



27'2017

ПРАВОВА ДЕРЖАВА



Constitutional State

Правовое государство

***Лауреат IV Всеукраїнського конкурсу
на краще юридичне видання***

Науковий журнал
Виходить 4 рази на рік
Заснований у лютому 1999 р.

Одеса
Фенікс
2017

Засновник:

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

Редакційна колегія

*О. І. Миколенко – головний редактор,
В. І. Труба, Б. С. Бачур, І. В. Венедіктова, І. А. Дришлюк,
Т. Є. Кагановська, І. С. Канзафарова, Л. О. Корчевна,
А. Т. Комзюк, Т. О. Коломоєць, О. Л. Копиленко, З. В. Кузнєцова,
Л. А. Луць, Р. С. Мельник, Р. М. Мінченко, О. В. Прієшкіна,
В. П. Плавич, С. В. Саяпін, Р. Й. Ситдикова, Т. В. Степанова,
Р. О. Стефанчук, О. В. Стукаленко, Л. М. Токарчук, Е. Яскерня*

Відповідальний секретар

Н. В. Льєва

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації:
Серія КВ № 16843-5605ПР від 20.07. 2010 р.

Рекомендовано до друку Вченою радою
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова
(протокол № 1 від 19 вересня 2017 р.)

**Вища атестаційна комісія України
визнала журнал фаховим виданням з юридичних наук.
Постанова Президії ВАК України № 1-05/3 від 14 квітня 2010 р.**

**Рішенням Атестаційної колегії
Міністерства освіти і науки України від 25 лютого 2016 р.
журнал повторно внесено до Переліку наукових фахових видань України.**

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ; СУДОУСТРІЙ

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Б. С. Бачур ЗАБЫТЫЕ ИМЕНА: ИГНАТИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ ИВАНОВСКИЙ | 6 |
| А. Е. Мамедова СИСТЕМА ДЖЕРЕЛ ПРАВА ТУРЕЧЧИНИ | 12 |
| В. В. Сліпенюк ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДДІВ ЯК ОДНЕ ІЗ ЗАВДАНЬ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ . | 19 |
| Х. А. Юзбашиян ПРАВОВА ПРИРОДА ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТКУ НОТАРІАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ | 25 |

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| О. В. Білоскурська СТУПІНЬ НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ІНСТИТУТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ | 28 |
| Е. А. Кузнєцов, З. В. Кузнєцова ПРИНЦИПИ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ПРОФЕСІЙНОЇ СИСТЕМИ МЕНЕДЖМЕНТУ | 34 |
| О. В. Прієшкіна, А. С. Кривошликова ОСОБЛИВОСТІ ФІНАНСУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ | 42 |

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| М. А. Баламуш ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЯК ЕЛЕМЕНТ СТРУКТУРИ МІГРАЦІЙНОГО РЕЖИМУ В УКРАЇНІ | 48 |
| О. М. Миколенко АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНЕ ПРАВО УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ СЬОГОДЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ | 55 |
| Р. Ю. Молчанов ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕНЬ В СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬСЯ ПАТРУЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ В СФЕРІ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ | 60 |
| В. А. Стукаленко СУЧАСНІ АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ | 65 |
| В. В. Чайковська ПОНЯТТЯ МОДЕРНІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ВІДПОВІДНО ДО ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ПЕРЕД ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ | 71 |

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО; ТРУДОВЕ ПРАВО; ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| А. Ю. Бабаскін ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ДО-ДОГОВІРНОЇ ІНФОРМАЦІЇ СПОЖИВАЧУ ЗА ЗАКОНОМ УКРАЇНИ «ПРО СПОЖИВЧЕ КРЕДИТУВАННЯ» | 78 |
| Н. С. Василюк ОСОБЛИВОСТІ ОБ'ЄКТА ДОГОВОРУ ДОБРОВОЛЬНОГО МЕДИЧНОГО СТРАХУВАННЯ | 86 |
| А. М. Комаренко «ЩО ДЕНЬ ПРИЙДЕШНИЙ НАМ ГОТУЄ...» (ЩОДО ПРОЕКТУ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ) | 91 |
| Д. І. Найда ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ШТУЧНО СТВОРЕНИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК | 97 |

Р. С. Шелудяков

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОВІТРЯНИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ В УКРАЇНІ:
СУЧАСНИЙ СТАН ТА АДАПТАЦІЯ ДО СВІТОВИХ СТАНДАРТІВ 103

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; КРИМІНАЛІСТИКА

Р. О. Асєєв

ІСТОРИЧНІ ПРОЯВИ КОРУПЦІЇ ТА ОСОБЛИВОСТІ БОРОТЬБИ З НЕЮ 110

О. В. Нарожна

ДО ПИТАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ МИСТЕЦТВОЗНАВЧОЇ ЕКСПЕРТИЗИ
ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ НЕЗАКОННОГО ПРОВЕДЕННЯ ПОШУКОВИХ РОБІТ
НА ОБ'ЄКТІ АРХЕОЛОГІЧНОЇ СПАДЩИНИ 117

Б. М. Орловський

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ БАТЬКАМИ,
ОПКУНАМИ, ВИКЛАДАЧАМИ У ЗАКОНОДАВСТВІ США: НОРМАТИВНИЙ АНАЛІЗ 122

Т. О. Павлова

СУДИМІСТЬ ЯК ПРИМУСОВИЙ ЗАХІД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ 128

Ю. А. Турлова

ХАРАКТЕРИСТИКА ДЕЯКИХ ДЕТЕРМІНАНТ ЕКОЛОГІЧНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ 133

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

А. С. Зыкин

ПРАВО СВОБОДНОГО ТРАНЗИТА И ЕГО МЕЖДУНАРОДНАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ 140

А. Г. Зюкіна

ПРИНЦИПИ СПІВРОБІТНИЦТВА ДЕРЖАВ З МІЖНАРОДНИМ КРИМІНАЛЬНИМ СУДОМ
НА ОКРЕМИХ СТАДІЯХ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ 146

О. О. Нігрєєва

ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА У ДІЯЛЬНОСТІ СУЧАСНИХ МІЖНАРОДНИХ
КРИМІНАЛЬНИХ ТРИБУНАЛІВ 154

ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ 160

ШАНОВНІ КОЛЕГИ !

Друга половина XIX – початок XX століття – цей час в історії юридичного факультету Новоросійського університету (нині економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова), коли по суті почалося формування викладацького корпусу, всієї системи юридичної освіти.

Починаючи цикл статей **«ЗАБУТІ ІМЕНА»** про викладачів даного періоду часу, необхідно відзначити їх науковий внесок в розвиток різних галузей права, і ймовірно, саме з цим пов'язано особливу увагу до одного з найстаріших вищих навчальних закладів Південної України – Новоросійському університету.

Юриспруденція, юридична наука постійно розвивається, і на сьогоднішній день включає в себе безліч правових дисциплін, родоначальниками яких стали викладачі Новоросійського університету.

Будучи блискучими вченими, вони популяризували свої наукові праці в Записках імператорського Новоросійського університету, «Новороссийском телеграфе», «Юридических хрониках», що видавалися в Одесі, а також у «Киевской старине», в журналі Міністерства народної освіти, журналі Міністерства юстиції, цілій низці робіт, що видавалися в Санкт-Петербурзі, Москві, Казані, Варшаві, по суті справи, основних центрах розвитку юридичної думки.

Сьогодні будь-яка наукова робота потребує особливої уваги до методології та використання міждисциплінарних зв'язків, на що вперше звернули увагу: Є. В. Васильковський – при написанні ним докторської дисертації та Ф. І. Леонтович, який ввів для використання в юридичну науку історико-правовий метод. Це дало правознавцям можливість дослідження правових явищ в їх еволюційному розвитку. Незважаючи на те, що головне місце в їхньому житті займала наука, велику увагу вони віддавали викладацькій роботі.

Будемо сподіватися на те, що більш близьке знайомство з життям і науковою діяльністю викладачів, які стоять біля витоків розвитку юридичної науки і освіти на Півдні України, увіковічить імена людей, які присвятили науці все своє життя.

Редакційна колегія

дед был мещанского сословия. Кроме того, он получил кучу денег. По семейной легенде – 100 тыс. рублей золотом. А тут – революция, банки перестали выдавать деньги. Дед сел на извозчика и поехал в Гатчину. Наитие какое-то у него было. В Гатчине был банк, который почему-то еще понемножку выдавал деньги. Дед что-то забрал. Коллеги-профессора сказали, что он – финансовый гений. При советской власти дед некоторое время работал в университете, потом увидел, что творится на кафедре, кто вылез на первые места, и ушел. В 1934 году погиб в дорожной катастрофе. Мне было тогда два года» [17, с. 34]. Из содержания интервью установлено, что Игнатий Александрович ушел из жизни в 1934 году.

В заключении, хотелось бы еще раз обратить внимание на проблемы, поставленные ученым в международно-правовом аспекте, в контексте современных событий, которые происходят в мире и в нашей стране.

12 сентября 2017 года в Нью-Йорке открылась 72-я сессия Генеральной Ассамблеи ООН. Ее председатель Мирослав Лайчак из Словакии выразил надежду, что нынешняя сессия внесет важный вклад в укреплении мира и безопасности на планете. Вопросы повестки дня посвящены проблемам обеспечения мира и безопасности, борьбы с терроризмом и другими формами уголовной преступности, защиты прав человека и окружающей среды, вопросам социального и экономического развития.

У нас, на Востоке Украины уже три года идет война, самое страшное, погибло уже более десяти тысяч человек, получило ранения двадцать тысяч, и не видно конца этой войне. Вопрос войны и мира на Донбассе также стоит в центре внимания Генеральной Ассамблеи ООН. Сегодня, как никогда актуальны проблемы поставленные и разработанные еще в конце XIX в. известным ученым в области международного права Игнатием Александровичем Ивановским. Ученый обосновал необходимость содействия государств друг-другу в производстве следствий по делам уголовным, о взаимной помощи государств в производстве следствий по делам уголовным на основании международных договоров, а также о взаимной помощи государств в производстве следствий по делам уголовным на основании законодательных постановлений отдельных стран.

Современным юристам и политикам необходимо почаще обращаться к истокам правового наследия наших соотечественников прошлого. Именно к таким людям и принадлежит Игнатий Александрович Ивановский, один из многих незаслуженно забытых сегодня украинских правоведов, труды которого, хотя и не переиздавались в Советском Союзе, но до сих пор сохраняют свое научное значение.

Список литературы

1. Ивановский И. А. Женевская конвенция 10 (22) августа 1864 года и право войны [Текст] / И. А. Ивановский. – Одесса, Тип. окр. Шт. Од. воен. Окр., 1891. – 106 с.
2. Служители Фемиды: страницы истории юридического образования и науки в Императорском Новороссийском – Одесском национальном университете имени И. И. Мечникова (1865 – 2015) [Текст] / авт. кол.: И. С. Канзафарова, Б. С. Бачур, М. А. Подрезова [и др.]. – Одесса: Астропринт, 2015. – 670 с.
3. Ивановский И. А. Женевская конвенция 10-22 августа 1864 года. Положительный международный закон об участии больных и раненых воинов во время войны [Текст] / И. А. Ивановский. – Киев: В Унив. Тип., 1884. – 190 с.
4. Ивановский И. А. Определение, основные начала, задачи и значение международного права [Текст] / И. А. Ивановский. – Одесса: Тип. П. А. Зеленого, 1884. – 14 с.
5. Ивановский И. А. О подготовке лиц, посвящающих себя консульской карьере, и о роли в этом отношении высших коммерческих школ [Текст] / И. А. Ивановский. – Одесса: Новый телеграф, 1886. – 56 с.
6. Кудинова Л. Ю. Ивановський Ігнатій Олександрович [Текст] / Л. Ю. Кудинова // Професори Одеського (Новоросійського) університету: Біографічний словник. – Видання друге. – Одеса: Астропринт, 2005. – Т. 2. – 512 с.
7. Ивановский И. А. Собрание действующих договоров, заключенных Россией с иностранными державами: в 2-х томах [Текст] / И. А. Ивановский // Записки Имп. Новороссийского университета. – 228 с. – Т. 50.
8. Русская группа Международного союза криминалистов. – Спб.: Общественная польза, 1911. – 356 с.
9. Грабарь В. Э. Материалы к истории литературы международного права в России [Текст] / В. Э. Грабарь. – Академия наук СССР. – М., 1958. – 491 с.
10. РГИА, ф.1343, оп. 35, д. 9969.
11. Отчет о состоянии и деятельности Императорского Санкт-Петербургского университета за 1910 год / Под ред. И. А. Иванова. – СПб., 1911.

12. Наука и научные работники СССР. часть II. Научные учреждения Ленинграда. – Л.: Академия наук СССР, 1926. – 407 с.
13. Наука и научные работники СССР. часть V. Научные работники Ленинграда – Л.: Академия наук СССР, 1934. – 723 с.
14. Ивановский И. М. Шапочный разбор. Глава из рукописи [Текст] / И. М. Ивановский // Герценка: Вятские записки: [Науч.-попул. альм.]: Вып. 3. – Киров: ОУНБ им. А.И. Герцена, 2002. – С. 195–205.
15. Александр Игнатьевич Ивановский: К 100-летию со дня рождения (1896 – 1989) / Сост. А. А. Ивановская. – М., 1996; Якутии была посвящена часть его жизни // Илин. – 1996. – № 1/2.
16. Саксонова И. Х. Ивановский Александр Иванович // Биографический словарь: В 4-х томах. – Т. 2.
17. Ивановский И. Почтовая лошадь просвещения: [интервью] / И. Ивановский // Эксперт Северо-Запад. – 2012. – № 35. – С. 34–35.

Статья поступила 17.09.2017 г.

Б. С. Бачур, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра загалноправових дисциплін та міжнародного права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ЗАБУТІ ІМЕНА: ІГНАТІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ ІВАНОВСЬКИЙ

Резюме

Стаття присвячена пам'яті професора І. О. Івановського, відомого вченого в галузі міжнародного та державного права, який понад 12 років працював у Новоросійському (Одеському) університеті, який очолював кафедру міжнародного права.

Ключові слова: міжнародне, державне, кримінальне, приватне право, іноземне державне право, право війни, конвенція.

B. S. Bachur, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
General Law Disciplines and International Law Department
Frantsuzkiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

FORGOTTEN NAMES: IGNATIY ALEXANDROVICH IVANOVSKY

Summary

The article is devoted to the memory of Professor I. A. Ivanovsky known as lawyer in the area of international and national law, who worked for 12 years at the Novorossiysk (Odessa) University and managed the department of international law.

Key words: international law, national law, private law, criminal law, foreign national law, law of war, convention.

7. TÜRK MEDENİ KANUNU № 4721. - 22/11/2001. – R.Gazete. – 8/12/2001 Sayı : 24607.
8. Tugrul Ansay, Don Wallace. Introduction to Turkish Law. – The Nederland.- Kluwer Law International. -1996. – 224 p.
9. SOSYAL SİGORTALAR VE GENEL SAĞLIK SİGORTASI KANUNU № 5510. – 31/5/2006. – Resmî Gazete. – 16/6/2006 Sayı : 26200.
10. Cetin Emec Bulvari. Main Sources of Turkish Legal System. [Electronic resource]. – Mode of access: https://www.ibls.com/internet_law_news_portal_view.aspx?s=latestnews&id=1642.

Стаття надійшла 17.09.2017 р.

А. Е. Мамедова, аспирантка

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова

Кафедра конституционного права и правосудия

Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

СИСТЕМА ИСТОЧНИКОВ ПРАВА ТУРЦИИ

Резюме

Статья посвящена анализу системы источников права Турецкой Республики как основы правовой системы страны. Несмотря на закрепление в Конституции четкого круга и иерархии источников права, примата международно-правовых актов, существует параллельная регламентация вопроса источников права и их применение Гражданским кодексом. Автор анализирует место обычаев, судебных решений и доктрины в современной правовой системе Турции.

Ключевые слова: источники права, законы, декреты, регламенты, международные соглашения, обычаи, судебные решения, доктрина, Турция.

А. Е. Мамедова, Postgraduate

Odessa National I. I. Mechnikov University

the Department of Constitutional Law and Justice

Frantsuzkiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

SYSTEME OF LEGAL SOURCE OF TURKEY

Summary

The article is devoted to the analysis of sources of law system of the Republic of Turkey as the basis of the legal system of the country. Despite the fact that the Constitution establishes a clear circle and a hierarchy of sources of law, the primacy of international legal acts, there is a parallel regulation of the issue of sources of law and their application by the Civil Code. The author analyzes the place of customs, precedents and doctrine in the modern legal system of Turkey.

Key words: sources of law, laws, decrees, regulations, international agreements, customs, court decisions, doctrine, Turkey.

8. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
9. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402 – VIII// Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.
10. Про стан здійснення правосуддя та стан незалежності суддів: Рішення Ради Судді України від 13.03.2017 р. № 23 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rsu.gov.ua/ua/>. – станом на 07.07.2017 року.
11. Лисенко О. За 2016-2017 роки до Вищої ради правосуддя надійшло 67 повідомлень суддів про втручання в діяльність суддів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ua.racurs.ua>. – станом на 07.07.2017 року.
12. Реєстр повідомлень суддів про втручання в діяльність судді [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.vcu.gov.ua>. – станом на 07.07.2017 року.
13. Про відновлення довіри до судової влади в Україні: Закон України від 08.04.2014 р. № 1188–VIII// Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 23. – Ст. 870.
14. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 р. – № 1798-VIII// Відомості Верховної Ради України. – 2017. – № 7-8. – Ст. 50.
15. Реєстр повідомлень суддів про втручання в діяльність судді [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.vcu.gov.ua>. – станом на 07.07.2017 року.
16. Рекомендація СМ/Рес (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки від 17.11.2010 № (2010)12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a38. – станом на 07.07.2017 року.

Стаття надійшла 18.09.2017 р.

В. В. Слипеньюк, аспірант
 помічник судьи Малиновского районного суда г. Одессы
 Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
 Кафедра конституционного права и правосудия
 Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОБЕСПЕЧЕНИЕ НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ КАК ОДНО ИЗ ЗАДАЧ ВЫСШЕГО СОВЕТА ПРАВОСУДИЯ

Резюме

Статья посвящена проблеме независимости судей в связи с законодательными изменениями, в частности – созданием Высшего совета правосудия, который призван, с учетом других функций, обеспечить независимость судей при осуществлении ими правосудия.

Ключевые слова: независимость судей, Высший совет правосудия, правосудие, судебная власть, судебная реформа.

V. V. Slipenyuk, Postgraduate
 Assistant Judge Malinovsky District Court of Odessa
 Odessa National I. I. Mechnikov University
 the Department of Constitutional Law and Justice
 Frantsuzkiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ENFORCEMENT OF JUDGES INDEPENDENCE AS ONE OF THE TASKS OF THE HIGH COUNCIL OF JUSTICE

Summary

The article is devoted to the problem of the independence of judges in connection with legislative changes, namely, the creation of the High Council of Justice, which, taking into account other functions, ensures the independence of judges in the course of their administration of justice.

Key words: independence of judges, High Council of Justice, justice, judicial power, judicial reform.

18. Білоскурська О. В. Конституційний обов'язок додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Білоскурська Олена Валеріївна ; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 2008. – 201 арк.
19. Білоскурська О. Конституційний обов'язок додержуватися Конституції України та законів України / О. Білоскурська. – Чернівці : Книги – XXI, 2011. – 200 с.
20. Білоскурська О. В. Гідність людини в правовій теорії та практиці / О. В. Білоскурська // Альманах права. Вип. 4. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. – 2013. – С. 106–110.
21. Литовченко Л. Проблемні питання конституційно-правового регулювання охорони культурної спадщини в Україні / Л. Литовченко // Право і суспільство. – 2010. – № 1. – С. 16–24.
22. Каткова Т. Правова охорона культурної спадщини в Україні / Т. Каткова. – Х. : Право, 2008. – 216 с.
23. Кобринський В. Ю. Основні засади класифікації екологічних прав та обов'язків людини і громадянина / В. Ю. Кобринський, А. І. Камінський // Право і суспільство. – 2012. – № 2. – С. 54–58.
24. Тагієв С. Р. Фізичні особи як суб'єкти екологічних обов'язків за законодавством України / С. Р. Тагієв // Держава і право: юридичні і політичні науки : зб. наук. прац. – Вип. 41. – 2008. – С. 490–496.
25. Григоренко Є. І. Захист Вітчизни та виконання військового обов'язку громадянами України: конституційно-правовий аспект/ Є. І. Григоренко // Проблеми законності. – № 89. – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 2007. – С. 34–39.
26. Пашинський В. Й. Конституційно-правовий статус військовослужбовців в Україні : Дис... канд. юрид. наук : 12.00.02 / В. Й. Пашинський. – К. : Національна академія оборони України, 2007. – 206 с.
27. Кириченко Ю. В. Конституційна практика нормативного регулювання обов'язку захищати Вітчизну в Україні та державах континентальної Європи: порівняльний аналіз / Ю. В. Кириченко // Право і суспільство. – 2012. – № 1. – С. 84–89.
28. Кириченко Ю. В. Обов'язок шанувати державні символи: деякі питання щодо його конституційного закріплення / Ю. В. Кириченко // Вісник Запорізького національного університету. Сер. : Юридичні науки : зб. наук. праць / голов. ред. Т. О. Коломоєць. – Запоріжжя, 2012. – № 2, Ч. II. – С. 34–38.
29. Кучерявенко М. П. Податковий обов'язок: зміст, структура, засоби забезпечення / М. П. Кучерявенко // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 3 (25). – С. 122–134.
30. Берназюк Я. Участь банків у виконанні платниками податку конституційного обов'язку по сплаті податків, зборів (обов'язкових платежів) / Я. Берназюк // Право України. – 2004. – № 1. – С. 42–47.
31. Дуравкін П. М. Забезпечення виконання податкового обов'язку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Павло Михайлович Дуравкін. – Х., 2010. – 205 с.

Стаття надійшла 18.09.2017 р.

Е. В. Белоскурская, канд. юрид. наук, доцент, доцент
Черновицкий государственный университет имени Юрия Федьковича
Кафедра публичного права
ул. Коцюбинского, 2, Черновцы, 58012, Украина

СТЕПЕНЬ НАУЧНОЇ РАЗРАБОТКИ ІНСТИТУТА КОНСТИТУЦІЙНИХ ОБЯЗАННОСТЕЙ ЧЕЛОВЕКА І ГРАЖДАНІНА В УКРАЇНЕ

Резюме

В статье исследуется вопрос степени научной разработки конституционных обязанностей человека и гражданина в Украине, анализируются достижения отечественных ученых о данной проблематике. Выделены научные работы, раскрывающие вопросы понятия, содержания, реализации конституционных обязанностей в целом и каждой из них. Определены отдельные аспекты, требующие дальнейшей научной разработки.

Ключевые слова: конституционные обязанности, обязанность соблюдать Конституцию Украины и законы Украины, не посягать на права и свободы, честь и достоинство других людей, обязанность не причинять вред природе, культурному наследию, возмещать причиненные им убытки, обязанность защиты Отечества, независимости и территориальной целостности Украины, уважение ее государственных символов, обязанность уплачивать налоги и сборы в порядке и размерах установленных законом.



O. V. Biloskurska, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University
the Department of Public Law
Kotsjubynskiyi str., 2, Chernivtsi, 58012, Ukraine

DEGREE OF SCIENTIFIC DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF CONSTITUTIONAL DUTIES A PERSON AND A CITIZEN IN UKRAINE

Summary

The issue of the degree of scientific development of the constitutional duties of a person and citizen in Ukraine are considered. The achievements of domestic scientists on this issue are analyzed. Scientific works have been singled out that reveal the issues of concept, content, implementation of constitutional duties in general and each of them. Certain aspects have been identified that require further scientific development.

Key words: constitutional duties, duty to observe the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine, not to encroach on the rights and freedoms, honor and dignity of other people, the duty not to harm nature, cultural heritage, to compensate for caused losses, the duty of protecting the Fatherland, independence and territorial integrity of Ukraine, respect for it state symbols, the duty to pay taxes and fees in the order and amount established by law.



Э. А. Кузнецов, докт. экон. наук, профессор, заведующий кафедрой
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра экономики и управления
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

З. В. Кузнецова, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра конституционного права и правосудия
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРИНЦИПЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ СИСТЕМЫ МЕНЕДЖМЕНТА

Резюме

В статье исследуется современное развитие профессиональной системы менеджмента, принципы конституционализма профессионального менеджмента в контексте социально-экономической трансформации украинского общества. Предлагается организационно-правовая характеристика принципов конституционализма профессионального менеджмента, рассматриваются системные элементы механизма законодательного и практического их внедрения. Доказывается необходимость дальнейшего развития процесса профессионализации управленческой деятельности в Украине. Приводятся факторы влияния процессов капитализации интеллектуальных ресурсов на результативность управленческой деятельности.

Ключевые слова: профессиональная система менеджмента, конституционализм, принципы конституционализма профессионального менеджмента, управленческая наука, профессионализация управленческой деятельности, менеджмент-образование, управленческий капитал, результативность управленческого труда.

E. A. Kuznetsov, Doctor of Economics Sciences, Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
Head of the Department of Economics and Management
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

Z. V. Kuznetsova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Constitutional Law and Justice
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PRINCIPLES OF CONSTITUTIONALISM PROFESSIONAL SYSTEM OF MANAGEMENT

Summary

The article investigates the modern development of the professional management system, the principles of constitutionalism of professional management in the context of socio-economic transformation of Ukrainian society. The organizational and legal characteristic of the principles of constitutionalism of professional management is offered, system elements of the mechanism of legislative and practical implementation of them are considered. There is a need for further development of the process of professional management of management in Ukraine. The factors influencing the processes of capitalization of intellectual resources on the effectiveness of management activity are given.

Key words: professional system of management, constitutionalism, principles of constitutionalism of professional management, management science, professionalization of management activity, management-education, management capital, efficiency of managerial labor.

Список літератури

1. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи [Електронний ресурс] : Закон України від 28.12.2014 № 71-VIII. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/71-19>. – Назва з екрана.
2. Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо реформи міжбюджетних відносин [Електронний ресурс] : Закон України від 28.12.2014 № 79-VIII. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/79-19>. – Назва з екрана.
3. Конституція України [Електронний ресурс] : Закон України від 28 червня 1996 № 254к/96-ВР. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>. – Назва з екрана.
4. Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування [Електронний ресурс] : Закон України від 15.07.1997 № 452/97-ВР. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/452/97-вр>. – Назва з екрана.
5. Європейська хартія місцевого самоврядування [Текст] // Територіальна організація влади в Україні: статус і повноваження місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування / За заг. ред. А. П. Зайця. – К.: Вид. Дім «ІнЮре», 2002. – С. 225-231.
6. Бикадорова Н. О. Фінансова децентралізація місцевого самоврядування [Текст] / Н. О. Бикадорова // Економічний вісник Донбасу. – 2010. – № 2 (20). – С. 145-151.
7. Василенко Л., Добровінський М. Децентралізація та реформа місцевого самоврядування [Текст] / Л. Василенко, М. Добровінський. – Підприємництво, господарство і право. – 2017. – № 3. – С. 123-126.
8. Большая экономическая энциклопедия / под. ред. А. И. Азриляна. – М.: Ин-т новой экономики, 1999. – С. 179.
9. Волохова І. С. Міжбюджетні відносини в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку [Текст] : монографія / І. С. Волохова. – Одеса: Атлант, 2010. – 233 с.
10. Муніципальні фінанси [Текст] : навч. посіб. / За ред. д.е.н., проф. О. П. Кириленко. – Тернопіль: Астон, 2015. – 360 с.
11. Податковий кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>. – Назва з екрана.
12. Звіздай О. В. Місцеві бюджети в умовах децентралізації [Текст] / О. В. Звіздай // Theory and Practice of Public Administration. – 2016. – № 2 (53). – С. 1-5.
13. Місцеве самоврядування в Україні: сучасний стан та основні напрями модернізації [Текст] : наук. доп. / [редкол. : Ю. В. Ковбасюк, К. О. Вашенко, В. В. Толкованов та ін.] ; за заг. ред. д-ра наук з держ. упр., проф. Ю. В. Ковбасюка. – К.: НАДУ, 2014. – 128 с.
14. Про бюджет міста Одеси на 2017 рік [Електронний ресурс] : Рішення Одеської міської ради від 7 грудня 2016 р. № 1323-VII. – Режим доступу : <http://omr.gov.ua/ru/acts/council/91046>. – Назва з екрана.

Стаття надійшла 10.09.2017 р.

О. В. Приешкина, докт. юрид. наук, професор
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра конституционного права и правосудия
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

А. С. Кривошлыкова, студентка 3 курса
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Экономико-правовой факультет
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОСОБЕННОСТИ ФИНАНСИРОВАНИЯ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В УКРАИНЕ В УСЛОВИЯХ ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИИ

Резюме

В статье исследованы отдельные аспекты децентрализации системы публичной власти в Украине и особенности финансирования административно-территориальных единиц в условиях реформирования. Освещена сущность финансово-бюджетной децентрализации как одной из главных составляющих современного процесса управления, направленного на уменьшение зависимости органов местного самоуправления от центральных органов власти в вопросах финансирования.

Ключевые слова: децентрализация, местные бюджеты, публичная власть, местное самоуправление, территориальная громада.



O. V. Prieshkina, Doctor of Juridical Sciences, Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Constitutional Law and Justice
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

A. S. Kryvoshlykova, Student
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Faculty of Economics and Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PECULIARITIES OF FINANCING LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE IN THE CONDITIONS OF DECENTRALIZATION

Summary

The article explores some aspects of the decentralization of the public power system in Ukraine and the peculiarities of financing of administrative-territorial units in the conditions of reforming. The essence of fiscal and budgetary decentralization is highlighted as one of the main components of the modern management process aimed at reducing the dependence of local government bodies on central government issues on financing issues.

Key words: decentralization, local budgets, public authority, local government, territorial community.

с. 301-302]. Тобто перелік правових гарантій у кожному конкретному випадку буде залежати від цілей їх створення та сфери застосування. Як вже зазначалося, правові гарантії міграційного режиму спрямовані, в першу чергу, на забезпечення нормального функціонування самого міграційного режиму, тобто охорону встановленого міграційно-правового регулювання. А сферою їх застосування (використання) є правоохоронна діяльність вповноважених на те органів. Саме такий підхід дає можливість звзити коло елементів, які входять до системи правових гарантій міграційного режиму.

По-четверте, правові гарантії міграційного режиму являють собою систему правових засобів, яка складається із взаємозалежних елементів. Наприклад, В. М. Снігур до гарантій міграційного режиму відносить правозастосовну діяльність органів виконавчої влади (у тому числі застосування державного примусу), адміністративно-юрисдикційні провадження, судовий контроль за діяльністю апарата управління та інститут адміністративної скарги [3, с. 23]. З таким підходом можна погодитись лише частково. Правозастосовна діяльність є однією із основних форм діяльності органів публічної адміністрації. Існування органу публічної адміністрації без правозастосовної діяльності не можна навіть уявити. Коли ж мова йде про правові гарантії, то це правові засоби, які додатково допомагають функціонувати певній самодостатній системі. Міграційно-правове регулювання може реалізовуватись і без правових гарантій міграційного режиму, але за умови законслухняної поведінки всіх учасників міграційних правовідносин. Про правозастосовну діяльність такого сказати не можна. Без правозастосовної діяльності органи публічної адміністрації взагалі втрачають сенс як суб'єкти міграційних правовідносин, тому що правозастосовна діяльність полягає не тільки в застосуванні заходів адміністративного примусу, а й в наданні адміністративних послуг (видача паспорта, реєстрація за місцем проживання, тощо). Також деякі правові гарантії міграційного режиму, які пропонує В. М. Снігур, за змістом дублюють один одного, що свідчить про використання вченим декількох критеріїв при визначенні кількості елементів в системі правових гарантій. Наприклад, якщо виділяються такі правові гарантії як державний примус (який охоплює собою і адміністративно-юрисдикційну діяльність, що реалізується в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення) та судовий контроль за діяльністю апарата управління (який реалізується в межах адміністративного судочинства), то навіщо тоді в якості самостійної правової гарантії виділяти адміністративно-юрисдикційні провадження, до яких і відносяться провадження у справах про адміністративні правопорушення та адміністративне судочинство.

Деякі науковці серед загальних правових гарантій, які забезпечують реалізацію всієї системи норм права України, називають заходи правового примусу (контрольно-наглядова діяльність компетентних органів, юридична відповідальність і ін.) та інститут оскарження в адміністративному чи судовому порядку [4, с. 300]. Цей підхід вважаємо найбільш прийнятним при визначенні системи правових гарантій міграційного режиму.

Серед заходів адміністративного примусу, зазвичай, виділяють адміністративно-запобіжні заходи, заходи адміністративного припинення та адміністративні стягнення [2, с. 125-136]. Якщо керуватися цією класифікацією, то серед заходів адміністративного примусу, які забезпечують функціонування міграційного режиму в Україні, слід виділяти:

1) *адміністративно-запобіжні заходи* – це сукупність засобів і способів примусового характеру, що застосовуються до осіб з метою попередження можливих правопорушень. Наприклад, поліція сьогодні може застосовувати як превентивні заходи, в тому числі і до мігрантів: перевірку документів особи; опитування особи; поверхневу перевірку і огляд; зупинення транспортного засобу, тощо. До адміністративно-запобіжних заходів відноситься і прикордонний контроль, який включає: перевірку документів; огляд осіб, транспортних засобів, вантажів; перевірку виконання іноземцями, особами без громадянства умов перетинання державного кордону у разі в'їзду в Україну, виїзду з України та транзитного проїзду територією України; вимогу



M. A. Balamush, Senior Lecturer
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL GUARANTEES AS THE ELEMENT OF THE STRUCTURE OF THE MIGRATION REGIME IN UKRAINE

Summary

The article reveals the system of legal guarantees that ensure the functioning of the migration regime in Ukraine, and determines their place among the elements of the structure of the migration regime. Based on the analysis of the norms of the current legislation and special literature, the author's definition of legal guarantees of the migration regime is given.

Key words: administrative and legal regime, migration regime, migration relations, legal guarantees.



А. Н. Миколенко, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОЕ ПРАВО УКРАИНЫ: ПРОБЛЕМЫ СЕГОДНЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Резюме

В статье акцентируется внимание на трех актуальных проблемах современного административно-деликтного права Украины, которые негативно сказываются на состоянии административной науки, на качестве административно-правового регулирования и на эффективности правоприменительной деятельности органов административной юрисдикции. Предлагаются возможные пути решения существующих в этой сфере проблем.

Ключевые слова: административное право, административно-деликтное право, административная ответственность, административный проступок.

O. M. Mykolenko, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ADMINISTRATIVE AND TORT LAW OF UKRAINE: CURRENT PROBLEMS AND DEVELOPMENT PROSPECTS

Summary

The article focuses on three topical issues of modern administrative and tort law of Ukraine, which adversely affect the state of the administrative science, the quality of administrative and legal regulation and the effectiveness of law enforcement activities of administrative jurisdictions. Proposed ways of addressing existing problems in this area are presented.

Key words: administrative law, administrative and tort law, administrative liability, administrative misconduct.

Р. Ю. Молчанов, адъюнкт

Днепропетровский государственный университет внутренних дел
Кафедра административного права, процесса и административной деятельности
пр. Гагарина, 26, Днепр, 49000, Украина

ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМЫХ ПАТРУЛЬНОЙ ПОЛИЦИЕЙ В СФЕРЕ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

Резюме

Статья посвящена рассмотрению полномочий патрульной полиции по осуществлению производств по делам об административных правонарушениях в сфере безопасности дорожного движения. Рассмотрены стадии производства по делам об административных правонарушениях в сфере безопасности дорожного движения, которые осуществляет патрульная полиция. К указанным стадиям отнесено возбуждение дела об административном правонарушении и административное расследование; рассмотрение дела об административном правонарушении и вынесения постановления по делу об административном правонарушении. Рассмотрены особенности полномочий патрульной полиции на каждой из стадий. Проанализированы отдельные процессуальные нормы, определяющие порядок производства по делам об административных правонарушениях и предоставлены конкретные предложения по их совершенствованию, в частности, в Правила дорожного движения Украины по выполнению отдельных требований полицейского водителями транспортного средства, а также к отдельным нормам Кодекса Украины об административных правонарушениях.

Ключевые слова: производство по делам об административных правонарушениях, безопасность дорожного движения, полномочия патрульной полиции.

R. Yu. Molchanov, Post-graduate Student

of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs
the Department of Administrative Law, Process and Administrative Activity
Gagarin Avenue, 26, Dnipro, 49000, Ukraine

FEATURES OF CASE MANUFACTURING ON ADMINISTRATIVE OFFENSES, IMPLEMENTING PATROL POLICE IN THE SAFETY OF ROAD TRAFFIC SAFETY

Summary

The article is devoted to consideration of the powers of the patrol police to implement the proceedings in cases of administrative offenses in the field of road safety. The stages of the proceedings on cases of administrative offenses in the field of road safety carried out by the patrol police are considered. The indicated stages include the initiation of a case of an administrative offense and an administrative investigation; the consideration of the case of an administrative offense and the issuance of a ruling on the case of an administrative offense. Features of the authority of the patrol police at each of the stages are considered. Separate procedural rules defining the procedure for proceedings in cases of administrative violations have been analyzed and concrete proposals for their improvement have been submitted. In particular, the Traffic Rules of Ukraine on the implementation of certain requirements of police officers by vehicle drivers, as well as to certain norms of the Code of Ukraine on Administrative Offenses.

Key words: proceedings in administrative offenses, road safety, patrol police powers.

УДК 342.9

В. А. Стукаленко, канд. юрид. наук, доцент
Одеський торгівельно-економічний інститут
Київського торгівельно-економічного університету
Кафедра прикладної економіки
вул. Інглезі, 6, Одеса, 65070, Україна

СУЧАСНІ АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ

У статті досліджено питання, пов'язані з актуальними проблемами виборчого процесу. Аналіз наукових досліджень і практики показав, що зазначені проблеми можна умовно розмістити в трьох площинах: законодавства; організації та практичного здійснення виборчого процесу та охорони і захисту виборчих прав. Дана класифікація цікава, як з точки зору теорії, так і з позиції практики.

Чітке розуміння сучасних проблем виборчого процесу дає можливість розробляти ефективні механізми правового регулювання у зазначеній сфері. Відзначено, що сучасне виборче законодавство необхідно вдосконалити з урахуванням європейських стандартів і чисельної практики. Наголошується, що одним з напрямків усунення негативних наслідків у виборчому процесі є стабільне виборче законодавство.

Ключові слова: вибори, виборчий процес, виборчий спір, законодавство.

Постановка проблеми. Україна знаходиться в складній, неоднозначній соціально-політичній ситуації, яка обумовлена багатьма чинниками.

З одного боку, це негативні фактори. Наприклад, втрата контролю української влади над частиною територією; пряма загроза суверенітету та територіальної цілісності держави; збройне протистояння на Донбасі, і як наслідок, суспільно-політична та економічна нестабільність та падіння рівня добробуту громадян та ін.

З іншого боку, це позитивні фактори. До яких можливо віднести: зростання політичної свідомості та культури українських громадян, активізації їхньої громадської свідомої позиції; взяття курсу на децентралізацію влади, і як наслідок, децентралізація в середовищі політичної еліти та ін. Це зумовило виникненню та може створити умови для виникнення у майбутньому низки проблем щодо організації та проведення виборів. Виявлення та вирішення проблем виборчого процесу є вкрай актуальним завданням сьогодення, також, у зв'язку з наближенням строку чергових виборів. Тому, аналіз відносин у сфері виборчого процесу та наукове осмислення його результатів, створює підґрунтя для формування дієвих правових механізмів й зумовлює необхідність наукового вивчення проблем виборів в Україні для практичного втілення та реалізації, виборчих прав громадян.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Даною проблематикою займалися: М. В. Жушман, В. П. Іщенко, С. В. Кальченко, Ю. Б. Ключковський, М. І. Мельник, В. Г. Перепелюк, Ю. А. Попова, О. Панченко, М. І. Смокович та інші. Але у своїх дослідженнях, вказані фахівці, торкаються переважно загальних проблем виникнення, попередження та вирішення виборчих спорів або особливостей їх судового розгляду.

Незважаючи на те, що дане питання досліджується великою кількістю науковців, багато її аспектів зараз залишається малодослідженим чи дискусійним.

В юридичній літературі відсутні комплексні дослідження щодо трансформації виборчих процедур під впливом системних реформ у суспільстві, які б враховували сучасні тенденції розвитку науки та рівень розвитку суспільних відносин, що охоплюються предметом правового регулювання у сфері вирішення виборчих конфліктів.

Метою статті є висвітлення актуальних проблем виборчого процесу в умовах складної економічно- та соціально-політичної ситуації та обґрунтування пропозицій щодо вирішення зазначених питань.

5. Про вибори Президента України: Закон України від 05 березня 1999 року № 474-XIV в редакції Закону від 18 березня 2004 року № 1630-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/en/474-14>.
6. Про вибори народних депутатів України : Закон України від 17 листопада 2011 року № 4061-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/en/4061-17>.
7. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від № 1207-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1207-18>.
8. Остаточний звіт ОБСЄ/БДПЛ. Місія зі спостереження за виборами. Позачергові вибори Президента 25 травня 2014 року. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osce.org/uk/odihr/elections/ukraine/120961?download=true>. – Назва з титulu екрана.
9. Бучин М. Проблема безпеки виборів 2014 року в Україні / М. Бучин [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.google.com.ua/search?client=opera&q=9.+М.Бучин.+Проблема+безпеки+виборів+2014+року+Україні&sourceid=opera&ie=UTF-8&oe=UTF-8>.
10. Про узагальнення практики вирішення адміністративними судами спорів про зміну виборчої адреси та місця голосування, уточнення списків виборців, які виникли під час позачергових виборів Президента України та виборів депутатів місцевих рад та сільських, селищних і міських голів Вищий адміністративний суд: Постанова, Узагальнення судової практики від 12.09.2014 № 9 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009760-14>.
11. Порядок складання та уточнення списків виборців для підготовки та проведення позачергових виборів Президента України, місцевих виборів 25 травня 2014 року : Постанова Центральної виборчої комісії від 23 квітня 2014 року № 344 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0344359-14>.
12. Про забезпечення тимчасової зміни місця голосування виборця без зміни його виборчої адреси (у редакції постанови від 15 травня 2014 року № 589 : Постанова Центральної виборчої комісії від 13 вересня 2012 року № 893 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0893359-12>.

Стаття надійшла 15.09.2017 р.

В. А. Стукаленко, канд. юрид. наук, доцент
Одесский торгово-экономический институт
Киевского торгово-экономического университета
Кафедра прикладной экономики
ул. Инглези, 6, Одесса, 65070, Украина

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА В УКРАИНЕ

Резюме

В статье исследованы и проанализированы вопросы, связанные с актуальными проблемами избирательного процесса. Анализ научных исследований и практики показал, что указанные проблемы можно условно разместить в трех уровнях: уровень законодательства; уровень организации и практического осуществления избирательного процесса и третий уровень – охраны и защиты избирательных прав. Данная классификация интересна, как с точки зрения теории, так и с позиции практики. Четкое понимание современных проблем избирательного процесса дает возможность разрабатывать эффективные механизмы правового регулирования в указанной сфере. Отмечено, что современное избирательное законодательство необходимо усовершенствовать с учетом европейских стандартов и многочисленной практики.

Делается вывод, что одним из направлений устранения негативных последствий в избирательном процессе является стабильное избирательное законодательство.

Ключевые слова: выборы, избирательный процесс, избирательный спор, законодательство.



V. A. Stukalenko, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa Trade and Economic Institute
of Kiev University of Trade and Economics
the Department of Applied Economics
Inglezi st., 6, Odesa, 65070, Ukraine

MODERN PROBLEMS OF THE ELECTORAL PROCESS IN UKRAINE

Summary

In the article the questions connected with actual problems of the electoral process are investigated and analyzed. Analysis of scientific research and practice showed that these problems can be conditionally placed in three levels: the level of legislation; level of organization and practical implementation of the electoral process and the third level – protection and protection of electoral rights. This classification is interesting, both from the point of view of theory, and from the position of practice. A clear understanding of the current problems of the electoral process makes it possible to develop effective mechanisms for legal regulation in this area. It is noted that modern electoral legislation needs to be improved taking into account European standards and numerous practices.

It is concluded that one of the directions for eliminating negative consequences in the electoral process is stable electoral legislation

Key words: elections, electoral process, electoral dispute, legislation.



ми ЄС слід іменувати саме адаптацією, тоді як гармонізація відбуватиметься на рівні директив ЄС, у разі якщо Україна стане його членом.

Автором цієї статті в своїй іншій праці було визначено під правовим режимом ЗЕД специфічний стан врегулювання суспільних відносин щодо зовнішньоекономічної діяльності, що ґрунтується на особливому поєднанні способів правового регулювання у нормах внутрішньодержавного та міжнародного права, специфічних форм їх вираження та реалізації, особливому наборі прав та обов'язків суб'єктів ЗЕД, їх правовому стані при здійсненні ЗЕД, заходів відповідальності за правопорушення, які пов'язані із здійсненням ЗЕД та іншими складовими правового впливу на зовнішньоекономічні відносини [12, с. 92].

З урахуванням того, що існування цього спеціального правового режиму господарювання забезпечується системою права України та з урахуванням вищевикладеного доцільно під адаптацією правового режиму ЗЕД до правової системи ЄС розуміти процес внесення змін до законодавства України у сфері зовнішньоекономічних відносин відповідно до зобов'язань України, які випливають з міжнародних договорів України чи за власною ініціативою України з метою інтеграції у Європейський Союз.

Адаптацію правового режиму ЗЕД до правової системи ЄС можна також розглядати як стан (*результат*) відповідності національного законодавства, що регулює відповідні зовнішньоекономічні відносини, правовій системі ЄС. У такому розумінні адаптація національного законодавства у сфері ЗЕД до правової системи ЄС може свідчити про виконання відповідного обов'язку державою, що існує на підставі зобов'язання за міжнародними договорами.

З огляду на предмет дослідження, потребує співвідношення понять «модернізація правового режиму ЗЕД» та «адаптація правового режиму ЗЕД».

У словниках «модернізація» визначається наступним чином: «модернізація (франц. *modernization*, від *moderne* – новітній, сучасний) – це вдосконалення, покращення, оновлення, зміна чого-небудь, приведення його у відповідність з сучасними вимогами і нормами, показниками якості» [13, с. 402]. Останнім часом у науковій юридичній літературі активно застосовується поняття «модернізація законодавства», зміст якого, однак, у багатьох випадках не роз'яснюється.

Наприклад, К. О. Стадник у відповідній статті, присвяченій модернізації господарського законодавства України щодо економічної концентрації, не надає визначення модернізації господарського законодавства, однак зазначає, що «головною сферою модернізації є система господарського законодавства щодо економічної концентрації, яка має здійснюватися в напрямках: адаптації національного законодавства до європейського; стимулювання інтеграційних процесів; удосконалення державного контролю; поліпшення якості продукції; розвитку техніко-технологічних систем; широкого запровадження інноваційних технологій; добросовісної торгівлі; стимулювання конкуренції та ін.» [14, с. 251]. Для наведеної позиції характерною є розуміння адаптації національного законодавства до європейського як складової модернізації національного законодавства.

В свою чергу Л. І. Заїченко у відповідній праці зазначає, що одним із засобів модернізації фізкультурно-спортивного законодавства може слугувати кодифікація законодавчого регулювання фізкультурно-спортивних відносин [15, с. 180]. Наведена позиція підтверджує можливість розглядати систематизацію законодавства (різновидом якої є кодифікація) засобом (складовою) модернізації.

О. Р. Зельдіна у монографії, присвяченій спеціальним режимам господарювання, зазначає (з посиланням на положення проекту Концепції модернізації господарського законодавства на базі Господарського кодексу), що в основу процесу модернізації господарського законодавства повинно бути покладене наступне: 1) досягнення стабільності та несуперечливості господарського законодавства; 2) забезпечення оптимального співвідношення законів і підзаконних нормативних актів; 3) використання «пакетного принципу» підготовки нормативно-правових актів при одночасному змен-

шенні кількості відсилочних норм у самих нормативно-правових актах; 4) *координація та зближення національного господарського законодавства України з господарським правом ЄС* з урахуванням специфіки формування та розвитку економіки України; 5) більш послідовне і чітко приведення змісту Цивільного кодексу у відповідність з предметом регулювання, визначеному у ст. 1 ЦК, у зв'язку із цим усунення у ньому дублювання деяких норм ГК [16, с. 224]. Відповідно до наведеної позиції модернізація господарського законодавства розглядається як певний процес його удосконалення, що включає зближення (адаптацію) національного законодавства з правом ЄС, однак не обмежується цим.

Наведені наукові позиції дозволяють дійти до висновку про те, що поняття «модернізація законодавства» є ширшим за поняття «адаптація законодавства до права ЄС» та включає у себе останнє.

Модернізація національного законодавства у сфері ЗЕД, окрім адаптації, видається також такою, що включає у себе: 1) систематизацію законодавства у формі кодифікації, консолідації чи інкорпорації; 2) усунення окремих недоліків та суперечностей між нормативно-правовими актами; 3) приєднання до міжнародних договорів (з урахуванням того, що згідно Рішення Конституційного Суду України по справі № 12-рп/98 від 9 липня 1998 р. терміном «законодавство» охоплюються й чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [17]); 4) внесення змін чи скасування окремих нормативно-правових актів з метою досягнення стабільності та несуперечливості законодавства у сфері ЗЕД.

Модернізація та/або адаптація законодавства у сфері ЗЕД може відбуватись на підставі відповідних міжнародних зобов'язань. Поняття «зобов'язання» тут використане не випадково, адже останнє не може вважатися «монополією» цивілістики: існують господарські, податкові, бюджетні, нарешті, міжнародні зобов'язання [18, с. 231]. Власне й поняття договору та зобов'язання ще з часів Давнього Риму пов'язувалось саме з міжнародними відносинами, про що доречно зазначає О. А. Беляневич [19, с. 17-18].

Не можна вважати випадковим численне застосування поняття «міжнародне зобов'язання» й у відповідних наукових дослідженнях з міжнародного права, зміст якого однак у багатьох випадках не роз'яснюється [20, с. 382-385]. Разом із тим, з'ясування поняття «міжнародне зобов'язання» не є предметом цього дослідження та потребує окремої наукової розробки.

Однією з найпоширеніших підстав виникнення міжнародних зобов'язань слід вважати міжнародний договір. Міжнародні зобов'язання, що виникають на підставі міжнародного договору, можуть стосуватись обов'язку однієї держави здійснити адаптацію національного законодавства відповідно до законодавства іншої країни чи наднаціонального утворення або модернізацію законодавства (за відсутності адаптації) відповідно до умов міжнародного договору.

В цілому, відповідні зобов'язання України щодо модернізації правового режиму ЗЕД можна поділити на *прямі* та *непрямі*.

Прямі зобов'язання безпосередньо передбачають обов'язок України внести відповідні зміни до національного законодавства чи приєднатися до відповідного міжнародного договору.

Прямі зобов'язання щодо адаптації правового режиму ЗЕД можна розподіляти на *абстрактні* (тобто такі, що встановлюють лише загальні напрями адаптації національного законодавства) та *конкретні* (тобто такі, що встановлюють конкретний національний нормативно-правовий акт, який необхідно адаптувати, чи відповідний акт законодавства ЄС, положення якого необхідно запозичити).

Наприклад, єдиним положенням УПС, що встановлює *конкретне пряме зобов'язання* України щодо адаптації національного законодавства є ч.2 ст. 50 УПС, відповідно до якого «до кінця п'ятого року після набуття чинності Угодою Україна приєднається до багатосторонніх конвенцій про права на інтелектуальну власність, зазначених в пункті 1 Додатка III, сторонами яких є держави-члени Співтовариства або

які де-факто в них застосовуються згідно з відповідними положеннями цих конвенцій» [21]. Варто зауважити, що належний рівень захисту прав інтелектуальної власності держави тісно пов'язаний із залученням іноземних інвестицій у вигляді прав інтелектуальної власності, у вигляді грошей з метою розвитку інноваційних проектів (в тому числі т.з. «стартапів») й підвищує зовнішньоекономічні зв'язки у цілому.

Аналіз п. 1 Додатку III до УПС, що містить відповідний перелік багатосторонніх конвенцій та чинного законодавства України дозволяє дійти до висновку про повне виконання Україною зобов'язання щодо приєднання до вказаних конвенцій, що знайшло свій вигляд у прийнятті відповідних законів про ратифікацію (ЗУ від 31 травня 1995 р. № 189/95-ВР, ЗУ від 20 вересня 2001 р. № 2730-III, ЗУ від 1 червня 2000 р. № 1763-III тощо).

Прикладом *абстрактних прямих зобов'язань* може слугувати ч.2 ст. 51 УПС, «зокрема, приблизна адекватність законів матиме місце в таких галузях: закон про митницю, закон про компанії, закон про банківську справу, бухгалтерський облік компаній і податки, інтелектуальна власність, охорона праці, фінансові послуги, правила конкуренції, державні закупки, охорона здоров'я та життя людей, тварин і рослин, навколишнє середовище, захист прав споживачів, непряме оподаткування, технічні правила і стандарти, закони та інструкції стосовно ядерної енергії, транспорт» [21]. Можна побачити, що положення ст. 51 УПС встановлює абстрактні прямі зобов'язання щодо адаптації національного законодавства й не передбачає конкретних обов'язків щодо внесення змін до конкретних законів, інших нормативно-правових актів чи запозичення конкретних актів законодавства ЄС. Вказане слід вважати недоліком, адже визначення лише загальних напрямів адаптації ускладнює однакове тлумачення ст. 51 УПС сторонами Угоди.

Непрямі зобов'язання впливають зі змісту норм права, що не встановлюють прямого обов'язку України щодо модернізації, однак не можуть бути виконані за відсутності такої. Так, наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 10 УПС, сторони надають одна одній режим найбільшого сприяння у торгівлі згідно з пунктом 1 статті 1 ГАТТ. Ст. 10 УПС передбачає існування двохстороннього зобов'язання, що передбачає обов'язок як України, так і ЄС встановити один одному режим найбільшого сприяння у торгівлі. Зрозуміло, що виконання зазначеного зобов'язання є неможливим без модернізації відповідного законодавства кожним з суб'єктів УПС. Водночас, ч.1 ст. 10 УПС не передбачає саме адаптацію національного законодавства до правової системи ЄС, адже відповідна вимога у ст. 10 УПС відсутня.

Висновки. Модернізація правового режиму ЗЕД є поняття ширшим за поняття «адаптація зовнішньоекономічного законодавства», й включає у себе, крім власне адаптації, також; 1) систематизацію законодавства у формі кодифікації, консолідації чи інкорпорації; 2) усунення окремих недоліків та суперечностей між нормативно-правовими актами; 3) приєднання до міжнародних договорів тощо.

В свою чергу, адаптацію правового режиму ЗЕД до правової системи ЄС доречно розглядати у двох значеннях: 1) як *процес* внесення змін до зовнішньоекономічного законодавства України, відповідно до зобов'язань, що впливають з міжнародних договорів чи за власною ініціативою держави Україна з метою інтеграції у Європейський Союз, а також як 2) *стан (результат)* відповідності національного зовнішньоекономічного законодавства правовій системі ЄС.

Модернізація та/або адаптація законодавства, що встановлює правовий режим ЗЕД, може відбуватись на підставі відповідних міжнародних зобов'язань, які поділяють на прямі та непрямі. Прямі зобов'язання безпосередньо передбачають обов'язок України внести відповідні зміни до національного законодавства чи приєднатись до відповідного міжнародного договору (як от вимога ч.2 ст. 50 УПС щодо приєднання Україною до міжнародних конвенцій у сфері інтелектуальної власності, перелік яких визначений у Додатку III до УПС), тоді як непрямі впливають зі змісту норм права, що не встановлюють прямого обов'язку України щодо модернізації, однак не можуть бути вико-

нані за відсутності такої (ч. 1 ст. 10 УПС, щодо надання сторонами угоди один одному режиму найбільшого сприяння у торгівлі, що не встановлює безпосередньо обов'язок України внести зміни до національного законодавства, однак фактично передбачає відповідні з метою досягнення вказаного режиму).

Список літератури

1. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 березня 2004 року № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
2. Малишева М. Х. Адаптація господарського законодавства у сфері ліквідації наслідків аварії на ЧАЕС до законодавства Європейського Союзу як форма систематизації / М. Х. Малишева // Держава і право. Юридичні і політичні науки. – 2013. – Вип. 62. – С. 369-377.
3. Турченко О. Г. Правове регулювання державних закупівель товарів, робіт та послуг Європейського Союзу (зближення законодавства України з правом ЄС) : автореф. дис... канд. юрид. наук / О. Г. Турченко; Ін-т законодавства Верх. Ради України. – К., 2008. – 20 с.
4. Про затвердження плану заходів щодо адаптації української економіки до вимог СОТ : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 жовтня 2008 р. № 1381-р [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1381-2008-%D1%80>.
5. Про Концепцію адаптації інституту державної служби в Україні до стандартів Європейського Союзу : Указ Президента України від 5 березня 2004 р. № 278/2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 10. – Ст. 578.
6. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства : учебник / В. С. Нерсисянц. – М. : Норма : Инфра-М, 2012. – 560 с.
7. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 21.03.2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Т. 1. – Ст. 2125.
8. Муравйов В. І. Гармонізація законодавства України з правом Європейського Союзу в рамках Угоди про асоціацію між Україною та ЄС / Віктор Муравйов, Наталія Мушак // Віче : Теорет. і громадсько-політ. журнал. – 2013. – № 8. – С. 12-18.
9. Євглевська О. Л. Адаптація законодавства як умова майбутнього членства України в Європейському Союзі / О. Л. Євглевська // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2009. – № 17. – С. 118–129.
10. Гришак С. В. Теоретичні основи адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу / С. В. Гришак // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 273-277.
11. Бехруз Х. Сравнительное правоведение: Учебник для вузов. – О. : Фенікс; – М. : Транслит, 2008. – 504 с.
12. Чайковська В. В. Про поняття «правовий режим» (на прикладі правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності) / В. В. Чайковська // Вісник ОНУ ім. І. І. Мечникова. Правознавство. Т. 19. – 2014. – Вип. 2(23). – С. 87-94.
13. Большая Советская Энциклопедия (В 30 томах). Гл. ред. А. П. Прохоров. – Изд-е 3-е. – М.: «Советская Энциклопедия», 1974. – Т. 16. – 616 с.
14. Стадник К. О. Модернізація господарського законодавства України щодо економічної концентрації в контексті євроінтеграції / К. О. Стадник // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія : Економічна теорія та право. – 2013. – № 4. – С. 246-253.
15. Заїченко Л. І. Модернізація законодавства України у сфері фізкультури і спорту: господарсько-правові аспекти / Л. І. Заїченко // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія : Економічна теорія та право. – 2013. – № 2. – С. 174-181.
16. Зельдина Е.Р. Специальный режим хозяйствования: теоретические вопросы и направления модернизации : Монография. – Донецк : ИЭПИ НАН Украины, ООО «Юго-Восток, Лтд», 2007. – 327 с.
17. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство») від 9 липня 1998 р. № 12-рп/98 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 32. – Ст. 59.
18. Господарське право : Підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасницька, А. В. Смітюх та ін.; За ред. О. П. Подцерковного. – 2-ге вид., доп. і перероб. – Х.: Одиссей, 2011. – 640 с.
19. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): Монографія / О. А. Беляневич. – Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.
20. Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть : учеб. для студентов юрид. фак. и вузов / И. И. Лукашук; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Академ. правовой ун-т. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – 544 с.
21. Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 24. – Ст. 1794.

Стаття надійшла 18.09.2017 р.



В. В. Чайковская, канд. юрид. наук, доцент, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПОНЯТИЕ МОДЕРНИЗАЦИИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УКРАИНЕ В СООТВЕТСТВИИ С ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМИ ПЕРЕД ЕВРОПЕЙСКИМ СОЮЗОМ

Резюме

В статье рассматриваются теоретико-правовые принципы модернизации правового режима внешнеэкономической деятельности в Украине в соответствии с международными обязательствами перед Европейским Союзом. Исследуется понятийно-категориальный аппарат путем предоставления определения и соотношения понятий «модернизация», «адаптация», «гармонизация» и других смежных понятий. Приводится характеристика прямых и непрямых международных обязательств Украины относительно модернизации правового режима внешнеэкономической деятельности.

Ключевые слова: модернизация, адаптация, правовой режим, международные обязательства, Европейский Союз.

V. V. Chaikovska, Candidate of Juridical, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

CONCEPT OF MODERNIZATION OF THE LEGAL REGIME OF FOREIGN ECONOMIC ACTIVITY IN UKRAINE IN ACCORDANCE WITH OBLIGATIONS TO THE EUROPEAN UNION

Summary

Theoretical and legal foundations of the modernization of the legal regime of foreign economic activity in Ukraine in accordance with international obligations to the European Union are examined in the article. The conceptual and categorical apparatus is analyzed by determining the relationship between the concepts and «modernization», «adaptation», «harmonization and other related concepts. Description of direct and indirect obligations of Ukraine on the modernization of the legal regime of foreign economic activity is carried out.

Key words: modernization, adaptation, legal regime, international obligation, European Union.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО; ТРУДОВЕ ПРАВО; ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

УДК 347.23

А. Ю. Бабаскін, канд. юрид. наук, старший науковий співробітник
відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права
Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України
вул. Трьохсвятительська, 4, Київ, 01601, Україна

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ДО-ДОГОВІРНОЇ ІНФОРМАЦІЇ СПОЖИВАЧУ ЗА ЗАКОНОМ УКРАЇНИ «ПРО СПОЖИВЧЕ КРЕДИТУВАННЯ»

В статті автором розглянуті проблеми правового регулювання обов'язку кредитодавця щодо надання споживачу за договором про споживчий кредит до-договірної/до-контрактної інформації. Зазначені проблеми розглянуті автором за допомогою дослідження норм Закону України «Про споживче кредитування» та Директиви Європейського парламенту та Ради Європейського союзу 2008/48/ЄС від 23 квітня 2008 року «Про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102/ЄС», норми якої були імплементовані національним законодавцем до вищевказаного закону. На підставі проведеного дослідження автором були сформульовані пропозиції щодо вдосконалення вітчизняного законодавства.

Ключові слова: споживчий кредит, договір про споживчий кредит, кредитодавець, споживач, до-договірна інформація.

Постановка проблеми. Одним із обов'язків кредитодавця у сфері споживчого кредитування є обов'язок щодо надання споживачу до-договірної/до-контрактної інформації. Встановлення законом такого обов'язку кредитодавця обумовлено тим, що потенційні сторони договору про споживчий кредит мають у різних обсягах інформацію, яка має значення для укладення договору. Інформаційна перевага кредитодавця, як фінансової установи, яка є розробником кредитного продукту забезпечує останньому суттєві переваги, що посилюють його позиції при укладенні договору з споживачем. Відповідно з цим імперативні вимоги закону щодо надання споживачеві до-контрактної інформації спрямовані на хоча б часткове згладжування вищевказаної інформаційної асиметрії.

На думку німецького дослідника К. Лауе ціллю введення в законодавство про захист прав споживачів норм про надання кредитодавцем до-контрактної інформації споживачу є те, що споживач повинен прийняти усвідомлене рішення щодо укладення договору про споживчий кредит лише після того, як кредитодавець надасть йому всю необхідну інформацію [1]. Зазначений аспект має суттєве значення для споживачів не тільки в країнах – членах ЄС.

Зрозуміло, що неналежна обізнаність споживача з умовами споживчого кредиту унеможливує точний розрахунок останнім своїх фінансових можливостей та збільшує ризики неповернення кредиту. Останнє, в свою чергу, на думку Л. В. Торубка негативно позначається і на фінансовому стані кредитодавця та його вкладників [2, с. 227–230].

В Директиві Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу 2008/48/ЄС від 23 квітня 2008 року «Про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102/ЄС» [3] (надалі Директива 2008/48/ЄС), норми якої були імплементовані до Закону України «Про споживче кредитування», вимоги щодо до-контрактної інформації зосереджені в статтях 5, 6 вказаної Директиви. При цьому, якщо перелік до-контрактної інформації зазначеної в статті 5 Директиви 2008/48/ЄС є загальним та універсальним, то перелік до-контрактної інформації зосереджений в статті 6 Директиви є спеціальним та спрощеним, який підлягає застосуванню стосовно

окремих видів споживчого кредиту (наприклад, договорів овердрафту та для окремих специфічних кредитних угод). В свою чергу питання щодо форми надання споживачеві до-контрактної інформації у Директиві 2008/48/ЄС у стандартизованому вигляді вирішено у вигляді Додатках II та III до вказаної Директиви. Зазначені документи є стандартизованими для того, щоб споживач при ознайомленні з ним мав змогу отримати інформацію про споживчий кредит відрізних кредиторів в однаковій формі, щоб така інформація могла бути легко порівняна споживачем.

В чинному законодавстві України вимоги до до-контрактної інформації встановлено в статті 9 Закону України «Про споживче кредитування» [4]. Згідно останньої до укладення договору про споживчий кредит кредитор або кредитний посередник, якщо споживач звернувся до нього, до укладення договору про споживчий кредит надає споживачу інформацію, необхідну для порівняння різних пропозицій кредитора з метою прийняття ним обґрунтованого рішення про укладення відповідного договору, в тому числі з урахуванням обрання певного типу кредиту. Якщо вимоги до змісту до-контрактної інформації встановлені у частині 3 статті 9 Закону України «Про споживче кредитування», вимоги до форми її надання споживачів встановлені в частині 2 статті 9 вказаного Закону та Додатку № 1 до нього «Паспорт споживчого кредиту. Інформація, яка надається споживачу до укладення договору про споживчий кредит (Стандартизована форма)». Крім того, кредитор або кредитний посередник, якщо споживач звернувся до нього, на вимогу споживача кредитор зобов'язаний надати йому копію проекту договору про споживчий кредит, а кредитор також зобов'язаний до укладення договору про споживчий кредит надати на вимогу споживача йому пояснення з метою забезпечення можливості оцінити, чи адаптовано договір до його потреб та фінансового стану.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. До науковців, які досліджували проблеми правового регулювання споживчого кредиту можна віднести І. А. Безклубого, О. О. Вішневського, В. В. Вітрянського, С. С. Демченко, Л. Г. Єфімову, О. Я. Курбатов, К. Лаує, С. М. Лепех, Л. П. Оплачко, В. Я. Погребняк, І. С. Сарнакова, Є. О. Суханова, С. К. Соломіна та багато інших. Однак, більшість наукових досліджень з цього приводу проводилася вітчизняними авторами на підставі аналізу норм Закону України «Про захист прав споживачів» [5] або проекту Закону України «Про споживче кредитування» від 23.03.2015 р. № 2455 [6]. В той же час набрання чинності Закону України «Про споживче кредитування» (10.06.2017 р.) вимагає від науковців дослідження норм вказаного Закону, що обумовлює потребу у активізації наукових досліджень, зокрема, з питань щодо надання споживачу до-договірної інформації.

Метою статті є дослідження норм Закону України «Про споживче кредитування» щодо надання споживачу до-договірної, проведення аналізу відповідних норм Директиви 2008/48/ЄС та законодавчих актів іноземних країн з приводу надання споживачу до-договірної/до-контрактної інформації, та формулювання пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства України.

Виклад основного змісту. Згідно закону до-контрактна інформація має бути надана споживачу до моменту укладення договору споживчого кредиту, а споживач має можливість попередньо ознайомитись та оцінити надані йому різні пропозиції кредитора. При цьому Закон не містить заборон щодо укладення договору споживчого кредиту безпосередньо після ознайомлення споживача з до-контрактною інформацією, коли дата отримання такої інформації та дата укладення договору співпадають. В той же час, у випадках коли споживчий кредит є значним за розміром, між датою надання споживачу «до-контрактної інформації» та датою укладення договору може пройти певний час, протягом якого споживач ознайомлюється та аналізує вищевказану інформацію, за потребою знайомиться і з проектом договору споживчого кредиту, що був наданий кредитором (кредитним посередником) на вимогу споживача. Зазначений строк може бути тривалим з різних причин (хвороба, відпустка, відраження спо-



живача, час на отримання споживачем консультацій від незалежних фахівців у сфері права та фінансів). Отже, якщо споживач витратить багато часу для ознайомлення з паспортом споживчого кредиту та/або проектом договору про споживчий кредит, це може призвести до того, що протягом цього часу умови надання споживчих кредитів кредитодавця, як і проект договору про споживчий кредит можуть бути змінені кредитодавцем. При цьому слід розуміти, що в такому випадку банк буде зобов'язаний при повторному зверненні споживача надати йому оновлений паспорт споживчого кредиту та/або проект договору про споживчий кредит, та вже не буде пов'язаний з споживачем умовами раніше наданого паспорту споживчого кредиту чи проектом договору.

Говорячи про до-контрактну інформацію треба зазначити, що така інформація є: а) безоплатною; б) стандартизованою; в) такою, що надається у письмовій формі (у паперовому вигляді або в електронному вигляді з накладенням електронних підписів, електронних цифрових підписів, інших аналогів власноручних підписів (печаток) сторін у порядку, визначеному законодавством); г) її надання споживачеві підлягає фіксації – щодо дати її надання та терміну її актуальності. Зазначена стандартна інформація за формою та змістом спрямована на те, що б надати можливість споживачеві отримати комплексну інформацію про споживчий кредит від одного або кількох кредитодавців в однаковій формі, що має полегшити споживачеві можливість порівняння та аналізу такої інформації. Зазначене в свою чергу обумовлено тим, що надання вказаної інформації полягає не просто в інформації про істотні умови договору, що планується укласти, а в тому щоб споживач мав змогу порівняти різні пропозиції кредитної послуги, в якій він є зацікавленим.

При цьому кредитодавець визнається таким, що виконав вимоги щодо надання споживачу інформації до укладання договору про споживчий кредит якщо така інформація відповідає вищевказаним вимогам Закону. Як виняток із загального правила, у разі укладення за бажанням споживача договору про споживчий кредит з використанням дистанційних каналів комунікації до-контрактна інформація на паперовому чи іншому носії інформації тривалого використання надається споживачу за його зверненням після укладення договору про споживчий кредит.

Зміст до-контрактної інформації визначається частиною 3 статті 9 Закону України «Про споживче кредитування» (загалом 12 позицій). При цьому інформація про платежі обов'язково має включати базу розрахунку платежів (суму, на підставі якої робиться відповідний розрахунок, зокрема суму наданого кредиту, суму непогашеного кредиту тощо). Аналізуючи зміст до-контрактної інформації можна зробити висновок, що до її складу входить не тільки інформація щодо особи кредитодавця та його відокремлені підрозділи, а й інформація щодо особи кредитного посередника, якщо споживчий кредит надається за його участі. Зазначене впливає із пункту 11 статті 9 Закону України «Про споживче кредитування» та змісту пункту 2 Додатку № 1 до нього. Відповідно з цим в паспорті споживчого кредиту має міститись – найменування кредитного посередника, його місцезнаходження, номер контактного телефону, адреса електронної пошти, адреса офіційного веб-сайту за наявності, та норм частини 4 статті 6 Закону України «Про споживче кредитування», які визначають обов'язок кредитного посередника щодо надання споживачеві інформації про його особу та послуги. На наш погляд, обсяг інформації щодо особи кредитного посередника в Додатку № 1 до Закону України «Про споживче кредитування» є недостатнім. Як зазначено в Додатку II «Стандартна інформація про споживчий кредит» до Директиви 2008/48/ЄС стосовно особи кредитора та кредитного посередника наводиться ідентифікаційна інформація. Якщо стосовно кредитодавця (фінансова установа) така інформація, зокрема, полягає в реквізитах ліцензії та/або свідоцтва про внесення кредитодавця до Державного реєстру банків чи до відповідного Державного реєстру фінансових установ, для кредитного посередника (яким, зокрема, може бути юридична особа або фізична особа – підприємець) така інформація може полягати у реєстраційних даних такої особи. Відповідно з цим вважає-

Список літератури

1. Лауе К. Анализ имплементации Директивы N 2008/48/ЕС «О договорах потребительского кредитования и отмене Директивы Совета ЕС 87/102/ЕЭС» в банковское право Германии. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=376>.
2. Торубка Л. В. Споживче кредитування в Україні: сучасний стан і напрями розвитку //Л. В. Торубка // Вісник Університету банківської справи НБУ. – 2011. – № 3 (12). – С. 227–230.
3. Директива Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу 2008/48/ЄС від 23 квітня 2008 року «Про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102ЄС». – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b19.
4. Про споживче кредитування: Закон України від 15.11.2016 р. № 1734-VIII// Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017. – № 1. – Ст. 2.
5. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. в редакції Закону № 3161-IV від 01.12.2005, Відомості Верховної Ради (ВВР), 2006. – № 7. – Ст. 84.
6. Про споживче кредитування: Проект Закону України від 23.03.2015 р. № 2455. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54521.
7. Про впорядкування діяльності кредитних посередників у сфері споживчого кредитування на ринку банківських послуг: Постанова Правління Національного банку України від 08.06.2017 р. № 50 // Офіційний вісник України. – 2017. – № 52. – стор. 24, стаття 1596, код акту 86400/2017.
8. EGBGB Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche Bundesrech – Art. 247a. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.jurion.de/gesetze/egbg/247a/>.
9. Consumer protection act, 2002 Ontario – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.ontario.ca/laws/regulation/r07168>.
10. Вітка Ю. В. Правове регулювання споживчого кредиту: стан та перспективи / Фінанси України. – № 10. – 2013. – С. 75-86.
11. Code de la consommation – Article L311-8. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006069565&idArticle=LEGIARTI000006292393&dateTexte=&categorieLien=cid>.

Стаття надійшла 01.09.2017 р.

А. Ю. Бабаскин, канд. юрид. наук, старший научный сотрудник
отдела проблем гражданского, трудового и предпринимательского права
Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины
ул. Трехсвятительская, 4, Киев, 01601, Украина

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ПРЕД-ДОГОВОРНОЙ ИНФОРМАЦИИ ПОТРЕБИТЕЛЮ ПО ЗАКОНУ УКРАИНЫ «О ПОТРЕБИТЕЛЬСКОМ КРЕДИТОВАНИИ»

Резюме

В статье автором рассмотрены проблемы правового регулирования обязанности кредитодателя о предоставлении потребителю по договору о потребительском кредите пред-договорной информации. Указанные проблемы рассмотрены автором с помощью сравнительного исследования норм Закона Украины «О потребительском кредитовании» и Директивы Европейского парламента и Совета Европейского Союза 2008/48 / ЕС от 23 апреля 2008 года «О кредитных соглашения для потребителей и об отмене Директивы Совета 87 / 102ЕС», поскольку нормы последней были имплементированы национальным законодателем в вышеуказанный закон Украины. На основании проведенного исследования автором были сформулированы предложения по совершенствованию отечественного законодательства.

Ключевые слова: потребительский кредит, договор о потребительском кредите, кредитор, потребитель, пред-договорная информация.



A. Yu. Babakskin, Candidate of Juridical Sciences, Senior Research Fellow
the Department of Civil, Labor and Enterprise Law
the Institute of State and Law of V. M. Koretsky
National Academy of Sciences of Ukraine
Trehsvyatitelskaya St., 4, Kyiv, 01601, Ukraine

**PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF PROVISION OF
PRE-CONTRACTUAL INFORMATION TO THE CONSUMER UNDER
THE LAW OF UKRAINE «ON CONSUMER LENDING»**

Summary

The author considers the problems of legal regulation of the obligation of the lender to provide the consumer with a contract on consumer credit of pre – contractual information. These problems were considered by the author with the help of a comparative study of the norms of the Law of Ukraine «On Consumer Lending» and the Directive of the European Parliament and Council of the European Union 2008/48 / EC dated April 23, 2008 «On Consumer Credit Agreements and the Abolition of the Council Directive 87 / 102EC» As the norms of the latter were implemented by the national legislator in the aforementioned law of Ukraine. On the basis of the research carried out, the author formulated proposals for the improvement of domestic legislation.

Key words: consumer credit, consumer credit agreement, creditor, consumer, pre-contractual information.

го загального розуміння, поняття «здоров'я» має ще й своє спеціально-правове значення, в якому воно й виступає як певний об'єкт відповідних правовідносин. Поняття «здоров'я» – це не лише особисте, але й суспільне благо, і тому за своїм змістом включає в себе як поняття суспільного здоров'я, так і поняття здоров'я індивідуального. З огляду на такий підхід зрозуміло, що забезпечення суспільного здоров'я в першу чергу повинно відбуватись з урахуванням державного інтересу, і тому вказана категорія і її забезпечення здебільшого має перебувати у сфері публічного права. Натомість поняття індивідуального здоров'я – є категорією приватноправовою. Саме ця категорія реально характеризує основу приватного інтересу фізичної особи, є мотиватором її поведінки у приватній сфері та складає основу особистого немайнового блага, яким є здоров'я. Тому визначення поняття індивідуального здоров'я і повинно стати відправною точкою у визначенні його правового режиму, який, на нашу думку, має визначатись, в першу чергу, у межах цивільного права.

Висновки. В результаті дослідження об'єкта договору добровільного медичного страхування, можна виділити наступні проблеми. Найперше це відсутність чіткого визначення об'єкту та предмету договору, що характерно для всього договірного права. Визначення цих категорій відбувається або через повне їх злиття, або через ототожнення, через виокремлення предмету як частини об'єкту, тощо. На нашу думку, категорія об'єкт є більш ширшим поняттям і насамперед вказує на ті матеріальні або нематеріальні блага, на досягнення або придбання яких направлені дії, що складають предмет цивільно-правового договору. Стосовно договору добровільного медичного страхування об'єктом буде виступати нематеріальне благо – здоров'я. По друге, відсутність в правових джерелах визначення категорії здоров'я, та неоднозначність в розумінні його сутті, створюють подальші складнощі в визначенні його, як об'єкту договору добровільного медичного страхування. На нашу думку, запропоноване організацією ВОЗ розуміння цього терміну здебільшого є ідеалістичним і не може використовуватись на практиці. Попри ніби зовнішню простоту даного питання, слід зауважити, що зараз фактично не існує чіткого та здатного до юридичного застосування поняття «здоров'я», тобто поняття «здоров'я фізичної особи» саме як немайнового блага. Аналіз наукових досліджень, судової практики і чинного законодавства дає змогу спробувати визначити об'єкт добровільного медичного страхування: здоров'я – це стан фізичної особи, при якому вона здатна повноцінно та якісно виконувати свої функції як в фізичному так і соціальному полі.

Список літератури

1. Про страхування: Закон України від 07.03.1996 р. № 85/96-ВР. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-вр (Дата звернення: 10.09.2017).
2. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17 (Дата звернення: 10.09.2017).
3. Ільченко Г. О., Клименко С. В. Предмет та об'єкт як істотні умови договору страхування / Г. О. Ільченко, С. В. Клименко // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – 2012. – № 1. – С. 53-56. URL: http://zt.knteu.kiev.ua/files/2012/01/1_12_09.pdf. (Дата звернення: 10.09.2017).
4. Постанова Вищого господарського суду України від 14.10.2008 р. по справі № 11/105-08 URL: http://www.arbitr.gov.ua/docs/28_2137037.html (Дата звернення: 10.04.2017).
5. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. / № 435-IV. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (Дата звернення: 10.09.2017).
6. Устав (Конституція) Всемирной организации здравоохранения от 22.07.1946 г. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_599 (Дата обращения: 10.09.2017).
7. Энциклопедический словарь Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона (В 86 томах с иллюстрациями и дополнительными материалами) URL: http://www.vehi.net/brokgauz (Дата обращения: 10.09.2017).
8. Encyclopedia Britannica. URL: https://www.britannica.com. (Date of access 10.09.2017).
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. і гол. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. – 1440 с.
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII/ URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12 (Дата звернення: 12.09.2017).



Н. С. Василевская, аспирантка

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова

Кафедра гражданско-правовых дисциплин

Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОСОБЕННОСТИ ОБЪЕКТА ДОГОВОРА ДОБРОВОЛЬНОГО МЕДИЦИНСКОГО СТРАХОВАНИЯ

Резюме

В статье дан анализ существующей нормативной базы Украины, которая обеспечивает функционирование договора добровольного медицинского страхования. Выделены основные проблемы в определении объекта договора добровольного медицинского страхования. Определена категория здоровья, как объекта договора добровольного медицинского страхования.

Ключевые слова: договор добровольного медицинского страхования, объект договора страхования, категория здоровья.

N. S. Vasilevska, Post-graduate Student

Odessa I. I. Mechnikov National University

the Department of Civil Law Disciplines

Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PECULIARITIES OF OBJECT OF VOLUNTARY MEDICAL INSURANCE AGREEMENT

Summary

The health insurance system is presented in the form of compulsory and voluntary health insurance. In each of the species a medical insurance contract is drawn up, which has its object. Concerning the object of the contract of voluntary medical insurance there is no common opinion. The lack of common views on the subject and object of the treaty makes it possible to distinguish quite different views on the essence of these legal phenomena: – under the terms of any civil law contract, understand the actions that each debtor must carry out, and the object to which these actions are directed; in the contract a legal object is distinguished – actions and material object – a thing or other good for which the behavior is directed; the subject is the actions (inaction) of any civil law contract, and they distinguish in contracts a complex object consisting of several objects; the object of the contract is determined by the complex and distinguishable legal (is double, based on the number of parties), volitional (property interests), property (is double, based on the definition of the parties' agreement on the insurance payment and insurance premium), and the subject of the contract is considered material. The object of the relationship created by the contract. We believe that health is the object of the contract of voluntary medical insurance. In the Ukrainian legislation, this category is defined in the Fundamentals of the Ukrainian legislation on health care, namely: «health is a state of complete physical, mental and social well-being, and not only the absence of diseases and physical defects.» We consider it to be too extensive and ideal and we suggest to use: health is a state of an individual in which he is able to perform his functions in a physical and social field in full and in a qualitative manner.

Key words: contract of voluntary medical insurance, object of the insurance contract, category of health.



УДК 349.2

А. М. Комаренко, старший викладач
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

«ЩО ДЕНЬ ПРИЙДЕШНИЙ НАМ ГОТУЄ...» (ЩОДО ПРОЕКТУ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)

У статті досліджуються та аналізуються окремі норми проекту Трудового кодексу України щодо захисту трудових прав і гарантій працівників.

Ключові слова: проект Трудового кодексу України; укладання, зміни, припинення трудового договору; переміщення, переведення на іншу роботу; робочий час та час відпочинку; профспілки.

Постановка проблеми. Ніхто не заперечує той факт, що одним з найголовніших конституційних соціально-економічних прав людини і громадянина є право на працю. Тільки завдяки праці люди задовольняють свої матеріальні та духовні потреби. Саме в праці поєднуються економічний та соціальний фактори, саме праця є тим фокусом, в якому концентрується більшість завдань, що стоять перед суспільством. Як визначав ще Ш. Фур'є: «...будь-яке суб'єктивне право представляє собою соціальну цінність, оскільки його можливо реалізувати. До права на працю це відноситься, певно, більше, чим до будь-якого іншого. Без нього усі інші права нічого не коштують!» [1, с. 199]. Все це підкреслює значення належного правового забезпечення права на працю.

Метою статті є аналіз та дослідження окремих норм проекту Трудового кодексу України щодо захисту трудових прав і гарантій працівників.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Досліджуваному питанню присвячується значна увага правників. Однак, зазвичай їх думки з цього приводу мають звужений характер, тому, розглядуване питання потребує свого додаткового дослідження.

Виклад основного матеріалу. Своє конституційне право на працю сьогодні громадяни можуть реалізовувати у різноманітних організаційно-правових формах – індивідуальна і підприємницька діяльність, об'єднання у кооперативні організації, фермерські господарства тощо. Але найчастіше це право громадяни реалізують шляхом укладання трудових договорів, які є підставою виникнення трудових правовідносин, що регулюються нормами трудового права, основним джерелом якого є чинний Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП).

Чинний КЗпП затвердили ще в 1971 році. За минулі роки 124(!) законами (станом на квітень 2017 р.) в нього внесли більш як 600(!) змін та доповнень, що саме по собі засвідчує, як він «відповідає» вимогам зовсім іншої історичної епохи. Отже, вимогою часу є створення якісно нового документу, спроможного відрізнити специфіку «розвинутого соціалізму» від специфіки «нерозвинутого капіталізму».

Починаючи з 2001 року, в Україні, за підтримки Міжнародної організації праці (далі – МОП) шляхом реалізації проекту технічного співробітництва «Україна: сприяння реалізації основних принципів і прав у світі праці», було розпочато роботу з підготовки реформування трудового законодавства. До цього процесу було залучено широке коло фахівців, представників профспілок, роботодавців, вчених провідних наукових центрів України, міжнародних експертів з трудового права.

Перший проект Трудового кодексу України (далі – ТКУ), розроблений Міністерством праці і соціальної політики України, незважаючи на заперечення профспілок, 11.12.2003 року без попереднього обговорення був прийнятий Верховною Радою України в першому читанні [2].

20 травня 2008 року Верховна Рада України прийняла в першому читанні інший проект Трудового кодексу України (також без будь-якого обговорення), який був внесений народними депутатами України В. Хара, Я. Сухим та О. Стояном [3].

05.11.2015 р. Верховна Рада України прийняла за основу новий проект Трудового кодексу України, авторами якого виступили народні депутати Володимир Гройсман, Людмила Денісова та Михайло Папієв [4]. Рішення підтримали 258 з присутніх у залі народних депутатів.

Норми проекту нового законодавчого акта, що регулює відносини у сфері трудової діяльності, в цілому, носять неоднозначний характер. Громадськість та законодавці по-різному оцінюють їх зміст. Думки варіюють до прямо протилежних поглядів на наслідки прийняття цього Кодексу. Одні вважають, що цей закон допоможе захистити права трудящих і підвищить соціальні гарантії для працівників, інші ж, навпаки, впевнені в тому, що новий Трудовий кодекс України (як і попередні проекти) перетворить працівника фактично у раба роботодавця, а його прийняття викличе масові протести і невдоволення в суспільстві.

Дійсно, проект ТКУ суттєво відрізняється від чинного КЗпП як за структурою, так і за змістом. Якщо чинний КЗпП складається із **18 глав** (+ глава III-A «Забезпечення зайнятості вивільнюваних працівників») та глава XVI – А «Трудовий колектив») і **265 статей**, то проект ТКУ складається із **9 книг, 34 глав, 29 параграфів і 398 статей**.

Проаналізувавши, насамперед, основні положення проекту ТКУ, з метою визначення ступеню регулювання і захисту трудових прав працівників (у порівнянні з чинним КЗпП України), можна сказати, що проект Трудового Кодексу України має ряд переваг, так й недоліків.

Автор пропонує проаналізувати, насамперед, основні положення проекту ТКУ з метою визначення ступеню регулювання і захисту трудових прав працівників (у порівнянні з чинним КЗпП України).

Норми проекту ТКУ щодо порядку укладання, зміни та припинення трудового договору.

Слід відзначити, що, на наш погляд, проект ТКУ (ст. ст. 26 – 62) покращує *порядок укладання трудового договору*, насамперед, за рахунок того, що:

- **по-перше**, ст. 33 передбачає яким повинен бути зміст трудового договору, в тому числі його обов'язкові умови без яких трудовий договір не може вважатися укладеним, і додаткові умови, наявність яких не є обов'язковою. *У чинному КЗпП така норма відсутня;*
- **по-друге**, згідно ст. 34 трудовий договір укладається в письмовій формі у двох примірниках, які мають однакову юридичну силу. Зміни до трудового договору оформлюються в такому самому порядку. Роботодавець зобов'язаний дотримуватися письмової форми трудового договору з метою забезпечення його ефективної дії та чіткого визначення змісту зобов'язань сторін, попередження трудових спорів. *Згідно ст. 24 КЗпП трудовий договір укладається, як правило, у письмовій формі. На практиці трудовий договір, як правило, укладається в усній формі.*

Щодо змін умов трудового договору. Стаття 64 проекту ТКУ передбачає, що умови трудового договору можуть змінюватися внаслідок:

- 1) **переміщення;**
- 2) **переведення на іншу роботу.**

Зміна найменування посади, яку обіймає працівник, без зміни обов'язків, що покладаються на працівника не вважається зміною умов трудового договору і не вимагає згоди на це працівника.

Стаття 65 дає поняття переміщенню, яке відповідає ч. 2 ст. 32 КЗпП: «Роботодавець має право без згоди працівника, якщо інше не передбачено трудовим договором, перемістити на інше робоче місце, в інший структурний підрозділ у тій самій місцевості, доручити роботу на іншому обладнанні в межах його трудової функції та кваліфікації,

Норми проекту ТКУ щодо робочого часу і часу відпочинку.

Вперше на законодавчому рівні визначено поняття робочого часу: «Робочий час – час, протягом якого працівник відповідно до правил внутрішнього трудового розпорядку і умов трудового договору повинен виконувати трудові обов'язки» (ч. 1 ст. 129).

В проекті ТКУ **збережена і посилена** норма, згідно якої нормальна тривалість робочого часу становить **40 годин на тиждень**. Колективним договором, нормативним актом роботодавця може бути встановлена менша тижнева норма робочого часу. **Зменшення тривалості тижневої норми робочого часу не тягне за собою будь-якого зменшення розміру оплати праці.**

Незалежно від обліку робочого часу (щоденний, щотижневий або підсумований) та режиму його використання, тривалість робочого часу за обліковий період не може перевищувати нормального числа робочих годин.

Згідно ст. 230 проекту ТКУ, робота в нічний час оплачується в підвищеному розмірі, що встановлюється генеральною, галузевою (міжгалузевою) угодами, колективним договором, а якщо договір не укладено - нормативним актом роботодавця, але не нижче ніж на **30 відсотків** тарифної ставки (окладу), посадового окладу (ставки заробітної плати) за кожну годину. Чинне законодавство передбачає оплату не нижче **20 відсотків** тарифної ставки (окладу) за кожну годину роботи у нічний час (ст. 108 КЗпП). Зросла з подвійного до потрійного і доплата за понаднормові години роботи за надурочний час, якщо протягом року працівником відпрацьовано надурочно більше 120 годин (ст. 232).

На жаль, в проекті ТКУ не визначено поняття часу відпочинку. Разом з тим, у проекті збережені усі види відпочинку і не змінилися суттєво тривалість, умови і порядок їх надання, які передбачені чинним КЗпП. При цьому, **тривалість щорічної основної відпустки збільшився з 24 до 28 календарних днів**, що відповідає вимогам (ч. 3 ст. 2 – встановити щорічну оплачувану відпустку тривалістю не менше чотирьох тижнів) Європейській соціальній хартії (переглянутої), яку Україна ратифікувала 14.09.2005 р. без цієї норми.

Є окремі зауваження щодо правового регулювання інших умов праці (оплати праці, охорони праці, внутрішнього трудового розпорядку, особливостей регулювання праці окремих категорій працівників, дисциплінарної та матеріальної відповідальності працівників тощо)... **Є суттєві зауваження** щодо *передбаченого у проекті порядку розгляду індивідуальних трудових спорів* (ст. ст. 379 – 398 проекту ТКУ), який, на наш погляд, не покращують існуючий порядок (ст. ст. 221 – 240-1 КЗпП) і не сприяє захисту трудових прав працівників.

Виказуються застереження про «безправності» профспілок за проектом ТКУ.

Дійсно, на відмінність від чинного кодексу, що має окрему главу XVI «Професійні спілки. Участь працівників в управлінні підприємствами, установами, організаціями», норми якої передбачали широкі права профспілок на підприємствах та гарантії їх діяльності, в проекті ТКУ такої глави немає. Більше того, за чинним законодавством розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця може бути проведено лише за **попередньою згодою** виборного органу (профспілкового представника), первинної профспілкової організації, членом якої є працівник (ст. 43 КЗпП), проект ТКУ допускає таке звільнення після **попереднього погодження** з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником), що діє на підприємстві, членом якої є працівник (ст. 111). Якщо, згідно ст. 45 КЗпП, **на вимогу** виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) власник або уповноважений ним орган **повинен розірвати трудовий договір з керівником** підприємства, установи, організації, у разі порушення ним законодавство про працю, про колективні договори і угоди, Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», то, згідно ст. 98 проекту ТКУ, **трудова угода з керівником** юридичної особи **може бути розірвано за пропозицією** виборного органу первинної профспілкової організації або профспілки, до складу якої входить первинна профспілкова організація,

якщо керівник порушує трудове законодавство, ухиляється від укладення колективного договору або не виконує зобов'язань за ним.

Разом з тим, у проекті ТКУ профспілки визначені як суб'єкти трудових відносин; роботодавець має право видавати накази, розпорядження у передбачених законом випадках тільки після узгодження їх з профспілками або після проведення з ними консультацій; 50 статей проекту передбачають обов'язок роботодавців звертатися до профспілок при вирішенні питань нормування праці, її оплати та охорони, режиму робочого часу і часу відпочинку, встановлення правил внутрішнього трудового розпорядку, звільнення працівників з ініціативи роботодавця та інших; профспілки представляють інтереси працівників при укладанні колективних договорів і угод, при розгляді індивідуальних і колективних трудових спорів; колективно-договірному регулюванню трудових відносин присвячено близько 60 статей проекту; профспілки мають право здійснювати громадський контроль за дотриманням трудового законодавства, вносити пропозиції про усунення виявлених порушень та ініціювати звільнення роботодавців за допущені ними порушення трудового законодавства.

Порівняно з діючим трудовим законодавством, у проекті ТКУ регулюється низка важливих питань, зокрема: формулювання вимог щодо забезпечення права працівників на повагу до їхньої честі й гідності у трудових правовідносинах; визнання цивільно-правових відносин трудовими; порядку укладення письмового трудового договору, його дії та припинення; уточнення щодо оплати праці за різних обставин виконання робіт, зокрема, у разі суміщення професій (посад), поділу робочого дня на частини, усунення дискримінації в оплаті праці за сумісництвом; установлення фінансової відповідальності роботодавця за несвоєчасну виплату заробітної плати працівникам та ін.

У проекті Трудового кодексу, є деякі дискусійні положення, які, на нашу думку, можуть обмежувати права людини. Серед них ст. 30, яка передбачає, що роботодавець має право контролювати виконання працівниками трудових обов'язків, у тому числі з використанням технічних засобів, якщо це обумовлено особливостями виробництва, але обов'язково попередивши працівників про застосування технічних засобів.

Висновки. Таким чином, підбиваючи підсумок, можна сказати, що проект Трудового кодексу України має як ряд переваг, так й недоліків. Деякі технічні недоліки та недоробки авторів законопроекту, ми сподіваємося, будуть виправлені в наступному читанні.

Список літератури

1. Фурье Ф. М. Ш. Избранные сочинения. Том 1. Теория четырех движений и всеобщих судеб проспект и анонс открытия. – М.: Государственное социально-экономическое издательство, 1938. – 311 с.
2. Трудовой кодекс України. Проект [Електронний ресурс] – Прийнятий Верховною Радою України в першому читанні 11.12.2003 р. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=15689 rada.cov.ua – Назва з екрана.
3. Трудовой кодекс України. Проект [Електронний ресурс] – Прийнятий Верховною Радою України в першому читанні 20.05.2008 р. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30947 – Назва з екрана.
4. Трудовой кодекс України. Проект [Електронний ресурс] : Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221 – Назва з екрана.

Стаття надійшла 15.09.2017 р.



А. Н. Комаренко, старший преподаватель
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

**«ЧТО ДЕНЬ ГРЯДУЩИЙ НАМ ГОТОВИТ...»
(ОТНОСИТЕЛЬНО ПРОЕКТА ТРУДОВОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ)**

Резюме

В статье исследуются и анализируются отдельные нормы проекта Трудового кодекса Украины относительно защиты трудовых прав и гарантий работников.

Ключевые слова: проект Трудового кодекса Украины; заключение, изменение, прекращение трудового договора; перемещение, перевод на другую работу; рабочее время и время отдыха; профсоюзы.

A. N. Komarenko, Senior Lecturer
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

**«WHAT IS THE FUTURE PREPARING FOR US...»
(ON THE PROJECT OF THE LABOR CODE OF UKRAINE)**

Summary

The article deals with and analyses separate norms of the Project of the Labor Code of Ukraine that regard labor rights and guarantees for employees.

Key words: the Project of the Labor Code of Ukraine; entering into, changes and termination of a labor contract; transfer to another workplace and to another job; working hours and rest time; trade unions.

2) за критерієм розміщення земельної ділянки відносно водного об'єкта: водокриті землі; землі, що невикриті водою, але є прилеглими до водного об'єкта та використовуються для його охорони чи в інших водогосподарських потребах;

3) за метою використання: землі, що використовуються як засіб охорони водного об'єкта (наприклад, прибережна захисна смуга); землі, що використовуються для захисту від забруднення, пошкодження і руйнування каналів зрошувальних і осушувальних систем, споруд тощо (наприклад, смуги відведення); землі, що є просторово-територіальним базисом для розміщення водних об'єктів або певних гідротехнічних споруд та інших об'єктів;

4) за об'єктом розміщення: землі, які розташовуються під водними об'єктами (водокриті землі); землі, зайняті болотами і островами; землі, зайняті гідротехнічними спорудами; землі, зайняті гідрометричними спорудами; землі, зайняті каналами на зрошувальних і осушувальних системах, тощо.

Власне, поняття штучно створеної земельної ділянки містить Закон України «Про морські порти України», однак таке легальне визначення надано законодавцем лише для цілей цього закону і передбачає, що штучно створена земельна ділянка – це земельна ділянка, створена (намита, насипана, створена із застосуванням інших технологій) в межах акваторії морського порту [2]. Таке вузьке визначення не сприяє визначенню особливостей штучно створених земельних ділянок як об'єкту правового регулювання, оскільки не охоплює собою земельні ділянки, створені поза межами акваторій морських портів та призначені для будівництва доріг, житлової забудови тощо.

Певні законодавчі ініціативи в сфері нормативного регулювання створення штучних земельних ділянок для цілей будівництва та/або розміщення на них будівель, споруд, інших об'єктів портової інфраструктури були викладені у проекті Закону України «Про штучно створені земельні ділянки на водних об'єктах в межах акваторії морських портів» (№ 2968 від 13.05.2013 року) [3]. З урахуванням тексту доопрацьованого законопроекту, передбачалося закріплення порядку отримання дозволу на створення штучної земельної ділянки, особливості регулювання земельних відносин при створенні та утриманні штучних земельних ділянок. Проектом вказувалося, що штучно створена земельна ділянка може примикати до існуючих земельних ділянок (в тому числі штучно створених земельних ділянок) або бути ізольованою від інших ділянок. Суперечливим видався запропонований порядок створення штучних земельних ділянок: спочатку створюється «штучна територія», тобто певна інженерна споруда, на якій після прийняття її в експлуатацію здійснюється формування штучної земельної ділянки. В цілому, можна вказати на позитивну спрямованість даного законопроекту, направленою на подолання прогалин у праві. В той же час, його несистемність, вузька сфера застосування (виключно щодо акваторії морських портів), а також неузгодженість з нормами чинного законодавства зумовили відсутність його широкої підтримки, внаслідок чого 27.11.2014 року проект було відкликано.

Наразі, як бачимо, можливість створення антропогенних ділянок передбачена ЗК України та Законом України «Про морські порти» виключно для морських портів, що вочевидь звужує можливість створення земельних ділянок на всіх водних об'єктах, а не тільки в межах акваторії морських портів, що більше узгоджується з потребами системного підходу до регулювання відповідних суспільних відносин. Саме тому існує нагальна необхідність визначення штучно створеної земельної ділянки як самостійної категорії земельного права. Перш за все, слід визначити, що ж являє собою штучно створена земельна ділянка. Виходячи з легального визначення земельної ділянки, наведеного у ЗК України, штучно створену земельну ділянку можна визначити різновидом земельної ділянки, а саме як частину земної поверхні з установленними межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами, створену (намиту, насипану чи створену із застосуванням інших технологій) на об'єкті водного фонду. Як вбачається, основними ознаками, які індивідуалізують земельну ділянку, є її межі, площа та місце розташування, решта ознак (кадастровий номер, якість ґрунтового покриття, обтяження

тощо) є похідними від цих двох ознак. Такі ж ознаки притаманні і штучно створеним земельним ділянкам.

Дотримуючись широкого підходу до визначення штучно створених земельних ділянок, слід вказати, що ст. 4 Водного кодексу України, майже повністю дублюючи норму ЗК України щодо складу земель водного фонду, не включає до них землі, зайняті штучно створеними земельними ділянками в межах акваторій морських портів [4, ст. 4]. З метою вдосконалення нормативно-правового регулювання, доцільним буде уніфікувати положення зазначених статей, виключивши п. «г» ч. 1 ст. 58 ЗК України. Пов'язане це з характерними особливостями земель водного фонду. Як вказує О. М. Довгаль, землі водного фонду: а) виконують захисну функцію водних об'єктів від шкідливої дії зовнішнього середовища як природного, так і антропогенного характеру; б) призначені для збереження й раціонального використання гідроресурсів; в) слугують вмістилищем для водних об'єктів, а також зоною водозбору і водокористування. Саме в результаті цих особливостей землі водного фонду утворюють захисний природний (ландшафтний) бар'єр для водних об'єктів [5, с. 11-12]. Вочевидь, сама по собі штучно створена земельна ділянка таких функцій не виконує, а її створення, навпаки, може певною мірою суперечити охоронній функції земель водного фонду. Виходячи з цього, доцільно буде передбачити віднесення штучно створених земельних ділянок чи їх частин до тієї чи іншої категорії земель, закріплених у ст. 19 ЗК України, на загальних засадах – за їхнім основним цільовим призначенням.

Так, Земельний кодекс України поділяє за основним цільовим призначенням категорії земель та визначає їх склад, а за основним цільовим призначенням поділяє на такі категорії: а) землі сільськогосподарського призначення; б) землі житлової та громадської забудови; в) землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; г) землі оздоровчого призначення; ґ) землі рекреаційного призначення; д) землі історико-культурного призначення; е) землі лісгосподарського призначення; є) землі водного фонду; ж) землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Щодо кожної категорії земель можлива подальша класифікація на види і підвиди залежно від певних підстав і критеріїв. Крім того, можливе виділення спеціального цільового призначення земельних ділянок, коли в рамках однієї категорії земельні ділянки використовуються для різних цілей.

Формування кожної земельної ділянки полягає у визначенні земельної ділянки як об'єкта цивільних прав і передбачає визначення її основних індивідуалізуючих ознак (площа, межі) та внесення інформації про таку ділянку до Державного земельного кадастру (п. 1 ст. 79-1 ЗК України). До відомостей про земельну ділянку, які підлягають обов'язковому внесенню до Державного земельного кадастру, відповідно до п. 1 ст. 15 Закону України «Про державний земельний кадастр» [6, ст. 15] віднесено цільове призначення, що визначається відповідно до Порядку ведення Державного земельного кадастру [7] та Класифікації видів цільового призначення земель, затвердженої Наказом Державного комітету України із земельних ресурсів від 23.07.2010 р. № 548 [8].

Зазначена Класифікація визначає поділ земель на окремі види цільового призначення земель, які характеризуються власним правовим режимом, екосистемними функціями, типами забудови, типами особливо цінних об'єктів тощо. Якщо поглянути на Підрозділи 10.01 – 10.12 розділу 10 секції I «Землі водного фонду» розділу II Класифікації, такого цільового призначення як «для штучного створення земельної ділянки в межах акваторій морських портів» Класифікацією не передбачено. Отже, не можна стверджувати, що саме по собі створення штучної земельної ділянки може бути цільовим призначенням штучної земельної ділянки на підставі чинних нормативно-правових актів: якщо антропогенна ділянка вже створена (намита насипана тощо), її цільове призначення має визначатися в залежності від подальшого характеру використання (наразі це виключно з метою забезпечення діяльності морських портів). В той же час, доречним буде також розглянути можливість створення штучної земельної ділянки, яка примикає до природної земельної ділянки. Тут доцільним буде встанов-

лення цільового призначення штучної земельної ділянки з урахуванням призначення дотичної до неї природної земельної ділянки у разі, якщо штучно створена земельна ділянка використовується з тією ж метою, що і природня (тобто за рахунок насипних чи намивних площ збільшується загальна площа природної земельної ділянки).

Виходячи з того, що чинне законодавство передбачає, хоч і обмежено, можливість створення штучних земельних ділянок, використання таких ділянок може мати місце за умови, що відповідне будівництво та подальше користування насипними чи намивними територіями не стане причиною унеможливлення використання оточуючої її земельної ділянки (земель водного фонду) за цільовим призначенням.

Якщо зосередитись на правовому регулюванні штучно створених земельних ділянок в межах акваторії морських портів, слід зазначити наступне. Законом України «Про морські порти» закріплено, що морський порт – визначені межами територія та акваторія, обладнані для обслуговування суден і пасажирів, проведення вантажних, транспортних та експедиційних робіт, а також інших пов'язаних з цим видів господарської діяльності, а ч. 1 ст. 8 цього закону додатково вказує, що межами морського порту є межі його території та акваторії – визначеної межами частини водного об'єкта (об'єктів), крім суднового ходу, призначеної для безпечного підходу, маневрування, стоянки і відходу суден. З таких законодавчих дефініцій можна зробити висновок, що землі під акваторією порту (як складовою частиною порту) також належать до земель морського транспорту (ст. 69 ЗК України). Таким чином, у разі створення штучної земельної ділянки в межах акваторії порту сама акваторія належатиме до земель морського транспорту, а безпосередньо штучна територія – до земель водного фонду. В продовження даної тези ст. 59 ЗК України передбачає, що землі водного фонду можуть бути віднесені до земель морського і річкового транспорту в порядку, встановленому законом.

На думку Т. М. Лебедевої, у такому разі дійсно можливою є наявність у земельної ділянки декількох цільових призначень: по-перше, цільове призначення цих земель – забезпечення водогосподарчих й інших потреб, пов'язаних з використанням водних об'єктів, по-друге, ці ж землі використовуються для експлуатації об'єктів транспорту. У цьому випадку землі одного цільового призначення перебувають у складі земель іншого цільового призначення [9, с. 48]. Разом із тим стосовно однієї й тієї ж земельної ділянки одночасно не може існувати подвійний правовий режим. Правовий режим різних категорій буде істотно відрізнятися, отже, різним буде порядок використання й охорони земельних ділянок, що належать до тієї або іншої категорії земель. Відповідно, правовими нормами будуть встановлені суб'єкти права власності або права користування, заходи охорони, суб'єкти управління тощо, які для кожної категорії земель будуть різні [10, с. 56].

Особливості встановлення права власності та користування землями водного фонду також встановлено ЗК України. Так, зазначеним кодифікованим актом надано право органам виконавчої влади або органам місцевого самоврядування своїм рішенням надавати землі водного фонду у постійне користування державним підприємствам для розміщення та догляду за державними об'єктами портової інфраструктури, а громадянам та юридичним особам органами виконавчої влади або органами місцевого самоврядування із земель водного фонду можуть передаватися на умовах оренди в тому числі і штучно створені земельні ділянки для будівництва та експлуатації об'єктів портової інфраструктури та інших об'єктів водного транспорту. Отже, законодавством встановлені певні особливості використання штучно створених земель, зважаючи на мету їхнього створення.

Стаття 83 ЗК України до земель комунальної власності, які не можуть передаватися у приватну власність, поміж іншого, відносить землі водного фонду, крім випадків, визначених цим Кодексом, та земельні ділянки, штучно створені в межах прибережної захисної смуги, на землях лісогосподарського призначення та природно-заповідного

фонду, що перебувають у прибережній захисній смузі водних об'єктів, або на земельних ділянках дна водних об'єктів.

Стаття 93 ЗК України вказує, що не підлягають передачі в оренду земельні ділянки, штучно створені у межах прибережної захисної смуги чи смуги відведення, на землях лісогосподарського призначення та природно-заповідного фонду, розташованих у прибережній захисній смузі водних об'єктів, крім випадків, передбачених законом.

Як впливає з зазначених статей, земельні ділянки, штучно створені в межах прибережної захисної смуги, смуги відведення як об'єкти правового регулювання мають і особливості щодо можливості встановлення порядку набуття права власності і права користування.

Висновки. В результаті проведеного дослідження можна зробити висновок, що обмеження можливості створення штучних земельних ділянок виключно акваторіями морських портів є недоцільним. У зв'язку з цим запропоновано уніфікувати положення ст. 4 Водного кодексу України та ст. 58 ЗК України, виключивши п. «г» ч. 1 ст. 58 ЗК України, яким штучно створені земельні ділянки в межах акваторій морських портів віднесені до земель водного фонду. Штучно створену земельну ділянку можна визначити як частину земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами, створену (намиту, насипану чи створену із застосуванням інших технологій) на об'єкті водного фонду.

Список літератури

1. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 3/4. – Ст. 27.
2. Про морські порти України : Закон України від 17.05.2012 р. № 4709-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 7. – Ст. 65.
3. Проект Закону України «Про штучно створені земельні ділянки на водних об'єктах в межах акваторії морських портів» від 13.05.2013 року № 2968 [Електронний ресурс] // Верхов. Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46878.
4. Водний кодекс України : від 06.06.1995 р. № 213/95-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 24. – Ст. 189.
5. Дроваль О. М. Визначення та склад земель водного фонду України / О. М. Дроваль // Теорія і практика правознавства. – 2016. – Вип. 1. – Режим доступу: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/viewFile/71961/66944>.
6. Про Державний земельний кадастр : Закон України від 07.07.2011 р. № 3613-VI // Офіційний вісник України. – 2011. – № 60. – Стор. 64. – Ст. 2405.
7. Про затвердження Порядку ведення Державного земельного кадастру : Постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2012 року № 1051 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 89. – Стор. 183. – Ст. 3598.
8. Про затвердження Класифікації видів цільового призначення земель : Наказ Державного комітету України із земельних ресурсів від 23.07.2010 р. № 548 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 85. – Стор. 110. – Ст. 3006.
9. Лебедева Т. М. Правовий режим земель автомобільного транспорту та 200 дорожнього господарства: проблеми та шляхи вирішення : монографія / Т. М. Лебедева ; наук. ред. М. В. Шульга. – Харків : ФІНН, 2009. – 192 с.
10. Дроваль О. М. Правовий режим земель водного фонду України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Дроваль Ольга Миколаївна; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. – Х., 2016. – 226 с.

Стаття надійшла 15.09.2017 р.

Д. И. Найда, соискатель
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ОБЪЕКТА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИСКУССТВЕННО СОЗДАНЫХ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ

Резюме

Статья посвящена определению объекта правового регулирования искусственно созданных земельных участков, а также определения целевого назначения таких земельных участков, которые могут быть созданы за пределами акваторий морских портов. Рассмотрены особенности определения состава земель водного фонда в соответствии с положениями Земельного кодекса Украины и Водного кодекса Украины. Сформулировано общее понятие искусственно созданного земельного участка как особой категории земельного права.

Ключевые слова: земельный участок, искусственно созданный земельный участок, акватория морского порта, объект правового регулирования.

D. I. Naida, Applicant
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL ISSUES TO DESIGNATE THE OBJECT OF LEGAL REGULATION IN ARTIFICIALLY CREATED LAND PLOTS

Summary

The aim of the article is to designate the object of legal regulation in artificially created land plots and to identify intended use of such land plots, which may be created outside of the aquatic zone of sea ports. The article points out the Aspects of designation of land use categories in the inventory of water resources in accordance with provisions of the Land Code and the Water Code of Ukraine. A general notion of artificially created land plot as a special category of Land Law has been stated by the author in the present article.

Key words: land plot, artificially created land plot, aquatic zone of sea port, object of legal regulation.

зень, а в багатьох випадках і питань, пов'язаних з відповідальністю перевізника (її обсяг, коло осіб, які мають право на відшкодування тощо). Регулювання цих відносин, доволі специфічних і складних за своїм характером, як правило, вимагає видання значної кількості юридико-технічних приписів, тому їх простіше підпорядкувати внутрішнім нормам країни відправлення або призначення перевезення [2, с. 58]. При цьому виникає колізійне питання: право якої країни підлягає застосуванню до конкретного перевезення? Договір перевезення, як правило, не надає на нього відповіді. Колізійне регулювання не відрізняється єдиним підходом в національному праві країн, а спеціальних конвенцій про застосовне право в сфері повітряних перевезень не існує.

І Варшавська [3], і Монреальська [4] конвенції містять норми, що відсилають до внутрішнього законодавства держав. Однак їх небагато, а колізійні прив'язки зазвичай відсилають до закону суду, який розглядає спір. Відсильні норми активно використовуються, однак вони стосуються лише небагатьох питань. Згідно з Монреальською конвенцією 1999 р., закон суду застосовується при відшкодуванні судових витрат та інших витрат позивача із судовим розглядом, які можуть присуджуватися понад встановлених лімітів відповідальності перевізника (п. 6 ст. 22). Цим же законом визначається процедура розгляду позовів (п. 4 ст. 33) та порядок обчислення строку позовної давності (п. 2 ст. 35). У Монреальській конвенції 1999 р. з'явилася нова колізійна норма, що відсилає до закону держав-учасниць Конвенції щодо визначення в національній валюті сум меж відповідальності перевізника, встановлених в спеціальних правах запозичення МВФ і спеціальних золотовалютних одиницях (п. 1 і 2 ст. 23). Разом з тим, деякі колізійні норми, що були у Варшавської конвенції 1929 р., відсутні у Монреальській конвенції 1999 р. У зв'язку із цим навряд чи можливо визнати коректним твердження про те, що «колізійні норми практично в незмінному вигляді були перенесені з Варшавської конвенції до Монреальської» [5].

На відміну від колізійних норм транспортних конвенцій, які, як правило, є імперативними, колізійні прив'язки у внутрішньому праві держав частіше мають диспозитивний характер. Докладний аналіз стану колізійних проблем в міжнародному транспортному праві здійснено в роботах О. М. Садікова, виданих в 80-х роках минулого століття [2; 6]. Однак більшість положень і висновків щодо питань уніфікації колізійного регулювання актуальні й донині. За минулі роки, на жаль, ситуація в цій сфері мало змінилася.

Процес становлення авіаційної галузі в Україні збігся з кризовими явищами перших років незалежності. У середині 90-х рр. спостерігалось значне зниження обсягу повітряних перевезень: кількість відправлених пасажирів зменшилася в 11,5 рази (з 15 млн. у 1990 р. до 1,3 млн. у 1999 р.), а у ряді аеропортів – в десятки разів. Це було пов'язано з економічною кризою в Україні в зазначений період, з різким зниженням реальних доходів населення, розривом економічних зв'язків з країнами СНД. Тільки починаючи з 2000 р. намітилася тенденція до зростання обсягу повітряних перевезень, відбувся перерозподіл пасажирських потоків між аеропортами. Так, в аеропорту «Бориспіль» в 2012 р. здійснено обслуговування пасажирів у кількості 60% загального обсягу пасажиропотоку українських аеропортів.

За останні 20 років основні засоби виробництва морально та фізично застаріли, зменшився ресурс аеродромного покриття, авіаційної наземної техніки, споруд та обладнання. На даний час економічно самодостатнім є тільки аеропорт «Бориспіль». Основна частина інших аеропортів лише підтримує свою сертифікаційну придатність, але у зв'язку з відсутністю власних коштів не може проводити в значних обсягах заходи з реконструкції та модернізації.

За оптимістичними прогнозами розробників Державної цільової програми розвитку аеропортів на період до 2023 року, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2016 р. № 126 [7], у результаті виконання Програми передбачається: збільшення загального пасажиропотоку до рівня 24,3 млн. пасажирів до 2023 р. (більш як удвічі порівняно з 2015 р.); збільшення пропускної спроможності аеропортів

удвічі, а також приведення рівня надання послуг в аеропортах у відповідність з міжнародними стандартами; зменшення часу на наземне обслуговування кожного повітряного судна до 35-40 хвилин; підвищення удвічі транзитного потенціалу головного міжнародного авіаційного транспортного вузла держави як запоруки успішного розвитку аеропортів; активізація державно-приватного партнерства з утримання та експлуатації аеропортів та створення сприятливого інвестиційного клімату для розвитку авіаційної галузі; розвиток неавіаційної діяльності аеропортів до 40 відсотків загальних доходів аеропортів; збільшення частки авіаційних перевізників, що працюють за моделлю «лоу-кост», до 30 відсотків загального ринку авіаційних перевезень; створення не менш як 1000 додаткових робочих місць.

Враховуючи унікальний транзитний потенціал України, можна припустити реальність цих прогнозів. Щоб досягти бажаного результату потрібно удосконалити механізми державного регулювання авіаційної галузі та в першу чергу почати з удосконалення галузевої нормативно-правової бази.

Основою державного регулювання діяльності цивільної авіації України є Конституція України [8], Повітряний кодекс України від 19.05.2011 р. [9], інші нормативно-правові акти, державні та галузеві стандарти, керівні документи зі стандартизації тощо. Попередній Повітряний кодекс України 1993 р. [10] з самого початку зберігав інститути радянського повітряного права і не повною мірою орієнтувався на вимоги міжнародного права, навіть після внесення до нього доповнень та змін. Повітряний кодекс України 1993 р. можна вважати документом перехідного періоду, який став регулятором відносин в авіаційній галузі тільки на початковому етапі переходу від радянської системи господарювання до системи ринкових відносин у галузі. Повітряний кодекс 1993 р. фактично не містив в собі ринкових елементів, внаслідок чого досягти високого рівня ефективності регулювання діяльності авіаційного транспорту тільки шляхом застосування підзаконних нормативно-правових актів було досить проблематичним.

Необхідно відзначити, що наявний масив норм національного авіаційного права потребує крім впорядкування ще і вдосконалення, усунення протиріч та заповнення прогалин у правовому регулюванні. Концепцією розвитку цивільної авіації України, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 28.12.1996 р. № 1587 [11] визначено шляхи створення правової бази цивільної авіації України, зокрема, визначено як базові системи авіаційних правил, норм і стандартів (американської-FAR, європейської-JAR або системи АП Міждержавного авіаційного комітету) для гармонізації відповідних авіаційних правил України. Також Концепцією передбачається використання можливостей спільного розроблення нормативних документів з відповідними зарубіжними або міжнародними організаціями. В подальшому був прийнятий Закон України від 21.11.2002 р. «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [12] та Закон України від 18.03.2004 р. «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [13], в яких було визначено курс на адаптацію законодавства України до законодавства ЄС.

Таким чином, основою для удосконалення та створення національної авіаційної нормативної бази стало законодавство ЄС, а також стандарти і рекомендації ІКАО. Саме така позиція викладена розробниками нового Повітряного кодексу України 2011 р.

Новий Повітряний кодекс містить норму (ч. 3 ст. 11), якою визначено, що авіаційні правила України розробляються відповідно до стандартів і рекомендованої практики Міжнародної організації цивільної авіації, нормативних актів Міжнародної асоціації повітряного транспорту, Європейської організації з безпеки аеронавігації (Євроконтроль), інших міжнародних авіаційних організацій та з урахуванням законодавства Європейського Союзу в галузі цивільної авіації. Основною позитивною характеристикою нового Повітряного кодексу України є те, що він спрямований на приведення чинного законодавства у відповідність до норм міжнародного повітряного права, але в той же час кодекс містить в собі суттєві недоліки які потребують доопрацювання.

Так, новий Повітряний кодекс переобтяжений бланкетними нормами до інших законодавчих та нормативно-правових актів, які суттєво ускладнюють його реалізацію. Слід звернути увагу на загальні підходи до розуміння процесів гармонізації національного авіаційного законодавства із законодавством ЄС, а також щодо питань застосування стандартів та рекомендованої практики ІКАО [14].

Для Повітряного кодексу України 2011 р. є характерною нова техніка побудови, яку можна спостерігати у більшості нових кодифікованих актах українського законодавства – Цивільному [15], Господарському [16] та деяких інших – з визначенням на початку акту всіх спеціальних термінів, що в ньому використовуються. Повітряний кодекс України містить 19 розділів, в яких розміщено 130 статей. Розділ 1 присвячено загальним положенням (визначенню термінів, поширенню суверенітету України на повітряний простір та дії міжнародних договорів), в Розділі 2 наведено систему державного регулювання в галузі авіації та використання повітряного простору України, Розділ 3 присвячено визначенню основних механізмів управління безпекою в галузі авіації, Розділ 4 закріплює основи використання повітряного простору України, Розділ 5 визначає повітряні судна та льотну придатність, Розділ 6 – польоти повітряних суден, Розділ 7 – авіаційний персонал тощо. Таким чином, Повітряний кодекс України 2011 р. в цілому зберіг яскраво виражений публічний характер, врегулювавши у більшості статей публічно-правові питання, що пояснюється необхідністю забезпечення високого рівня безпеки. Проте він містить й окремі приватно-правові норми, кількість та змістовне навантаження яких не можна визнати достатніми для врегулювання відповідних договірних відносин на повітряному транспорті, завдяки чому виникає необхідність звернення до Цивільного та Господарського кодексів України з метою визначення порядку укладання та умов відповідних договорів (перевезення вантажів, пасажирів та багажу, фрахтування тощо).

До провідних нормативно-правових актів у сфері повітряних перевезень належать також Правила повітряних перевезень вантажів, затверджені наказом Державіаслужби України від 14.03.2006 р. № 186 [17] та Правила повітряних перевезень пасажирів і багажу, затверджені наказом Міністерства інфраструктури України від 30.11.2012 р. №735 [18]. Обидва документи спрямовані на визначення загальних умов перевезень повітряним транспортом, за яких забезпечується належний рівень безпеки польотів та якості перевезень, та містять докладну інформацію про здійснювані перевезення і в цілому відповідають нормам Повітряного кодексу України 2011 р.

В інших країнах також поряд із загальноцивільними нормативними актами існують спеціальні закони, що регулюють здійснення перевезень, у т.ч. і повітряних. У Франції діє Кодекс цивільної авіації, прийнятий в 1967 р. [19] Він містить лише специфічні умови повітряних перевезень, відсилаючи з багатьох питань до норм міжнародних конвенцій, Торговельного та Цивільного кодексів Франції, що регулюють наземні перевезення, перевезення по воді, відповідальність перевізника. У ФРН ряд умов повітряних перевезень, відповідальність авіаперевізника та її страхування регулюються спеціальним Законом про повітряне сполучення 1971 р. У Фінляндії існує Закон про договір перевезення авіатранспортом 1977 р. Ці нормативні акти застосовуються в частині, яка доповнює міжнародні конвенції, та з урахуванням внесених до них в подальшому змін і доповнень [20, с. 21].

У країнах англійського права також істотною є роль закону в регулюванні повітряних перевезень. Так, Закон про повітряні перевезення 1961 р. ввів в дію Варшавську конвенцію, змінену Гаазьким протоколом у Великій Британії. 12 лютого 2002 р. у Великій Британії був прийнятий Закон про повітряне перевезення [The Carriage by Air Acts (Implementation of the Montreal Convention 1999) Order 2002] [21], який набув чинності в день вступу в силу Монреальської конвенції 1999 р. У США деякі умови договору повітряного перевезення регулюються Федеральними авіаційними правилами.

В ЄС законодавство в авіаційному секторі є гармонізованим. В 1987 р. за пропозицією Європейської Комісії почалося створення «Єдиного європейського неба» або

«Відкритого неба», метою якого є лібералізація ринку авіаперевезень. Кількість нормативних актів щодо встановлення єдиного правового режиму діяльності авіаційних підприємств, перевезень вантажів та пасажирів в ЄС є сьогодні дуже незначною. Певну стримуючу роль тут відіграє ст. 80 засновницького договору, відповідно до якої з питань повітряного транспорту ЄС може, але не має обов'язку видавати «відповідні положення» (параграф 2 ст. 80) [22, с. 630]. З метою реалізації на повітряному транспорті принципу вільного надання послуг в 1990 р. був прийнятий Регламент 2343/90 від 24 липня [23] про доступ повітряних перевізників до регулярних ліній всередині ЄС та розділі обсягів перевезень пасажирів між авіаперевізниками на регулярних лініях і державами-членами. Документ скасовує виключні права на польоти в межах ЄС, які мали окремі авіапідприємства.

Ряд регламентів присвячений регулюванню конкуренції на ринку авіапослуг ЄС. Встановлений пільговий режим злиттів і картелів авіакомпаній, частина з яких звільняється від обмежень і заборон ст. 81 і 82 Договору про ЄС.

23 липня 1992 р. ЄС було прийнято два найважливіші документи в сфері регулювання повітряного транспорту – Регламент 2407/92 про ліцензування транспортних авіакомпаній [24] і Регламент 2408/92 про доступ транспортних авіакомпаній ЄС на авіалінії всередині ЄС [25]. Ці регламенти були прийняті на третьому етапі лібералізації з метою забезпечення більш ясного, ефективного та сталого застосування права ЄС на внутрішньому авіаційному ринку [26, с. 23]. Вони були покликані внести вирішальний вклад в остаточну лібералізацію ринку послуг в галузі повітряного транспорту зі створенням внутрішнього ринку ЄС. З цього часу на території ЄС діють єдині правила ліцензування повітряних перевізників всіх держав-членів. В ЄС також були затверджені правила про відповідальність повітряних перевізників, встановленні цін на авіаквитки, шумових обмеженнях та екологічних вимогах до повітряних суден, посадкових смуг, уніфікації технічних вимог та адміністративних процедур і забезпечення безпеки.

21 квітня 2004 р. Європейський Парламент і Рада Європейського Союзу ухвалили Регламент № 785/2004 «Про вимоги до страхування відповідальності авіаперевізників і операторів повітряних суден» перед пасажирами, власниками вантажу, а також перед третіми особами [27]. 5 липня 2006 р. прийнятий Регламент (ЄС) № 1107/2006, що стосується прав інвалідів та осіб з обмеженою рухливістю при використанні повітряного транспорту [28].

Однак, ключове значення має діючий Регламент № 1008/2008 про загальні правила здійснення повітряних сполучень в співтоваристві [29], консолідував положення трьох регламентів: про ліцензування авіаперевізників; про доступ авіаперевізників спільноти на внутрішні повітряні лінії спільноти; про тарифи і ставки на повітряних сполученнях.

Висновки. Таким чином, правове забезпечення авіаційних перевезень в Україні з прийняттям нового Повітряного кодексу 2011 р. стало на шлях оновлення. Пожвавлення на ринку авіаційних перевезень підштовхує до зниження їх цін та покращення рівня обслуговування. Крім того, «заходження» на вітчизняний авіаційний ринок іноземних «лоу-коствів» обумовлює необхідність докорінних змін у роботі вітчизняних перевізників. При створенні або удосконаленні національної нормативно-правової бази авіаційної галузі необхідно приділяти особливу увагу економічним важелям розвитку галузі, визначати можливості зниження цін на перевезення та приваблення додаткових вантажів та пасажирів.

Список літератури

1. Холопов К. В. Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок (Монреальская конвенция 1999 года) / К. В. Холопов // Российский внешнеэкономический вестник. – 2009. – № 10. – С. 64-72.
2. Садилов О. Н. Правовое регулирование международных перевозок / О. Н. Садилов. – М.: Юрид. лит., 1981. – 288 с.
3. Конвенція для уніфікації деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень, 1929. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_181.

4. Конвенція про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень, 1999 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 33. – Ст. 1163.
5. Тальцева Л. А. Коллизионные нормы в области договорных отношений международной воздушной перевозки / Л. А. Тальцева // Журнал российского права. – 2010. – № 8. – С. 120–126. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.aerohelp.com/sites/default/files/talceva_kollizionnye_normy.pdf.
6. Sadikov O. N. Conflict of Law in International Transport Law / O. N. Sadikov // Recueil des cours. – Vol. 190 (1985-1). – P. 199-270.
7. Державна цільова програма розвитку аеропортів на період до 2023 року, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 р. № 126 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 18. – Ст. 740.
8. Конституція України, 1996 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
9. Повітряний кодекс України, 2011 // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 48-49. – Ст. 536.
10. Повітряний кодекс України, 1993 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 25. – Ст. 274 (втр. чин.).
11. Концепція розвитку цивільної авіації України, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 28.12.1996 р. – № 1587. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1587-96-p>.
12. Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України 21.11.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 3. – Ст. 12.
13. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
14. Лабач В. Р. Удосконалення правового регулювання діяльності повітряного транспорту України / В. Р. Лабач. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.readera.org/other/udoskonalennja-pravocho-rehuljuvannja-dialnosti-povitrjanoho-transportu-ukrayenye-10183426.html>
15. Цивільний кодекс України, 2003 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
16. Господарський кодекс України, 2003 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
17. Правила повітряних перевезень вантажів, затверджені наказом Державіаслужби від 14.03.2006 р. № 186 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 25. – Ст. 1840.
18. Правила повітряних перевезень пасажирів і багажу, затверджені наказом Міністерства інфраструктури України від 30.11.2012 р. № 735 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 4. – Ст. 136.
19. Code de l'aviation civile. – [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legifrance.gouv.fr/>.
20. Остроумов Н. Н. Правовой режим международных воздушных перевозок: моногр. / Н. Н. Остроумов. – М.: Статут, 2015. – 396 с.
21. The Carriage by Air Acts (Implementation of the Montreal Convention 1999). Order 2002. – [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/uksi/2002/263/schedule/1/made>.
22. Право Европейского Союза: учеб. для вузов / под ред. С. Ю. Кашкина. – М.: Юристь, 2004. – 925 с.
23. Council Regulation (EEC) No 2343/90 of 24 July 1990 on access for air carriers to scheduled intra-Community air service routes and on the sharing of passenger capacity between air carriers on scheduled air services between Member States // Official Journal of the European Communities. – L 217, 11 August 1990. – P. 8-15.
24. Council Regulation (EEC) No 2407/92 of 23 July 1992 on licensing of air carriers // Official Journal of the European Communities. – L 240, 24/08/1992. – P. 0001 – 0007.
25. Council Regulation (EEC) No 2408/92 of 23 July 1992 on access for Community air carriers to intra-Community air routes // Official Journal of the European Communities. – L 240, 24/08/1992. – P. 0008 – 0014.
26. Врбашки Л. Совершенствование правового регулирования воздушных сообщений в Европейском Союзе / Л. Врбашки // Транспорт Российской Федерации. – 2011. – № 4. – С. 22–27.
27. Regulation (EC) No 785/2004 of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on insurance requirements for air carriers and aircraft operators // Official Journal of the European Union. – L 138, 30/04/2004. – P. 1-6.
28. Regulation (EC) No 1107/2006 of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 concerning the rights of disabled persons and persons with reduced mobility when travelling by air. – [Electronic resource]. – Mode of access: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32006R1107>
29. Regulation (EC) No. 1008/2008 of the European Parliament and of the Council of 24 September 2008 on common rules for the operation of air services in the Community // Official Journal of the European Union. – L 293, 31.10.2008. – P. 3-20.

Стаття надійшла 18.09.2017 р.



Р. С. Шелудяков, ассистент

Криворожский факультет

Национального университета «Одесская юридическая академия»

Кафедра конституционного, международного и частного права

просп. Мира, 22, Кривой Рог, 50000, Украина

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОЗДУШНЫХ ПЕРЕВОЗОК В УКРАИНЕ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И АДАПТАЦИЯ К МИРОВЫМ СТАНДАРТАМ

Резюме

В статье определено современное состояние правового регулирования воздушных перевозок в Украине и пути его адаптации к мировым стандартам, а также возможности заимствования иностранного положительного опыта. Автор отмечает, что правовое обеспечение авиационных перевозок в Украине с принятием нового Воздушного кодекса 2011 г. встало на путь обновления. Оживление на рынке авиационных перевозок подталкивает к снижению их цен и улучшения уровня обслуживания. Кроме того, «заход» на отечественный авиационный рынок иностранных «лоу-костов» обуславливает необходимость коренных изменений в работе отечественных перевозчиков.

Ключевые слова: авиация, перевозки, транспорт, адаптация, стандарт.

R. S. Sheludiakov, Assistant

Kryvyi Rih Faculty of the National University «Odessa Law Academy»

Department of Constitutional, International and Private Law

Mira Avenue, 22, Kryvyi Rih, 50000, Ukraine

LEGAL REGULATION OF AIR TRANSPORT IN UKRAINE: CURRENT STATE AND ADAPTATION TO WORLD STANDARDS

Summary

The article describes the current state of the legal regulation of air transportation in Ukraine and the ways of its adaptation to world standards, as well as the possibility of borrowing foreign positive experience. The author notes that the legal provision of air transportation in Ukraine with the adoption of the new Air Code in 2011 is on the way of updating. The revival in the aviation market causes decrease of their price and improvement of service levels. In addition, the «entry» of foreign «low-cost» into the domestic aviation market causes the need for radical changes in the work of domestic carriers.

Key words: avi transportation, air transportation, legal regulation, updating of legislation, civil aviation.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 340.132.83 (477)

Р. О. Асєєв, аспірантОдеський державний університет внутрішніх справ
Кафедра кримінального права та кримінології
Сабанський провулок, 4, Одеса, 65014, Україна**ІСТОРИЧНІ ПРОЯВИ КОРУПЦІЇ
ТА ОСОБЛИВОСТІ БОРОТЬБИ З НЕЮ**

В статті проаналізовано підходи до визначення поняття корупції та досліджено заходи протидії означеному явищу. Зроблено висновок про те, що від визначення та усвідомлення сутності корупції як негативного соціального явища залежить комплекс заходів спрямованих на боротьбу з нею, виходячи із історичного досвіду.

Ключові слова: корупція, запобігання корупції, хабарництво.

Постановка проблеми. Для вирішення питання про ефективність та доцільність запровадження системи заходів боротьби з корупцією важливим, на нашу думку, є перш за все з'ясування глибини та правильності розуміння сутності корупції. Дане питання є ключовим не тільки для дослідження корупції як правової категорії, а й дослідженню проблеми корупції в інших галузях науки, в тому числі й за рахунок понятійно-категоріального апарату науки кримінального права.

Проблеми боротьби з хабарництвом, як найбільш небезпечною формою корупції, на сучасному етапі розвитку української держави відноситься до найбільш актуальних соціальних, політичних та юридичних проблем.

Хабарництво і корупція характерні для всіх держав світу. Відмінність різних держав в цьому плані полягає не в наявності чи відсутності хабарництва і корупції як явищ, а у масштабах, характері конкретних його проявів, силі впливу на соціально-економічні та політичні процеси.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз спеціальної юридичної літератури, нормативно-правової бази та практики її застосування засвідчує про те, що питанням кримінальної відповідальності за хабарництво і корупцію завжди приділялась підвищена увага з боку вітчизняних законодавців, вчених та практиків.

Проблеми хабарництва в різні роки ставали предметом наукових досліджень багатьох відомих радянських вчених-правників: Б. В. Волженкіна, М. Д. Лисова, Б. В. Здравомислова, В. І. Солов'єва, В. Є. Мельникової, М. Й. Коржанського, О. Б. Сахарова, В. Ф. Кириченка, Б. С. Утевського тощо. Серед українських вчених найбільш суттєвий внесок у вирішення даних питань внесли О. Я. Светлов, М. І. Мельник, О. О. Дудоров, В. С. Лукомський тощо.

Однак, незважаючи на те, що проблемам кримінальної відповідальності та кваліфікації хабарництва приділяється значна увага як в наукових дослідженнях, так і в діяльності судових і правоохоронних органів, значна кількість питань не знаходить однозначного вирішення, стаючи досить часто предметом дискусії між вченими та практиками. Одним з таких питань, на нашу думку, є визначення сутності корупції та методів боротьби з нею.

Метою статті є дослідження проблеми формування поняття та ознак корупції в історичному вимірі, виходячи з яких, ми маємо сформулювати заходи протидії зазначеному негативному соціальному явищу.

Виклад основного матеріалу. Корупція – це соціальне явище, яке бере витоки у далекому минулому. Від античної доби й до сьогоднішніх днів значною проблемою

політики в Європі є проблема контролю за особами та групами осіб, які ставлять власні інтереси вище за інтереси держави і суспільства в цілому. З появою такої соціальної групи, як чиновництво, корупція набула масштабного розмаху. Її міра та відвертість визначалися повнотою надання чиновництву влади над населенням та рівнем загального культурно-цивілізаційного розвитку самого суспільства. Ще понад два тисячоліття тому корупція сприймалась як головний чинник політичних змін, як явище, що неминуче спричиняє падіння некомпетентних режимів та зміну їх більш міцною владою.

Після офіційного введення термін «корупція» дуже швидко набув популярності, що призвело до його масового вживання як науковцями, так і політичними діячами, і пересічними громадянами. Разом з тим, вживаючи це поняття, автори вкладали в нього різний зміст. При цьому під корупцією розумілося будь-яке зловживання владою, будь-якою особою, яка наділена владою.

З цим не можна не погодитись, оскільки, корупція як соціальне явище полягає у неправомірному використанні влади чи службових (посадових) повноважень та пов'язаних з ними можливостей для одержання матеріальних або інших благ, пільг та інших переваг особою, яка наділена владою, службовцем або іншою особою.

Вважається слушною думка М. І. Мельника про те, що соціальна сутність корупції визначається тим, що вона – явище правове, оскільки корупційні діяння, як і будь-які інші правопорушення – це продукт соціальної людської діяльності, результат функціонування суспільства [9, 125].

Щодо правового значення, то прийнято вважати, що корупція у правовому значенні – це комплексне складне поняття, яке охоплює сукупність взаємопов'язаних правопорушень, як кримінально-правових, так адміністративно-правових і дисциплінарних. Такої думки дотримується більшість дослідників, які займаються проблемою корупції.

Термін «корупція» звичайно вживається для опису дій офіційних посадових осіб, як політиків, так і державних службовців, за допомогою яких вони непорядно та незаконно збагачуються чи сприяють збагаченню третіх осіб. Іншими словами, корупція – це зловживання владою у будь-якій формі з метою отримання з цього певної особистої (матеріальної чи нематеріальної) вигоди.

Історія корупції як соціального явища бере свій початок у глибокій давнині. У Стародавній Греції в IV-V століттях до нашої ери прояви корупції здебільшого мали побутовий характер і проявлялись як «псування їжі і питної води». Пізніше корупцією стали називати деякі карані в судовому порядку дії, такі, як: зіпсованість моралі, розпусність молоді, розлад порядку в полісі [7, 85].

У Стародавньому Римі та Афінах боротьба з корупцією була насамперед справою гуртової моралі та суспільного контролю. В цих державах-полісах справді було вжито певних заходів, що мали обмежити ризик таємних послуг та операцій. Для виборних посад встановлювалися короткі терміни без права переобрання. Зокрема, в Стародавньому Римі претор, як і більшість магістрів, обирався на один рік, обов'язки виконував безоплатно. Але така система створювала можливість підкупу виборців заможними громадянами. Цицерон в своїх судових виступах наводить багато фактів зловживання при виборах на посаду претора, а також інших магістратів і при виконанні ними своїх обов'язків. Підтверджується це і наявністю спеціальних норм в республіканському законодавстві, які були направлені на попередження зловживань.

Історія корупції не поступається в часовому вимірі свого існування історії людської цивілізації, де б вона не вчинялась – у Єгипті, Римі або Іудеї. Хабарництво також згадується в російських літописах XIII ст. Як і у Візантії, чиновникам на Русі не платили «жалування», вони жили за рахунок народу. Тому і призначалися чиновники на короткий термін – на один, два роки. Перше законодавче обмеження корупційних діянь належить Іванові III. А його онук Іван Грозний уперше ввів смертну страту в якості покарання за надмірність у хабарах, відмінивши своїм указом 1555 року «кормление чиновников».

В період середньовіччя, розвитку монархічної форми правління, головним корупціонером виступає монарх, що надає пільги та привілеї, спускаючи їх згори донизу ієрархічними шаблями. Завдяки вмілому розподілу титулів, пільг та посад (а також постійної загрози по-

збавитися цієї ласки) монарх маніпулює своїм оточенням. Наприклад, у Російській Імперії чиновники призначалися відповідно до походження, тобто перевага надавалась не особистим якостям особи, а відповідно до ієрархії прізвищ.

Певною мірою традиційне песимістичне сприйняття людини як істоти, корумпованої від природи, сформувалося під впливом релігійних поглядів про недосконалість усього земного. Крім того, як відзначив у 1742 році шотландський філософ Девід Х'юм, люди мають набагато міцніші зобов'язання перед тими, хто їм ближчий, – перед родичами, друзями, аніж перед великими абстрактними одиницями, такими, наприклад, як суспільство чи людство. Так само людям легше пояснити свої незаконні вчинки інтересами політичної партії, аніж власною вигодою, оскільки, неправильну поведінку групи легше виправдати ідеологічними міркуваннями, аніж особистими розрахунками.

Як відзначає М. І. Мельник, інколи в окремих країнах у певний проміжок їх розвитку корупція набувала характеру повальної епідемії. Автор, на прикладі князя Олександра Меншикова, який був фаворитом російського царя Петра I, а пізніше фактично керував державою, показує, наскільки корупція може вразити державний апарат. Саме Меншиков своєю масштабною діяльністю по вимаганню та одержанню хабарів, розкраданню казенного майна та через інші зловживання глибоко і міцно вкорінював у російське суспільство ідею, що політичною владою можна користуватися для власного незаконного збагачення.

З процвітанню та розвитком держави розвивалася і корупція, набуваючи все нових проявів. Протягом усього царювання династії Романових корупція залишалася чималою статтею прибутку і дрібних державних службовців, і великих чиновників. Спираючись на документальні дані, можна стверджувати, що зміна державного ладу і форми правління в Російській Імперії в жовтні 1917 року не скасувала корупцію як явище, проте сформувала лицемірне відношення до неї, що чимало сприяло укоріненню останньої.

Так, 2 травня 1918 р. Московський революційний трибунал розглянув справу чотирьох співробітників слідчої комісії, що обвинувачувалися у хабарництві і шантажі, і присудив їм до шести місяців тюремного ув'язнення. Проте, з огляду на пропозицію переглянути цю справу, внесеної Головою РНК В. І. Леніним, ВЦВК повторно повернувся до цього питання і присудив трьох із чотирьох до десяти років позбавлення волі. В архівах зберігаються записки Леніна Д. І. Курському про необхідність негайного внесення законопроекту про найсуворіші покарання за хабарництво і лист Леніна в ЦК РКП (б) із пропозицією поставити на порядок денний питання про виключення із партії суддів, що винесли занадто м'які вироки в справі про хабарників.

Декрет РНК «Про хабарництво» від 8 травня 1918 р. став першим у Радянській Росії правовим актом, що передбачав кримінальну відповідальність за хабарництво (позбавлення волі на термін не менше п'яти років, сполучений із примусовими роботами на той же термін). Цікаво, що в цьому Декреті замах на одержання або дачу хабара прирівнювався до закінченого злочину. Крім того, не був забутий і класовий підхід: якщо хабародавець належав до іміщого класу і намагався зберегти свої привілеї, то він засуджувався «до найбільш важких і неприємних примусових робіт», а все майно підлягало конфіскації.

Слід відзначити, що Кримінальний кодекс УРСР 1927 року за отримання хабара при обтяжуючих обставинах передбачав застосування виключної міри соціального захисту – розстріл. Тобто, фактично майже через 200 років після запровадження смертної кари за хабарництво Петром I, радянська влада знову зробила спробу боротися з корупцією найбільш радикальними методами.

Історія боротьби радянської влади з корупцією закінчилася разом із самою владою, не увінчавшись успіхом. Ця боротьба, на нашу думку, характеризується декількома цікавими і важливими рисами.

По-перше, радянська влада не визнавала слово «корупція», дозволивши ввести його у вжиток лише наприкінці 80-х років. Замість нього використовувалися терміни «хабарництво», «зловживання службовим становищем», «попуск» і т.п. Заперечуючи термін, заперечили поняття, а отже і явище. Тим самим заздалегідь прирікали на невдачу й аналіз цього явища, і будь-яку боротьбу з його кримінально-караними наслідками.

гова порука, побори. Будь-яке призначення на посаду супроводжувалося хабарем. Хабар давали і під загрозою зняття з посади, за отримання поза фондovими матеріалами, за квартири і автомобілі, за приховування компрометуючих матеріалів. Були хабарі-подарунки, під виглядом національних традицій; хабарі-податки, які оплачувалися в заздалегідь обумовлених розмірах, в певні терміни. Ця діяльність здійснювалася відкрито, на очах численних контролюючих органів, установ і громадськості, і всім було відомо, що на вершині цієї корумпованої піраміди знаходиться перший секретар ЦК Компартії Узбекистану, кандидат в члени Політбюро ЦК КПРС Ш. Рашидов, якого підтримував Л. Брежнев» [8, 145].

Прикладом спроб радянської влади боротися з корупцією може слугувати доручення М. С. Горбачова в 1985 році Б. М. Єльцину очистити Москву від корупції. Єльцин завзято взявся до справи: з 33-х секретарів райкомів міста Москви свої посади зберегли лише 10. Лише в міському комітеті за зловживання було заарештовано майже дві тисячі службовців. Як результат невдалих спроб, наприкінці 1988 року «узбецька справа» вийшла на членів самого Політбюро, яке домоглося від Горбачова її припинення. Останнім кроком боротьби радянської влади з корупцією була прийнята в липні 1991 р., Постанова Секретаріату ЦК КПРС «Про необхідність посилення боротьби зі злочинністю в сфері економіки». Але, як не дивно, ні про хабарництво, ні про корупцію в ньому не було ні слова.

З огляду на наведене, можна зробити висновок, що весь повоєнний період, у часи перебудови і після неї, ріст корупції відбувався на фоні ослаблення державної машини. Він супроводжувався такими процесами, як послаблення централізованого контролю, далі – розпадом ідеологічних поглядів, економічною стагнацією, а потім і падінням рівня розвитку економіки, нарешті – крахом СРСР і появою нових незалежних країн.

Таким чином, можемо зробити висновок, що сучасний стан корупції в Україні багато в чому обумовлений тенденціями, що давно намічалися, і перехідним етапом від тоталітарної форми правління до демократичної.

Аналізуючи вищевикладений матеріал, на нашу думку, з числа найбільш важливих чинників, що визначають ріст корупції і мають історичні корені, крім дисфункцій державної машини і деяких історичних і культурних традицій, слід віднести:

- нагальний перехід до нової економічної системи, не в повній мірі забезпечений необхідною правовою базою і правовою культурою;
- відсутність у радянські часи нормальної правової системи і відповідних культурних традицій;
- розгалуженість бюрократичної системи та послаблення партійної системи контролю;
- правовий нігілізм і правова неосвіченість широких верств населення.

Після проголошення незалежності України проблема корупції набула особливої гостроти. Необхідність створення реальних механізмів попередження та протидії корупції зумовила необхідність прийняття відповідних нормативно-правових актів, спрямованих на попередження та боротьбу з корупційними діяннями.

До прийняття Закону України «Про боротьбу з корупцією» в Україні діяла низка нормативних актів, якими декларативно проголошувалась необхідність боротьби з корупцією, при цьому не визначаючи необхідні правові і організаційні основи для попередження, виявлення та припинення проявів корупції, усунення шкідливих наслідків, завданих внаслідок вчинення корупційних діянь.

Так, у розпорядженні Президента України від 28 вересня 1992 року «Про додаткові заходи щодо посилення боротьби із злочинністю та зміцнення правопорядку в Україні» Кабінету Міністрів України, міністерствам, іншим центральним органам державної виконавчої влади, Раді Міністрів Республіки Крим, місцевим державним адміністраціям було доручено усунути недоліки в роботі по боротьбі з корупцією.

Постановою Верховної Ради України від 23 січня 1993 року «Про стан виконання законів і постанов Верховної Ради України з питань правопорядку і заходи щодо посилення боротьби із злочинністю» було визнано необхідним зобов'язати представницькі і виконавчі органи державної влади включити до програм соціального й економічного розвитку держави спеціальний розділ, в якому передбачити відповідні адміністративні і інші правові

заходи, спрямовані на усунення причин зловживання службовою владою, внести на розгляд Верховної Ради України узгоджені пропозиції для єдиного законодавчого визначення понять «мафія», «корупція», «тіньова економіка», «спекуляція», «чесна праця» та інші.

27 травня 1993 року Президент України видав Указ «Про деякі питання проходження служби в органах державної виконавчої влади», який лише декларативно встановлював, що посадові особи Адміністрації Президента України, Кабінету Міністрів України, міністерств, інших органів виконавчої влади і місцевих державних адміністрацій не мають права використовувати посадове становище з корисливою метою в особистих інтересах чи в інтересах інших осіб; займатися підприємницькою діяльністю та інше. Але даний Указ, як і багато інших нормативно-правових актів, спрямованих на боротьбу з корупцією, був фактично формальним і не відіграв великої ролі в боротьбі з корупцією.

Важливим кроком в боротьбі з корупцією став Закон України «Про боротьбу з корупцією», прийнятий 5 жовтня 1995 року. Цей Закон уперше визначив поняття корупції і корупційних діянь та заклав основу для створення нормативної бази для подальшого правового регулювання боротьби з корупцією.

Необхідність зміни антикорупційного законодавства України з метою його приведення у відповідність до міжнародних стандартів виникла ще у 1999 році, коли Україна приєдналась до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, а після підписання у 2003 році Додаткового протоколу до зазначеної Конвенції, та Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції, розробка зазначеного пакету антикорупційних законопроектів стала найактуальнішим завданням у сфері запобігання та протидії корупції, оскільки у зазначених міжнародних документах встановлюються механізми співпраці та забезпечення ефективності зусиль країни у галузі запобігання та викорінення корупції, що є обов'язком всіх держав.

18 жовтня 2006 року Український Парламент ратифікував найважливіші антикорупційні конвенції, погодившись з обов'язковістю для нашої держави загальноєвропейських у цивілізованому світі антикорупційних стандартів:

- Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією (дата підписання: 04.11.1999 р. дата ратифікації: 16.03.2005 р. дата набуття чинності: 01.01.2006 р.);
- Додатковий протокол до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (дата підписання 15.05.2003 р., дата ратифікації: 18.10.2006 р.);
- Кримінальна Конвенція про боротьбу з корупцією (дата підписання: 27.01.1999 р., дата ратифікації: 18.10.2006 р.);
- Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції (дата підписання: 31.10.2003 р., дата ратифікації: 18.10.2006 р.).

11 червня 2009 року Верховна Рада України прийняла закони «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення» та «Про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення», однак вони не діяли, оскільки дата "введення їх в дію" неодноразово відкладалася – спочатку на січень 2010 року, потім – на квітень, і зрештою – на січень 2011 року. Тобто фактично весь зазначений період на теренах України діяв Закон України «Про боротьбу з корупцією», прийнятий 5 жовтня 1995 року.

1 січня 2011 року, нарешті були введені в дію закони "Про засади запобігання та протидії корупції", "Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень" та "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення", а вже 5 січня 2011 року вони втратили чинність.

7 квітня 2011 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про засади запобігання та протидії корупції в Україні» № 3206-VI, який набув чинності з 01 липня 2011 року. Аналізуючи вказаний Закон, можна зробити висновок, що він містив низку кардинально нових положень порівняно із попереднім антикорупційним законодавством.

З набранням чинності Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року в Україні створено нове правове поле для протидії корупції та її запобігання. Так, на сьогодні, зазначений Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року змінює 37 нормативно-правових актів та спричинив прийняття 15 нових норматив-

но-правових актів, зокрема Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки та Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» та слугує подальшою основою для вироблення нових заходів протидії корупції, виходячи із сьогоднішніх історичних реалій.

Висновки. Таким чином, на даному етапі можемо спостерігати досить значні зміни у підходах до визначення поняття «корупції» та заходів боротьби з означеним негативним соціальним явищем, що містить загрозу для розбудови нового суспільства та побудови демократичної, соціальної та правової держави. Не остання роль в даному процесі, як уявляється, відводиться нормам кримінального права та засобам кримінально-правової протидії означеному явищу.

Список літератури

1. Конституція України: Прийнята на V сесії Верховної Ради України 28.06. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
3. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
4. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 року // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.
5. Збірник міжнародних документів з питань запобігання та протидії корупції в Україні / укл. О. В. Пастухова. – Х. : Вид-во ХарІ НАДУ «Магістр», 2012. – 135 с.
6. Ахметова Н. Международный опыт противодействия коррупции // Власть. – 2009. – № 12. – С. 72–74.
7. Бортошек М. Римское право. Определения. Понятия. Термины. – М.: Политиздат, 1989. – С. 93.
8. Литвак О. М. Держава і злочинність: Монографія. – К.: «Атіка», 2004. – 427 с.
9. Мельник М. І. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії: Монографія. – К.: Атіка, 2001. – 304 с.

Стаття надійшла 18.09.2017 р.

Р. А. Асеев, аспірант

Одесский государственный университет внутренних дел
Кафедра уголовного права и криминологии
Сабанский переулок, 4, Одесса, 65014, Украина

ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРОЯВЛЕНИЯ КОРРУПЦИИ И ОСОБЕННОСТИ БОРЬБЫ С НЕЙ

Резюме

В статье проанализированы подходы к определению понятия коррупции и исследованы меры противодействия указанному явлению. Сделан вывод о том, что от определения и осознания сущности коррупции как негативного социального явления зависит комплекс мер, направленных на борьбу с ней, исходя из исторического опыта.

Ключевые слова: коррупция, предотвращение коррупции, взяточничество.

R. A. Aseev, Post-graduate Student

Odessa State University of Internal Affairs
the Department of Criminal Law and Criminology
Sabansky Lane, 4, Odessa, 65014, Ukraine

HISTORICAL MANIFESTATIONS OF CORRUPTION AND THE PECULIARITIES OF STRUGGLE

Summary

The article analyzes approaches to the definition of the concept of corruption and investigates measures to counteract this phenomenon. He concluded that from the definition and awareness of the essence of corruption as a negative social phenomenon depends on a set of measures aimed at combating it, based on historical experience

Key words: corruption, prevention of corruption, bribery.

Метою статті є теоретичний аналіз проблемних питань призначення мистецтвознавчої експертизи при розслідуванні незаконного проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини.

Виклад основного матеріалу. Серед криміналістів немає єдиної точки зору щодо поняття судової експертизи. Деякі вчені уявляють експертизу як процес наукового дослідження (наприклад, Б. П. Єрмоленко, О. А. Крестовніков, А. В. Колдін), інші вважають експертизу практичною діяльністю (Ю. І. Шапоров, М. Г. Шурухнов та інші), найпоширеніші точки зору об'єднують ці дві позиції, тобто висловлюються судження щодо зведення експертного дослідження як науково-практичної діяльності (зокрема, В. К. Лисиченко, В. О. Образцов).

М. Г. Щербаківський визначає судову експертизу як дослідження, що проводиться судовим експертом з використанням спеціальних знань, представлених компетентними органами (особою) об'єктів з метою встановлення фактичних даних, що мають значення для провадження, що відображається у висновку експерта і є самостійним видом доказів [1, 15].

Т. В. Каткова пропонує визначення судової експертизи як найбільш розповсюдженої форми застосування спеціальних знань у кримінальному судочинстві та є процесуальною дією, сутність якої полягає в дослідженні обізнаною особою – експертом представлених у його розпорядження слідчим (прокурором, судом) об'єктів і матеріалів, з метою встановлення фактів, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження [3, 505]. Таке визначення, на нашу думку, є більш коротким, ніж попереднє, та робиться акцент на процесуальній складовій дефініції, що розглядається.

Приблизно таку ж позицію займають А. В. Кофанов та О. С. Кофанова, які проголошують, що судова експертиза – це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини провадження, що перебуває в провадженні органів досудового та судового слідства [4, 201].

Ми погоджуємося з позицією законодавця, яка об'єднує всі точки зору вчених та охоплює потреби теорії та практики судової експертизи: «Судова експертиза – це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів досудового розслідування чи суду» [5].

При розслідуванні незаконного проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини експертиза, яку ми вважаємо обов'язковою для призначення та проведення, є мистецтвознавча. Однак сліди на предметі та технологія виробу і зберігання предмета повинні розглядатися різними експертами для всебічного вирішення питання про сам предмет експертизи, його призначення, походження, вік тощо. Експерти можуть залучатися з різних галузей спеціальних знань: мистецтвознавство, балістика, дактилоскопія, дендрохронологія, гемологія, товарознавство, технічна експертиза документів тощо.

Вибір тієї чи іншої форми застосування спеціальних знань має бути тактично обґрунтованим. В першу чергу, потрібно враховувати істотність факту, що встановлюється. Якщо факт, який встановлюється з використанням спеціальних знань, є доказовим, тобто може бути використаний як аргумент в процесі наступного доказування як засіб підтвердження чи виключення висунутих при розслідуванні версій і, особливо, коли ознакам, на основі яких цей факт встановлюється, можливо, надано різні пояснення, необхідно проведення експертизи.

Немаловажними критеріями вибору форми застосування спеціальних знань є: час, необхідний для їх застосування; надійність достовірного встановлення факту; економічність [6, 538].

Будь-яка із передбачених експертиз призначається згідно ч. 1 ст. 242 Кримінального процесуального кодексу України у випадках, коли для з'ясування обставин щодо історичної або культурної цінності предмета, який має значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання.

Кримінальний процесуальний кодекс не дає тлумачення терміну «спеціальні знання». Під цим поняттям на практиці та в літературі вважаються знання, набуті в результаті отримання спеціальної освіти або в процесі практичної роботи з конкретної спеціальності. Тому до спеціальних знань не відносяться суспільні та юридичні знання [7, 7].

В. Я. Колдін представив на суд громадськості свою концепцію спеціальних знань. За його визначенням, це знання, які набуті за допомогою спеціальної (професійної) освіти та досвіду [8, 413]. Із професором В. Я. Колдіним погоджується О. А. Крестовніков, який за два роки (у 2007 р.) надає таке ж саме визначення поняттю «спеціальні знання» [6, 537]. Таке формулювання видається нам невдалим та неповним, адже надає залишає багато «білих плям», зокрема, як саме ці знання стосуються кримінального провадження, освіта в яких галузях видається автору такою, яку можна застосувати при залученні судового експерта тощо.

Дещо більш розширене та точне визначення спеціальним знанням надає М. Б. Вандер, вказуючи, що спеціальні знання набуваються в результаті професійної підготовки: отримання відповідної освіти, оволодіння навиками, накопичення практичного досвіду [9, 650]. Але це визначення також не є вдалим, повним та зрозумілим, які саме галузі людської діяльності підпадають під визначення освіти та практичного досвіду.

Не позбавлене недоліків і поняття, запропоноване Ю. В. Терещенко: «Спеціальні знання – це сукупність професійних знань, умінь, навичок, а також досвіду їх застосування, що використовуються в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законодавством, сторонами кримінального процесу при розслідуванні кримінальних правопорушень з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. До спеціальних знань відносяться відомості, навички і уміння, що не є загальновідомими, не мають широкого поширення, а отримані в результаті теоретичної і практичної професійної підготовки особи. Ці знання особа повинна набувати в ході практичної діяльності, накопичуючи професійний досвід роботи. Тому формула «знання + уміння + навички + досвід» якнайповніше на сьогодні охоплює структуру спеціальних знань» [10, 278].

Незважаючи на багатослівність поняття, сфера використання спеціальних знань не окреслена чітко, незрозуміло де саме застосовуються такі знання, окрім ремарки «при розслідуванні кримінальних правопорушень з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні». Це необгрунтовано розширює сферу застосування спеціальних знань, що не знаходить своє відображення у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України.

На нашу думку, найвдалішу дефініцію запропонував М. Г. Щербаковський, який зазначив, що спеціальні знання – це професійні знання, отримані в результаті навчання, а також навички, набуті обізнаною особою у процесі практичної діяльності в різних галузях науки, техніки й інших суспільно корисних сферах людської діяльності, що використовуються разом з науково-технічними засобами під час проведення експертизи. Змістом спеціальних знань є теоретично обгрунтовані і перевірені практикою положення і правила, що вносяться до будь-якої галузі науки, техніки, мистецтва й ін. [11, 6]. Таке визначення містить і перелік сфер людської діяльності, і чітке посилання на потреби кримінально-процесуальної науки та криміналістики, і в якості джерела доказів, що конкретно вказано в КПК України, запропоновано проведення експертизи.

В процесі розслідування спеціальні знання застосовуються слідчим, спеціалістом, експертом, але в різних криміналістичних ситуаціях і в процесуальних формах. Слідчий і спеціаліст застосовують їх в процесі звичайних слідчих дій, наприклад, при огляді, обшуку, слідчому експерименті. Експерт же застосовує їх при спеціальній слідчій дії – експертизі [6, 538].

Проведення експертизи є слідчою дією, і проведення її можливе лише після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. У науковій літературі пропонується внесення мистецтвознавчої експертизи до переліку процесуальних дій, які можуть провадитися до відкриття кримінального провадження, а отримані резуль-

тати дослідження мають використовуватися як докази [12, 122]. Ми не погоджуємося з такою точкою зору, адже не бачимо необхідності у винесенні мистецтвознавчої експертизи за «межі» кримінального провадження, зокрема, тому що проведення такої експертизи забирає багато часу і не вкладається у приписані законодавцем 24 години.

Слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування [2, ст. 214].

Розслідування починається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Здійснення слідчих (розшукових), організаційно-тактичних та інших дій до внесення відомостей або без такого внесення до реєстру не допускається. Єдина слідча дія, яку на даний час допускає законодавець для проведення до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, – огляд місця події у невідкладних випадках. При цьому внесення відомостей має відбутися негайно після завершення огляду або при першій можливості.

Огляд місця події є поширеною слідчою дією, з розробленим доволі конкретно та детально переліком доцільних тактичних прийомів. Це не тільки розумова діяльність, спостережливість слідчого, але й швидка робота оперативно-слідчої групи зі спеціалістами у її складі. А визначальною ознакою роботи спеціаліста на місці події є використання ним навиків зі збирання слідів, їх фіксації, правильне вилучення та прийняття заходів щодо зберігання та транспортації виявлених предметів зі слідами чи самих слідів. Такі навички утворюються у спеціаліста завдяки навчанню, роботі та досвіду. Тому немає жодних сумнівів щодо припису законодавця про невідкладність огляду місця події з точки зору тактики проведення слідчих дій. Такі характеристики як оперативність, чіткість алгоритм дій та взаємозв'язок між членами слідчо-оперативних груп щодо мистецтвознавчої експертизи вжити на даний час неможливо. Тому ми вважаємо недоцільним призначати будь-які експертизи, зокрема, мистецтвознавчу нашвидкуруч, та потім розглядати висновок такої «стрімкої» експертизи як джерело доказів. На нашу думку, проти ідеї, висловленої Т. Г. Катковою та Т. В. Катковою, виступає і такий чинник як пошук експерта, що має спеціальні знання саме у тій галузі, що потребує розслідування конкретного злочину при вчиненні незаконного проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини.

Висновки. Успішне розслідування кримінальних проваджень, пов'язаних з незаконним проведенням пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, неможливо без використання спеціальних знань. Специфічність обставин таких проваджень вимагає для з'ясування знань експертів різного профілю: мистецтвознавців, гемологів, товарознавців тощо.

Основною експертизою, на наш погляд, є мистецтвознавча експертиза, що проводиться при розслідуванні незаконного проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, яка, по суті, є комплексною та включає до себе експертизи різних видів.

Доцільно призначати експертизу негайно після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Це дає можливість якнайшвидше отримати необхідні висновки для проведення подальшого розслідування та для оцінки та використання такого виду доказу як висновок експерта.

Список літератури

1. Щербаковський М. Г. Судебные экспертизы: назначение, производство, использование [Текст]: Учебно-практическое пособие. – Харьков: Эспада, 2005. – 544 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України [Текст] від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
3. Руководство по расследованию преступлений [Текст]: Науч.-практ. пособие / А. В. Гриненко, Т. В. Каткова, Г. К. Кожевников и др. – Харьков: Консум, 2001. – 608 с.

4. Кофанов А. В., Кофанова О. С. Криміналістика [Текст]: [посібник для підготовки до іспитів]. – К.: ФОП О. С. Лікан, 2011. – 248 с.
5. Про судову експертизу [Текст]: Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.
6. Криминалистика: информационные технологии доказывания [Текст]: Учебник для вузов / Под редакцией В. Я. Колдина. – М.: Зерцало-М, 2007. – 752 с.
7. Каткова Т. В., Кожевников Г. К. Судові експертизи (Підстави та процесуальний порядок призначення і провадження, перелік типових питань) [Текст]: Навч. посібник: 3-тє вид. – Х. : Рубікон, 2003. – 192 с.
8. Криминалистика [Текст]: Учебник / Отв.ред. Н. П. Яблоков. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристь, 2005. – 781 с.
9. Курс криминалистики [Текст]: в 3 т. Т. I. Общетеоретические вопросы. Криминалистическая техника. Криминалистическая тактика / Под ред. О. Н. Коршуновой и А. А. Степанова. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 683 с.
10. Терещенко Ю. В. Використання спеціальних знань при розслідуванні злочинів [Текст] // Проблеми аспекти експертної практики: збірник матеріалів круглого столу / редкол.: О. Л. Кобилянський, П. С. Антонюк, С. Ю. Свобода; Київ. ННПФЕКП НАВС. – К.: Навчально-науковий інститут підготовки фахівців для експертно-криміналістичних підрозділів Національної академії внутрішніх справ, 2014. – 340 с.
11. Щербаковський М. Г. Судова експертологія [Текст]: Навчальний посібник. – Х. : Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2008. – 199 с.
12. Каткова Т. Г. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із посяганнями на культурну спадщину [Текст]: практ. посіб. / Т. Г. Каткова, Т. В. Каткова. – Х. : Право, 2011. – 240 с.

Стаття надійшла 18.09.2017 р.

Е. В. Нарожная, старший преподаватель

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

К ВОПРОСУ НАЗНАЧЕНИЯ ИСКУССТВОВЕДЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ НЕЗАКОННОГО ПРОВЕДЕНИЯ ПОИСКОВЫХ РАБОТ НА ОБЪЕКТЕ АРХЕОЛОГИЧЕСКОГО НАСЛЕДИЯ

Резюме

Статья посвящена вопросам назначения судебной экспертизы при расследовании незаконного проведения поисковых работ на объекте археологического наследия. Расследование такого сложного и многогранного преступления специфично и требует успешного и профессионального взаимодействия следователя с иными участниками процесса, обладающего специальными знаниями. В статье освещены вопросы, которые, по нашему мнению, целесообразно учитывать при расследовании указанного вида преступлений.

Ключевые слова: расследование, специальные знания, экспертиза, искусствоведение, объект археологического наследия.

O. V. Narozhna, Senior Lecturer

Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

TO QUESTION OF APPOINTMENT ARTISTIC EXPERTISE IN THE INVESTIGATION OF UNLIMITED SEARCH WORKS ON THE OBJECT OF THE ARCHAEOLOGICAL HERITAGE

Summary

The article is devoted to the issues of appointment of forensic expertise in investigating the illegal conduct of exploratory work at the site of the archaeological heritage. The investigation of such a complex and multi-faceted crime is specific and requires the successful and professional interaction of the investigator with other participants in the process with special knowledge. The article covers issues that we think it is advisable to take into account when investigating this type of crime.

Key words: investigation, special knowledge, expertise, art studies, object of archaeological heritage.

УДК 343.228

Б. М. Орловський, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет ім. І. І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ БАТЬКАМИ, ОПІКУНАМИ, ВИКЛАДАЧАМИ У ЗАКОНОДАВСТВІ США: НОРМАТИВНИЙ АНАЛІЗ

Стаття присвячена дослідженню кримінально-правового механізму застосування сили особами (батьками, викладачами, опікунами), на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами (неповнолітніми, недієздатними), їх дисципліну та безпеку у кримінальному законодавстві Сполучених Штатів Америки. Автором проводиться комплексний нормативний аналіз такої виправдувальної поведінки й робляться відповідні висновки.

Ключові слова: застосування сили, виправдувальна обставина, неповнолітній, батьки, опікуни, викладачі.

Постановка проблеми. Серед різновидів виправдувальних обставин у кримінальному законодавстві Сполучених Штатів Америки, що є підставою для визнання поведінки особи правомірною та захисту її від кримінального переслідування (звинувачення) окремого розвитку набули законодавчі положення про правомірне застосування сили особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку. Це відносини між батьками і дітьми, викладачами і тими, хто навчається, опікунами та недієздатними особами. У кримінальному законодавстві США детально описується механізм застосування сили при такій правомірній поведінці, чого не зустрічається у кримінальному законодавстві інших країн світу, зокрема і представників континентальної правової системи, до якої входить Україна. Тому дослідження змісту та структури такої виправдувальної обставини є необхідним та актуальним питанням для української кримінально-правової науки, яке допоможе оцінити існуючий зарубіжний досвід у нормативно-правовому закріпленні різновидів кримінально-правового захисту, що існують у передових країнах світу та не закріплені в українському кримінальному законодавстві.

Також актуальність цієї теми підтверджується відсутністю належно проведеного дослідження кримінально-правових норм, що забезпечують нормативне регулювання зазначеної виправдувальної обставини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням різних аспектів правового регулювання захисту (необхідної оборони) у кримінальному законодавстві англо-американських країн займалися такі вчені як С. І. Міронов, В. Д. Пакутін, Л. М. Гусар, І. Д. Козочкін, А. С. Нікіфоров, Я. Мочкош, Є. Н. Трікоз та інші. Однак дослідження структури та змісту кримінально-правових норм, що забезпечують регулювання механізму застосування сили особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку (батьками, опікунами, викладачами) у кримінальному законодавстві США із проведенням їх нормативного аналізу у українській кримінально-правовій науці допоки не здійснювалось.

Відповідно, **метою статті** є: дослідження нормативного закріплення механізму застосування сили особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку у кримінальному законодавстві США з урахуванням його федеративної побудови (правова система федерації та штатів); проведення порівняльно-правового аналізу відповідних норм в межах кримінальних кодексів окремих штатів; виділення характерних особливостей такої виправдувальної обставини та вивчення перспектив її законодавчої характеристики.

Виклад основного матеріалу. Однією із центральних правових систем сучасності є англо-американська правова система, яка існує на противагу континентальній. Вона склалася на основі судового прецеденту, який домінує серед інших юридичних джерел права. Особливими рисами цієї правової системи є верховенство серед джерел права судового прецеденту, який створюється вищими судовими інстанціями; відсутність поділу права на публічне та приватне; казуїстичний характер та гнучкість правової системи, що забезпечує поширення застосування судових прецедентів лише при вирішенні аналогічних казусів (випадків), а норми статутів (законів) – на всі суспільні відносини; наявність підтипів англійського та американського права [1, с. 588, 591]. Базовою (вихідною) системою в межах американського підтипу права є правова система Сполучених Штатів Америки, яка має дворівневу структуру, зумовлену федеративним устроєм та передбачає необхідність досліджувати й аналізувати як норми загального Примірного КК США так і норми кодексів окремих штатів, які паралельно взаємодіють між собою.

Примірний Кримінальний кодекс США у ст. 3.08 Розділу III «Загальні принципи визнання поведінки правомірною» Частини I «Загальні положення» виділяє такий різновид правомірної поведінки як «застосування сили особами, на яких лежить особлива відповідальність щодо піклування над іншими особами або за їх дисципліну чи безпеку». Відповідно ст. 3.08 розрізняє три випадки правомірного застосування сили в межах такої виправдувальної обставини:

- 1) коли особа є одним із батьків і застосовує силу щодо неповнолітнього;
- 2) коли особа є викладачем (вчителем) або особою, якій іншим чином зі спеціальною метою доручені такі обов'язки щодо неповнолітнього;
- 3) коли особа є опікуном чи іншою особою, що несе аналогічну відповідальність за піклування чи нагляд щодо неповнолітнього, а також недієздатного [2].

В кожному із перелічених випадків законодавчо розрізняється мета застосування сили. В першому випадку насильство може застосовуватися батьками для охорони чи сприяння благополуччя неповнолітнього, в тому числі для попередження та покарання проступків з його сторони. Відповідно є обмеження у розмірі застосованого насильства, яке не повинно спричинити або створювати суттєвий ризик заподіяння смерті, тяжкого тілесного ушкодження, надмірного болю й надмірних психічних страждань для неповнолітнього, в тому числі й різкої деградації його особистості.

У другому випадку насильство застосовується викладачами (вчителями) для підтримання розумної дисципліни у школі, класі, групі й інших подібних спеціальних цілях, які мають бути пов'язаними із благополуччям неповнолітнього. Обмеження у розмірі застосованого насильства аналогічні першому випадку. Третій випадок передбачає застосування насильства опікунами з метою охорони чи сприяння благополуччя неповнолітньої чи недієздатної особи, включаючи попередження проступків з його сторони. Отже ми бачимо, що спільною для цих випадків є особа, щодо якої може застосовуватися насильство – неповнолітній, який в силу своїх вікових особливостей, триваючого процесу формування характеру й інтелекту, відсутності життєвого досвіду може в певних життєвих ситуаціях помилятися у своїй моделі поведінки, яка без належного стороннього впливу переростатиме у проступки, що становитимуть небезпеку для суспільства. Для забезпечення здійснення такого стороннього впливу американський законодавець і дозволяє застосовувати силу особам, що мають безпосередній вплив на неповнолітнього в процесі його виховання та формування особистості (батьки, викладачі, опікуни). При цьому існують відповідні обмеження у розмірі застосування сили такими особами, оскільки, на відміну від процесу застосування сили при захисті від суспільно небезпечного посягання (необхідній обороні), тут відсутній високий рівень суспільної небезпеки дій неповнолітнього і об'єм здійсненого щодо нього психічного або фізичного насильства має бути мінімальним. Тому у Примірному КК США містяться положення, що забороняють створювати суттєвий ризик заподіяння смерті, тяжкого тілесного ушкодження, надмірного болю й надмірних психічних страждань для неповнолітнього й чітко визначають мету, для якої може використовуватися на-

сильство. Аналогічним чином характеризується і процес застосування насильства до недієздатної особи, поведінка якої, в силу слабких розумових здібностей і невірного відображення оточуючої ситуації, може перерости у неправомірну й, без належного втручання опікуна, небезпечну для суспільства.

Також цікавим є описання американським законодавцем можливості застосування насильства лікарями з метою забезпечення відповідного способу лікування, спрямованого на покращення фізичного чи психічного здоров'я пацієнта, що закріплено у ч. 4 ст. 3.08 Примірною КК США. При цьому таке лікування повинно було здійснюватися лише зі згоди пацієнта чи його батьків (опікунів), якщо він є неповнолітньою (недієздатною) особою [2]. Отже ми бачимо, що Примірний Кримінальний кодекс США досить широко законодавчо формулює механізм застосування насильства особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку, виділяє певні різновиди такої правомірної поведінки в залежності від суб'єкта застосування насильства та визначає межі допустимої сили, що буде застосовуватись з урахуванням поставленої перед суб'єктом мети.

Тепер перейдемо до дослідження кримінально-правового механізму застосування такої виправдувальної обставини у кримінальних кодексах деяких штатів. Загальновизнаною склалася думка, що найбільш вдалим серед кримінальних кодексів штатів є КК штату Нью-Йорк 1967 року, який складає Главу 40 Зводу законів штату Нью-Йорк. Параграф 35.10 статті 35 «Захисти, пов'язані із виправдувальними обставинами» Розділу «С» («Захисти») КК штату Нью-Йорк також зазначає про можливість виправданого застосування фізичної сили до особи у віці до 21 року або недієздатної особи трьома категоріями осіб: а) одним із батьків; б) педагогом; в) опікуном або іншою особою, на яку покладено здійснення догляду чи нагляду. Вони мають право застосовувати фізичну силу, окрім смертельної, за КК штату Нью-Йорк з однією метою – коли розумно вважають, що це необхідно для підтримання дисципліни і сприяння благополуччю неповнолітньої (недієздатної) особи [3].

Аналізуючи ці положення ми також бачимо поділ суб'єктів, яким дозволено виправдане застосування фізичної сили щодо неповнолітнього або недієздатного на відповідні категорії. Однак у кодексі цього штату збільшується граничний вік неповнолітньої особи, щодо якої може бути застосоване насильство до 21 року, однак, при цьому, більш стисло формулюється мета застосування сили, що в основному пов'язана із сприянням благополуччю неповнолітнього і підтримання його дисципліни. Також у кодексі зустрічається посилання на оціночний критерій «розумності», що є характерним для країн англо-американської правової системи й міститься основна заборона про неможливість застосування смертельної фізичної сили у таких випадках батьками, викладачами, опікунами, оскільки її застосування через низьку суспільну небезпеку поведінки неповнолітнього, в процесі його виховання, буде явно не виправданим.

Окремо можна побачити, що у ч. 5 § 35.10 КК штату Нью-Йорк, аналогічно до положень Примірною КК США, виділяється можливість застосування фізичної сили лікарями для здійснення визнаної форми лікування, що буде спрямована на фізичне чи психічне видужання хворого за умови попередньої згоди хворого або його батьків (опікуна) на таке лікування або при здійсненні такого лікування у надзвичайних обставинах [3]. Однак, якщо в Примірному КК США зазначається про «покращення фізичного чи психічного здоров'я хворого», то в даному параграфі акцент спрямовується на можливість його «фізичного чи психічного видужання». Всі розглянуті у КК штату Нью-Йорк випадки застосування фізичної сили особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку в українському кримінальному законодавстві відсутні.

Іншим, значним за обсягом та змістом, кримінальним кодексом, норми якого ми будемо вивчати й аналізувати, стане Кримінальний кодекс штату Техас. Положення про застосування насильства батьками, викладачами, опікунами у ньому знаходяться в підглаві «F» («Особливі відносини») Глави IX «Виправдувальні обставини для звільнення

від кримінальної відповідальності» Розділу II «Загальні принципи кримінальної відповідальності». З точки зору правової природи така виправдувальна поведінка для особи складає захист від кримінального переслідування (§ 9.02) [4]. Відповідно підглава «F» поділяється на три параграфи:

1) § 9.61 «Батько і дитина», де зазначається про можливість виправданого застосування насильства, окрім смертельного, батьками (в тому числі прийомними) по відношенню до неповнолітніх дітей (молодше 18 років) з метою їх виховання, а також забезпечення їх безпеки чи благополуччя. Кодекс також надає право застосовувати таку силу законним представникам неповнолітнього, до яких відносить діда, бабку, опікуна й інших осіб, зі згоди батьків.

2) § 9.62 «Викладач і учень», де зазначається про можливість виправданого застосування насильства викладачем до того, хто навчається (учня) з метою досягнення спеціальної цілі або для підтримання дисципліни у групі. Така спеціальна ціль може виникати у процесі спостереження, турботи чи контролю за неповнолітнім і пов'язана із необхідністю забезпечення його належної поведінки та недопущення вчинення проступків.

3) § 9.63 «Опікун і недієздатний», де характеризується можливість виправданого застосування насильства, окрім смертельного, опікуном (чи іншою особою, що має подібні обов'язки по турботі і спостереженню) по відношенню до психічно недієздатної особи з метою забезпечення безпеки або благополуччя такої особи, а також для підтримання дисципліни у відповідному закладі, де тримається така особа. Застосування такого насильства може відбуватися лише тоді, коли опікун розумно вважає, що воно є необхідним [4].

Аналізуючи зміст зазначених параграфів можна побачити, що на відміну від положень КК штату Нью-Йорк, в них більш широко та системно викладається механізм застосування насильства досліджуваними автором категоріями осіб. Виділяючи, як і Примірний КК США, певні випадки виправданого застосування насильства особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку, КК штату Техас, в кожному із цих випадків, окремо визначає мету застосування такого насильства. Так, в першому випадку батьки мають право застосовувати насильство не лише для забезпечення благополуччя неповнолітнього (КК штату Нью-Йорк), а й для забезпечення його безпеки, а також для здійснення належного процесу його виховання. У другому випадку мета застосування насильства викладачами зміщується на підтримання дисципліни у групі й досягнення певних спеціальних цілей у процесі спостереження, турботи чи контролю за неповнолітнім. Конкретний перелік таких спеціальних цілей американський законодавець не зазначає, однак неважко зрозуміти їх зміст, який не дозволить перейти поведінці неповнолітнього у противоправну. А третій випадок застосування насильства опікуном, за своєю спрямованістю якраз і охоплює разом сукупність попередньо озвучених цілей. Також, як і всі американські кодекси, КК штату Техас зазначає про неможливість застосування до неповнолітнього (недієздатного) смертельного насильства, яке при досягненні будь-якої із озвучених в тексті §§ 9.61-9.63 цілей буде явно не виправданим. У цих параграфах нам зустрічаються й оціночні категорії, коли особа повинна «розумно вважати», що є необхідність застосовувати насильство до неповнолітнього (недієздатного), а безумовною їх особливістю по відношенню до норм інших, розглянутих вище, кодексів є визначення поняття «законного представника» неповнолітнього, якому наряду з батьками надається право застосовувати виправдане насильство.

Нормативні положення про застосування сили особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку знаходяться й у текстах кримінальних кодексів інших штатів. Наприклад, в § 509 КК штату Пенсильванія зазначається про «застосування сили особою, яка має спеціальні обов'язки, що стосуються піклування, дисципліни або безпеки інших». Згідно із цим параграфом виправдано може застосовувати силу виконавець: який є одним із батьків,

опікуном або іншою особою, що має аналогічні обов'язки по піклуванню та нагляду за неповнолітнім (ч. 1); який є викладачем (вчителем) чи виконує подібні обов'язки (ч. 2); який є опікуном або іншою особою, що має аналогічні обов'язки по піклуванню та нагляду за недієздатною особою (ч. 3); який є лікарем або іншим медичним працівником (ч. 4) [5]. Отже ми бачимо, що закріплення механізму виправданого застосування насильства батьками, опікунами та викладачами є системним як для Примірного КК США так і для кримінальних кодексів штатів, норми яких мають певні особливості по відношенню до загального кримінального кодексу.

Висновки. Таким чином, на підставі проведеного дослідження, ми можемо констатувати, що у кримінальному законодавстві США, як на федеративному так і місцевому рівнях, існує законодавчо визначений механізм виправданого застосування насильства особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку. Такі особи поділяються на три категорії (батьки, опікуни, викладачі), для кожної з яких законодавчо визначена своя мета застосування насильства, без якої воно не буде виправданим. Правова природа такої поведінки відносить її до виправдувальної обставини, що забезпечує для особи захист від кримінального переслідування. Законодавчо закріплені обмеження щодо можливого розміру застосованого насильства: а) наявна заборона у застосуванні будь-якого смертельного насильства; б) вказано, що насильство не повинно спричинити надмірного болю й надмірних психічних страждань для неповнолітнього, в тому числі й різкої деградації його особистості (Примірний КК США). Зазначені обмеження, як і критерій «розумної необхідності» у застосуванні сили пов'язані із відсутністю високого рівня суспільної небезпеки поведінки неповнолітнього (недієздатного) у повсякденному житті і можливості швидкого її переведення у правомірну.

В українському кримінальному законодавстві відсутнє будь-яке законодавче описання механізму застосування фізичної сили особами, на яких лежить особлива відповідальність за піклування над іншими особами, їх дисципліну та безпеку, навіть на рівні узагальнень судової практики. На думку автора, потрібно розглянути можливість використання такого зарубіжного досвіду і описати деякі особливості правомірного застосування сили розглянутими категоріями осіб (батьками, опікунами, викладачами) на рівні відповідних узагальнень судової практики Верховного Суду України. Такий процес буде вдалим при врахуванні наявної структурної побудови українського кримінального законодавства та обов'язковому проведенні науково-практичних дискусій у розглянутій тематиці.

Список літератури

1. Теорія держави і права. Скакун О. Ф. Підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
2. Примерный уголовный кодекс США. Официальный проект Института американского права: Перевод с английского / Под ред.: Никифоров Б. С. (Предисл.); Пер.: Никифоров А. С. М.: Прогресс, 1969. – 303 с.
3. Уголовный кодекс штата Нью-Йорк: [Электронный ресурс] / Режим доступа к документу: <http://constitutions.ru/?p=8102> – Название с экрана.
4. Уголовный кодекс штата Техас: Принят Законодательным собранием штата Техас (63-я законодательная сессия). С изм. и доп. на 1 июля 2003 г. / Науч. ред. и предисл. И. Д. Козочкина; Пер. Д. Г. Осипова, И. Д. Козочкина; Ассоциация Юридический центр. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. – 576 с.
5. Уголовный кодекс штата Пенсильвания (извлечение): [Электронный ресурс] / Режим доступа к документу: <http://constitutions.ru/?p=7757> – Название с экрана.

Стаття надійшла 01.09.2017 р.



Б. М. Орловский, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ РОДИТЕЛЯМИ, ОПЕКУНАМИ, ПРЕПОДАВАТЕЛЯМИ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ США: НОРМАТИВНЫЙ АНАЛИЗ

Резюме

Статья посвящена исследованию уголовно-правового механизма применения силы лицами (родителями, преподавателями, опекунами), на которых лежит особая ответственность за заботу над другими лицами (несовершеннолетними, недееспособными), их дисциплину и безопасность в уголовном законодательстве Соединенных Штатов Америки. Автором проводится комплексный нормативный анализ такого оправдательного поведения и делаются соответствующие выводы.

Ключевые слова: применение силы, оправдательное обстоятельство, несовершеннолетний, родители, опекуны, преподаватели.

B. M. Orlovskiy, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

THE CRIMINAL-LAW REGULATION OF THE USE OF FORCE BY PARENTS, GUARDIANS, TEACHERS IN THE LEGISLATION OF THE USA: NORMATIVE ANALYSIS

Summary

The article is devoted to the study of the criminal-legal mechanism for the use of force by actors (parents, educators, guardians), who have a special responsibility for caring for other persons (a child younger than 18 years, a mental incompetent), their discipline and safety in the criminal law of the United States of America. The author conducts a comprehensive normative analysis of such justified conduct and makes appropriate conclusions.

Key words: the use of force, the justification, minor, parents, guardians, educators.

УДК 343.7(477)

Т. О. Павлова, канд. юрид. наук, доцент, доцент
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

СУДИМІСТЬ ЯК ПРИМУСОВИЙ ЗАХІД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ

У статті на підставі аналізу Кримінального кодексу України та положень доктрини кримінального права розглянуто правову природу, правові наслідки судимості та її співвідношення з кримінальною відповідальністю, кримінальним покаранням та рецидивом.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, кримінальне покарання, судимість, рецидив.

Постановка проблеми. Судимість є одним з дискусійних інститутів кримінального права. Це пов'язано із суворими правовими наслідками, які настають для особи, що має судимість. На початку розвитку кримінального права ці наслідки мали суто вплив на фізичне тіло людини, оскільки це проявлялося у її тавруванні. Сьогодні, ці наслідки не пов'язані із впливом на тіло, а мають вплив на соціальну адаптацію та ресоціалізацію, хоча елементи певної стигматизації теж присутні, оскільки особі, яка має судимість доволі складно пристосуватися та повернутися у суспільство, яке, як правило, не здатне відноситися до осіб, що мають судимість, так само як до правослухняних громадян. Вказані правові наслідки судимості проявляються у певних правообмеженнях, які передбачені не тільки в Кримінальному кодексі України (далі – КК України), а й в інших законах України.

У Загальній частині чинного Кримінального кодексу України вперше передбачено розділ XIII – «Судимість», який складається з чотирьох статей: «Правові наслідки судимості» (ст. 88); «Строки погашення судимості» (ст. 89); «Обчислення строків погашення судимості» (ст. 90) і «Зняття судимості» (ст. 91) [1]. Ними охоплюється сукупність норм, які регулюють суспільні відносини, що пов'язані з судимістю, її погашенням та зняттям. У чинному Кримінальному кодексі України закріплені положення щодо визначення меж судимості, але досі не надано поняття судимості; не передбачено переліку кримінально-правових наслідків судимості; загальноправові наслідки судимості розпорошені по різних нормативно-правових актах та несистематизовані, що, безумовно, ускладнює розуміння інституту судимості та процес ресоціалізації засуджених осіб.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню інституту судимості та суміжних кримінально-правових інститутів присвячені праці таких вчених: А. В. Андрєєва, В. В. Голіни, О. О. Книженко, І. І. Митрофанова, С. О. Муратової, М. І. Панова, К. В. Пугачова, Є. О. Письменського, А. О. Расюк, В. І. Тютюгіна, В. Д. Філімонова, М. І. Хавронюка, П. А. Хряпінського, С. С. Яценка, А. М. Яценка та ін. Але більшість проблем, пов'язаних із визначенням правової природи, правових наслідків судимості, визначенням її місця у системі заходів кримінально-правового впливу, досі залишаються ще не вирішеними.

Метою статті є аналіз положень Кримінального кодексу України та доктрини кримінального права щодо правової природи, правових наслідків та співвідношення судимості з іншими заходами кримінально-правового характеру.

Виклад основного матеріалу. Судимість – складне правове явище, яке має багатофункціональне соціальне і правове призначення. Інститут судимості тісно пов'язаний з іншими інститутами кримінального права, а саме злочин, кримінальна відповідальність, кримінальне покарання тощо.

Відсутність у Кримінальному кодексі України законодавчого визначення судимості сприяло дослідженню цього інституту у доктрині кримінального права. Щоправда деякі вчені (Б. С. Нікіфоров, В. М. Кудрявцев, А. А. Піонтковський, І. І. Карпець, П. Л. Фріс та ін.) [2, с. 104; 3, с. 114; 4, с. 12]. висловлювалися про необхідність ліквідації судимості. У доктрині кримінального права існує ще одна точка зору (О. М. Яремко) щодо необхідності збереження тільки кримінально-правових наслідків судимості, які необхідно чітко передбачити у чинному Кримінальному кодексі України [5, с. 104].

Більшість вчених підтримують необхідність існування інституту судимості, вказаний інститут, на думку В. В. Голіни, виступає правовим засобом боротьби з рецидивом злочинів, і як основа соціального контролю за особами, що відбули покарання, і як підстава для розроблення та запровадження заходів попередження злочинності тощо [6, с. 175].

Поняття судимості, як вже вказувалося, не передбачено в чинному КК України, а надано в п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості» від 26.12.2003 р. № 16, а саме «судимість є правовим станом особи, який виникає у зв'язку з її засудженням до кримінального покарання і за зазначених у законі умов тягне настання для неї певних негативних наслідків, і що правильне застосування правових норм про судимість, її погашення чи зняття має важливе значення для вирішення кримінальних справ у разі вчинення особою нового злочину [7].

У доктрині кримінального права висловлюються наступні точки зору щодо правової природи судимості.

Перша група вчених пов'язують правову природу судимості з покаранням і розглядають судимість як його невід'ємну властивість. Як складовий елемент покарання і правовий наслідок його призначення судимість, на думку С. І. Зельдова, характеризується такими ж самими властивостями і цілями, що і покарання. Тобто властивості і цілі покарання та судимості збігаються, хоча обсяг і характер їх впливу на особу неоднакові. Сутність судимості, як пише С. І. Зельдов, полягає в тому, що вона є специфічним правовим засобом продовження досягнення цілей покарання і після його відбуття [8, с. 3-4].

Друга група вчених вважають, що реалізація основного кримінально-правового відношення між державою і злочинцем, тобто кримінальна відповідальність припиняється з моменту відбуття покарання. Ті правові відносини, що виникають після відбуття покарання і пов'язані з обмеженням правового становища судимої особи протягом строку погашення судимості, є не етап реалізації кримінальної відповідальності, а спеціальне кримінально-правове відношення, що виникає в силу кримінального закону після реалізації права держави на покарання злочинця. Судимість, як писав А. А. Піонтковський, не є покаранням, а являє собою наслідок відбуття покарання [9, с. 44]. Тезу про те, що судимість є наслідком кримінального покарання або його відбування, поділяють і сучасні вчені [10, с. 44].

Третя група вчених, наприклад, В. В. Голіна, вважають, що судимість є складовою кримінальної відповідальності, за допомогою цього інституту вирішується такі соціально-правові завдання: підвищення її правового впливу на засудженого шляхом створення для нього стану судимості; досягнення і закріплення цілей покарання; слугування як елемента конструювання складів злочинів з підвищеним ступенем тяжкості; попередження рецидиву злочинів [6, с. 180].

Визначення правової природи судимості допоможе визначити її місце у системі заходів кримінально-правового впливу.

О. В. Козаченко, М. І. Хавронюк відносять судимість до примусових заходів кримінально-правового впливу [11, с. 38-41; 12, с. 290-302].

Ф. К. Набіуллін пише, що судимість відноситься до заходу кримінально-правового характеру, який не є формою реалізації кримінальної відповідальності [13, с. 221]. З вказаною точкою зору важко погодитися, оскільки кримінальна відповідальність при-

пинається саме з погашенням або зняттям судимості, в іншому випадку покладення будь-яких правообмежень поза межами кримінальної відповідальності є незаконним.

Ми вважаємо, що судимість є примусовим заходом кримінально-правового характеру та реалізується у межах кримінальної відповідальності. Вчинення злочину, який містить певний склад злочину, передбачений Особливою частиною КК України (ч. 1 ст. 2 КК України), є підставою виникнення кримінально-правових відносин у межах яких відбувається притягнення особи до кримінальної відповідальності. Відповідно до п. 1.1. Рішення Конституційного Суду України від 27.12.1999 р. № 9-рп/99, кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком [14].

Кримінальна відповідальність може бути реалізована в таких трьох формах. Перша форма – засудження винного, що виражається в обвинувальному вирокі суду, не пов'язаному з призначенням йому кримінального покарання (ч. 4 ст. 74 КК України). Другою формою реалізації кримінальної відповідальності є засудження особи, поєднане з призначенням їй конкретної міри кримінального покарання, від реального відбування якого засуджена особа звільняється з випробуванням (ч. 1 ст. 75, ч. 1 ст. 79 КК України). Третьою, найбільш типовою формою реалізації кримінальної відповідальності, є відбування винним призначеного йому судом кримінального покарання (наприклад, відбування кримінального покарання у виді обмеження волі на певний строк). Судимість як правовий наслідок засудження особи до певної міри кримінального покарання виникає при останніх двох формах реалізації кримінальної відповідальності.

Виникнення стану судимості відбувається за наступною схемою:

*Злочин → кримінальна відповідальність → кримінальне покарання →
судимість → погашення або зняття судимості
(у разі сприятливого впливу строків судимості) або рецидив
(якщо протягом впливу строків погашення судимості
особа вчинила новий злочин).*

Отже, судимість є правовим наслідком засудження особи до певної міри кримінального покарання та реалізується шляхом виникнення у особи стану судимості.

Стан судимості, як вже вказувалося, пов'язаний із додатковими правообмеженнями, які виникають поза межами кримінального покарання, після його відбуття, тому в юридичній літературі ведуться дискусії з приводу правомірності правообмежень, які виникають у наслідок визнання особи такою, що має судимість. Обмеження, які застосовують до особи, яка має судимість, мають як кримінально-правові, так і загальноправові наслідки та в період судимості виходять за рамки кримінального покарання, тому не є кримінальним покаранням, наприклад, заборона особам, які мають судимість, займати певні посади. Загальноправові наслідки, на нашу думку, порушують положення Конституції України та Загальної декларації прав людини. Так, у ст. 24 Конституції України проголошена рівність конституційних прав і свобод усіх громадян перед законом. Не може бути привілеї чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного й соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [15]. При здійсненні своїх прав і обов'язків кожна людина має зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом з метою забезпечення належного визнання й поваги прав та свобод інших і забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві (ст. 29 Загальної декларації прав людини) [16]. Тому слід погодитися з О. М. Яремко, яка пише, що судимість слід враховувати тільки при вирішенні питань, пов'язаних із кваліфікацією злочинів, призначення та виконання покарань, тобто вона має зумовлювати лише кримінально-правові наслідки [5, с. 103]. У зв'язку з цим, із ч. 1 ст. 88 КК України пропонуємо викласти в наступній редакції «Судимість є правовим станом особи, який виникає у зв'язку із її засудженням

та призначенням кримінального покарання і за зазначених у цьому Кодексі умов тягне настання для неї кримінально-правових наслідків, які передбачені цим Кодексом»; пропонуємо виключити з ч. 2 ст. 88 КК України слова «а також в інших випадках, передбачених законами України» та доповнити нормою такого змісту: «Судимість, яка була погашена або знята, анулює всі наслідки, що передбачені цим Кодексом».

Висновки. Судимість є примусовим заходом кримінально-правового характеру та виступає правовим наслідком засудження особи до певної міри кримінального покарання. У чинному Кримінальному кодексі України необхідно визначити не тільки початковий та кінцевий термін судимості, як це передбачено в ч. 1 ст. 88 КК України, а й надати поняття судимості; передбачити чітку систему кримінально-правових наслідків судимості. Вважаємо, що загальноправові наслідки, які сьогодні розпорошені по різних нормативно-правових актах, порушують положення Конституції України та Загальної декларації прав людини, та обмежують особу, яка відбула кримінальне покарання, у її правах, суттєво ускладнюють процес її ресоціалізації.

Список літератури

1. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page3>. – Назва з екрана.
2. Никифоров Б. С. О рецидиве и судимости / Б. С. Никифоров // Сов. государство и право. – 1957. – № 5. – С. 100–105.
3. Кудрявцев В. Н. Ограничение прав по проекту Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик и УПК УССР / В. Н. Кудрявцев, Б. С. Никифоров // Сов. государство и право. – 1958. – № 7. – С. 111–114.
4. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / П.Л. Фріс. – К: КНУВС, 2005. – 35 с.
5. Яремко О. Інститут судимості в кримінальному праві України: необхідність гуманізації / О. Яремко // Актуальні проблеми правознавства. – Вип. 4(8). – 2016. – С. 101–104.
6. Голіна В. В. Судимість як соціально-правове явище: сутність, призначення, наслідки / В. В. Голіна // Вісник Академії правових наук. – № 2(41). – С. 173–182.
7. Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 р. № 16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0016700-03>. – Назва з екрана.
8. Зельдов С. И. Институт судимости в советском уголовном праве: автореф. дис. на соискание науч. степени ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / С. И. Зельдов; Высш. шк. МООН СССР. – М., 1967. – 16 с.
9. Пионтковский А. А. О понятии уголовной ответственности /А. А. Пионтковский //Сов. государство и право. – 1967. – № 12. – С. 40–48.
10. Яценко С. С. Інститут кримінальної відповідальності в новому Кримінальному кодексі України та інших нормативно-правових актах: аспект узгодженості / С. С. Яценко // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення: Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. [Харків, 25–26 жовтня 2001 р. – К.; Х., 2002. – 236 с.
11. Кримінально-правові заходи в Україні : підручник / [за ред. професора О. В. Козаченка]. – Миколаїв : Іліон, 2015. – 216 с.
12. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навчальний посібник / [за заг. ред. М. І. Хавронюка]. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
13. Набиуллин Ф. К. Некарательные меры уголовно-правового характера /Ф. К. Набиуллин // Ученые записки Казанского государственного университета. – 2007. – Т. 149, кн. 6. – С. 221–225.
14. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканість) від 27.12.1999 р. № 9-рп/99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-99>. – Назва з екрана.
15. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>. – Назва з екрана.
16. Загальна декларація прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015. – Назва з екрана.

Т. А. Павлова, канд. юрид. наук, доцент, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

СУДИМОСТЬ КАК ПРИНУДИТЕЛЬНАЯ МЕРА УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА

Резюме

В статье на основе анализа норм Уголовного кодекса Украины, положений доктрины уголовного права сделан вывод о том, что судимость является правовым последствием осуждения лица к определённой мере уголовного наказания; состояние судимости связано с дополнительными правоограничениями, возникающими после отбытия наказания, поэтому общеправовые последствия судимости выходят за рамки уголовного наказания, следовательно, необоснованно ограничивают такое лицо в его правах; предлагается предусмотреть в Уголовном кодексе Украины перечень уголовно-правовых последствий судимости.

Ключевые слова: уголовная ответственность, уголовное наказание, судимость, рецидив.

T. A. Pavlova, PhD in Law, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

CONVICTION AS A FORCED MEASURE OF CRIMINAL AND LEGAL CHARACTER

Summary

The article, based on the analysis of the Criminal Code of Ukraine regulations and provisions of the criminal law doctrine, results in conclusions on the following: conviction is a legal consequence of the adjudication of a person to a certain measure of criminal punishment; the state of criminal record is associated with additional legal limitations arising after the punishment endured, therefore the general legal consequences of the conviction exceed the scope of the criminal punishment, and therefore unreasonably restrict such a person in his/her rights. It is proposed to provide a list of criminal consequences of the criminal record in the Criminal Code of Ukraine.

Key words: criminal liability, criminal punishment, conviction, repeated offence.

користування і природоохорони; між різними цілями окремих суб'єктів природокористування і природоохорони [3, с. 93–94].

Враховуючи те, що злочинна поведінка має, на думку О. М. Костенка, детермінаційно-регулятивний механізм і детермінується «предметним буттям людини» [4, с. 20–21], основну причину екологічної злочинності слід шукати в суперечностях взаємовідносин навколишнього середовища з людиною, яка не завжди усвідомлює, що є лише її часткою.

При цьому потрібно ґрунтуватись на тому, що людина є біологічною істотою, яку створила природа. Водночас у процесі виникнення та розвитку людського суспільства людина, що була створена природою та залишається її невід'ємною часткою, протипоставила себе екосистемі Землі і тому змушена розплачуватись за це наявною екологічною кризою. Протистояння суспільства і навколишнього природного середовища має своєю основою суперечності екологічних та економічних інтересів суспільства, що знаходить свій прояв у відчуженні від природи, посиленій експлуатації її ресурсів та поширенні ідеології консюмеризму, тобто розвитку «цивілізації споживання», що має наслідком надмірне навантаження на всі елементи довкілля і порушення існуючої в ньому рівноваги.

Цікавою є образна ілюстрація даного положення Е. М. Жевлаковим: «Людина за сутністю – споживач і перетворювач природної речовини та енергії. Як не сумно це усвідомлювати, але заради об'єктивності слід визнати, що вона паразитує на тілі планети, як черв'як у яблуці» [5].

Потрібно зауважити, що повне усунення зазначених суперечностей (черв'яка з яблуком) у найближчій перспективі є утопічним і практично неможливим. Реальною і бажаною є лише мінімізація таких протиріч, а відтак і негативного впливу людини та суспільства на довкілля до прийняттого рівня, що характеризувався б можливістю самовідновлення екосистем.

Дослідженню детермінант екологічної злочинності має сприяти їх розподіл на змістовні блоки. Ґрунтуючись на традиційному у кримінології розподілі криміногенних детермінант залежно від їх змісту спробуємо охарактеризувати детермінаційний комплекс екологічної злочинності, що має місце в економічній, соціальній, політичній, організаційно-управлінській, нормативно-правовій та культурно-психологічній сферах суспільного життя.

Зауважимо, що детермінанти екологічної злочинності зумовлені дією об'єктивних чинників, що зумовлюють вчинення не лише екологічних посягань, а й злочинів інших категорій. Такі чинники відображаються у свідомості людини або соціальної групи, трансформуючись під впливом особистісних рис і регулюють людську поведінку.

У науковій літературі знайшла відображення думка, що деформації групової суспільної психології як причини екологічних злочинів породжуються і визначаються насамперед комплексом об'єктивних економічних (базисних) відносин [6, с. 23]. До основних економічних детермінант у літературі відносять надмірне оподаткування, слабе державне регулювання економіки, наявність значного сектору тіньової економіки, відсутність конкуренції у сфері державних закупівель, методи здійснення приватизації, орієнтованість владної верхівки лише на збір ренти тощо.

Крім того, протягом останніх трьох років суттєвим є детермінуючий вплив воєнної загрози. Так, за оцінками фахівців [7] наслідком продовження воєнних дій на Сході України є: руйнація інфраструктури на територіях промислових регіонів, де відбуваються бойові дії, та дезорганізація усталених виробничих зв'язків і критично важливих постачань ресурсів; ускладнення, внаслідок загострення політичної ситуації, відносин з основними торговельними партнерами, що призвело до часткової втрати зовнішніх ринків; погіршення інвестиційного клімату, що призвело до зменшення обсягів інвестиційних потоків; скорочення внутрішнього попиту внаслідок спаду виробничих процесів та падіння купівельної спроможності населення.

бору благ, які можна вважати соціально-економічними детермінантами соціальної злагоди [13].

Так, незважаючи на присутність воєнної загрози і тих суспільнополітичних та соціально-економічних ризиків, які вона несе, головним джерелом зростання соціальної напруженості в останні два роки стало загострення проблем у сфері матеріальної забезпеченості населення. Як засвідчують результати соціологічних опитувань [14], суб'єктивне відчуття бідності населенням України значно поглибилось: понад 9 з 10 респондентів дослідження не мали можливості здійснювати будь-які заощадження. Зокрема, сукупна кількість тих, хто на питання щодо матеріального стану сім'ї дав відповідь: «часто не маємо грошей та харчів – інколи жебракуємо» (1,3 %), «не вистачає продуктів харчування – іноді голодуємо» (4,2 %), «вистачає лише на продукти харчування» (39,3 %), «вистачає загалом на прожиття» (35,4 %), «вистачає на все необхідне, але нам не до заощаджень» (12,3 %). У таких умовах підвищена тривалість періоду падіння доходів населення разом із подальшою невизначеністю у цій сфері є одним із головних факторів посилення соціальної напруженості.

Вагомий внесок у посилення загального рівня соціальної напруженості робить ситуація щодо забезпечення працею. Відповідно до результатів спеціальних досліджень [7] кон'юнктура зареєстрованого ринку праці протягом останніх років характеризується значним перевищенням пропозиції робочої сили над її попитом. Одним з найбільш серйозних викликів розвитку ринку праці нині в Україні є збільшення частки довготривалих безробітних та зростання середньої тривалості безробіття населення. Аналіз безробіття за віковими групами свідчить про те, що найбільш поширеним воно залишається серед молоді у віці до 15 – 24 років – 21,3 % та у віці 25 – 29 років – 11,6 %.

Матеріальні проблеми, психологічний дискомфорт через відсутність роботи й неможливість налагодити стабільний спосіб життя змушують молодь займатися нерегламентованими видами діяльності, які є часто небажаними і небезпечними як для самої особи, так і для держави. До таких видів діяльності варто віднести й протиправне заволодіння природними ресурсами, зайняття яким дає можливість фактично безробітним забезпечити себе матеріально.

У публікаціях авторки вже висловлювалось твердження щодо значимості трудової дезадаптації як детермінуючого чинника екологічних злочинів. Підставою для такого висновку є результати аналізу соціально-рольових характеристик екологічних злочинців, зокрема за ознакою зайнятості. Як було з'ясовано, сумарна частка працездатних осіб, які не працюють і не навчаються, та безробітних у загальній структурі засуджених за вчинення екологічних злочинів становила у середньому протягом аналізованого періоду 79,0 % [15].

Варто зауважити, що детермінуючий вплив чинників соціального характеру істотно різниться залежно від характеру екологічних посягань. Найсуттєвіший він щодо посягань, пов'язаних із незаконним заволодінням природними ресурсами, що, як відомо, у переважній більшості вчиняються найменш забезпеченими сільськими мешканцями. Можна констатувати, що саме під впливом детермінант соціального характеру відбуваються деформації суспільної психології, що, у свою чергу, зумовлює вчинення злочинів, пов'язаних із задоволенням природних життєвих потреб.

Ілюстрацією зазначеної ситуації є висловлювання одного з респондентів: «причина – елементарна трудова зайнятість, що приносить дохід в сім'ю і стабільність. Моралізаторство з цього приводу (особливо міських жителів) є недоречним – подивимось, як криза перетворить їх з альтруїстів на добувальників їжі. Коли треба буде годувати сім'ю, чи буде людина дотримуватись своїх колишніх благородних принципів і чи зможе вона пояснити своїй сім'ї, що їде на рибалку для того, щоб подихати повітрям?» [16, с. 92].

Очевидним є взаємозумовлюючий вплив економічних та політичних чинників, до яких у сучасній вітчизняній літературі [17, с. 200; 18, с. 108] відносять: недорозви-

неність або занепад зв'язків між громадянами та урядовцями, політиками; слабкість інститутів управління, брак політичної волі проводити політичні, адміністративні, конституційні, економічні, соціальні реформи, національна політична культура, лояльна до корупції, низький рівень політичної конкуренції в суспільстві, політична нестабільність, авторитарний характер усієї політичної системи; клептократія, корупція і лобізм, маргіналізація еліт, зрощення корпоративних інтересів фінансово-промислових груп, органів влади та управління і кримінальних структур.

У сукупності ці чинники зумовлюють наявність в Україні олігархічної форми державного правління з високим ступенем криміналізації. За словами А. М. Бойка, державні службовці найвищого рівня і партійні діячі впливають на економічні та соціальні процеси з метою отримання політичної та економічної вигоди, зміцнення свого владного статусу і впливу [19, с. 233].

Останнім сучасним прикладом такої злочинної діяльності є корупційні дії народного депутата, пов'язані з отриманням хабарів від компанії-нерезидента за видобуток бурштину в Україні та легалізації нелегального видобутку бурштину в Житомирській області [20].

Фактором, що впливає на політичні чинники екологічної злочинності, також є виснаження природних ресурсів. Так, автори Доповіді Національної ради з розвідки США «Глобальні тенденції 2025 року: світ, що змінився» від 20.11.2008 року прогнозують у найближчій перспективі виникнення конфліктів через ресурси, в тому числі через продовольство та воду. Зауважується, що найважливішими чинниками в змінюваній міжнародно-правовій системі стануть наростаючий дефіцит мінеральних, енергетичних і продовольчих ресурсів, а також зміни в глобальному кліматі, викликані парниковим ефектом» [21, с. 47-56].

В умовах глобалізації такі тенденції зумовлюють агресивну експансіоністську політику найбільш економічно розвинутих країн і транснаціональних корпорацій, спрямовану на встановлення контролю над природними ресурсами інших країн, зокрема й України.

Фундаментальна детермінуюча роль розглянутих економічних, політичних і соціальних чинників підтверджується й суб'єктивним сприйняттям наявної ситуації в країні населенням. Так, у процесі загальнонаціонального опитування населення України фірмою Ukrainian Sociology Service в 94 поселеннях усіх територіально-адміністративних одиниць України запитувалось, що повинен насамперед зробити політик (5 першочергових дій), щоб за нього проголосував виборець (тобто респондент, який бере участь в опитуванні). Отримані дані чітко засвідчують, що основні, найбільш важливі для громадян проблеми, були спільними в усіх регіонах України: забезпечення подолання кризи в економіці та її наслідків, економічне зростання; боротьба з корупцією; подолання безробіття, створення можливостей для людей працювати і заробляти; загальне підвищення рівня життя людей в Україні; проведення назрілих у суспільстві реформ [22, с. 35-36].

Висновки. Дослідження криміногенних чинників екологічної злочинності дозволило зробити загальний висновок про взаємозалежний і взаємозумовлюючий характер детермінуючого впливу процесів в економічній, соціальній, політичній, організаційно-управлінській та культурно-психологічній сферах суспільного життя. Зазначені детермінанти являють собою не сукупність автономних чинників як складових елементів детермінаційного комплексу, а змістовно та функціонально перетинаючись характеризуються структурною цілісністю. Зважаючи на це у структурі детермінаційного комплексу екологічної злочинності виокремлено та охарактеризовано економічні, соціальні та політичні криміногенні чинники.

Список літератури

1. Бойко А. М. Теорія детермінації економічної злочинності в Україні в умовах переходу до ринкової економіки : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08 / А. М. Бойко. – Львів, 2010. – 39 с.
2. Нежурбіда С. Етіологія злочину : Теорії, аналіз, результат : монографія / С. Нежурбіда. – Чернівці : Друк Арт, 2013. – 432 с.
3. Дубовик О. Л. Причины экологических преступлений / О. Л. Дубовик, А. Э. Жалинский. – М. : Наука, 1988. – 240 с.
4. Костенко А. Н. Принцип отражения в криминологии (системное исследование психологического механизма криминального поведения) / Костенко А. Н. – К. : Наук. думка, 1987. – 124 с.
5. Жевлаков Э. Н. Уголовно-правовая охрана природной среды в Российской Федерации / Жевлаков Э. Н. – М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез», 1997. – 74 с.
6. Лавыгина И. В. Причинный комплекс экологической преступности / И. В. Лавыгина // Криминологический журнал ОГУЭП. – 2007. – № 3–4. – С. 23–29.
7. Напруженість на ринку праці України: чинники, соціальні наслідки та шляхи подолання. Аналітична записка URL <http://www.niss.gov.ua/catalogue/12/> (дата звернення: 15.07.2017).
8. Соскин О. І. Визначення національної економічної моделі України: порівняльний аналіз можливих альтернатив URL <http://soskin.info/news/2897.html> (дата звернення: 13.07.2017).
9. Два підприємства Ахметова – серед найбільших забруднювачів повітря URL <https://www.pravda.com.ua/news/2017/07/4/7148681/> (дата звернення: 16.07.2017).
10. Корреспондент: Куди йдуть гроші. За обсягом тіншової економіки Україна вибилась у лідери Європи URL <http://ua.korrespondent.net/journal/1429598-korrespondent-kudi-jdut-groschi-za-obsyagom-tinovoji-ekonomiki-ukrayina-vibilas-u-lideri-evropi>. (дата звернення: 24.06.2017).
11. Тіншова економіка в Україні: причини та шляхи подолання URL http://icps.com.ua/assets/uploads/files/t-no-vaekonom_kaukra_ni.pdf (дата звернення: 24.06.2017).
12. Шакун В. І. Кримінальна природа тіншової економіки / В. І. Шакун – Тіншова економіка: світові тенденції та українські реалії [Текст] : матеріали міжвідомчої наук.-практ. конф. (Київ, 23 черв. 2017 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. С. Чернявський, В. І. Шакун та ін.]. – Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. – 452 с.
13. Ризикогенні фактори соціальної напруженості в Україні. Аналітична записка URL <http://www.niss.gov.ua/articles/2478/> (дата звернення: 14.07.2017).
14. Українське суспільство: моніторинг соціальних змін. – К.: Інститут соціології НАН України, 2015. URL http://www.i-soc.com.ua/institute/el_library.php (дата звернення: 14.07.2017).
15. Турлова Ю. А. Соціально-рольова характеристика осіб, які вчиняють екологічні злочини / Ю. А. Турлова // Збірник наукових праць «Питання боротьби зі злочинністю». – 2017. – № 33.
16. Турлова Ю. А. Криминологічна характеристика браконьєрства в Україні та протидія цим злочинам : монографія / Ю. А. Турлова; НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К. : Наук. світ, 2012. – 181 с.
17. Кохан Г. В. Явище політичної корупції: теоретико-методологічний аналіз : монографія / Г. В. Кохан. – К. : НІСД, 2013. – 232 с.
18. Головкин Б. М. Загальна характеристика детермінантів злочинності в Україні / Б. М. Головкин – Форум права – 2014. – № 1. – С. 106-111.
19. Бойко А. М. Детермінація економічної злочинності в Україні в умовах переходу до ринкової економіки (теоретико-криминологічне дослідження) : монографія / Бойко А. М. – Львів : ЛНУ імені І. Франка, 2008. – 380 с.
20. Розенблат підкуповував прокурорів та суди, аби позбавляти конкурентів ліцензій на бурштин, – слідство URL http://espresso.tv/news/2017/07/17/rozenblat_pidkupovuvav_sudy_aby_pozbavlyaty_konkurentiv_licenziyi_na_burshtyn_zmi (дата звернення: 18.07.2017).
21. Уткин А. И. Будущее глазами Национального совета по разведке США : глобальные тенденции до 2025 года. Изменившийся мир / А. И. Уткин, В. Г. Федотова. – М. : Институт экономических стратегий, 2009. – 248 с.
22. Трансформації суспільних настроїв в умовах протидії агресії Росії на Донбасі: регіональний вимір / Наук. ред. О. Гарань. – К.: Стилос, 2017. – 235 с.

Стаття надійшла 28.08.2017 р.



Ю. А. Турлова, канд. юрид. наук, докторант
отдела проблем уголовного права, криминологии и судоустройства
Институт государства и права имени В. М. Корецкого НАН Украины,
главный научный сотрудник отдела научно-методического обеспечения прокурорской
деятельности вне сферы уголовной юстиции Научно-исследовательского института
Национальной академии прокуратуры Украины
ул. Мельникова, 81-б, Киев, 04050, Украина

ХАРАКТЕРИСТИКА НЕКОТОРЫХ ДЕТЕРМИНАНТ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ

Резюме

В статье исследуется детерминационный комплекс экологической преступности. Проведена классификация детерминант экологической преступности. Обобщены и охарактеризованы существенные детерминанты экологической преступности, в том числе экономические, политические и социальные.

Ключевые слова: детерминанты, экологическая преступность, факторы, исследования, характеристика.

Yu. A. Turlova, Ph.D. in Law, Senior Research Associate
of the Department for scientific and methodical support of public prosecution beyond the
framework of criminal justice of the Scientific Research Institute of the
National Prosecution Academy of Ukraine, doctoral candidate of the
Department for Criminal Law, Criminology and Judicature Issues of V. M. Koretsky Institute
for State and Law of the National Academy of Sciences of Ukraine
Melnikova str., 81-b, Kiev, 04050, Ukraine

CHARACTERIZATION OF SOME DETERMINANTS OF ENVIRONMENTAL CRIME

Summary

This article focuses on the determination complex of environmental crime. The classification of environmental crime determinants is made. The most significant determinants of environmental crime are summarized and characterized, in particular economic, political and social determinants.

Key words: determinants, environmental crime, factors, research, characteristic.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.2

А. С. Зыкин, канд. филос. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВО СВОБОДНОГО ТРАНЗИТА И ЕГО МЕЖДУНАРОДНАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию процесса формирования международно-правового механизма, обеспечивающего свободное перемещение лиц, транспортных средств, грузов из одного государства, в другое, через территорию третьего государства. Показаны особенности права свободного транзита внутриконтинентальных государств, его принципы, а также условия свободного транзита грузов и транспортных средств, виды контроля транзитных грузов на границе. Обращается внимание на обстоятельства, при которых Договаривающиеся Стороны не могут быть обязаны предоставлять транзитные возможности.

Ключевые слова: свобода транзита, право свободного транзита, принципы права свободного транзита, особенности права свободного транзита внутриконтинентальных государств.

Постановка проблемы. Идея свободного перемещения лиц, транспортных средств, грузов из одного государства в другое, через территорию третьего государства, имеет давнюю историю, и связана с двумя международными принципами – принципом свободы коммуникаций и принципом территориального суверенитета, которые всегда находятся в противоречии. Как отмечает американский юрист-международник Ч. Ч. Хайд, «сомнительно, чтобы международное право обязывало одно государство предоставлять право сухопутного транзита через свои национальные владения другому государству» [1, с. 383]. И все же, универсальная общность интересов примиряет эти естественно противопоставляющиеся принципы [2]. В этой связи, задача заключается в создании соответствующего международно-правового механизма, обеспечивающего свободу транзита.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблему свободы транзита в рамках доступа к морю внутриконтинентальных государств исследует в своей диссертации А. Л. Джаракян [2], анализируя международно-правовую регламентацию прав внутриконтинентальных государств, вопросы свободы транзита рассматривает А. И. Кипеть [3]. Принцип свободы транзита, как один из принципов международного права, анализируют в своих работах М. Е. Романова [4] и В. А. Малашевич [5]. Праву прохода через иностранную территорию посвятил ряд работ Б. М. Клименко [6; 7] и др.

Целью статьи является исследование процесса формирования международно-правового механизма и анализ основных нормативно-правовых актов, обеспечивающих свободу транзита.

Изложение основного материала. Еще основоположники школы естественного права считали, что государства, несмотря на теоретически исключительное право пользоваться своей территорией, не могут отказать другим государствам и их подданным в безвредном пользовании своими сухопутными и водными путями сообщения для удовлетворения духовных и материальных потребностей. Гуго Гроций, в частности, утверждал, что «если земли, реки или какая-нибудь часть моря поступят в собственность какого-либо народа, они должны быть доступны для тех, кто имеет надобность пройти по ним с благими намерениями... кто стремится завязать торговые отношения с отдельным народом» [8,

с. 208]. При этом Гуго Гроций уточнял, что «пропуск должен быть разрешен не только людям, но и товарам. Ибо никто не вправе препятствовать взаимным торговым отношениям любого народа с любым другим народом. Такая свобода важна для человеческого общества и ни для кого не убыточна» [8, с. 208]. В этом видится главное содержание идеи права свободного транзита.

Право свободного транзита приобретает особую важность в современных условиях, так как от этого в значительной степени зависит дальнейшее расширение международной торговли, экономическое развитие государств.

Основа формирования права свободного транзита была заложена в Статуте Лиги Наций, согласно ст. 23 которого, члены Лиги Наций взяли на себя обязательство принять необходимые постановления, «чтобы обеспечить гарантию и соблюдение свободы сообщения и транзита, а также справедливый режим для торговли всех членом Лиги» [9]. В соответствии с этим решением была созвана Первая генеральная конференция о коммуникациях и транзите в Барселоне в 1921 году. На конференции, при участии 44 государств, был выработан и принят ряд нормативно-правовых актов, в том числе Конвенция и Статут о Свободе транзита, провозгласившие право свободного транзита как одно из лучших способов развития сотрудничества между государствами, без ущерба для их права, суверенитета и власти на маршруты для транзита [10].

Согласно ст. 2 Статута о Свободе транзита договаривающиеся стороны должны способствовать обеспечению свободного транзита по железной дороге или водным путям по маршрутам, удобным для использования в целях международного транзита. При этом подчеркивалось, что не делается никакого различия, основанного на гражданстве лица, флага судна, места нахождения, отправления, входа, выхода или назначения, или каких-либо обстоятельствах, относящихся к собственности на товары, суда или другие транспортные средства.

Дальнейшее развитие механизм обеспечения права свободного транзита в рамках многосторонней системы регулирования торгово-экономических отношений нашел свое отражение в Генеральном соглашении по тарифам и торговле 1947 года (ГАТТ-47). Этому вопросу посвящена ст. 5 «Свобода транзита», которой, устанавливается свобода транзита через территорию каждой договаривающейся стороны по маршрутам, наиболее удобным для международного транзита, для транзитных перевозок, на территории или из территорий других договаривающихся сторон. Данный документ предполагает также, что «каждая договаривающаяся сторона предоставляет транзитным перевозкам, идущим на территорию или из территории любой другой договаривающейся стороны, режим не менее благоприятный, чем режим, предоставленный транзитным перевозкам в любую третью страну или из нее» [11, ст. 5].

В рамках права свободного транзита следует рассматривать и Международную конвенцию о согласовании условий проведения контроля грузов на границах, заключенную в Женеве 21 октября 1982 г. с целью улучшения перевозки грузов. В п. 1 ст. 10. «Транзитные грузы», в частности, отмечается, что «договаривающиеся Стороны соглашаются применять, по мере возможности, простой и ускоренный режим в отношении транзитных грузов, в особенности грузов, которые перевозятся в соответствии с системой международного таможенного транзита, предусматривая проведение их контроля только в тех случаях, когда это оправдано сложившимися обстоятельствами или рисками». Договаривающиеся Стороны берут на себя обязательства «прилагать все усилия для того, чтобы предусмотреть увеличение продолжительности времени, в течение которого может производиться выдача по уплате таможенной пошлины грузов, перевозимых в соответствии с какой-либо системой международного таможенного транзита, и расширение компетенции существующих таможен в этой области». Кроме этого, договаривающиеся Стороны должны прилагать «все усилия для максимального облегчения транзита грузов, перевозимых в контейнерах или других упаковочных средствах, обеспечивающих достаточную безопасность» [12, ст. 10].

И вместе с тем, в ст. 11 отмечается, что по соображениям общественного порядка и, в частности, общественной безопасности, морали и здравоохранения или в целях охраны окружающей среды, культурного наследия или промышленной, коммерческой и интеллектуальной собственности ни одно из положений настоящей Конвенции не препятствует введению запрета или ограничений в отношении транзита грузов [12].

Определенные особенности в реализации права свободного транзита есть у государств, не имеющих выхода к морю. В этой связи следует согласиться с мнением о том, что сама правовая природа обычного транзита отличается от транзита внутриконтинентальных государств, так как включает их право на доступ к морю [5, с. 141].

Официальное признание права свободного транзита для государств, не имеющих морского побережья нашло свое отражение в Женевской конвенции ООН 1958 г. об открытом море, п.1 ст. 3 которой гласит: «Государства, не имеющие морского побережья, для того, чтобы пользоваться свободой моря на равных правах с прибрежными государствами должны иметь свободный доступ к морю» [13]. Для этой цели прибрежные государства предоставляют государствам, не имеющим морского берега, свободный путь через свою территорию судам, плавающим под флагом этих государств, на условиях равенства со своими судами или судами других государств, доступ к морским портам и использованию этих портов. При этом все вопросы, относящиеся к свободе транзита, прибрежные и внутриконтинентальные государства решают по общему соглашению и с учетом прав прибрежного государства или государства, через территорию которого совершается транзит, а также особых условий, в которых находится государство, не имеющее морского берега [13].

Следующим шагом по формированию нормативной базы права свободного транзита для государств, не имеющих морского побережья стало принятие Конвенции ООН о транзитной торговле внутриконтинентальных государств 1965 года. Конвенция зафиксировала принципы, ставившие в основание права свободного транзита внутриконтинентальных государств их экономическое развитие, расширение международной торговли [14].

Прежде всего, признается право каждого государства, не имеющего выход к морю на свободный доступ к морю, а суда, плавающие под его флагом в территориальных и внутренних водах прибрежного государства, пользуются такими же правами и тем же режимом, каким пользуются суда, плавающие под флагом морских государств, за исключением судов данного прибрежного государства. Обеспечивая свободный доступ к морю, государствам, не имеющим к нему выхода, прибрежные государства, по общему соглашению и в соответствии с существующими международными конвенциями, предоставляют судам, плавающим под флагом этого государства, на условиях равенства со своими судами или судами других государств, доступ к морским портам и использованию этих портов.

В Конвенции записано, что транзитные товары не должны облагаться таможенными пошлинами, а с транзитных транспортных средств не должны взиматься специальные налоги и сборы, превышающие налоги и сборы, взимаемые с транспортных средств страны транзита. Особо подчеркивается тот факт, что государство транзита, сохраняя полный суверенитет над своей территорией имеет право принимать все необходимые меры для обеспечения того, чтобы пользование правом свободного и неограниченного транзита никоим образом не нарушало его законные интересы любого рода.

В настоящей Конвенции нашла свое отражение отдельная, расширенная статья посвященная свободе транзита, в которой указывается на недопустимость «никакой дискриминации по признаку места происхождения, отправки, ввоза, вывоза или назначения товаров, либо в связи с любыми обстоятельствами, относящимися к праву собственности на товары или к праву собственности на суда, средства наземного транспорта или иные используемые транспортные средства, месту регистрации или флагу указанных транспортных средств» [14, ст. 2].

Для следования через территорию транзитного государства или доступа на его территорию лицам, передвижение которых необходимо для транзитного движения, каждое

Список литературы

1. Хайд Ч. Ч. Международное право. Его понимание и применение Соединенными Штатами Америки: в 4 т. Т. 2 / Ч. Ч. Хайд; пер. с англ. Д. М. Кершнер; под ред., с предисл. и примеч. канд. юрид. наук Б. А. Дранова. – М.: Изд. иностр. лит., 1951. – 532 с.
2. Джаракян А. Л. Проблемы доступа к морю внутриконтинентальных государств в международном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / А. Л. Джаракян. – М., 2000. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://dissertation1.narod.ru/avtoreferats1>.
3. Кипеть А. И. Развитие международно-правовой регламентации прав внутриконтинентальных государств в международном морском праве // Журнал международного права и международных отношений. – 2009. – № 4. – С. 28–33.
4. Романова М. Е. Принцип свободы транзита в международном праве и национальном законодательстве Республики Беларусь / М. Е. Романова // Журнал международного права и международных отношений. – 2006. – № 4. – С. 19–22.
5. Малашевич В. А. Принцип свободы транзита в международном праве / В. А. Малашевич // Проблемы управления. – 2010. – № 3 (36). – С. 139 – 141.
6. Клименко Б. М. Право прохода через иностранную территорию / Б. М. Клименко. – М.: Междунар. отношения, 1967. – 136 с.
7. Клименко Б. М. Транзит через иностранную территорию / Б. М. Клименко // Советский ежегодник международного права. – 1966-1967. – М.: Наука, 1968. – С. 149 – 163.
8. Гуго Гроций. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов. А также принципы публичного права (1625 г.) – М.: Юридическая литература, 1956. – 868 с.
9. Статут Лиги Наций. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.law.edu.ru^norm\norm.asp?norm ld=1275429>.
10. Конвенция и Статут о свободе транзита. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.Convention and Statute on Freedom of Transit. Barselona, April, 20, 1921 // League of Nations, Treaty Series, 1921, № 171>.
11. Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1947 года (ГАТТ-47). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://w.w.w.to.ru/ru/content/documents/docs/gatt47ru.doc>.
12. Международная конвенция о согласовании условий проведения контроля грузов на границах 1982 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://Zakon.Rus.ru>asmap/convouprkg.htm>.
13. Конвенция ООН об открытом море (Женева, 29 апреля 1958 года). [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.Rise.odessa.ua/text/>.
14. Конвенция ООН о транзитной торговле внутриконтинентальных государств 1965 г. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.e.gov.kz>.
15. Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 г. // Авраменко И. М. Международное морское право. – М.: РКонсульт, 2003. – С. 301–385.

Статья поступила 11.09.2017 г.

А. С. Зикін, канд. філос. наук, доцент
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВО ВІЛЬНОГО ТРАНЗИТУ І ЙОГО МІЖНАРОДНА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ

Резюме

Стаття присвячена дослідженню процесу формування міжнародно-правового механізму, що забезпечує вільне переміщення осіб, транспортних засобів, вантажів, з однієї держави в іншу, через територію третьої держави. Показані особливості права вільного транзиту внутрішньоконтинентальних держав, його принципи, а також умови вільного транзиту вантажів та транспортних засобів, види контролю транзитних вантажів на кордоні. Звертається увага на обставини, при яких Договірні Сторони не можуть бути зобов'язані надавати транзитні можливості.

Ключові слова: свобода транзиту, право вільного транзиту, принципи права вільного транзиту, особливості права вільного транзиту внутрішньоконтинентальних держав.



A. S. Zykin, Candidate of Philosophy Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of General Law Disciplines and International Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

RIGHT OF FREE TRANSIT AND ITS INTERNATIONAL REGULATION

Summary

The article is devoted to the study of the formation of the international legal mechanism, which provides the free movement of persons, means of transport, cargoes from one country to another through the territory of the third country. The article shows the features of the right of free transit of inland countries, its principles, also the conditions of free transit of cargoes and means of transport, types of transit cargo control at border. Also attention is drawn to the circumstances in which the Contracting Parties can not be obliged to provide transit opportunities.

Key words: free transit, the right of free transit, principles of the right of free transit, features of the right of free transit of inland countries.

УДК 341.645

А. Г. Зюкіна, аспірантка
Національний університет «Одеська юридична академія»
Кафедра міжнародного права та міжнародних відносин
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

ПРИНЦИПИ СПІВРОБІТНИЦТВА ДЕРЖАВ З МІЖНАРОДНИМ КРИМІНАЛЬНИМ СУДОМ НА ОКРЕМИХ СТАДІЯХ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Статтю присвячено визначенню принципів співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на стадіях розслідування та кримінального переслідування, судового розгляду, апеляційного провадження та виконання вироку.

Ключові слова: принцип співробітництва, Міжнародний кримінальний суд, співробітництво держав з Міжнародним кримінальним судом, принципи співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом, міжнародне кримінальне провадження.

Постановка проблеми. Створення Міжнародного кримінального суду стало великим досягненням міжнародного співтовариства у боротьбі з найтяжчими злочинами, які загрожують загальному миру, безпеці та благополуччю. Здійснюючи юрисдикцію відповідно до Римського статуту 1998 року, Міжнародний кримінальний суд може притягувати до міжнародної кримінальної відповідальності осіб, відповідальних за вчинення геноциду, злочинів проти людяності, військових злочинів та злочину агресії, проте певні процесуальні дії, такі як провадження арешту, встановлення місця знаходження осіб або предметів, провадження обшуків, він не може здійснювати самостійно. В ході розслідування, розгляду справ та виконання рішень Міжнародний кримінальний суд повинен співпрацювати з державами в розслідуванні та збиранні доказів, провадженні арештів, передачі обвинуваченого та виконанні судових рішень. У зв'язку з цим можна наголосити, що функціонування та діяльність такого міжнародного судового органу безпосередньо залежить від ефективного співробітництва з ним держав. В свою чергу, співробітництво держав з Міжнародним кримінальним судом у сфері міжнародного кримінального провадження повинно будуватись на правових нормах та принципах, які забезпечать останньому реалізацію його мети та завдань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема визначення принципів співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на окремих стадіях кримінального провадження знаходиться на стику науки міжнародного, міжнародного кримінального та національного кримінально-процесуального права та потребує дослідження та аналізу наукових досліджень у цих галузях наукового знання. В юридичній літературі є чимало праць науковців, присвячених принципам міжнародного співробітництва держав у сфері кримінального судочинства, а також принципам притаманних діяльності Міжнародного кримінального суду. Так, Р. З. Абдрашитова [1], О. І. Виноградова [2], М. І. Смирнов [14], В. М. Тертишник, О. І. Тертишник [16] досліджують принципи міжнародного співробітництва держав у сфері кримінального судочинства та боротьбі зі злочинністю. М. І. Костенко [8] розглядає взагалі принципи міжнародного права, міжнародного кримінального права та національного кримінального права у рамках своєї монографії, присвяченій Міжнародному кримінальному суду. Ряд фахівців, таких як В. В. Гутник [3-5], Н. В. Дрьоміна [6], М. Н. Марченко [9], В. П. Пилипенко [10], Н. А. Сафаров [11], Є. Б. Тітов [17], А. Ушацка [18], Р. Е. Фіфе [19] аналізують лише окремі спеціальні принципи, закріплені в Римському статуті Міжнародного кримінального суду. Вищезазначені публікації дають можливість стверджувати про відсутність повного та комплексного дослідження принципів співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом у сфері міжнародного кримінального провадження.

в збройний конфлікт або во внутрішні справи будь-якої держави» [25]. Таким чином, Римським статутом підкреслюється важливість принципу співробітництва та необхідність дотримання принципу незастосування сили або загрози сили.

Норми Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН від 24 жовтня 1970 року закріплюють обов'язок держав щодо добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом. Кожна держава зобов'язана сумлінно виконувати свої зобов'язання за міжнародними угодами згідно з загально визнаними принципами та нормами міжнародного права. Іншою мовою «*Pacta sunt servanda*» – «Договори повинні дотримуватися». Ст. 86 Римського статуту встановлює обов'язок для держав-учасниць всебічного співробітництва з Міжнародним кримінальним судом при здійсненні кримінального розслідування злочинів, згідно його юрисдикції, та при здійсненні їх переслідування. Таким чином, держави, які є учасницями Римського статуту зобов'язані співробітничати з Міжнародним кримінальним судом та виконувати свої міжнародні зобов'язання згідно Римському статуту в процесі такого співробітництва.

Зазначені вище принципи міжнародного права, такі як принцип співробітництва, принцип незастосування сили або загрози сили, принцип добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом, принцип поваги прав людини складають в свою чергу «основу», певний «фундамент» для співробітництва Міжнародного кримінального суду з державами на всіх стадіях міжнародного кримінального провадження. Такі принципи є універсальними та повинні бути притаманні співпраці держав з Міжнародним кримінальним судом як на стадії розслідування та кримінального переслідування, так і на стадії судового розгляду справи, апеляційного провадження, так і на стадії виконання вироку.

Також слід зазначити, що відносини держав з Міжнародним кримінальним судом на стадіях розслідування злочинів та кримінального переслідування, судового розгляду та апеляційного провадження повинні будуватись на загальних принципах кримінального права, які регламентовані частиною 3 Римського статуту: *nullum crimen sine lege* (притягнення до кримінальної відповідальності тільки за скоєння злочинів, на яких поширюється юрисдикція Міжнародного кримінального суду (ст. 22); *nulla poena sine lege* (покарання тільки відповідно до положень чинного Статуту (ст. 23); відсутність зворотної сили *ratione personae* (ст. 24); індивідуальна кримінальна відповідальність (ст. 25); виключення з юрисдикції для осіб, які не досягли 18-річного віку (ст. 26); неприпустимість посилання на посадове положення (ст. 27); відповідальність командирів та інших керівників (ст. 28); незастосовність строку давнини (ст. 29); підстави для звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 31) тощо. В. П. Пилипенко розділяє зазначені принципи на загально визнані принципи внутрішньодержавного кримінального права, що знайшли своє відображення в Статуті (принцип «немає злочину без закону» (ст. 22 Статуту), відсутність зворотної дії положень Статуту (ст. 24), принцип «немає вини без закону» (ст. 23)) та принципи міжнародно-правового характеру (невизнання судом імунітетів, принцип індивідуальної кримінальної відповідальності) [10, с. 503].

Крім того, Римським статутом Міжнародного кримінального суду нормативно закріплені принципи, характерні для співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом при розслідуванні злочинів та кримінальному переслідуванні, судовому розгляді та апеляційному провадженні. До таких принципів відносяться: принцип, відповідно до якого держава-учасниця, яка отримала прохання про попередній арешт або про арешт та передачу Суду будь-якої особи, негайно робить кроки для арешту відповідної особи (ст. 59 Статуту); принцип захисту потерпілих та свідків (ст. 68 Статуту); принцип захисту інформації, що стосується національної безпеки (ст. 72 Статуту); принцип відшкодування збитків потерпілим (ст. 75 Статуту); принцип зберігання в таємниці прохань про співробітництво (ст. 87 Статуту); принцип, згідно якому Суд може запропонувати будь-якій державі, яка не є учасницею Статуту, надати допомогу на підставі спеціальної домовленості або угоди (ст. 87 Статуту); принцип, відповідно до якого держави-учасниці забезпечують наявність процедур, передбачених їх національним правом для усіх форм співробітництва

(ст. 88 Статуту); принцип виконання колідуючих прохань згідно ст. 90 Статуту; принцип забезпечення конфіденційності документів та інформації (ст. 93 Статуту); принцип відстрочки виконання прохання у зв'язку з розслідуванням або судовим переслідуванням (ст. 94 Статуту), у зв'язку з опротестуванням прийнятності справи (ст. 95 Статуту).

В доповнення до вищевикладеного, слід зазначити, що для співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на стадії виконання вироків Римським статутом встановлені такі принципи, як: принцип, згідно якому держави-учасниці розподіляють відповідальність за виконання покарань у вигляді позбавлення свободи відповідно до принципів справедливого розподілу (ст. 103 Статуту); принцип застосування широко визнаних міжнародних договірних стандартів поведінки з ув'язненими (ст. 103 Статуту); принцип обов'язкового характеру вироку про призначення покарання у вигляді позбавлення свободи (ст. 105 Статуту); принцип надзору Суду за здійсненням вироку (ст. 106 Статуту); принцип забезпечення державами-учасницями виконання рішень про штрафи та конфіскаційні міри (ст. 109 Статуту); принцип можливості розгляду Судом питання щодо зменшення строку відбування покарання по вироку (ст. 110 Статуту).

При визначенні принципів співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на окремих стадіях міжнародного кримінального провадження необхідно звернути увагу на специфіку виду такого співробітництва. В юридичній науці існує «горизонтальне» (inter-state cooperation) та «вертикальне» (supra state cooperation) міжнародне співробітництво у кримінальному судочинстві.

«Горизонтальне» співробітництво передбачає взаємодію між державами на підставі двохсторонніх або багатосторонніх міжнародних договорів (наприклад, Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20 квітня 1959 р.), побудоване на принципах пріоритету національної юрисдикції, добровільності, взаємності та рівноправності.

Р. З. Абдрашитова вважає, що міжнародне співробітництво у сфері кримінального судочинства повинно здійснюватися згідно принципам міжнародного права (принцип суверенної рівності держав; принцип невтручання у внутрішні справи держав; принцип взаємності; принцип сумлінного виконання зобов'язань) та спеціальним принципам (обмеження співробітництва тільки справами про злочини загальнокримінального характеру; невідворотність відповідальності за скоєння злочину; гуманність; виконання усіх процесуальних дій по наданню міжнародно-правової допомоги на підставі законодавства запитуючої держави) [1, с. 118-119].

М. І. Смирнов виділяє чотири групи принципів міжнародного співробітництва держав у сфері кримінальної юстиції: загальні принципи міжнародного права у співробітництві держав у всіх областях, принципи міжнародного права у співробітництві держав у сфері карного судочинства, основні принципи надання взаємної правової допомоги по кримінальних справах, кримінально-процесуальні принципи, передбачені національним законодавством держав. Зокрема, до принципів надання правової допомоги по кримінальним справам М. І. Смирнов відносить: взаємність та добровільність співробітництва; дотримання суверенітету і безпеки договірних сторін; поступка частини суверенітету при проведенні процесуально-слідчих дій за участю громадян іншої держави; допустимість застосування іноземного законодавства при виконанні процесуально-слідчих дій, а також оперативно-розшукових заходів щодо запиту іншої держави; принцип ефективності і оптимізації організації та принцип оперативності надання правової допомоги [14, с. 114-115].

В. М. Тертишник, О. І. Тертишник розглядають такі принципи міжнародного співробітництва у сфері правосуддя: додержання законодавства України; додержання та неприпустимість звуження існуючих прав і свобод людини та конституційних прав і свобод громадян України; взаємність; рівноправність сторін; допустимість видачі особи лише за умови вчинення нею злочину, за який законодавством сторони, що вимагає видачі може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі строком не менше як один рік; недопустимість затримання, арешту чи притягнення до кримінальної відповідальності особи, яку було викликано в країну як свідка чи експерта; недопущення двох покарань за

один злочин (принцип «non bis in idem»); неприпустимість видачі громадян України іншій державі для притягнення до кримінальної відповідальності [16, с. 125].

На думку К. Амбоса до принципів міжнародного співробітництва у кримінальних справах слід віднести принцип взаємності, принцип подвійної криміналізації діянь, *ne bis in idem*, принцип спеціалізації, принцип невидачі правопорушників за скоєння певних (політичних) злочинів, принцип невидачі власних громадян, принцип абсолютної суверенності держав [20, с. 413].

«Вертикальне» співробітництво характерно для відносин держав з міжнародними кримінальними трибуналами *ad hoc*, особливо з Міжнародним трибуналом для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, здійснені на території колишньої Югославії з 1991 р. та Міжнародним кримінальним трибуналом для судового переслідування осіб, відповідальних за геноцид та інші серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, скоєні на території Руанди, і громадян Руанди, відповідальних за геноцид та інші подібні порушення, скоєні на території сусідніх держав в період з 1 січня 1994 р. по 31 грудня 1994 р. На відміну від «горизонтального» такому співробітництву притаманне превалювання юрисдикції Міжнародних кримінальних трибуналів над юрисдикцією національних судів [12, с. 291], встановлюється примусовий обов'язок для усіх держав співпрацювати з трибуналами, навіть, якщо це йде всупереч національному суверенітету останніх [21, с. 264].

Міжнародний кримінальний суд відрізняється від вказаних трибуналів *ad hoc* тим, що створений як постійно діючий міжнародний судовий на підставі міжнародного договору та визнає пріоритет національної юрисдикції держав (ст. 18 Римського статуту). Римський статут наголошує на обов'язку кожної держави здійснювати кримінальну юрисдикцію над особами, які несуть відповідальність за скоєння міжнародних злочинів та підкреслює, що Міжнародний кримінальний суд доповнює національні органи кримінальної юстиції (принцип компліментарності). Суд може прийняти до свого провадження справу тільки тоді, коли держава «не бажає» або «не здатна» проводити розслідування або порушити кримінальне провадження (ст. 17 Римського статуту). Юрисдикція Міжнародного кримінального суду поширюється на державу, яка становиться учасницею Статуту, та встановлюється обов'язок співробітництва з Судом без затримок та виключень згідно з частиною 9 Статуту. Юрисдикція Суду носить «обмежений» характер і поширюється на територію держави-учасниці та на особу, яка є громадянином держави-учасниці Статуту.

На думку Н. В. Дрьоміної, юрисдикція Міжнародного кримінального суду, яка заснована на багатобічному договорі – Римському статуті – за своєю юридичною природою є договірною. Разом з тим, у деяких ситуаціях юрисдикція Міжнародного кримінального суду набуває позадоговірною – загальнообов'язкового – характеру. Так, Н. В. Дрьоміна зазначає: «Договірна форма міжнародної кримінальної юрисдикції базується на самообмеженні держав у їхньому праві вершити правосуддя у кримінальних справах, тобто явно вираженій згоді держав на обмеження свого суверенітету. Вона носить похідний характер від національної юрисдикції і її передумовою є наявність юрисдикції стосовно діянь, інкримінованих передбачуваним злочинцям, у державі, що визнає юрисдикцію Міжнародного кримінального суду» [6, с. 125].

Водночас, Н. В. Дрьоміна підкреслює, що юрисдикція Міжнародного кримінального суду набуває загальнообов'язкового характеру у випадку передачі ситуації Прокурору Радою Безпеки Організації Об'єднаних Націй згідно підпункту «b» статті 13 Римського статуту. «Оскільки передача ситуації Радою Безпеки ґрунтується на її компетенції відповідно до глави VII, що є обов'язковою та юридично чинною в усіх державах, здійснення юрисдикції Суду стає елементом примусових заходів. Отже, його юрисдикція стає обов'язковою навіть тоді, коли держава, на території якої були вчинені злочини, чи держава, громадянином якої є обвинувачений, не є учасницею Статуту. У таких випадках Міжнародний кримінальний суд за допомогою розслідування і судового переслідування допомагає Раді Безпеки здійснювати підтримку миру. Таким чином, Суд наділяється

ся загальнообов'язковою юрисдикцією, що виникає внаслідок передачі ситуації Радою Безпеки. Така юрисдикція охоплює держави, що не є учасниками Статуту» [6, с. 129].

М. Н. Марченко розглядає юрисдикцію Міжнародного кримінального суду як «примусову», що передбачає обов'язковість для сторін, які приймають участь у судовому процесі, рішень Суду, ... і виникає у вигляді домовленості держав..., коли «примусова» юрисдикція міжнародних судових органів здійснюється зі згодою держав та з повною відповідністю міжнародному праву, як це має місце у випадку з Міжнародним кримінальним судом, така юрисдикція потребує усілякої підтримки та схвалення. Також вчений стверджує, що «доповнюючий» характер юрисдикції Міжнародного кримінального суду проявляється не тільки на стадії порушення і розгляду кримінальної справи, але й на стадії виконання судового вироку, оскільки згідно Статуту головна відповідальність за виконання покарання у вигляді позбавлення свободи покладається на національну виправну систему держави, що виразила готовність прийняти осудженого [9, с. 68-69].

Крім того, слід зазначити, що на відміну від співробітництва держав з трибуналами *ad hoc*, держава, яка співпрацює з Міжнародним кримінальним судом може відмовити Суду у наданні або розкритті інформації або документів, якщо це спричинить нанесення збитків інтересам її національної безпеки (ст. 72 Римського статуту).

Таким чином, співробітництво держав з Міжнародним кримінальним судом у сфері міжнародного кримінального провадження має риси як «горизонтального», так і «вертикального» співробітництва, та представляє собою, на думку К. Амбоса, співробітництво *sui generis* [20, с. 426] (латинський вираз, що означає унікальність правової конструкції (акта, закону, статусу і т. д.), яка, незважаючи на наявність схожості з іншими подібними конструкціями, в цілому не має прецедентів) [27], яке ґрунтується як на окремих принципах цих видів співробітництва, так і на специфічних принципах, притаманних тільки йому.

Ст. 88 Римського статуту нормативно закріплює обов'язок держав-учасниць забезпечити наявність проц. Частині 9 Статуту. В свою чергу, зазначені процедури повинні здійснюватися на підставі принципів, закріплених в кримінально-процесуальному національному законодавстві держав, серед яких безперечно повинен знаходитися принцип швидкого реагування на вимоги Суду та якісного виконання таких вимог.

Ст. 7 Кримінального процесуального кодексу України регламентує загальні засади кримінального провадження до яких, зокрема, відносяться: верховенство права; законність; рівність перед законом і судом; повага до людської гідності; забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; недоторканність житла чи іншого володіння особи; таємниця спілкування; невтручання у приватне життя; недоторканність права власності; презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини; свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї; заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення; забезпечення права на захист; доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; безпосередність дослідження показань, речей і документів; забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; публічність; диспозитивність; гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами; розумність строків; мова, якою здійснюється кримінальне провадження [24].

Висновки. Отже, враховуючи зазначене вище, можна зробити наступні висновки.

Принципи співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на таких стадіях міжнародного кримінального провадження, як розслідування та кримінальне переслідування, судовий розгляд та апеляційне провадження, виконання вироку виступають основою такого співробітництва, відображають його зміст та характерні риси. В залежності від джерела знаходження принципи співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом у сфері міжнародного кримінального провадження можна класифікувати таким чином:

- 1) принципи, закріплені у Римському статуті;

2) принципи, які містяться в національному кримінально-процесуальному законодавстві держав, які співпрацюють з Судом (верховенство права; рівність перед законом і судом; повага до людської гідності; забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини; забезпечення права на захист; доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; розумність строків тощо).

Принципи, закріплені у Римському статуті в свою чергу поділяються на:

1) принципи, які характерні для співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на всіх стадіях міжнародного кримінального провадження:

– принципи міжнародного права (принцип співробітництва, принцип незастосування сили або загрози сили, принцип сумлінного виконання міжнародних договорів, принцип поваги прав людини);

– загальні принципи кримінального права відповідно до частини 3 Римського Статуту (*nullum crimen sine lege*; *nulla poena sine lege*; відсутність зворотної сили *ratione personae*; індивідуальна кримінальна відповідальність; виключення з юрисдикції для осіб, які не досягли 18-річного віку; неприпустимість посилення на посадове положення; відповідальність командирів та інших керівників; незастосовність строку давнини; підстави для звільнення від кримінальної відповідальності тощо);

– принципи, притаманні тільки Міжнародному кримінальному суду (принцип компліментарності, принцип «обмеженої» юрисдикції);

2) спеціальні принципи, які характерні тільки для співробітництва держав з Міжнародним кримінальним судом на окремих стадіях міжнародного кримінального провадження.

Список літератури

1. Абдраштова Р. З. Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства: проблемы становления и дальнейшее развитие // Политика и общество: Научный гуманитарный журнал. – 2006. – № 9/10. – С. 118-132.
2. Виноградова О. І. Принципи міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю // Право України. – 1999. – № 4. – С. 90.
3. Гутник В. В. Принцип *non bis in idem* у практиці діяльності Комітету з прав людини, Міжнародного Трибуналу для колишньої Югославії та Міжнародного кримінального суду // Адвокат. – 2009. – № 10. – С. 34-37.
4. Гутник В. В. Право на захист у практиці діяльності Комітету з прав людини, Міжнародного Трибуналу для колишньої Югославії та Міжнародного кримінального суду // Адвокат. – 2010. – № 1. – С. 29-33.
5. Гутник В. В. Право на публічний розгляд справи у практиці діяльності Міжнародного трибуналу для колишньої Югославії та Міжнародного кримінального суду // Адвокат. – 2010. – № 6. – С. 39-42.
6. Дрьоміна Н. В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів: моногр./ Н. В. Дрьоміна. – Одеса: Фенікс, 2006. – 223 с.
7. Колодій А. М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація // АЛЬМАНАХ ПРАВА. Основоположні принципи права як його ціннісні виміри. Науково-практичний юридичний журнал. Випуск 3. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2012. – С. 42-46.
8. Костенко Н. И. Международный уголовный суд. – М.: «Издательство ПРИОР», 2002. – 272 с.
9. Марченко М. Н. Международный уголовный суд и юридические особенности его решений // Вестник Московского университета / Сер. 11: Право. – 2006. – № 4. – С. 62-73.
10. Пилипенко В. П. Міжнародний кримінальний суд як орган судового захисту прав людини // Актуальні проблеми політики : Зб. наук. праць. – 2002. – Вип. 13-14. – С. 500-504.
11. Сафаров Н. А. Римский статут и национальное законодательство: проблемы конституционного характера и пути их урегулирования // Сравнительное конституционное обозрение. – 2009. – № 1. – С. 131-145.
12. Сафаров Н. А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. *Extradition in International Criminal Law: Problems of Theory and Practice* / Н. А. Сафаров. — М.: Волтерс Клувер. – 2005. – 416 с.
13. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
14. Смирнов М. І. Сутність і правова природа міжнародного співробітництва держав у сфері кримінального процесу // Підприємництво, господарство і право: Щомісячний науково-практичний господарсько-правовий журнал. – 2004. – № 4. – С. 112-116.
15. Старчук О. В. Щодо поняття принципів права // Часопис Київського університету права. Український науково-теоретичний часопис. Випуск 2. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2012. – С. 40-43.
16. Тертишник В., Тертишник О. Проблеми міжнародного співробітництва у сфері кримінального судочинства // Підприємництво, господарство і право: Щоміс. науково-практ. журн. – 2003. – № 10. – С. 125-128.

УДК 341.1.01

О. О. Нігрєєва, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА У ДІЯЛЬНОСТІ СУЧАСНИХ МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ТРИБУНАЛІВ

У статті розглянуто правозастосовний аспект діяльності Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії, Міжнародного трибуналу щодо Руанди та Міжнародного кримінального суду. Авторка дослідила право, застосовуване судами, та виокремила джерела міжнародного права, до яких вони звертаються, приймаючи рішення у справі.

Ключові слова: міжнародні кримінальні трибунали, застосовуване право, джерела міжнародного права, «автономний» режим, судова правотворчість.

Постановка проблеми. Дослідження джерел міжнародного права було та залишається актуальним, адже їх розуміння може допомогти віднайти існуючі та розробити нові норми міжнародного права. Наразі майже очевидним є той факт, що класичний підхід, згідно з яким джерелами міжнародного права є міжнародний договір та міжнародний звичай, є застарілим. Ці джерела часто не здатні надати дієве правове регулювання новим видам міжнародних відносин. Така ситуація склалася у галузі міжнародного кримінального права. Недостатність існуючих договірних та звичаєвих норм міжнародного права змусила суддів сучасних міжнародних кримінальних трибуналів шукати інші джерела правових норм. Така діяльність суддів, що має ознаки майже правотворчої, призвела до формування у цій галузі так званих «автономних» режимів, які суттєво модифікували загальне міжнародне право. Зрозуміло, що зазначені процеси викликають значний науковий інтерес та обумовлюють актуальність відповідних досліджень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженнями проблемних питань теорії та практики застосування джерел міжнародного права у діяльності міжнародних судів займалися та займаються такі вчені, як А. Кассезе, Г. Лаутерпахт, Дж. Неха, Л. Хелфер, М. Шахабуддин та інші. З останніх публікацій слід відзначити дослідження Дж. Неха «Судова правотворчість та загальні принципи права у міжнародному кримінальному праві», а також працю Мії Свот «Судова правотворчість в ad hoc трибуналах: креативне використання джерел міжнародного права та «смілива інтерпретація» тощо.

Мета статті. Метою дослідження є виокремлення джерел міжнародного права, що використовуються у діяльності сучасних міжнародних кримінальних трибуналів. З огляду на обмежений обсяг статті буде проведено аналіз застосованого права тільки Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії, Міжнародного трибуналу щодо Руанди та Міжнародного кримінального суду.

Виклад основного матеріалу. Шукаючи відповідь на питання про джерела міжнародного права, що можуть застосовуватися у діяльності міжнародних кримінальних трибуналів, необхідно, перш за все, звернутися до їхніх установчих документів. Як відомо, ними є Статут Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії 1993 р., Статут Міжнародного трибуналу щодо Руанди 1994 р., Римський статут Міжнародного кримінального суду 1998 р.

Однак ні перший, ні другий документи не є міжнародними договорами, адже вони були схвалені відповідними резолюціям Ради Безпеки ООН. Крім того, вони не містять посилань на так зване застосовуване право. Певне уявлення про нього можна знайти у доповіді Генерального Секретаря ООН, що була надана для виконання п. 2 резолюції 808 (1993) Ради Безпеки ООН, у якій містилися рекомендації щодо організації роботи

ми стикнувся Трибунал щодо Югославії, намагаючись віднайти міжнародно-правові норми у такій новій галузі як міжнародне кримінальне право. У процесі діяльності суду стало очевидним, що сучасне звичаєве та договірне міжнародне право не здатне врегулювати увесь спектр відносин, що виникли у процесі засудження осіб, які скоїли міжнародні злочини. Зважаючи на те, що до моменту утворення Міжнародного кримінального суду у 1998 р. усі міжнародні кримінальні трибунали були судами *ad hoc*, у міжнародному праві майже були відсутні процесуальні норми щодо розгляду таких справ. Як наслідок, трибунали змушені були самі розробляти їх для себе, застосовуючи не тільки чинні міжнародні угоди та звичаї, але інші засоби для встановлення змісту правових норм.

Наразі слід зупинитися на джерелах міжнародного права у діяльності Міжнародного кримінального суду. Зважаючи на те, що суд має постійний характер та утворений шляхом підписання міжнародного договору, його діяльність набагато детальніше врегульована нормами міжнародного права, перш за все, тими, що містяться в його статуті. Так, ст. 21 Римського статуту Міжнародного кримінального суду 1998 р. чітко визначає застосовуване право. У п. 1 цієї статті зазначено, що «суд застосовує: а) по-перше, цей Статут, Елементи злочинів та свої Правила процедури і доказування; б) по-друге, у відповідних випадках, відповідні міжнародні договори, принципи і норми міжнародного права, включаючи загальновизнані принципи міжнародного права збройних конфліктів; в) якщо це неможливо, Суд застосовує загальні принципи права, взяті їм із національних законів правових систем світу, включаючи, відповідно, національні закони держав, які при звичайних обставин здійснювали б юрисдикцію щодо цього злочину, за умови, що ці принципи не є несумісними з цим Статутом і з міжнародним правом і міжнародно визнаними нормами і стандартами» [3]. Пункти 2 та 3 статті, крім того, зауважують, що «Суд може застосовувати принципи і норми права відповідно до того, як вони були витлумачені в його попередніх рішеннях. Застосування і тлумачення права відповідно до цієї статті має відповідати міжнародно визнаним правам людини і не допускати ніякого несприятливого проведення різниці за такими ознаками, як гендерна ознака, як це визначено в п. 3 ст. 7, вік, раса, колір шкіри, мова, релігія або віросповідання, політичні або інші переконання, національне, етнічне або соціальне походження, майновий стан, народження чи інше положення» [3].

Аналіз вищенаведених положень дозволяє дійти висновку про наявність набагато ширшого переліку засобів для розгляду справ у зв'язку із вчиненням міжнародних злочинів, що може застосовувати Міжнародний кримінальний суд згідно із своєю компетенцією. Стаття не визначає вичерпний перелік джерел міжнародно-правових норм, що можуть застосовуватися. Посилання на «принципи і норми міжнародного права, включаючи загальновизнані принципи міжнародного права збройних конфліктів», як здається, дозволяє казати про допустимість застосування будь-яких джерел міжнародного права, що містять відповідні норми. Разом з тим у тексті статті окремо згадуються міжнародні договори та загальні принципи права. Але основний наголос зроблено на норми Римського статуту, Елементи злочинів та Правила процедури і доказування. Якщо перший є міжнародним договором, то останні два являють собою рішення, що були прийняті двома третинами Асамблеї держав-учасниць, а отже, згідно з класичним підходом у міжнародному праві не можуть визнаватися його джерелами, адже не містять необхідного для них *opinio juris*.

Крім того, п. 2 статті містить посилання на допустимість застосування принципів і норм права «відповідно до того, як вони були витлумачені в його попередніх рішеннях», тобто мова йде про використання судових рішень як джерела міжнародно-правових норм, що, як відомо, також суперечить класичній доктрині, у межах якої не прийнято розглядати судовий прецедент як джерело міжнародного права.

Отже, навіть зверхній аналіз нормативної бази щодо застосованого права у діяльності сучасних міжнародних кримінальних трибуналів дозволяє дійти висновку про те,

що його джерела суттєво виходять за межі класичного підходу до визначення джерел міжнародного права.

У цьому зв'язку деякі вчені розглядають ці трибунали як спеціальні або ж «автономні» режими у міжнародному праві¹. Це стало особливо актуальним після того, як сам Міжнародний трибунал щодо колишньої Югославії у своєму рішенні *Prosecutor v. Dusko Tadic* від 2 жовтня 1995 р. визнав міжнародні трибунали «автономними» (self-contained) режимами. У п. 11 суд зазначив, що «... можливо, вузька концепція юрисдикції може бути обґрунтована національним контекстом, але не міжнародним правом. Міжнародне право, оскільки воно не має централізованої структури, не передбачає інтегрованої судової системи, яка б організувала розподіл праці серед ряду трибуналів, де певні аспекти чи компоненти юрисдикції як влади могли би бути централізованими або наданими одному з них, але не іншим. У міжнародному праві кожен трибунал є автономною системою (якщо не передбачено інше). Це несумісне з вузькою концепцією юрисдикції, яка передбачає певний поділ праці. Звичайно, установчий документ міжнародного трибуналу може обмежувати деякі його юрисдикційні повноваження, але лише в тій мірі, в якій таке обмеження не загрожуватиме його «судовому характеру», як це буде обговорено пізніше. Однак такі обмеження не можуть бути презумпцією і, у будь-якому випадку, вони не можуть бути виведені з самої концепції юрисдикції» [4].

У доповіді Комісії з міжнародного права ООН спеціальні («автономні») режими у міжнародному праві пов'язуються із *lex specialis*. Під ними розуміють групу норм і принципів, що стосуються будь-якого окремого питання [5]. Роль загального права в спеціальних режимах: заповнення прогалин. Сфера дії спеціальних законів відповідно до визначення вужче, ніж сфера дії загальних законів. Таким чином, нерідко зустрічатиметься ситуація, коли будь-яке питання, що не врегульоване спеціальним правом, буде виникати перед інститутами, яким доручено застосовувати таке право. У подібних випадках застосовуватиметься відповідне загальне право [5].

Не бажаючи зупинятися на детальному розгляді концепції «автономних» режимів у контексті фрагментації міжнародного права, що сама по собі становить окрему тему для дослідження, вважаємо за необхідне підкреслити, що навіть із загального розуміння цього режиму можна зробити висновок про потенційну правотворчу функцію органів, що діють у межах такого правового режиму. Адже, по-перше, вони самі можуть створювати нові норми, прикладом чого є Елементи злочинів і Правила процедури та доказування Міжнародного кримінального суду, а по-друге, ці органи мають застосовувати норми загального міжнародного права для заповнення прогалин у спеціальній галузі, що, однак, часто неможливо без їхнього тлумачення та адаптації під конкретні відносини. Ця діяльність сама по собі часто виходить за межі правозастосування та має правотворчий характер. Він може проявлятися при зверненні суддів до міжнародних звичаїв [6], загальних принципів права [7], судових рішень [8]. Навіть міжнародні договори, принципи тлумачення яких є чітко сформульованими у Віденській конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., наразі не є гарантованими від такої інтерпретації у міжнародних судах, що надасть їм нового (відмінного від того, що автори договору первісно заклали в нього) сенсу [9].

Як здається, у такій ситуації судді міжнародних кримінальних трибуналів можуть самі утворювати нові норми міжнародного права². Доки ці норми діють у межах того ж самого «автономного» режиму це вважається припустимим з огляду на спеціальні завдання та функції таких судів. Однак така правотворчість може становити загрозу загальному у міжнародному праві підходу до формування його норм з огляду на те, що все частіше представники наукової спільноти посилаються на такі спеціальні норми як на докази існування загальних міжнародно-правових звичаїв [6, р. 186]. Крім того, усе

¹ The Diversification and Fragmentation of International Criminal Law: edited by Larissa van den Herik and Carsten Stahn; Roozbeh (Rudy) B. Baker. Customary International Law in the 21st Century: Old Challenges and New Debates; Elies van Sliedregt. Individual Criminal Responsibility in International Law тощо.

² Nigreieva, Olena. International Courts in the International Lawmaking Process // Вісник Одеського національного університету. Серія «Правознавство». – 2014. – Т. 19. – Вип. 4 (25). – С. 35–46.

більш поширеною практикою у роботі різноманітних міжнародних судових інстанцій є посилання на рішення інших міжнародних судових органів, що призводить до думки про існування судових прецедентів як джерел міжнародного права¹.

Висновки. Аналіз викладеного вище матеріалу призвів нас до наступних висновків:

1) сучасні міжнародні кримінальні трибунали у своїй діяльності використовують широкий спектр правових джерел. Разом з тим аналіз установчих документів цих судів не дозволяє зробити остаточні висновки щодо їхнього вичерпного переліку;

2) серед джерел міжнародного права, що використовуються трибуналами, головне місце посідають міжнародні звичаї та міжнародні договори. Однак вони часто не дозволяють суддям чітко встановити застосовувану правову норму. Це спричинює звернення судів до інших джерел міжнародного права та тих засобів, що традиційно джерелами міжнародного права не визнавалися;

3) джерелами, застосування яких у діяльності трибуналів викликає найбільшу кількість запитань, є міжнародні звичаї, загальні принципи права та судові рішення;

4) необхідність пошуку конкретної правової норми часто призводить суддів до настільки «сміливих» інтерпретацій, що дозволяє казати про їхню правотворчу функцію. Це не відповідає загальноприйнятому погляду на міжнародну правотворчість, відповідно до якого остання неможлива без державної згоди;

5) специфіка завдань та діяльності міжнародних кримінальних трибуналів дозволяє вважати масив правових норм, що склався у цій сфері, спеціальним чи «автономним» режимом, який заслуговує на окремий розгляд у контексті фрагментації міжнародного права.

Список літератури

1. Report of the Secretary-General Pursuant to Paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (1993), paras 29, 33–34 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/25704&referer=http://www.un.org/en/documents/index.html&Lang=R – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
2. Report of the Secretary-General Pursuant to Paragraph 5 of Security Council Resolution 955 (1994), paras 12 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/1995/134&referer=http://www.un.org/en/documents/index.html&Lang=R – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
3. Rome Statute of the International Criminal Court [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.icc-cpi.int/resource/library/official-journal/rome-statute.aspx> – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
4. Prosecutor V. Dusko Tadic: Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction of 2 October 1995 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm> – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
5. Report of the International Law Commission on the Work of the Fifty-eighth Session (2006) (Chapter XII «Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law» paras 11, 15) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://legal.un.org/ilc/reports/2006/> – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
6. Baker, Roozbeh (Rudy) B. Customary International Law in the 21st Century: Old Challenges and New Debates [Електронний ресурс] / Roozbeh (Rudy) B. Baker // The European Journal of International Law. – Vol. 21. – № 1. – P. 173–204. – Режим доступу: <http://www.ejil.org/pdfs/21/1/1988.pdf> – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
7. Neha, Jain. General Principles of Law as Gap-Fillers [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.iilj.org/wp-content/uploads/2016/09/JainIILJColloq2014.pdf> – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
8. Swart, Mia. Judicial Lawmaking at the ad hoc Tribunals: the Creative Use of the Sources of International Law and «Adventurous Interpretation» [Електронний ресурс] // ZaöRV. – 2010. – № 70. – P. 459–486. – Режим доступу: http://www.zaörv.de/70_2010/70_2010_3_a_459_486.pdf – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).
9. Tumonis, Vitalius. Judicial Creativity and Constraint of Legal Rules: Dueling Cannons of International Law [Електронний ресурс] // University of Miami International and Comparative Law Review. – 10-1-2012. – P. 2–133. / University of Miami Law School Institutional Repository. – Режим доступу: <http://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1243&context=umiclr> – Назва з екрана (дата звернення: 01.09.2017).

Стаття надійшла 18.09.2017 р.

¹ Нігрєєва О. О. Судові рішення у системі джерел міжнародного права: зміна концепту // Вісник Одеського національного університету. Серія «Правознавство». – 2014. – Т. 19. – Вип. 2 (23). – С. 80–86.



А. А. Нигреева, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ИСТОЧНИКИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СОВРЕМЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫХ УГОЛОВНЫХ ТРИБУНАЛОВ

Резюме

В статье рассмотрен правоприменительный аспект деятельности Международного трибунала по бывшей Югославии, Международного трибунала по Руанде и Международного уголовного суда. Автор исследовала право, применяемое судами, и выделила источники международного права, к которым они обращаются, принимая решения по делу. К источникам, использование которых вызывает наибольшее количество вопросов, относятся международные обычаи, общие принципы права и судебные решения. В исследовании подчеркивается правотворческая функция судей международных уголовных трибуналов. Специфика нормативного массива, который регулирует отношения в сфере международного уголовного права, позволяет отнести его к специальному («автономному») режиму в международном праве.

Ключевые слова: международные уголовные трибуналы, применимое право, источники международного права, «автономный» режим, судебное правотворчество.

O. O. Nigreieva, PhD in Law, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
General Law Disciplines and International Law Department
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odesa, 65058, Ukraine

SOURCES OF INTERNATIONAL LAW IN THE ACTIVITIES OF MODERN INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNALS

Summary

The article describes a law applying aspect of work of the International Tribunal for the former Yugoslavia, the International Tribunal for Rwanda and the International Criminal Court. The author examines the law used by the courts and allocates the sources of international law to which they apply when deciding on a case. The sources that provoke the greatest number of questions are international customs, general principles of law, and judicial decisions. The study emphasizes law-making function of judges of international criminal tribunals. The specificity of the normative array, which regulates the relationship in the sphere of international criminal law, makes it possible to refer it to a special (self-contained) regime in international law.

Key words: international criminal tribunals, applicable law, sources of international law, self-contained regime, judicial law-making.

ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ

1. Профіль журналу

1.1. Журнал **Правова держава** здійснює такі типи публікацій:

1. Наукові статті.
2. Короткі повідомлення.
3. Матеріали конференцій.
4. Бібліографію.
5. Рецензії.
6. Матеріали з історії науки.

1.2. У певному конкретному випуску один автор має право надрукувати тільки одну самостійну статтю.

1.3. Мова видання – українська, російська, англійська та німецька.

1.4. До редакції журналу «Правова держава» подаються:

1. Текст статті з анотацією, записаний на електронному носії в редакторі Word (кегель 14, відстань між рядками 1,5 інтервали).
2. Резюме російською та англійською мовами.
3. Колонтитул.
4. Рекомендація кафедри або наукової установи до друку.
5. Відомості про авторів.

2. Підготовка статті – обов'язкові складові

Оригінальна стаття має включати:

1. Анотацію – мовою оригіналу статті.
2. Вступ та визначення актуальності теми.
3. Мету статті.
4. Постановку проблеми.
5. Аналіз останніх досліджень і публікацій.
6. Виклад основного матеріалу.
7. Висновки.
8. Список літератури.
9. Резюме (російською та англійською мовами).
10. Ключові слова.

3. Оформлення рукопису.

Обсяг. Послідовність розташування обов'язкових складових статті

3.1. Обсяг рукопису наукової статті (з урахуванням таблиць і підписів до них, анотації, резюме, ключових слів, списку літератури) – не більше 20 сторінок, рецензій – до 3 сторінок, коротких повідомлень – до 2 сторінок. Рукописи більшого обсягу приймаються до журналу тільки після попереднього узгодження з редколегією.

3.2. Послідовність друкування і розташування окремих складових наукової статті має бути такою:

1. УДК – зліва над назвою статті.
2. Ініціали та прізвище автора (згідно з паспортом, український варіант), науковий ступень, вчене звання, посада.
3. Назва наукової установи (в тому числі відділу, кафедри, де виконано працю); повна поштова адреса установи (за міжнародним стандартом, з поштовим індексом); телефон для співпраці з авторами.
4. Назва статті, повинна точно відбивати зміст праці, бути короткою (в межах 9 повнозначних слів), містити ключові слова.
5. Анотація мовою оригіналу праці друкується перед початком основного тексту після інтервалу 20 мм від лівого поля.
6. Під анотацією друкуються ключові (основні) слова мовою оригіналу статті.
7. Текст статті і список літератури.

8. Резюме російською та англійською мовами включає: прізвище та ініціали автора, назву наукової установи, повну поштову адресу установи (за міжнародним стандартом, з поштовим індексом), електронну адресу автора, назву статті, текст резюме та ключові слова.
9. Рисунки, діаграми, таблиці разом з підписами та поясненнями розміщуються у тексті статті. Рисунки, діаграми подаються тільки чорно-білого кольору.
10. Стаття повинна бути підписана автором або авторами.

4. Мовне оформлення тексту: термінологія, умовні скорочення, посилання

4.1. Автори несуть повну відповідальність за бездоганне мовне оформлення тексту, особливо за правильну українську наукову термінологію (її слід звіряти за фаховими термінологічними словниками).

4.2. Якщо часто повторювані у тексті словосполучення автор вважає за потрібне скоротити, такі абрєвіатури при першому вживанні обумовлюють в дужках. Наприклад: Нотаріальна палата України (далі НПУ).

4.3. Посилання на літературу подаються у тексті статті, обов'язково у квадратних дужках, арабськими цифрами: перша цифра позначає номер праці у списку літератури, друга – сторінку цитованої праці, між цифрами кома. Наприклад: [2, с. 55], [3, ст. 55] – якщо посилання на статтю закону.

5. Література

5.1. Список літератури друкується мовою оригіналу відповідної праці. Він оформлюється згідно з ДСТУ 7.1:2006 і повинен містити тільки назви праць, на які посилається автор. Назви праць у списку літератури розташовуються в порядку згадування.

5.2. Назви праць у списку літератури оформлюються за правилами ВАКУ згідно Постанови Президії ВАК України. Наприклад: для монографій слід вказати: прізвище, ініціали автора(ів), повну назву праці, місце видання, видавництво, рік видання, загальну кількість сторінок праці. Для періодичних видань: прізвище, ініціали автора(ів), назву журналу, повну назву праці, місце та рік видання, том і (або) номер, першу і останню сторінку статті.

Наприклад:

1. Миколенко О. І. Теорія адміністративного процедурного права [текст]: монографія / О. І. Миколенко ; Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова. – Харків : Бурун Книга, 2010. – 335 с.

2. Ільєва Н. В. Питання взаємодії державних та недержавних органів з суб'єктами нотаріальної діяльності [текст] / Н. В. Ільєва // Правова держава. – № 15. – 2012. – Одеса, 2012. – С. 45-53.

6. Анотація. Резюме. Колонтитул

6.1. Анотація (коротка стисла характеристика змісту праці) подається мовою оригіналу статті, містить не більше 50 повнозначних слів і передує (окремим абзацом) основному тексту статті.

6.2. Резюме (короткий висновок з основними положеннями праці) подається двома іншими мовами (російською та англійською), кожне містить не більше 50 повнозначних слів і друкується на окремому аркуші.

6.3. Колонтитул (короткий, не більше 50 знаків, або скорочений чи видозмінений заголовок статті для друкування зверху на кожній сторінці тексту праці) подається українською мовою разом з прізвищем та ініціалами автора на окремому аркуші.

**ІНДЕКСАЦІЯ НАУКОМЕТРИЧНИМИ БАЗАМИ ДАНИХ:
Index Copernicus**

**ІНДЕКСАЦІЯ ІНШИМИ БАЗАМИ ДАНИХ:
Google Scholar
Scientific Periodicals in National Library of Ukraine Vernadsky
Scientific Periodicals of Ukraine
Ulrich's Periodicals Directory
WorldCat
Citefactor
eLibrary.ru**

**ГРАФІК ВИПУСКУ НОМЕРІВ ЖУРНАЛУ
«ПРАВОВА ДЕРЖАВА» НА 2017 РІК**

| № випуску | Початок прийому статей | Закінчення прийому статей | Друкована версія журналу | Електронна версія журналу |
|-----------|------------------------|---------------------------|--------------------------|---------------------------|
| 25 | 25.02.2017 | 25.03.2017 | 25.04.2017 | 15.04.2017 |
| 26 | 25.04.2017 | 25.05.2017 | 25.06.2017 | 15.06.2017 |
| 27 | 25.08.2017 | 25.09.2017 | 25.10.2017 | 15.10.2017 |
| 28 | 25.10.2017 | 25.11.2017 | 25.12.2017 | 15.12.2017 |

*Редколегія має право редагувати текст статей,
погоджуючи відредагований варіант
з автором, а також не приймати рукописи,
якщо вони не відповідають вимогам
журналу «Правова держава».*

*До уваги авторів та читачів!
Науковий журнал «Правова держава» з 2016 року
виходить з періодичністю 4 рази на рік.*

Українською, російською, англійською та німецькою мовами

**Опубліковані матеріали відбивають позицію автора,
яка може не збігатися з думкою редакції.
За достовірність фактів, статистичних даних та інших матеріалів
відповідальність несе автор або особа, яка надала матеріал.
Передрукування матеріалів допускається з дозволу редакції.**

Підписано до друку 15.10. 2017 р. Формат 70x108/16. Ум.-друк. арк. 16,07.
Зам. № 1710-12. Тираж 300 прим.

Адреса редколегії:

Україна, 65058, м. Одеса, Французький бульвар, 24/26
Тел.: (048) 702-31-31
www.pd.onu.edu.ua

Надруковано у ПП «Фенікс»

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.2002 р.)
65009, м. Одеса, вул. Зоопаркова, 25
Тел.: (048) 7777-591
www.law-books.od.ua