав громадян, як звернення, є дуже важливою в процесі механізму розвитку України як правової держави.

Джерела:

1. Про звернення громадян: Закон України від 2 жовт. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 257.

2. Бойко І.В. Правовий статус громадянина у сфері виконавчої влади: автореф. дис... на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07.– Х.: Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2001. – 19 с.
3. Бородін І. Про сутність адміністративної юстиції // Право України. – 2000. – № 2.
4. Янюк Н. В. Співвідношення понять «посадова особа» і «службова особа» в адміністративному праві // Виконавча влада і адміністративне право ; за заг. ред. проф. В.Б. Авер'янова). – К., 2002. – С. 408.
5. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник / Колпаков В.К., Кузьменко О.В. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
6. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.
7. Галлиган Д. Административное право: история развития и основные современные концепции / Галлиган Д., Полянский В.В., Стариков Ю.Н.. – М. : Юристъ, 2002. – 410 с.
8. Солодаренко М.А. Гарантії та засоби забезпечення законності у державному управлінні: зміст і співвідношення понять // Часопис Київ. ун-ту права. – 2005. – № 4. – С. 141–147.
9. Про державну службу: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
10. Тарануха В.П. Посилення гарантій та підвищення персональної відповідальності посадових осіб місцевих органів виконавчої влади при розгляді звернень громадян // Наук. вісн. Нац. акад. внутр. справ України. – 2001. – № 5.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УЧАСТІ ПРАВОПОРУШНИКА В СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ БЕЗПЕКОЮ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

Ширіна Світлана Анатоліївна

*аспірант кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету*

Українська держава розвивається в умовах активного науково-технічного прогресу, що обумовлює необхідність трансформації вітчизняної правової системи у відповідності до вимог часу. Важливість пошуку нових підходів для забезпечення безпеки дорожнього руху та швидкого і якісного розгляду справ про адміністративні правопорушення у даній сфері обумовлена зростаючим автомобільним парком,

використанням сучасних технічних засобів відеофіксації порушення правил дорожнього руху, підвищенням правової обізнаності громадян України. Існуюча система та процедура судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані із безпекою дорожнього руху, не витримує жодної критики. Суди перевантажені справами вказаної категорії, що впливає на якість та розумні строки їх судового розгляду. Відсутність достатньої доказової бази, часта неявка до суду учасників судового розгляду, розмитість санкцій норм чинного адміністративно-деліктного законодавства створюють умови для неоднакового застосування суддями норм матеріального та процесуального права, порушення строків судового розгляду, винесення упереджених рішень та поширення корупції у судовій системі.

Як свідчать дані ГУ ДАІ МВС України, 65% усіх дорожньо-транспортних пригод трапляється з вини водіїв механічних транспортних засобів. Щороку співробітники Державної автоінспекції фіксують близько 3,5 млн. випадків порушення водіями транспортних засобів Правил дорожнього руху [1, 1].

У системі органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення особливе місце займають місцеві суди загальної юрисдикції (стаття 213 КУпАП) [2]. Адже місцеві суди розглядають справи про адміністративні правопорушення, які характеризуються підвищеним ступенем суспільної шкідливості.

З метою забезпечення явки правопорушника, потерпілого та інших учасників судового розгляду до суду пропонується використовувати СМС-повідомлення за згодою вказаних осіб. Згода учасника судового розгляду на отримання СМС-повідомлення може виражатися у наданні номеру свого мобільного телефону співробітнику Державтоінспекції МВС України правопорушником, свідками, потерпілим під час складання протоколу про адміністративне правопорушення. Вказана процедура має носити виключно добровільний характер, адже правопорушник, зокрема, сам зацікавлений в особистій участі в процесі судового розгляду справи про адміністративне правопорушення, а повідомлення через засоби поштового зв'язку пов'язане із рядом проблем (проживання особи не за місцем реєстрації або знаходження у відрядженні, на лікуванні тощо; відсутність поштових скриньок або їх пошкодження). Мобільний телефон в сучасних умовах має майже кожна особа, вартість СМС-повідомлення є незначною і особа, яка його відсилає отримує повідомлення про доставку СМС. Таким чином, переваги запропонованого механізму сповіщення учасників судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані із безпекою дорожнього руху, очевидні і потребують відповідного нормативного закріплення.

Література:

1. Гуржій Т.О. Адміністративно-правова кваліфікація порушень водіями механічних транспортних засобів правил керування: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Т.О. Гуржій; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2004. – 18 с.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: чинне законодавство із змінами та доповненнями на 15 лютого 2011 року: (Відповідає офіц. текстові). – К.: Алерта; ЦУЛ, 2011. – 216 с.

**ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ РІВНИХ ПРАВ ТА МОЖЛИВОСТЕЙ
ЖІНОК І ЧОЛОВІКІВ В УКРАЇНІ**

Богданова Юлія Володимирівна

студентка Національного авіаційного університету, м. Київ

Забезпечення прав і свобод людини визначає сьогодні діяльність держави, а створення нових форм суспільних відносин між чоловіком та жінкою на основі світових загальнолюдських стандартів дотримання прав людини є необхідною умовою перебудови України в контексті євроінтеграції. Визначення в Конституції України принципу рівноправності жінок і чоловіків свідчить про вихід Української держави й громадянського суспільства на європейський і світовий рівень розв'язання гендерних проблем.

Гендерний підхід до аналізу становища жінок і чоловіків в українському суспільстві, міжстатевих відносин, місця й ролі кожної статі в розвитку громадянського суспільства здійснено вітчизняними дослідниками А.Олійник, Т.Мельник, В.Буроменським, Н.Болотіною, І.Лаврінчук, З.Ромовською та ін. Найбільш повно правовий аспект забезпечення гендерної рівності досліджено К. Левченко який зазначав, що “ефективність законодавства, по суті, є мірою можливості влади впливати правовими засобами на розвиток суспільних відносин відповідно обраним пріоритетам та напрямам розвитку, однією з обов'язкових умов трансформації суспільства” . Одним із шляхів удосконалення правової бази є, на думку К. Левченко, прийняття спеціального гендерного законодавства. [1, с. 344].

Спеціальне гендерне законодавство за сучасного стану правової бази державної гендерної політики в Україні потребує внутрішньої класифікації, яка сприятиме врегулюванню гендерних відносин практично усіх сфер життєдіяльності людини [2, с.70].

Особливістю формування державної гендерної політики в Україні є те, що вона будується, по-перше, на основі міжнародних нормативно-правових актів, ратифікованих Україною, а по-друге, регулюється національними нормативно-правовими актами щодо рівноправності між жінками і чоловіками. Таким чином, правове регулювання державної гендерної політики в Україні, здійснюється нормативно-правовими актами двох рівнів: наднаціонального та національного.

До нормативно-правових актів, що врегульовують відносини у сфері державної гендерної політики в Україні, належить, передусім, Конституція України. Україна згідно з вимогами вищезгаданої Конвенції

ООН включила принцип рівноправності жінок і чоловіків до Конституції України, відповідні норми якої є основою подальшого розвитку гендерного законодавства. Так, рівність прав і свобод людини й громадянина незалежно від статі визначається і гарантується ст. 24 Конституції України, в якій, зокрема, закріплено: “Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров’я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям” [3, с.28].

З прийняттям Основного Закону конституційно-правове регулювання рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Україні не тільки не завершилося, а навпаки, активізується й поглиблюється завдяки конкретизації відповідних конституційних норм у кодексах, законах, постановах, указах, розпорядженнях та інших правових актах національного рівня.

З правового погляду в Україні забезпечене недискримінаційне для жінок законодавство. З погляду забезпечення гендерної рівності вважаю, що законодавство України перебуває у стані трансформації від гендерно нейтрального до гендерно чутливого. На конституційному рівні закріплені фундаментальні права людини, а також гарантії їх захисту. Права людини і громадянина в Україні захищаються національними законами та кодексами. Водночас положення законів не закріплюють відповідні процедури забезпечення рівності статей, а отже, залишаються декларативними.

Усі конституційні норми, які визначають права та свободи людини й громадянина, містять моделі поведінки громадян і держави. Зрозуміло, що ці моделі потребують законодавчого закріплення механізму реалізації положень Конституції України. Подальше завдання полягає у прийнятті таких законів та нормативно-правових актів, які забезпечать практичне втілення принципу гендерної рівності в усіх сферах життєдіяльності українського суспільства.

Література:

1. Левченко К.Б. Гендерна політика в Україні: визначення, формування, управління: Монографія.-Х.: Вид-во нац.ун-ту внутр.справ, 2003.- 344 с.
2. Лаврінчук І.П. Трудове законодавство України: Гендерна експертиза / Відп. ред. Т.М.Мельник [Текст]. – К.: Логос, 2001. – 70 с.
3. Конституція України – Основний Закон суспільства, держави, людини: Наук.-метод. рек. / Кол. авт.; Кер. проф. І.Ф.Надольний [Текст]. – К.: Вид-во УАДУ, 1998. – 224 с.

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ КОНТРАКТУ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ

Поліщук Лідія Іванівна

студентка Національного авіаційного університету, м. Київ

В умовах дії жорстких законів ринку успіх і благополуччя підприємств різних форм власності вирішальною мірою залежать від компетентності, кваліфікації і підприємливості кадрового персоналу. Складовою частиною такого механізму є контрактна система наймання працівників. Як нова форма регулювання трудових правовідносин контракт передбачає більшу гнучкість в умовах наймання працівників, режиму їх трудової діяльності та її оплати.[1, с.16]

Потрібно підкреслити, що вивченню питань застосування контрактної форми трудового договору відводять окреме місце у своїх працях такі відомі українські фахівці, як: Прокопенко В.І., Стичинський Б.С., Зуб І.В., Ротань В.Г., Буценко П.А., Карпенко О.І., Пилипенко П.Д. й ін.

Проаналізувавши норми чинного законодавства щодо укладання контрактів, можна дійти висновку, що укладання контрактів дозволяє роботодавцю більш раціонально регулювати кількісний та якісний склад персоналу, а також дозволяє залучити висококваліфіковані кадри. Для працівника, контрактна форма дозволяє отримати підвищені соціальні гарантії, додаткові пільги, тощо. Але у питаннях укладення та розірвання контрактів на сьогоднішньому етапі розвитку держави та права існує дуже багато питань, які потребують вирішення.

Пунктом 2 ст. 36 КЗпПУ зазначено, що якщо жодна з сторін не поставила вимогу про припинення трудових відносин і вони тривають, то трудовий договір не вважається припиненим [2, с.24]. Проблемним тут є питання, яким чином сторона має «поставити вимогу», щоб це було вірним і зрозумілим для іншої сторони і сприймалось однозначно.

Стосовно строків для повідомлення можна сказати лише одне – це має бути не пізніше дня завершення дії контракту, але краще зробити це завчасно чи у строк, обумовлений в контракті. Окремої уваги заслуговує положення щодо виконання вимоги видачі в день звільнення заповнену трудову книжку та здійснення повного розрахунку, що є прямим обов'язком власника або уповноваженого ним органу, оскільки не дотримання цієї вимоги також може бути розтлумачено як бажання останнього продовжити трудові відносини, а отже, якщо контракт діятиме протягом певного часу до виконання вимоги. А припинення його дії посилаючись на завершення строку може буде розтлумачене як неправомірне припинення трудових відносин зі сторони працедавця.

Також цікавим є питання, коли працівник перебуває на лікарняному і строк дії контракту закінчується. Відповідно до положень ст. 40 КЗпПУ заборонено звільняти працівника під час перебування на лікарняному з *ініціативи власника*. Але багато науковців схиляється до думки, що закінчення терміну дії контракту і видання у зв'язку із цим наказу про звільнення не є ініціативою про розірвання трудового договору, а лише доводить відсутність ініціативи переукласти або продовжити трудовий контракт, тобто відсутність ініціативи встановити трудові відносини, отже в такому випадку посилатися в наказі треба виключно на п. 2 ст. 36 КЗпПу – закінчення строку дії контракту.

Особливої уваги заслуговує також питання припинення трудових відносин на підставах, які не передбачені контрактом (п. 8 ст. 36 КЗпП). Йдеться про те, що вперше на законодавчому рівні роботодавцю надано право встановлювати підстави припинення дії контракту, які не передбачені законодавством про працю. Але, як свідчить практика, роботодавцю досить непросто реалізувати це право; тим більше, що конкретних рекомендацій з цього приводу поки що немає.

Таким чином, контракт, як одна із форм реалізації трудових відносин, набуває дедалі більшого поширення і ставить нові питання щодо механізму його застосування, а саме:

- процедура укладання, припинення, розірвання контракту з керівником повинна бути детально регламентована статутом підприємства;
- звільнення у зв'язку із завершенням дії контракту, по суті, не є розірванням трудового контракту, а є припиненням контракту у зв'язку із закінченням строку його дії;
- на законодавчому рівні необхідно визначити поняття «трудоий контракт». Врахування перелічених пропозицій сприятиме посиленню гарантій трудових права працівників, які регулюватимуть питання застосування контрактів.

Література:

1. М. Коваленко Контракт як форма трудового договору. Особливості та підстави застосування у трудовому праві // Кадровик. Трудове право і управління персоналом. – № 10 (16), – Жовтень 2007 р. – 48 с.
2. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII (В редакції від 05.01.2012 року). [Електронний ресурс] // Режим доступу до джерела: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.

ОСОБЛИВОСТІ ДИСПОЗИТИВНОГО МЕТОДУ ФІНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Ляшук Олеся Миколаївна

Стасюк Анна Вікторівна

Національний університет державної податкової служби України

Метод правового регулювання є одним із необхідних критеріїв для виділення самостійної галузі права, у тому числі і фінансового. У юридичній доктрині метод правового регулювання визначають як сукупність юридичних засобів впливу, за допомогою яких забезпечується правове регулювання якісно однорідних, відособлених суспільних відносин [3; с.63].

Метод правового регулювання є одним із дискусійних питань фінансово-правової науки. Аналіз фінансового законодавства дає змогу відзначити, що імперативний метод у фінансово-правовому регулюванні переважає. Він широко деталізується у доктрині. Це зумовлено тим, що до кінця XIX століття фінансове право було складовою частиною адміністративного права, основним методом якого є метод владних приписів [1; с.25].

Окремі науковці поряд з імперативним методом пропонують як метод фінансово-правового регулювання і диспозитивний метод. Учені обґрунтовують свою позицію тим, що галузь фінансового права володіє унікальним методом правового регулювання, поєднуючи в собі елементи імперативного та диспозитивного методу, з переважанням владних способів юридичного впливу. Інші вчені констатують, що у зв'язку з розвитком держави в нових економічних і державно-політичних умовах розширюється застосування диспозитивного методу правового впливу на фінансові відносини, притаманного цивільному праву, який «проникає» у сферу фінансового права, що свідчить про допустимість законодавцем певною мірою поєднання публічних і приватних інтересів. Відносно публічної фінансової сфери диспозитивність пропонують розглядати як альтернативну можливість вибору варіантів поведінки в межах фінансового законодавства, доводячи, що «у фінансовому праві метод диспозитивності має умовний характер і його дія має певні особливості, зумовлені насамперед пріоритетом публічних інтересів» [2].

Хоча із практичної точки зору диспозитивний метод має важливе значення, останнім часом імперативний все більше і більше витісняє його.

Так, із прийняттям нового Податкового кодексу диспозитивні норми стали імперативними при здійсненні процедури виїмки документів підприємства.

Деякі вчені, аналізуючи договірні відносини в рамках фінансово-правового регулювання наголошують, що, на відміну від цивільних договірних відносин, вони мають імперативний характер [3; с.167].

Виходячи з вищесказаного, пропонуємо підвищити роль диспозитивного методу шляхом узгодження форми фінансових договорів з населенням; внести зміни до Податкового кодексу щодо обмеження повноважень органів податкової служби; забезпечити свободу вибору здійснення фінансових операцій.

Отже, у фінансово-правовому регулюванні існування диспозитивного методу нерозривно пов'язане з існуванням методу імперативного, що є одним із засобів формування громадянського суспільства, забезпечення прав людини, свободи вибору.

Джерела:

1. Орлюк О.П. Фінансове право / О.П.Орлюк – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 527 с.
2. Латковська Т.А. Фінансове право у системі українського права [Електронний ресурс] / Т.А.Латковська – Фінансове право № 1(11) 2010—
Режим доступу:
http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Fp/2010_1/2010_1_lat.pdf.
3. Кравчук М.В. Теорія держави і права / М.В.Кравчук – К: Атіка, 2003. – 307 с.

**ЩОДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ВИКОРИСТАННЯ
МАЙНА НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ**

Дерев'янко Богдан Володимирович

кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри господарського та екологічного права Донецького юридичного інституту МВС України

Для здійснення будь-якої підприємницької або некомерційної господарської діяльності необхідно мати відокремлене майно. В.С. Щербина серед обов'язкових елементів правового статусу суб'єкта господарського права виділяє правовий режим його майна [1, с. 8]. Не є виключенням і навчальні заклади (далі – НЗ).

У збільшенні майнової бази НЗ крім них самих повинні бути зацікавлені держава і суспільство. Проте якщо держава повинна фінансувати сферу освіти, на що вказує норма пункту 2 статті 61 Закону України «Про освіту», а тому й за посередництва відповідних міністерств здійснювати забезпечення НЗ майном, то недержавні суб'єкти господарювання та окремі громадяни й іноземці не мають зобов'язань щодо забезпечення майном українських НЗ [2]. Здійснювати це вони можуть із власної ініціативи і з певною власною метою. Ця мета може мати позитивну природу, а може і навпаки. Наприклад, іноземні суб'єкти можуть безоплатно надавати українським НЗ майно, що є морально або фізично застарілим, вимагає непомірних витрат енергії та інших ресурсів, не виконує належним чином своїх функцій, стимулює засвоєння учнями знань і вироблення навичок, які деформують особистість та/або слабого фахівця тощо. Проте хоча і менша частина майна, що передається НЗ іншими суб'єктами господарювання і громадянами, має інноваційний характер. Таке майно пропонуємо вважати перспективними майновими активами НЗ. Питання щодо визначення критеріїв перспективності цих майнових активів необхідно досліджувати окремо. Так само як і питання про надання пільг потенційним інвесторам, які передають НЗ перспективні майнові активи.

Наявність коштовних основних фондів у НЗ, відповідність їх сучасним технічним, технологічним, інформаційним вимогам, віднесення їх до перспективних майнових активів НЗ ще не гарантує отримання конкурентних переваг на ринку освітніх та інших послуг. Не менш важливим є підвищення ефективності використання цього майна керівництвом та працівниками НЗ.

Майно суб'єктів господарювання - НЗ повинно окупатися – приносити НЗ, який ним володіє, користується, а може ще й

розпоряджається, більші матеріальні та нематеріальні доходи і переваги у порівнянні із його власною вартістю. Взагалі ефективність використання майнової бази НЗ пов'язана з інноваційним розвитком останніх. Є.А. Огаренком серед стратегічних напрямів розвитку вищої освіти пропонується зміцнення і модернізація матеріально-технічної бази і інфраструктури освітніх установ [3, с. 70]. П.В. Нестеренко пропонує передавати майно державних та приватних ВНЗ, яке не використовується при провадженні освітньої діяльності, на підставі договору в управління СПД, який збереже це майно, буде використовувати його за цільовим призначенням, а отримані прибутки від його використання у господарському обороті передасть власникові ВНЗ або вигодонабувачу, в якості якого може виступати ВНЗ [4]. Такі пропозиції виглядають цілком слушними з огляду на можливу відсутність знань та навичок механізмів здійснення підприємницької діяльності у керівництва НЗ. Але з іншого боку, у першого керівника НЗ будь-якого рівня обов'язково є заступники або працівники, які знають різні напрями діяльності НЗ і є у них професіоналами (головний економіст, юрисконсульт, головний бухгалтер, завідувач господарством, комірник, завідувач гаражем тощо). Обов'язком цих осіб є допомога керівнику НЗ в організації максимально ефективного використання майна НЗ. Тому цей аргумент на користь передання ВНЗ майна для управління суб'єкту підприємництва не є основним. Скоріше тут може виникнути питання, що ВНЗ державної або комунальної форми власності мають майно на праві оперативного управління, що не дозволяє використовувати це майно самому ВНЗ у підприємницькій діяльності (У цьому зв'язку можна навести приклад, коли у статуті державних ВНЗ вказувалося, що майно знаходиться на праві оперативного управління. При цьому такі ВНЗ на основі своїх будівельних підрозділів та бригад утворювали нові суб'єкти господарювання, яким передавали майно на праві господарського відання. Тобто ці будівельні фірми були суб'єктами підприємництва. Така ситуація мала місце у багатьох містах України через недогляд державних реєстраторів та незнання ними загальнотеоретичного правила, згідно з яким майно, що знаходиться у суб'єкта господарювання на певному правовому режимі, не може бути передано іншому суб'єкту для використання на більш високому правовому режимі. На сьогоднішній день така ситуація не має місця). Проте крім передачі майна СПД жодним НПА не заборонено НЗ передавати майно в оренду (якщо майно у НЗ на праві господарського відання або оперативного управління – то за умови отримання згоди власника згідно із установчими документами НЗ та НПА).

Отже, розгляд майнової основи господарювання НЗ дозволяє зробити пропозиції щодо підвищення ефективності використання майнової основи господарювання НЗ, які полягають у необхідності

передавати в управління або оренду СПД на основі відповідних договорів майнових активів, що тимчасово не використовуються НЗ.

Література:

1. Щербина В.С. Суб'єкти господарського права : монографія / В.С. Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 264 с.
2. Про освіту: Закон України від 23 травня 1991 року № 1060-XII / Верховна Рада УРСР // Відомості Верховної Ради УРСР. - 1991. - № 34. - Ст. 451.
3. Огаренко Є.А. Удосконалення нормативно-правової бази регулювання сфери вищої освіти в Україні // Наше право. - 2009. - № 3. - С. 65-71.
4. Нестеренко П.В. Вищі навчальні заклади як суб'єкти майнових правовідносин: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Харківський національний університет внутрішніх справ МВС України. - Х., 2008. - 20 с.

МОНОПОЛІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ ЯК УЧАСНИКА ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО КОМЕРЦІЙНИХ БАНКІВ

Моторіна Анастасія Вальтерівна

магістрант кафедри господарсько-правових дисциплін Національного університету ДПС України

Кожна сучасна держава прагне забезпечити стабільність економічного розвитку та стійкість своєї економічної системи, а тому будує конкретну модель економічної інфраструктури, одним з ключових елементів якої є законодавство про неспроможність (банкрутство), яке являє собою юридичну форму відображення конкретних економічних процесів, які відбуваються у державі на конкретному етапі розвитку суспільних відносин [1, с. 3]. Ефективне функціонування механізму держави, а також стабільність національної грошової одиниці та її курсу до іноземних валют, що має першочергове значення для державного суверенітету, залежать від стану банківської системи, її стабільності та надійності, а тому нагляд за діяльністю банків є невід'ємною частиною політики держави. Банківський нагляд в особі Національного банку України (далі – НБУ) уособлює систему контролю та активних впорядкованих дій НБУ, спрямованих на забезпечення дотримання банками та іншими фінансовими установами у процесі їхньої діяльності законодавства України і встановлених нормативів з метою забезпечення стабільності банківської системи та захисту інтересів вкладників [2].

Окремі питання проблематики механізму правового регулювання банкрутства комерційних банків за участю НБУ досліджували у своїх працях: В.В. Джунь, В.Д. Чернадчук, Б.М., Б.М. Поляков, А.А. Степанов та ін.

Правовий статус НБУ у відносинах неплатоспроможності визначається ЗУ «Про Національний банк України» та ЗУ «Про банки і банківську діяльність». Так, НБУ має низку повноважень, якими володіють у сукупності більшість учасників справи про банкрутство: він одночасно являється державним органом з питань банкрутства (виносить акти, обов'язкові для виконання, здійснює нагляд за діяльністю учасників процедури ліквідації банку), а також виконує окремі функції комітету кредиторів (НБУ розглядає заяви кредиторів на предмет неплатоспроможності банку, подає заяву до суду щодо підтвердження процедури ліквідації та кандидатури ліквідатора, розглядає заяви, акти ліквідатора), суду (встановлює факт неплатоспроможності банку, відкликає ліцензію та відкриває ліквідаційну процедуру) [3, с. 496-497].

Ч.1 ст.88 ЗУ «Про банки і банківську діяльність» чітко передбачає, що право звернення до суду із заявою про визнання банку неплатоспроможним і його ліквідацію мають кредитори банку й НБУ [4]. Але щоб, наприклад, вкладник банку міг ініціювати справу про банкрутство банку, він має направити рекомендованим листом до НБУ заяву про ліквідацію банку при настанні ознак неплатоспроможності банку з додаванням документально підтверджених доказів наявності невиконаних грошових зобов'язань банку. І якщо протягом одного місяця з дня направлення заяви ці особи не отримали відповідь НБУ, то тільки тоді вкладник має право звернутися до суду із заявою про визнання банку неплатоспроможним. Надалі ж у здійсненні процедури банкрутства НБУ також присутній постійно. Зокрема, при підготовці справи до розгляду суддя має отримати обґрунтований висновок НБУ щодо доцільності ліквідації банку або рішення НБУ про відкликання банківської ліцензії й призначення ліквідатора. Причому від цього рішення, яке, до речі, НБУ приймає без участі кредитора — ініціатора, залежатиме подальша доля процедури банкрутства. Адже негативний висновок НБУ щодо доцільності відкликання банківської ліцензії й ліквідації банку є підставою для залишення заяви без розгляду. Тобто основною умовою проведення процедури банкрутства банків є висновок НБУ про їх неспроможність. На мій погляд, це є прямим порушенням самого процесуального порядку процедури банкрутства, яка встановлена Законом. Законодавство у сфері банкрутства банків, своєю чергою, є сукупністю законодавчих нісенітниць. Положення ЗУ «Про банки і банківську діяльність» повністю нівелює положення ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» в частині регулювання процедури банкрутства

банків. Парадокс полягає в тому, що одна стаття одного закону встановлює право, а інша – забороняє таке саме положення іншого. Від загальної процедури банкрутства процедура ліквідації банку відрізняється неможливістю укладення мирової угоди, черговістю задоволення вимог кредиторів, а також тим, що кредитори, окрім як заявити свої вимоги, нічого більше не можуть, хоча право на порушення справи про банкрутство їм надано як ч. 2 ст. 6 ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», так і ч.1 ст.88 ЗУ «Про банки і банківську діяльність».

Велика ймовірність у найближчій перспективі банкрутства банків, на мій погляд, має стати каталізатором у процесі узгодження двох названих законів. Адже відсутність чітких критеріїв тягне за собою різне тлумачення норм учасниками процедури банкрутства і, відповідно, оскарження дій, що призводить до затягування процесу й подовження дії мораторію на задоволення вимог кредиторів, який може використовуватися в якості механізму ухилення від виконання взятих на себе зобов'язань.

Література:

1. Степанов А.А. Предупреждение банкротства в рамках производства по делу о банкротстве: Теория и практика: Монография. – К.: КНТ, 2008. – 312с.
2. Правові особливості статусу та ролі національного банку України в контексті механізмів вирішення кризових питань банківської системи. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://justinian.com.ua/article.php?id=3450>
3. Право неспроможності (банкрутства) в Україні: підруч. для студ. ВНЗ / Б.М. Поляков. – К.: Ін Юре, 2011. – 560 с.
4. Про банки і банківську діяльність: Закон України № 2121-III від 07.12.2000 р. // ВВР. – 2001. - №5-6. – ст. 30.
5. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України № 2343-XII від 14.05.1992 р. // ВВР. – 1992. - №31. – ст.440.

СПІЛЬНА ІНВЕСТИЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ФОРМА МІЖНАРОДНОГО ПАРТНЕРСТВА

Поліщук Мар'яна Анатоліївна

*факультет соціологій та права Національного технічного університету
України «Київський політехнічний інститут»*

Інвестиційна діяльність – сукупність практичних дій громадян, юридичних осіб та держави щодо реалізації інвестицій. Відповідно до

закону України «Про режим іноземного інвестування» (надалі - Закон) іноземні інвестиції – цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту[1]. Під час здійснення таких операцій ресурси перерозподіляються між окремими суб'єктами та об'єктами різних країн. Міжнародна інвестиційна діяльність здійснюється у двох напрямках: вивезення капіталу та залучення іноземних інвестицій.

Іноземні інвестиції бувають приватними та державними. Головною метою приватних іноземних інвестицій є експорт інвестиційного капіталу за кордон у грошовій або товарній формі з метою розширення економічного впливу чи отримання прибутку. А головною метою державних іноземних інвестицій є, насамперед, створення економічних, правових та організаційних умов для сталого розвитку економіки країни, куди вкладаються інвестиції. [3, с. 304-306]

При здійсненні своєї діяльності, за межами території створення, великі транснаціональні корпорації використовують різні організаційно-правові форми, метою співробітництва яких є розширення діяльності корпорації і отримання при цьому прибутку або ж інші законні цілі. Впродовж тривалого часу компанії створювали у зарубіжних країнах національні підприємства або ж викупували частки у їх статутному капіталі. Це давало змогу здійснювати повний контроль над їх діяльністю і при цьому відповідальність материнської компанії обмежувалась і становила лише частку, вкладену у підприємство зарубіжної країни [4, с. 60]. Але, останнім часом, міжнародне партнерство за участю іноземних юридичних осіб спостерігається без створення нової юридичної особи. До такої форми міжнародного партнерства відносяться договори про спільну інвестиційну діяльність та концесійні договори. [4, с. 112-113]

Договір про спільну інвестиційну діяльність – угода, що укладається між двома та більше фізичними чи юридичними особами (учасниками) для виконання певного проекту, досягнення відповідної мети, коли створення нової юридичної особи є недоцільним, невиправданим чи обтяжливим [4, с. 113]. Відповідно до статті 23 Закону, іноземні інвестори мають право укладати договори (контракти) про спільну інвестиційну діяльність (виробничу кооперацію, спільне виробництво тощо), не пов'язану із створенням юридичної особи, відповідно до законодавства України, а згідно пунктом 4 частини 2 статті 2 Закону України «Про інвестиційну діяльність» інвестиційна діяльність здійснюється шляхом спільного інвестування здійснюваного громадянами та юридичними особами України, іноземними державами.

Договори про спільну інвестиційну діяльність мають певні ознаки: факт наявності договору між інвесторами, внески партнерів, розподіл прибутків та збитків а також право спільного управління. [4, с.114]

Слід зазначити, що договір вчиняється як у письмовій, так і в усній формі. Все залежить від країни: наприклад, у США чи Франції, законодавець не дає чіткої вказівки щодо обов'язковості письмової форми договору, що означає, що договір може укладатись усно. Що стосується внесків інвесторів, то все, що учасник вніс для справи, вважається вкладом – знання, послуги, гроші, майно, послуги, певні ділові зв'язки, ділова репутація. Внески вважаються рівними, якщо інше безпосередньо не впливає з фактичних обставин чи договору. Учасники самі здійснюють грошову оцінку вкладів. Але, існують певні обмеження щодо інвестицій. Наприклад, в Україні, для інвестицій не можуть бути використані кошти у готівковій формі юридичними особами, а також фізичними особами, які у встановленому законодавством України порядку є суб'єктами підприємницької діяльності, а також кошти за рахунок бюджетних коштів – без дозволу органу уповноваженого розпоряджатися цими коштами. Що ж стосується об'єктів інвестування, то ними не можуть бути споруди які мають культурну та історичну цінність, перебувають під охороною держави та підлягають приватизації; підприємства торгівлі, що обслуговують виключно громадян, які мають пільги згідно з законодавством; заклади культури, будівлі соціально-побутового призначення. [2, с. 120-122]

Співінвестор не може розпоряджатися своєю часткою майна без згоди інших, а якщо між ними виникає спір, то справу вирішує суд. Учасники можуть також підписами довіреність про ведення спільної справи одним учасником. А у Франції, наприклад, передбачається призначення одного чи більше менеджерів (не обов'язково учасників) для управління справами.

Прибуток, витрати та збитки розподіляються пропорційно внесам, якщо інше не передбачене догоров. Положення про повне звільнення від покриття збитків вважається нікчемним. Учасники несуть солідарну відповідальність за результати діяльності. Договором може бути передбачене обмеження відповідальності лише частками в спільній власності, і якщо це положення доведене до відома третіх осіб [4, с. 113-116].

Суб'єкти інвестиційної діяльності виступають головними суб'єктами при укладенні такого договору. В Україні існують деякі обмеження щодо можливості бути інвесторами. Так, в Україні інвесторами не можуть бути особи, які не можуть займатись підприємницькою діяльністю, а також особи, яким суд заборонив займатися певною діяльністю і вони не можуть бути зареєстровані як підприємці та займатися певною діяльністю;

юридичні особи, частка державної власності у майні яких становить більше 25%; органи державної влади та місцевого самоврядування; працівники державних органів приватизації; юридичні особи, майно яких перебуває у комунальній власності [3, с. 121].

Література:

1. Закон України «Про інвестиційну діяльність» та «Про режим іноземного інвестування»
2. Інвестиційне право. Конспект лекцій/ В.В. Сергієчко, М.В. Грузд-Харків. Вил.ХНЕУ,2008.–276с.(укр.мов.)
3. Майорова Т.В. Інвестиційна діяльність: Навч. посібник: - К: «Центр навч. Літ-ри», 2004. – 376с.
4. Хєда С. М.: Правове регулювання участі іноземних ЮО у цивільних правовідносинах (порівняльно-правовий аспект). – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 184 с.

РЕТРОСПЕКТИВА АГЕНТСКИХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ

Тодуа Тамрико Леонтівна

аспирант Інститута економіко-правових досліджень НАН України

В ходе становления рыночных отношений в Украине развитие получила торгово-посредническая деятельность, что обуславливает актуальность института коммерческого посредничества. Овладев отдельными сегментами рынка, производители стремятся продвинуть свою продукцию на новый рынок, что обусловлено ожиданием увеличения прибыли на новых рынках. Институт посредничества позволяет субъектам хозяйствования заниматься непосредственно бизнесом, переложив организационную работу на своих агентов. Так посредничество стало неотъемлемой частью хозяйственного оборота Украины. Одновременно с этим следует вспомнить о том, что этот институт, как считают исследователи, возник в условиях, далеких от украинских. Поэтому актуальным будет с целью эффективного развития в законодательстве положений о посредничестве исследовать не только современное состояние правовой системы Украины, но и внимательно проанализировать прошлые периоды, в которых, весьма возможно, присутствовали эффективные регуляторы подобных отношений. Все это делает актуальной постановку вопроса о развитии законодательства об агентских отношениях.

Цель данных тезисов является анализ развития законодательства об агентских отношениях в Украине и разработка предложений относительно правового обеспечения коммерческого посредничества в хозяйственное законодательство.

Торговое право начинает развиваться с развитием торговли, в том числе международной. Так, в конце XIV – начало XV столетия в Украине и Молдове уже сформировались основные торговые пути. Данными путями осуществлялся товарообмен стран Южно-Восточной Европы с другими государствами. Активное участие в нем принимали купечества украинских и молдавских городов [1, с.35].

В XVI-первой половине XVII ст. товарообмен между Украиной и Молдовой достиг таких размеров, что отдельные большие предприниматели уже не могли лично брать участие в работе многочисленных ярмарок и в других торговых операциях. Поэтому они обращались к услугам специальных агентов, уполномоченных ими на осуществление того или иного коммерческого соглашения. Так, во Львове существовало большое количество торговых агентов, которые проводили в Молдове разного рода операции по поручению одного или нескольких львовских купцов [2, с.156]. Однако правовая регламентация данных отношений отсутствовала.

В.Проценко указывает, что «анализ архивных документов свидетельствует, что в 1917г. посредническая деятельность в Украине регулировалась и делилась уже на такие виды: маклерская, комиссионерская и агентская» [2, с.156].

Однако нормативно-правовая основа данных отношений сформировалась в СССР. Посредническая деятельность в советский период регулировалась следующими нормативно-правовыми актами:

- Постановление ЦИК и СНК СССР «О торговых агентах» от 29 ноября 1925г. (далее – Постановление «О торговых агентах»);

- Постановление СНК СССР от 4 мая 1936 г. «О государственных конторах по торговому посредничеству»;

- Правилами заключения торговых сделок через конторы по торговому посредничеству Министерства торговли СССР, утвержденным приказом министерства торговли СССР от 14 октября 1953 г.;

- Положение о порядке организации в снабженческо-сбытовых органах комитета работы по реализации излишних и неиспользуемых материалов, оборудования, транспортных средств и других материальных ценностей», утвержденное Распоряжением Госснаба СССР №259 от 20 августа 1966г.

Кроме того, в каждой республике издавались нормативные акты, регулирующие данные отношения. В соответствии с установленным нормативными актами порядком торговая организация (промышленное

предприятие), имеющая излишки товаров народного потребления, дают конторе поручение совершить их продажу. Такое же поручение, но уже на покупку, дает предприятие, желающее приобрести товары. На основе этих поручений торгово-посредническая контора оформляет торговую сделку [3, с.53]. Однако следует отметить, что посредническая деятельность легальной была лишь в форме деятельности специализированных организаций.

После того как Хозяйственный кодекс Украины был принят 16 января 2003г. считается, что в нашем законодательстве появились новые нормы, регулирующие отношения коммерческого посредничества. Однако правильнее утверждать, что отношения посредничества на новом уровне нашли свое отражение с принятием ХК Украины.

Заслуживает внимание норма о монопольных агентских отношениях, существовавшая в советский период. Постановление «О торговых агентах» устанавливало определенные требования, адресованные торговым агентам, которые были направлены на устранение возможной конкуренции. Имелось в виду запрещение торговому агенту оказывать содействие по заключению сделок нескольким предприятиям. Соответственно и совершать торговые сделки за свой счет он имел право лишь с согласия всех обслуживаемых им предприятий. В украинском законодательстве существует иной подход к данному вопросу. Согласно ч.1 ст.299 ХК Украины агент имеет право осуществлять коммерческое посредничество также для других субъектов хозяйствования, если интересы субъектов, которых он представляет, не являются противоречивыми в вопросах, для решения которых приглашен это агент. Такое слово как «противоречивость» относится в большей степени к оценочной категории. А это, в свою очередь, может способствовать увеличению конфликтов между сторонами агентского договора, которые приходится разрешать в судебном порядке. Таким образом, следует перенять опыт советского регулирования данного аспекта, поскольку мнение агента в выборе новых субъектов хозяйствования и желании их обслужить, может быть не объективным, тем самым нарушить права субъекта хозяйствования.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы: исторический опыт возникновения агентских отношений нельзя не учитывать для дальнейшего совершенствования данного института. За данными международных источников 75-80% мирового оборота товаров и услуг совершаются при участии посредников [4, с.18]. С целью совершенствования торгово-посреднической деятельности необходимо изложить ч.1 ст.299 ХК Украины следующим образом: «субъект, которого представляет коммерческий агент, имеет право доверить коммерческое посредничество также другим субъектам, уведомив об этом агента, а агент

имеет право осуществлять коммерческое посредничество для других субъектов хозяйствования, с согласия субъектов, которых он представляет».

Литература:

1. Подградская Е.М. Экономические связи Молдовы со странами Центральной и Восточной Европы в XIV-XVI вв. – Кишинев, 1991г.
2. Проценко В. Становлення та розвиток агентського договору в Україні // Підприємство, господарство, право. - 2006. - №12. – С. 155. С.155-157
3. Сулейманов М.К. Хозяйственно-посреднические договоры услуг // Советское государство и право.- 1973.- №3.- С.50-55
4. Антошкина Л.І. Комерційна діяльність посередницьких підприємств: навчально-методичний посібник для самостійного вивчення дисципліни / Л.І. Антошкіна, І.О. Тарлопов, І.А.Добренкою- Донецьк:«Ноулідж» (Донецьке відділення), 2010- 177с.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОСВІДУ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН У ПРОТИДІІ ПРОТИПРАВНОМУ ВСТАНОВЛЕННЮ КОНТРОЛЮ НАД АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ («РЕЙДЕРСТВУ»)

Туркот Ольга Андріївна

аспірант Донецького юридичного інституту МВС України

У будь-якій розвиненій державі «рейдерство» є елементом економіки. «Рейдери» захоплюють підприємство, змінюють його керівництво, що працює неефективно, і таким чином сприяють економічному розвитку. Слід зауважити, що «рейдери» діють у межах чинного корпоративного законодавства. Кожна країна зокрема має свої особливості забезпечення власної безпеки. Враховуючи недостатньо вдосконалену нормативно-правову базу в Україні з питань забезпечення безпеки підприємств варто звернутися до вивчення досвіду зарубіжних країн у сфері протидії «рейдерським» захопленням. Аналіз позитивного зарубіжного досвіду варто проводити на прикладі країн, де недружні злиття та поглинання набули широкого поширення ще в середині ХХ століття. Розглянемо законодавчі акти, які регулюють процеси злиття та поглинання у зарубіжних країнах.

Характерною особливістю законодавчого регулювання злиття та поглинання у Великій Британії є максимальна публічність угоди, що дає змогу забезпечити захист інтересів як кожного акціонера, так і всього підприємства. У Великій Британії злиття та поглинання регулюють за допомогою Companies Act (Акт про компанії), останню редакцію якого

прийняли у 2006 році [1]. Вся процедура злиття компаній має бути викладена в письмовому документі, в якому повинні бути всі необхідні для укладення угоди відомості (назва компанії, інформація про структурний склад її акцій, умови перерозподілу власності після здійснення процедури злиття та поглинання, подальший розподіл відповідальності та прибутку компаній, ціна, що пропонується компанії, яка поглинається).

У Директиві 2004/25/ЕС [2] (надалі – Директива) щодо процедури повідомлення про намір придбати контрольний пакет акцій, що була затверджена Європейським парламентом і Радою 21 квітня 2004 року закріплені два важливі положення: необхідність введення в практику інституту публічних пропозицій як основного інструменту злиття та поглинання та обов’язок кожної держави ЄС створити спеціальний орган для виконання наглядових функцій з дотримання положень Директиви. Також у Директиві визначено вимоги, дотримання яких при недружньому злитті чи поглинанні враховує інтереси міноритарних акціонерів, а саме: ускладнена процедура реалізації права вимоги продажу міноритарного пакета акцій, встановлення мінімальної ціни, за яку такий пакет може бути викуплений, тощо. Директива також має на меті забезпечити утримувачам цінних паперів належний рівень захисту в усіх країнах ЄС шляхом встановлення загальних принципів і вимог, яких держави - члени ЄС повинні дотримуватися шляхом запровадження у їхніх національних системах більш детальних правил. Директива містить низку обов’язкових і факультативних правил. До кола обов’язкових правил належать (I) правило обов’язкової пропозиції (стаття 5); (II) право витіснення (стаття 15); та (III) право міноритарних акціонерів вимагати викупу їх акцій за ринковою ціною (стаття 16). Факультативні правила включають (I) обмеження права на припинення зобов’язання через неможливість його виконання (стаття 9) та (II) принцип прориву.

У Австралії діє Рада у справах злиттів і поглинань підприємств (англ. – The Takeovers Panel). Вона здійснює контроль та нагляд у сфері злиття та поглинання підприємств, а також урегульовує суперечності між учасниками, які виникають у процесі проведення цих операцій. На основі аналізу досвіду Австралії у сфері злиття та поглинання підприємств в Україні необхідно додатково дослідити статус Міжвідомчої комісії з питань протидії протиправному поглинанню і захопленню підприємств на предмет підвищення її функцій, оскільки ця комісія є лише дорадчим органом, що постійно діє при Кабінеті Міністрів України. Вона може одержувати від органів державної влади інформацію, а також вносити на розгляд Кабінету Міністрів України пропозиції з питань, що належать до її компетенції. Також пропонується наділити Міжвідомчу комісію з питань протидії протиправному поглинанню і захопленню підприємств

повноваженнями стосовно здійснення правотворчості, контролю та правозастосування [3, с. 265-266]

Можна зробити висновок, що основні принципи правового регулювання злиттів і поглинань у континентальній Європі в цілому збігаються з практикою захисту від «рейдерства» у США та Великій Британії.

Досвід ЄС та аналіз законодавчих актів зарубіжних країн свідчить про те, що при здійсненні злиття та поглинання не застосовують незаконні методи. Тому використання позитивного досвіду зарубіжних країн у сфері злиття та поглинання в Україні є засобом боротьби з «рейдерством». При формуванні державної системи протидії «рейдерству» потрібно вдосконалювати нормативно-правову базу в частині укладення публічної угоди при злитті та поглинанні та вирішувати питання щодо встановлення кримінальної відповідальності за вчинення злиття та поглинання незаконними способами. Необхідно створити умови щоб «рейдерам» було не вигідно незаконно загарбувати підприємства. При цьому можна брати до уваги зарубіжний досвід у сфері злиття та поглинання, а також зарубіжне законодавство, спрямоване на протидію незаконним захопленням підприємств.

Література:

1. Companies Act 2006 (Акт про компанії) [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>
2. Directive 2004/25/ec of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on takeover bids / European Parliament // OJL. — № 142. — Р. 12.
3. Берлач Ю. Адміністративно-правове забезпечення протидії недружнім злиттям і поглинанням (рейдерству) в Австралії: Характеристика й можливості запровадження позитивного досвіду в Україні / Берлач Ю. // Південноукраїнський правничий часопис. — 2010. — № 2. — С. 264—267.

**ІНТЕРНЕТ-ЦЕНЗУРА–ПОРУШЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ
ЧИ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МОРАЛЬНОСТІ?**

Хохлова Кароліна Ігорівна

*студентка юридичного факультету Закарпатського державного
університету*

Діянич Наталя Володимирівна

*студентка юридичного факультету Закарпатського державного
університету*

Стрімкий розвиток та інтенсивне впровадження в життя різноманітних інформаційних технологій має не тільки позитивні сторони, але і породжує цілий ряд проблем. Однією із них є проблема контролю інформації в глобальній мережі Інтернет, яка торкається практично всіх сторін життя сучасного суспільства. Адже на сучасному етапі розвитку суспільства Інтернет практично вже став основним засобом комунікації та передачі інформації.

Проблема реалізації контролю як за обсягом (трафіком), так і вмістом (контентом) інформації в Інтернет сьогодні є *надзвичайно актуальною та складною*. Значення для суспільства цієї проблеми зростає по мірі того, як зростає роль Інтернету як засобу масової інформації. Також важливу роль відіграє те, що вже зараз Інтернет має помітний вплив на бізнес, політику, міжособистісні стосунки тощо [5]. Не можна забувати і про роль Інтернету у формуванні особистості, значний психологічний вплив, який відбувається на свідомість та психіку людини.

Метою даної статті є з'ясування суті та призначення інтернет-цензури, а також визначення доцільності її запровадження.

Кожна держава зобов'язана стояти на захисті прав і свобод людини та громадянина, адже це є одним із її основних обов'язків. Але зрозуміло, що не завжди людина може реалізовувати свої права повною мірою. Здійснення певних прав людиною може бути обмежене законом в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей.

Певні обмеження реалізації людиною своїх прав на практиці забезпечуються через *цензуру*, яка покликана відфільтровувати те, що є небезпечним для суспільства.

Історія цього суспільного інституту сягає корінням у глибоку старовину. Як правило, у суспільстві формувалося негативне ставлення до цього явища, оскільки сам факт існування інституту цензури сприймався

як загроза одному з найбільш важливих компонентів розвитку людського суспільства, такому, як свобода слова. Однак і в минулому, і в наш час лунали голоси на виправдання цього соціального інституту. Розуміння цього притаманне в даний час і багатьом користувачам Інтернету. Інформаційний сайт MSN регулярно проводить опитування користувачів Інтернету про необхідність введення цензури. На 19.06.2009 проголосувало більше 10 тисяч користувачів, 44% з них висловилися ЗА[3]!

Вікіпедія, яка є символом колективної думки інтернет-спільноти, визначає інтернет-цензуру, як контроль і припинення публікації або доступу до інформації в мережі Інтернет.

На нашу думку, цензуру варто розглядати як механізм обмеження обігу тієї інформації, яка своїм змістом суперечить або ж моральним чи етичним установкам суспільства, або ж може виступати предметом злочину, як механізм захисту споживача від інформації такого змісту. Проте, запровадження такого механізму є досить складною процедурою. Складність породжується саме глобальністю мережі Інтернет, а тому навіть, якщо заблокувати доступ до інформації в межах серверів однієї країни, користувачі з легкістю зможуть знаходити її на серверах, розташованих в інших країнах.

Головною умовою запровадження інтернет-цензури, ми вважаємо, є її *легітимність* – широке та складне поняття, яке виражає зв'язок явищ з внутрішньою оцінкою людей, яка залежить від їх стверджень, світосприйняття та повсякденного життя. Закон може бути легальним, тобто прийнятим відповідно до необхідних процедур, але бути нелегітимним, тобто сприйнятим суспільством як незаконний, несправедливий, такий, що суперечить інтересам суспільства.

Легітимність певного закону відіграє важливе значення для його практичної реалізації. Тобто, якщо суспільство буде сприймати цей закон як справедливий та необхідний, то воно буде і дотримуватись вимог закону з власного бажання, без застосування примусу. За умови легітимності цензури у глобальній мережі можна бути впевненими у її дієвості, в іншому випадку опір з боку користувачів може звести на нівець усі спроби законодавця контролювати поширення інформації в Інтернет за допомогою цензури.

Стаття 15 Конституції України визначає: «Суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності. Жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова. Цензура заборонена» [1].

Стаття 34 Конституції України закріплює, що кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір [1]. Але частина третя цієї статті

визначає, що свобода слова та інформації може бути обмежена законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя [1]. Ця частина статті фактично вказує на те, що у деяких випадках, все-таки, свобода слова та інформації може бути обмежена законом.

Ми вважаємо, що якщо законом буде передбачено заборону поширення певної інформації, яка явно суперечить моральним засадам суспільства, то це не буде суперечити Конституції, і свавільно обмежувати права людини.

На жаль, Конституція України конкретно не надає право органам влади забезпечувати моральність суспільства, як це, наприклад, зроблено в Конституції США. Тому противники введення цензури в Інтернет апелюють до того, що це неконституційно, а забезпечення дотримання моральних засад суспільства – не входить до повноважень органів державної влади. З цим можна посперечатись, і хотілось би навести цитату з рішення Національної експертної комісії від 23 червня 2008 року: «Відзначити, що питання захисту суспільної моралі та морального здоров'я громадянського суспільства, недопущення пропаганди расової і національної ворожнечі, фашизму і неофашизму, неповаги до національних та релігійних святих, образи нації чи особи за національною ознакою, пропаганди наркоманії, алкоголізму, тютюнопаління, а також боротьба з приниженням гідності і честі особистості та боротьба проти розповсюдження порнографії і насильства є конституційним обов'язком держави та складовими захисту національної безпеки України» [2].

Та цензура як перешкоджання свободі думки і слова, вільному вираженню думок та переконань в Україні заборонена Основним законом. Але ми розуміємо під цензурою не тільки це, але і заборону того, що суперечить суспільній моралі. Кожна людина має право на свободу виявлення поглядів, тобто це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і поширювати інформацію та ідеї без втручання держави і незалежно від кордонів. Цілком зрозуміло, що в демократичному суспільстві це право певним чином має бути врегульоване державою з метою захисту репутації і прав інших людей, для запобігання розголошення конфіденційної інформації тощо.

Основне призначення введення цензури має полягати в захисті моральних засад суспільства. Але багато хто зауважує, що мораль – це оціночне поняття, і однозначно його трактувати не можна, і тому це, в

свою чергу, може призвести до того, що висловлення людиною свого ставлення, наприклад до подій, що відбуваються в суспільстві можна буде трактувати як порушення засад моральності.

Багато противників введення цензури, говорять про те, що кожна людина повинна сама займатися фільтруванням інформації, яку вона сприймає. Але чи реально це?

Як показують дослідження, переважна частина суспільства проти введення цензури в Інтернеті. Це пояснюється тим, що для них цензура означає постійний державний контроль над їхнім життям. Цензура в такому розумінні – це свавільне обмеження прав і свобод людини, а це є недопустимо в будь-якому суспільстві.

Але якщо буде введена цензура лише на поширення певної інформації, яка явно суперечить моральним засадам суспільства і ця процедура буде прозорою і зрозумілою суспільству, зрозуміло, що настрої населення відповідно зміняться. Адже ніхто не хоче, щоб їх діти виховувались в дусі вульгаризму, всюдозволеності та неповаги до цінностей суспільства. А сьогоднішні реалії показують, що все відбувається саме так, і якщо в ці процеси зараз не втрутитися, то далі вони стануть незворотними.

На нашу думку, цензура може мати прав на існування тільки за умови створення законодавцем прозорого і однозначного механізму її застосування. Російський науковець Молчанов С.В. вважає, що основним принципом законотворчої діяльності, яка регулює правову основу обмеження доступу людини до електронних носіїв інформації являється баланс інтересів особи, суспільства та держави [4].

Цензура немає стати перепорою для реалізації конституційних прав людини, вона має допомогти суспільству нормально розвиватися. Ми мусимо розуміти, що захищаючи права однієї людини, ми в той же час не маємо забувати за права інших!

Введення цензури має багато недоліків і переваг. Зрозуміло, що певні обмеження треба робити, але у якій формі і як, це має вирішувати все суспільство. Очевидно, що це має бути компроміс різних точок зору. При формуванні такого компромісу, безумовно, треба враховувати інтереси країни, національні та релігійні традиції, а також етичні фактори.

Література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. [Електронний ресурс]//Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA/96-%E2%F0>
2. Закон України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 року. [Електронний ресурс]//Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

3. Закон України «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 року. [Електронний ресурс]//Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1296-15>
4. Проект Закону про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України (щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії) від 25 травня 2009 року. [Електронний ресурс]//Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=33562
5. Луцкер А.П. Авторское право в цифровых технологиях и СМИ.-М.: КУДИЦ-ОБРАЗ, 2005.-416 С.

ЗМІСТ

Теорія та історія держави і права. Історія політичних і правових вчень. Філософія права

<i>Камолих Дар'я Андріївна</i> ОКРЕМІ АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА	3
<i>Мовчан Віктор Вікторович</i> ДО ПИТАННЯ ПРО МЕЖІ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ.....	5
<i>Пристінський Іван Олександрович</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ ЄПАРХІАЛЬНИХ СУДІВ У ПРАВОСЛАВНІЙ ЦЕРКВІ.....	8
<i>Семенюк Іван Ярославович</i> ІНСТИТУТ АДВОКАТУРИ, ЯК СФЕРА ПОЄДНАННЯ ОСОБИСТІСНОЇ ТА ІНСТИТУЦІЙНОЇ МОРАЛЬНОСТІ.....	10
<i>Целуйко Михайло Федорович</i> КОНЦЕПЦІЯ КОМПЕТЕНТНОЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ.....	12

Конституційне право. Конституційне процесуальне право. Міжнародне право

<i>Руснак Леся Михайлівна</i> ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ФОРМ РОБОТИ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	16
--	----

Цивільне та сімейне право. Цивільне процесуальне право. Комерційне право. Житлове право. Зобов'язальне право. Міжнародне приватне право

<i>Волкова Анастасія Олександрівна</i> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФАКТОРИНГУ.....	20
<i>Короєд Сергій Олександрович</i> ПРАВИЛЬНІСТЬ ВИРІШЕННЯ СПРАВИ ЯК СКЛАДОВИЙ ЧИННИК ЗАВДАНЬ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА.....	24

Кримінальне право. Кримінальне процесуальне право. Криміналістика. Кримінологія. Кримінально-виконавче право

<i>Безуглий Леонід Анатолійович</i> СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ОБУМОВЛЕНІСТЬ НЕЗАКОННОГО ВІДТВОРЕННЯ ТА РОЗПОВСЮДЖЕННЯ КОМП'ЮТЕРНИХ ПРОГРАМ І БАЗ ДАНИХ.....	28
---	----

<i>Безуглий Леонід Анатолійович</i> ЗАКОНОДАВСТВО КРАЇН СНД	
---	--

ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕЗАКОННЕ ВІДТВОРЕННЯ ТА РОЗПОВСЮДЖЕННЯ КОМП'ЮТЕРНИХ ПРОГРАМ І БАЗ ДАНИХ.....	33
<i>Дубович Олеся Валеріївна</i> ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ ТА ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ПОВ'ЯЗАНИМ З ОРГАНІЗАЦІЄЮ ТА ПРОВЕДЕННЯМ МАСОВИХ ЗАХОДІВ ТА АКЦІЙ.....	38
<i>Дуюнова Тетяна Василівна</i> ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЗАСУДЖЕНИМИ ДО ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ.....	39
<i>Канюк Юлія Олексіївна</i> ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА КРАЇН ЄВРОПИ СТОСОВНО СПІВУЧАСТІ.....	42
<i>Ковальов Василь Володимирович</i> ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ СУДОВОЇ ФОТОГРАФІЇ ПРИ ОГЛЯДІ МІСЦЬ ПОДІЙ ПО КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ ПРО ЕКОЛОГІЧНІ ЗЛОЧИНИ.....	46
<i>Ковальова Ольга Вікторівна</i> РОЗШУКОВА РОБОТА СЛІДЧОГО.....	51
<i>Колодій Віктор Дмитрович, Крамар Уляна Петрівна</i> РОЛЬ ПСИХОЛОГІЧНОГО АСПЕКТУ У ВИКОНАННІ ПОКАРАНЬ ЩОДО ЗАСУДЖЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	54
<i>Комарницька Оксана Богданівна</i> ПРОБЛЕМИ ПОШУКУ ШЛЯХІВ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА У ПРИВАТНОМУ ОБВИНУВАЧЕННІ.....	57
<i>Лук'янчиков Євген Дмитрович, Лук'янчиков Борис Євгенович</i> ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО ТА СПЕЦІАЛІСТА (ПРИНЦИП ОРГАНІЗАЦІЇ РОЗСЛІДУВАННЯ).....	61
<i>Назимко Єгор Сергійович</i> КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ІНСТИТУТУ ПОКАРАННЯ В ПЕРІОД УКРАЇНСЬКИХ РЕВОЛЮЦІЙ (1917-1920 РР.).....	63
<i>Осадча Анна Сергіївна</i> ОСОБИ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФЕСІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОВ'ЯЗАНУ З НАДААННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ, ЯК СПЕЦІАЛЬНІ СУБ'ЄКТИ ЗЛОЧИНУ.....	65
<i>Піддубна Аліна Валентинівна</i> КІЛЬКІСНО-ЯКІСНІ ПОКАЗНИКИ ЗЛОЧИННИХ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ НА ПАСАЖИРСЬКОМУ АВТОТРАНСПОРТІ.....	68
<i>Січковська Інна Віталіївна</i> ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ ВИЯВЛЕННЯ ТА ВИЛУЧЕННЯ МІКРОСЛІДІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СЕКСУАЛЬНИХ УБИВСТВ.....	70

<i>Січковська Інна Віталіївна</i> ВИЯВЛЕННЯ ТА ВИЛУЧЕННЯ ОКРЕМИХ СЛІДІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СЕКСУАЛЬНИХ УБИВСТВ.....	74
<i>Стасюк Людмила Леонідівна</i> ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ, ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ ЗАБРУДНЕННЯ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ.....	78
<i>Стасюк Людмила Леонідівна</i> ПІДГОТОВКА ДО ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ, ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ, ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ ЗАБРУДНЕННЯ ВОДОЙМ.....	80
Адміністративне право. Адміністративне процесуальне право. Митне та податкове право. Муніципальне право	
<i>Глоба Данило Маркович</i> ПРЕДМЕТ АДМІНІСТРАТИВНО- ЮРИСДИКЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ КОНФЛІКТИ.....	84
<i>Жаворонкова Александра Александрова</i> СООТНОШЕНИЕ ЧАСТНЫХ И ПУБЛИЧНЫХ ИНТЕРЕСОВ В ТАМОЖЕННОМ ПРАВЕ.....	88
<i>Загородній Валерій Валерійович</i> ДОСВІД МИТНО-ТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯПОНІЇ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	90
<i>Попова Юлія Володимирівна</i> ПРАВИЛА ВИВОЗУ (ТИМЧАСОВОГО ВИВОЗУ) КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ.....	92
<i>Русенко Ірина Ярославівна</i> ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРОЯВ НЕПОВАГИ ДО СУДУ.....	95
<i>Семенюк Валерія Олександрівна</i> ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ МИТНИМИ ОРГАНАМИ МИТНОЇ ВАРТОСТІ ТОВАРІВ ПІД ЧАС ЇХ ВВЕЗЕННЯ В УКРАЇНУ.....	105
<i>Співак Марина Вікторівна</i> АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ НОРМИ, ЩО РЕГУЛЮЮТЬ ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ.....	107
<i>Тімашов Віктор Олександрович</i> ЗВЕРНЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ ЯК ОДИН ІЗ ЗАСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН У СУЧАСНОМУ ДЕРЖАВОТВОРЕННІ.....	111

<i>Ширіна Світлана Анатоліївна</i> ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УЧАСТІ ПРАВОПОРУШНИКА В СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ БЕЗПЕКОЮ ДОРОЖНЬОГО РУХУ.....	115
--	-----

Трудове право та право соціального забезпечення

<i>Богданова Юлія Володимирівна</i> ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ РІВНИХ ПРАВ ТА МОЖЛИВОСТЕЙ ЖІНОК І ЧОЛОВІКІВ В УКРАЇНІ.....	118
--	-----

<i>Поліщук Лідія Іванівна</i> ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ КОНТРАКТУ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ.....	120
---	-----

Фінансове право. Банківське право

<i>Ляшук Олеся Миколаївна, Стасюк Анна Вікторівна</i> ОСОБЛИВОСТІ ДИСПОЗИТИВНОГО МЕТОДУ ФІНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	123
--	-----

Господарське право. Господарське процесуальне право

<i>Дерев'янко Богдан Володимирович</i> ЩОДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ВИКОРИСТАННЯ МАЙНА НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ.....	125
---	-----

<i>Моторіна Анастасія Вальтерівна</i> МОНОПОЛІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ ЯК УЧАСНИКА ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО КОМЕРЦІЙНИХ БАНКІВ.....	127
---	-----

<i>Поліщук Мар'яна Анатоліївна</i> СПІЛЬНА ІНВЕСТИЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ФОРМА МІЖНАРОДНОГО ПАРТНЕРСТВА.....	129
---	-----

<i>Тодуа Тамрико Леонтівна</i> РЕТРОСПЕКТИВА АГЕНТСКИХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ.....	132
--	-----

<i>Туркот Ольга Андріївна</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОСВІДУ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН У ПРОТИДІЇ ПРОТИПРАВНОМУ ВСТАНОВЛЕННЮ КОНТРОЛЮ НАД АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ («РЕЙДЕРСТВУ»).....	135
--	-----

Право інтелектуальної власності та його захист. Інформаційне право

<i>Хохлова Кароліна Ігорівна, Діянич Наталя Володимирівна</i> ІНТЕРНЕТ-ЦЕНзуРА–ПОРУШЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ЧИ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МОРАЛЬНОСТІ?.....	138
---	-----

Підписано до друку 23.02.2012
Формат 60х84/16. Папір офсетний. Друк на дублікаторі.
Умов.-друк. арк. 4,5. Обл.-вид. Арк 4,95.
Тираж 80 прим.

Віддруковано ФО-П Шпак В.Б.
Свідоцтво про державну реєстрацію № 073743
СПП № 465644
Тел. 097 299 38 99, 063 300 86 72
E-mail: tooums@ukr.net

