МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ЗАПОРІЗЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ТЕХНІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
Інститут управління та права
Кафедра конституційного, адміністративного та трудового права
Кафедра кримінального, цивільного та міжнародного права

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

МАТЕРІАЛИ

Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-річчю Інституту управління та права ЗНТУ (Запоріжжя, 20 травня 2017 р.) Том 2



УДК 342 (477)
ББК Х 9 (4 Укр) 300.1
А 43

Рекомендовано до видання Вченою радою
Запорізького національного технічного університету
(протокол № 10 від «09» червня 2017 р.)

Редакційна колегія:
Бостан С.К., доктор юридичних наук, професор
Максакова Р.М., доктор юридичних наук, професор
Леоненко Т.Є. доктор юридичних наук, доцент

А 43 Актуальні проблеми державно-правового розвитку України в контексті інтеграційних процесів : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-річчю Інституту управління та права ЗНТУ, м. Запоріжжя, 20 травня 2017 р. : в 2 т. / Редкол.: С.К. Бостан, Р.М. Максакова, Т.Є. Леоненко. – Т.2. – Запоріжжя : «Просвіта», 2017. – 376 с.

ISBN 978-966-653-437-1

У збірці представлені матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми державно-правового розвитку України в контексті інтеграційних процесів», яка проводилася кафедрою конституційного, адміністративного та трудового права і кафедрою кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права напередодні 10-річного ювілею інституту – 20 травня 2017 року. В другому томі відображені актуальні проблеми реформування цивільного та господарського, кримінального та кримінально-процесуального права, а також тенденції розвитку міжнародного права та права Європейського Союзу в умовах інтеграційних процесів.

Для наукових, науково-педагогічних та практичних працівників, аспірантів і студентів юридичних, держуправлінських та політологічних спеціальностей.

Редакційна колегія
не несе відповідальності за матеріали, опубліковані у збірці.
Всі вони надані в авторській редакції та виражають
персональну позицію учасників конференції.

УДК 342 (477)
ББК Х 9 (4 Укр) 300.1

ISBN 978-966-653-437-1

© Запорізький національний технічний університет, 2017
© «Просвіта», 2017
© Автори матеріалів, 2017

ВСТУП

Вельмишановні учасники Міжнародної науково-практичної конференції!

Сердечно вітаємо вас із початком роботи Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми державно-правового розвитку України в контексті інтеграційних процесів», яка проводиться з нагоди професійного свята працівників науки – Дня науки, що відзначається сьогодні, 20 травня 2017 року, та з нагоди святкування 10-річчя Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету.

Чудова нагода відсвяткувати ці дві події у дружньому колі науковців, практиків та студентів, небайдужих до проблем державно-правового розвитку України, що постали перед нею в умовах сучасних інтеграційних процесів, які представляють міста України (Запоріжжя, Дніпро, Дрогобич, Енергодар, Івано-Франківськ, Ірпінь, Київ, Кропивницький, Львів, Миколаїв, Одеса, Полтава, Сєвєродонецьк, Харків, Херсон, Чернігів), Грузії (Тбілісі) Республіки Білорусь (Гродно, Мінськ, Могильов) та Словацької Республіки. Серед 280 учасників нашого заходу: 22 доктори наук (17 – юридичних наук; 2 – політичних наук; 1 – філософських наук, 1 – психологічних наук; 1 – педагогічних наук); 80 кандидатів наук (юридичних – 70; політичних – 1; історичних – 3; філософських – 1; економічних – 4; та психологічних – 1); 27 аспірантів та здобувачів; 132 студентів, магістрів та колегіантів; 17 викладачів без наукового ступеня та 14 практичних працівників. Всіх нас об'єднав спільний інтерес до обговорення питань філософських та теоретичних засад регіональної державно-правової інтеграції; історичного досвіду державно-правової інтеграції; стану постсоціалістичних країн в умовах інтеграційних процесів; конституційної реформи в контексті євроінтеграційних завдань державно-правового розвитку України; прав, свобод та обов’язків людини і громадянина в контексті європейських стандартів; держави, державної влади та державного управління в умовах інтеграційних процесів; актуальних проблем реформування цивільного, господарського та трудового права в умовах інтеграційних процесів; актуальних проблем реформування адміністративного, фінансового та інформаційного права в умовах інтеграційних процесів; актуальних проблем реформування кримінального та кримінального процесуального права в умовах інтеграційних процесів; сучасних тенденцій розвитку міжнародного права та права Європейського Союзу.

Приємно відзначити величезний громадський інтерес до нашого наукового заходу, свідченням чого є широке представництво навчальних закладів та установ, що приєдналися до обговорення заявленої проблематики, серед яких:

1. Академія державної пенітенціарної служби;
2. Вінницький національний технічний університет;
3. ВНЗ «Національна академія управління»;
4. Генеральна прокуратура України.

5. Головне управління ДФС у Кіровоградській області;
6. Гродненський державний університет ім. Янки Купали (м. Гродно, Республіка Білорусь);
7. Грузінський технічний університет (м. Тбілісі, Грузія);
8. Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ;
9. Дрогобицький міськрайонний суд Львівської області;
10. Енергодарський інститут державного та муніципального управління імені Р.Г. Хеноха «КПУ»;
11. Запорізька державна інженерна академія;
12. Запорізький державний медичний університет;
13. Запорізький інститут економіки та інформаційних технологій;
14. Запорізький національний технічний університет;
15. Запорізький національний університет;
16. Івано-Франківський юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія»;
17. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України;
18. Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого;
19. КВНЗ «Хортицька національна навчально-реабілітаційна академія» ЗОР;
20. Київська місцева прокуратура № 2;
21. Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана;
22. Київський національний лінгвістичний університет;
23. Київський національний торговельно-економічний університет;
24. Київський університет імені Бориса Грінченка;
25. Київський університет права Національної академії наук України;
26. Київський університет туризму, економіки і права;
27. Кіровоградський державний педагогічний університет ім. В. Винниченка;
28. Класичний приватний університет;
29. Комітет Верховної Ради України з питань правової політики та правосуддя;
30. Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка;
31. Львівський державний університет внутрішніх справ;
32. Львівський торговельно-економічний університет;
33. Миколаївський національний університет імені В.А. Сухомлинського;
34. Міжнародний гуманітарний університет;
35. Міжрегіональна Академія управління персоналом;
36. Мінський інноваційний університет (м. Мінськ, Республіка Білорусь);
37. Могильовський державний університет продовольства (м. Могильов, Республіка Білорусь);
38. Могильовський інститут МВС Республіки Білорусь;
39. Навчально-науковий інститут права і соціальних технологій Чернігівського національного технологічного університету;
40. Науково-дослідний інститут публічного права;

41. Національна академія прокуратури;
42. Національний авіаційний університет;
43. Національний університет «Одеська юридична академія»;
44. Національний університет «Києво-Могилянська академія»;
45. Національний університет «Львівська політехніка»;
46. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого;
47. Полтавська державна аграрна академія;
48. Полтавський національний технічний університет імені Юрія Кондратюка;
49. Приватна установа освіти «БІП - Інститут правознавства» (м. Гродно, Республіка Білорусь);
50. Прокуратура Чернігівської області;
51. Університет державної фіскальної служби України;
52. Університет митної справи та фінансів;
53. Управління фінансових розслідувань ГУ ДФС у Запорізькій області;
54. Харківський автомобільно-дорожній технікум;
55. Харківський національний університет внутрішніх справ;
56. Херсонський державний університет;
57. Центральноукраїнський державний педагогічний університет імені Володимира Винниченка;
58. Центральноукраїнський національний технічний університет;
59. Чернівецький юридичний інститут НУ «ОЮА»;
60. Чорноморський національний університет імені Петра Могили.

Шановні учасники конференції, бажаємо вам натхнення та наснаги в науково-дослідницькій, педагогічній та практичній діяльності. Нехай ваші думки та міркування з приводу вирішення проблем державно-правового розвитку України в умовах сучасних інтеграційних процесів спонукають вас до нових досягнень і висот, стануть поштовхом та дороговказом для якісного розвитку нашої держави.

З глибокою повагою,
члени оргкомітету.

РОЗДІЛ 9
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ.

Астахова О.О., аспірант (Київ, Україна)
Наук. кер.: Матвійчук В.К., д.ю.н., проф. (Київ, Україна)

ЗНАЧЕННЯ ОБСТАНОВКИ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОЗНАКИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ

Обстановка вчинення злочину, як ознака об'єктивної сторони, може мати велике суспільне значення, і тому істотно вливає на характер і ступінь вчиненого діяння. Це означає, що здатність злочину завдавати істотної шкоди суспільним відносинам, або ставити їх під загрозу завдання такої шкоди, залежить не тільки від самої дії або бездіяльності, але й від оточуючої обстановки, в якій це діяння відбувається. Наприклад, ч. 2 ст. 238 КК України, де обстановка сформульована таким чином: «Ті самі діяння, вчинені … в місцевості, оголошеній зоною надзвичайної екологічної ситуації…» [1]. Тут обстановка, як ознака об'єктивної сторони цього злочину, підвищує ступінь суспільної небезпеки цього злочину і є кваліфікуючою ознакою такого діяння. Крім того, низка статей Розділу XIX Особливої частини КК України, злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), зокрема, ч. 1, 2 ст. 404 КК «Опір начальникові або примушування його до порушення службових обов'язків» – передбачає його вчинення в мирний час, а ч. 3 цієї статті, передбачає вчинення дій частинами першою або другою цієї статті «…в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці» [1]. Тут обстановка підвищує суспільну небезпеку злочину (є кваліфікуючою обставиною вчинення цього злочину).

Слід погодитися з думкою, яка є в юридичній літературі, що підвищена суспільна небезпечність проявляється в тому, що злочин відбувається тоді, коли військовослужбовець знаходиться в безпосередньому зіткненні з противником, виконує бойове завдання і подібні дії військовослужбовців можуть серйозно послабити боєздатність військового підрозділу [2, с. 474].

На нашу думку, що заслуговує підтримки думка, що обстановка вчинення злочину впливає на розвиток об'єктивної сторони двома способами: безпосередньо і опосередковано, через свідомість суб'єкта, визначаючи його поведінку [2, с. 474]. Так, безпосередній вплив має місце в тому, що обстановка утворює сукупність конкретних умов (є збігом подій і обставин), в яких може бути вчинений конкретний злочин, тобто створює для нього об'єктивну можливість (це означає, що жоден злочин не може бути вчинений, а вчинене не може призвести до шкідливих наслідків, якщо в реальній дійсності не буде для цього належних умов) [3, с. 24]. Деякі із умов (які відносяться до обстановки

вчинення злочину) можуть створюватися штучно самим злочинцем або потерпілим.

Обстановка вчинення злочину має значення для кваліфікації злочинів. Так, ст. 428 КК України передбачає відповідальність: 1) командира військового корабля; 2) старшого помічника командира корабля, якщо під час загибелі корабля саме він командує кораблем, або 3) будь–якого іншого військовослужбовця, який належить до складу команди корабля за залишення гинучого військового корабля [4, с. 1230]. У цій статті військовий корабель представляє собою місце вчинення злочину. Проте, для притягнення винної особи до кримінальної відповідальності необхідно встановити, що злочин вчиняється у певній обстановці, що тягне за собою загибель корабля. Це означає, що якщо відсутня наявність згаданої нами обстановки, а є місце вчинення злочину – корабель, і зазначені вище особи з якої–небудь причини вирішили залишити його, то такі особи кримінальної відповідальності за цей злочин не понесуть. Проте, слід зазначити, що місце і час вчинення злочину мають значення для визначення обстановки, виходячи із розуміння простору, як органічної їх єдності, коли ні час, ні територія не можуть існувати одне без одного. Це судження знаходить підтримку у юридичній літературі, а також з аналізу кримінальних справ, із 20% вивчених справ і свідчить, що в одних випадках вони дозволяють виділити значиму саме у кримінально–правовому відношенні ділянку обстановки, в інших вони утворюють просторово–часові кордони, в межах яких існує принципова для кримінального права залежність суспільної небезпечності діяння від обстановки його вчинення [2, с. 477].

Звертає на себе увагу те, що при вивченні кримінальних справ та чинного КК України стає очевидним, що інші елементи обстановки також проявляють себе різним чином. Так, людина може бути значимою з точки зору психофізичного стану (наприклад, виходячи зі злочину, передбаченого ст. 118 КК України, при оцінці відповідності захисних дій небезпечності посягання істотне значення мають фізичні можливості особи, яка захищається) і з точки зору соціально–правового статусу (злочин у відношенні особи, яка виконує службовий або громадський обов'язок – це п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України) [5, с. 291, 299].

Аналіз чинного законодавства, де в статтях КК України обстановка вчинення злочину є обов'язковою ознакою, говорить про те, що вона впливає на кваліфікацію злочину. Натомість у тих випадках, коли деякі злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), передбачені Розділом XIX Особливої частини КК України, вчиняються у мирний час, то обстановка їх вчинення, яка нами зазначена вище, має значення як для розвитку об'єктивної сторони, так і для кваліфікації вчиненого. Натомість, коли обстановка вчинення злочину впливає на ступінь суспільної небезпечності діяння в межах однієї і тієї ж норми закону, вона має значення пом'якшуючої або обтяжуючою вину обставиною.

У тому випадку, коли обстановка не є ознакою конкретного злочину, то вона впливає на покарання особи.

На підставі викладеного значення обстановки вчинення злочину проявляється в наступному: 1) коли обстановка вчинення злочину є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони того чи іншого злочину, то вона впливає: а) на кваліфікацію вчиненого злочину; б) на розвиток об'єктивної сторони того чи іншого злочину; в) на ступінь суспільної небезпечності злочину; г) може бути пом'якшуючою або обтяжуючою обставиною вчинення злочину; 2) коли обстановка вчинення злочину є факультативною ознакою конкретного злочину, то вона впливає на призначення покарання особі, винній у вчиненні злочину; 3) обстановка вчинення злочину належить до предмета доказування у кожному кримінальному провадженні.

Література

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р.// Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25 – 26. – Ст. 13

2. Малинин В. Б. Объективная сторона преступления / В. Б. Малинин // Энциклопедия уголовного права. – Т. 4 : Состав преступления. – СПб. : Издание профессора Малинина, 2005. – С. 237 – 502.

3. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – 244 с.

4. Хавронюк М. І. Злочин проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) / М. І. Хавронюк // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – [9–те переробл. та допов.] – К. : Юридична думка, 2012. – С. 1148 – 1238.

5. Грищук В. К., Мельник М. І. Злочини проти життя та здоров'я особи / В. К. Грищук, М. І. Мельник // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – [9–те переробл. та допов.] – К. : Юридична думка, 2012. – С. 285 – 361.

Афоніна А.Є., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

НАРУГА НАД МОГИЛОЮ, ІНШИМ МІСЦЕМ ПОХОВАННЯ АБО НАД ТІЛОМ ПОМЕРЛОГО

Даний злочин має власну історію. Ще кілька тисячоліть тому назад злочинці вилучали цінності з пірамід єгипетських фараонів, місць поховання багатих вельмож, вождів і т.д. І надалі багаті поховання нерідко піддавалися спустошенню. Історія знає багато випадків,що стосуються наруги над тілами померлих або місцями їхнього поховання через релігійний або расовий фанатизм, політичних міркувань, за мотивами помсти й інших низинних причин.

Аналіз статистичної звітності про стан злочинності на території України свідчить про різке зростання кількості таких суспільно небезпечних діянь і високу їх латентність. Суспільна небезпека цього злочину полягає в завданні моральної шкоди, насамперед близьким померлих, порушенні громадського спокою, може викликати міжетнічні та міжконфесійні конфлікти, негативно впливає на виховання молоді.

Основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 297 КК України, є суспільні відносини у сфері моральності, а саме в частині поваги до померлих і місць їхнього поховання. Тому обов'язковим додатковим безпосереднім об'єктом злочину можуть бути відносини власності, а факультативним додатковим безпосереднім об'єктом – громадська безпека, громадський порядок та ін.

Так згідно ст. 31 Закону України від 10.07.2003 р. „Про поховання та похоронну справу" у разі осквернення могил, місць родинного поховання, навмисного руйнування чи викрадення колумбарних ніш, намогильних споруд та склепів відшкодування матеріальних збитків здійснюється за рахунок коштів місцевого бюджету з наступним їх відшкодуванням за рахунок винних осіб згідно із законом.

Предметами злочину є: 1) могила; 2) інше місце поховання; 3) тіло померлого (останки, прах); 4) урна з прахом померлого; 5) предмети, що знаходяться на (в) могилі, в іншому місці поховання або на тілі померлого (останках, прахові).

Об'єктивна сторона злочину полягає у таких формах: 1) вчинення наруги над могилою, іншим місцем поховання, над тілом (останками, прахом) померлого або над урною з прахом померлого (тобто у будь–яких образливих для пам'яті померлих діях, зокрема розриванні могили, знищенні або зруйнуванні чи псуванні могили, квітника при могилі, пам'ятника, огорожі); 2) вчинення незаконного заволодіння (таємно чи відкрито) тілом (останками, прахом) померлого, урною з прахом померлого, предметами, що знаходяться на (в) могилі, в іншому місці поховання, на тілі (останках, прахові) померлого (квітів, вінків, деталей огорожі, пам'ятника чи відповідної меморіальної дошки, урни з прахом тощо).

Незаконне заволодіння відповідними предметами – це протиправне їх вилучення і звернення на свою користь чи користь інших осіб. До цього належать, зокрема, демонтаж і подальший продаж могильних загорож, пам'ятників, плит, а також вінків, квітів, лампад, які знаходяться на могилі.

Момент закінчення злочину визначається з врахуванням змісту вчинюваного діяння. Якщо воно полягає у нарузі, то закінченим цей злочин є відтоді, коли виконане діяння достатньо вказує на наявність її об'єктивних і суб'єктивних ознак. Коли ж діяння виражається у незаконному заволодінні, то злочин закінчений з моменту набуття винним можливості розпорядитися викраденим на власний розсуд (сховати, продати, подарувати тощо).

Суб'єкт злочину – фізична осудна особа, яка на момент його вчинення досягла 16–річного віку.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом. Мотив вчинення злочину, крім хуліганського та корисливого, на кваліфікацію дій винного не впливає. Ставлення особи до тяжких наслідків (ч. 3 ст. 297 КК), полягає у формі необережності.

Кваліфікуючими обставинами цього складу злочину є:1) повторність; 2) вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб; 3) вчинення злочину з корисливих мотивів; 4) вчинення злочину з хуліганських мотивів; 5) вчинення злочину щодо братської могили чи могили невідомого солдата; 6) вчинення злочину поєднане із застосуванням насильства чи погрозою його застосування (ч. 2 ст. 297 КК); 7) спричинення тяжких наслідків (ч. 3 ст. 297 КК).

Вчинення злочину щодо братської могили чи могили невідомого солдата – це нова для вітчизняного кримінального законодавства кваліфікуюча обставина, що ідентифікує спеціальне місце вчинення злочину. У кримінально–правовій літературі введення цієї кваліфікуючої ознаки пояснюється врахуванням зарубіжного досвіду. Слід зауважити, що національним законодавством взагалі не передбачено визначення понять «братська могила» та «могила невідомого солдата». Лише в Положенні про Державний протокол та Церемоніал України, затвердженому Указом Президента України від 22 серпня 2002 р., згадується могила невідомого солдата (м. Київ) без роз'яснення самого терміна.

Братська могила – групове поховання померлих приблизно в один час, звичайно в результаті бою або масової репресії. Для братських могил характерна відсутність індивідуальних поховань, хоча деякі військові братські могили, власне кажучи, являють собою цвинтарі з індивідуальними похованнями.

Вчинення злочину щодо могили невідомого солдата. Як правило, такі пам'ятники ставлять на могилі, в якій знаходяться останки загиблого солдата, особистість чия невідома й уважається неможливим її встановлення.

Наруга над могилою, іншим місцем поховання, над тілом (останками, прахом) померлого або над урною з прахом померлого, а також незаконне заволодіння відповідними предметами із застосуванням насильства чи погрозою його застосування має місце, якщо насильство чи погроза його застосування виступали способами вчинення злочину.

Під тяжкими наслідками слід розуміти, зокрема, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень одній або кільком особам, завдання потерпілому смерті через необережність, завдання майнової шкоди в особливо великих розмірах тощо. Питання про те, що слід розуміти під іншими тяжкими наслідками, вирішується у кожному конкретному випадку стосовно конкретних обставин справи.

Діяння, передбачене ст. 297 КК, відсутня, якщо у встановленому порядку здійснюються ексгумація трупа, перенесення могили на інше місце, впорядкування місця поховання, а також якщо певні дії з трупом не становлять собою наруги (наприклад, мотивом розчленування трупа є приховування вчиненого вбивства).

Викрадення намогильної споруди (за наявності власника), що знаходяться в місці поховання, шляхом крадіжки, що охоплюється ч. 2, ч. 3, ч. 4 чи ч. 5 ст. 185 КК або іншим способом (грабіж, розбій) потребує кваліфікації за сукупністю злочинів за ст. 297 КК та відповідними частинами ст.ст. 185,186, 187 КК.

Дії, які характеризуються винятковим цинізмом (наприклад, відправлення природних потреб на могилі), також є наругою над могилою. За умови доведеності умислу винного на грубе порушення громадського порядку такі дії кваліфікуються лише за ч. 2 ст. 297 КК. За наявності реальної сукупності наруги над могилою або незаконного заволодіння відповідними предметами з хуліганських мотивів і хуліганства вчинене слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 297 КК та за ст. 296 КК.

Таким чином, наруга – це образливе ставлення, грубе знущання, демонстрація зневаги до місця поховання чи праху покійного. Форми наруги над могилою, іншим місцем поховання визначені в ст. 2 Закону України від 10.07.2003 «Про поховання та похоронну справу». Відповідно санкції ст. 297 КК України, відповідні дії караються штрафом до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк; караються обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк; караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років.

Бабенко Г.О., к.ю.н. (Запоріжжя, Україна)

ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ КОНКУРЕНЦІЇ НОРМ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІМ

Дослідження проблем, пов’язаних зі звільненням неповнолітніх від кримінальної відповідальності та призначення їм покарання, є і буде актуальним та найбільш складним і суперечливим питанням науки кримінального права та практики кримінально–правового застосування, має значення для удосконалення чинного законодавства, підвищення ефективності його норм та забезпечення дотримання прав неповнолітніх. Серед науковців, що присвятили свої праці дослідженню проблем кримінальної відповідальності та звільнення від неї неповнолітніх, а також питанням конкуренції кримінально–правових норм, варто зазначити Ю. В. Бауліна, В. М. Бурдіна, В. В. Вітвіцьку, Т. О. Гончар, О. О. Дудорова, А. В. Єндольцеву, В. С. Єгорова, Л. В. Іногамову–Хегай, С. Г. Келіну, С. Г. Киренко, Н. В. Кідіну, О. Ф. Ковітіді, Г. О. Котляр, Е. Б. Мельнікову, А. А. Музику, В. О. Навроцького, Ю. Б. Некрасова, Л. М. Палюх, М. І. Хавронюка, П. В. Хряпінського, Н. С. Юзікову, А. Є. Якубова, О. О. Ямкову, С. С. Яценко та інших. Хоча Україна впевнено крокує по шляху гуманізації та лібералізації кримінальної політики, але окремі питання потребують подальших наукових розробок,

зокрема, подолання конкуренції норм як всередині інституту звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності, так і тих, що передбачають звільнення від покарання та призначення покарання цій категорії порушників. За даними офіційної судової статистики у 2016 році засуджено 3474 неповнолітніх (за вироками, що набрали законної сили), що на 24,3 % менше у порівнянні з 2015 роком (у 2015 р. на 5,9% менше, ніж у 2014 р.). До позбавлення волі на певний строк у 2016 році засуджено 495 неповнолітніх осіб (14,2% від загальної кількості засуджених неповнолітніх). У 2015 році цей показник становив 585 осіб (12,7%), у 2014 році – 725 осіб (14,9%). У 2016 році суди звільнили від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК України) 1991 неповнолітнього, або 57,3 % (у 2015 р. – 61,3 %; у 2014 р.– 55,1%) від загальної кількості засуджених неповнолітніх. Примусові заходи виховного характеру суди застосували стосовно 401 неповнолітнього, що на 17,7% менше, ніж у 2015 р. (у 2015 р. на 22,1% менше, ніж у 2014 р.) [1].

На сьогоднішній день серед норм, що регулюють особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх, передбачених Кримінальним кодексом України (далі – КК України), існує конкуренція. Це не лише ускладнює їх розуміння та призводить до неоднозначного застосування, але й сприяє звуженню прав неповнолітніх при вирішенні питань щодо їх звільнення від кримінальної відповідальності, покарання, або при призначенні покарання. Так, статтею 48 КК України передбачено, що особу, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час кримінального провадження внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною. Відповідно до п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 року № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» визначено, що для застосування ст. 48 КК необхідно встановити, що після вчинення певного злочину обстановка змінилася таким чином, що вчинене діяння вже не є суспільно небезпечним. Особу можна визнати такою, що перестала бути суспільно небезпечною, у разі, коли вона сама або обстановка навколо неї зазнала таких змін, що унеможливлюють вчинення нею нового злочину [2]. У зв’язку з цим, обґрунтованою є позиція А.В. Єндольцевої з приводу того, що підставою для звільнення від кримінальної відповідальності є недоцільність реалізації кримінальної відповідальності особи, що вчинила злочин, втрату попередньої суспільної небезпеки, якщо цю особу може бути виправлено без осуду та застосування покарання [3, с. 130].

Разом з тим, ч. 1 ст. 105 КК України також передбачено, що неповнолітній, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання. У цьому разі суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру передбачені ч. 2 ст. 105 КК України. Таким чином, за наявності майже однакових передумов для

звільнення (вчинення злочину невеликої або середньої тяжкості – ст. 105 КК України і вчинення такого злочину вперше – ст. 48 КК України), суд може звільнити неповнолітнього або від кримінальної відповідальності на підставі ст. 48 КК України, або звільнити його від покарання на підставі ч. 1 ст. 105 КК України. Варто навести ще один приклад конкуренції норм. Статтею 45 КК України передбачено, що при виконанні певних умов (щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину і повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди) суд звільняє неповнолітнього від кримінальної відповідальності (таке звільнення є імперативним та безумовним). Крім того, статтею 66 КК України (пункти 1 та 2) судам надано право за наявності тих самих умов призначати неповнолітнім більш м'яке покарання. То ж який саме шлях повинен обрати суд за наявної конкуренції норм? Існує проблема вибору найбільш ефективних заходів впливу на неповнолітніх, які, крім того, повинні сприйматися неповнолітніми правильно, у відповідності до мети їх призначення. Про це йде мова у коментарі до Мінімальних стандартних правил ООН, які стосуються відправлення правосуддя стосовно неповнолітніх: «Головна трудність у розробці керівних принципів для постанови судового рішення стосовно молодих людей виникає з невирішених протиріч філософського характеру між: перевихованням і воздаянням по заслугах» [4, с. 371]. Погоджуючись із поглядами Л. В. Іногамової–Хегай [5, с. 121]., Г. О. Котляр та інших науковців на проблеми подолання конкуренції норм, варто зазначити, що у випадку конкуренції норм чи то при звільненні від кримінальної відповідальності неповнолітніх (на підставі ст.ст. 45–48 та ст. 97 КК України), чи то при призначення покарання за наявності пом'якшуючих обставин, судам в будь–якому випадку необхідно застосовувати ту норму, що є найбільш сприятливою для неповнолітнього.

Література

1. Стан здійснення судочинства в Україні у 2016, 2015 рр. [Електронний ресурс] // Офіційний веб–сайт Верховного Суду України. Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/FAFD37716AD40ED9C22580E400382EF6

2. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності [Електронний ресурс]: Постанова Пленуму ВСУ від 23 грудня 2005 року № 12 // Інформаційний сервер Верховного Суду України. Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/

3. Ендольцева А. В. Институт освобождения от уголовной ответственности: теоретические, законодательные и правоприменительные проблемы [Текст] : дис. … докт. юрид. наук: спец. 12.00.08 «уголовное право и криминология; уголовно–исполнительное право» и спец. 12.00.09 «уголовный процесс, криминалистика и судебная експертиза; оперативно–розыскная деятельность» / Алла Васильевна Ендольцева. – Моск. ун–т МВД РФ. – М., 2005. – 396 с.

4. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя стосовно неповнолітніх (Пекінські правила) 1985 р. [Електронний ресурс] // Інформаційний веб–сайт Верховної Ради України. Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?nreg=995_211

5. Иногамова–Хегай Л.В. Конкуренция норм при освобождении от уголовной ответственности / Л.В. Иногамова–Хегай // Правоведение. – 2001. – № 6. – С. 116–128.

Багіров С.Р., к. ю. н., доц. (Київ, Україна)

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОБОЇ, ТІЛЕСНІ УШКОДЖЕННЯ АБО СМЕРТЬ ПОТЕРПІЛОГО, ЗАВДАНІ ГРУПОЮ ОСІБ

У сучасній судовій практиці нерідко трапляються ситуації, коли декілька (двоє або більше) суб'єктів одночасно здійснюють побиття потерпілого. Кваліфікація дій таких осіб здійснюється, як правило, за фактом настання результату, який, у свою чергу, може виявлятися у зовнішньому світі в таких різновидах.

По–перше, у вигляді побоїв, які згідно з п. 3. 1 Правил судово–медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень [1] не становлять особливого виду ушкоджень. Науковці харківської школи кримінального права зазначають, що побої, не будучи особливим видом тілесних ушкоджень, характеризуються заподіянням болю шляхом нанесення кількох ударів [2, с. 72]. Якщо заподіяння болю розглядати як суспільно небезпечний наслідок, то злочин необхідно визнати таким, що має матеріальний склад. Водночас варто акцентувати увагу на дискусійності цього питання, оскільки заподіяння кількох ударів слід визнати суспільно небезпечною дією, а слова закону «які завдали фізичного болю» можуть стосуватися вчинення інших насильницьких дій. Принаймні, є підстави вважати, що положення ч. 1 ст. 126 КК України сформульовано неоднозначно.

По–друге, результатом можуть бути різного ступеня тяжкості тілесні ушкодження.

По–третє, залежно від інтенсивності дій, побиття може завершитись настанням смерті потерпілого.

У всіх варіантах настання певного результату, притягнення винуватих до кримінальної відповідальності наштовхується на такі проблеми.

Учасники злочину, які всі спільно виконують об'єктивну сторону його складу, визнаються співвиконавцями. Відповідно до усталених положень теорії кримінального права, дії суб'єкта злочину з матеріальним складом повинні перебувати у причинному зв'язку з наслідком, що настав. Це означає, що між діями кожного співвиконавця і результатом має бути встановлений причинний зв'язок, або, інакше, саме дії певного суб'єкта повинні бути причиною настання злочинного наслідку. Проте чи можна це достовірно установити? Практика свідчить, що не завжди.

Наприклад, у справах про групові побиття, внаслідок яких настає смерть потерпілого, практика рухається таким чином.

Згідно з пануючим поглядом, наслідок буде поставлено в вину всім учасникам побиття, якщо їхні дії були тотожними і не було встановлено очевидного ексцесу з боку одного зі співвиконавців, який лише своїм власним діянням безпосередньо завдав смерть. Смерть потерпілого ставиться в вину всім, хто його бив, на підставі доведення того факту, що конкретний учасник виконував об'єктивну сторону заподіяння тілесних ушкоджень. Зрозуміло, що під час кваліфікації можливі варіанти, а саме: 1) за умови необережного ставлення до смерті потерпілого, кваліфікація має здійснюватись за ч. 2 ст. 121 КК України; 2) за умови непрямого умислу до факту смерті потерпілого, дії винуватого мають кваліфікуватись за відповідним пунктом та частиною ст. 115 КК України. Але тут пропоную взагалі абстрагуватись від оцінки психічного ставлення до остаточного злочинного результату, оскільки висвітленню підлягає інший аспект питання. Отже, чи можна впевнено встановити, що, виконуючи об'єктивну сторону злочину за схемою ДІЯ (заподіяння шкоди) – (смерть), конкретний суб'єкт виконав її у повному обсязі? Адже неважко дійти висновку, що смерть потерпілого настає від дій когось одного з винуватих, хто заподіяв те саме, фатальне ушкодження. Наприклад, декілька осіб здійснюють побиття ногами (або бейсбольною биткою чи іншими предметами) в голову потерпілого, що лежить на підлозі. Більшість ударів припадає на лицеву частину голови, але один удар потрапляє у скроневу долю і спричиняє втиснений перелом скроневої кістки з крововиливом у мозок, від чого настає смерть потерпілого. Встановити, хто саме завдав смертельного удару, не завжди можливо, тому наслідок ставлять у вину всім учасникам спільного побиття.

Дослідники інституту співучасті у злочині уже звертали увагу на ці проблеми. Так, О. А. Арутюнов зазначає: «Співучасть створює такі підстави кримінальної відповідальності, коли кожен співучасник відповідає за весь злочин, який є результатом інтегрованих дій всіх співучасників, а не лише за індивідуально вчинене ним» [3, с. 94].

Водночас за такої конструкції – відповідальність за спільний результат, а не за індивідуально вчинене – неодмінно постає питання про її відповідність принципу особистої (індивідуальної) відповідальності за вчинене.

Наведене ілюструє дуже давню і відому у теорії кримінального права проблему – як узгодити спільне заподіяння злочинного наслідку кількома особами з вимогою індивідуалізації відповідальності конкретного суб'єкта?

У науці кримінального права провідних країн світу – Німеччини, США тощо – уже запропонований більш гнучкий підхід до розв'язання цієї проблеми. Так, Дж. Флетчер стверджує: «Ми уже не розглядаємо вчинення злочину кількома особами виключно у межах поведінки окремих індивідів. Ми оцінюємо його як вчинене групою осіб, які взаємодіють з метою отримання злочинного результату, за який вони повинні розділити відповідальність» [4, с. 450]. Далі науковець робить важливе зауваження, що і в

німецькому праві діє принцип індивідуальної відповідальності, але водночас щодо співучасті визнається доктрина похідної відповідальності. «Ми не вбачаємо суперечності в тому, що право, ґрунтуючись на принципі індивідуальної відповідальності у цілому, відповідальність співучасників робить похідною від дій виконавця», – пише Дж. Флетчер [4, с. 480].

Отже, наведена пропозиція теоретичного обґрунтування відповідальності кожного окремого співвиконавця за весь злочин у цілому на підставі солідарної відповідальності за спільно завданий наслідок може допомогти у ситуаціях, коли декілька співвиконавців завдають спільний результат, що не може бути оцінений як індивідуально завданий кожним з них. Проте є необхідність теоретично узгодити цей підхід з низкою положень, які сьогодні йому суперечать.

По–перше, така солідарна відповідальність буде ґрунтуватись на фіктивній (або гіпотетичній) каузальності, що буде входити у суперечність з доктринальним положенням про обов'язкове встановлення причинного зв'язку між діями суб'єкта та наслідком у матеріальних складах злочинів. Інакше висловлюючись, необхідно буде визнати можливість настання кримінальної відповідальності за наслідок без встановленого причинного зв'язку. Чи готова сьогодні вітчизняна теорія кримінального права сприйняти такий підхід?

По–друге, необхідно буде узгодити такий теоретичній підхід з положеннями кримінального процесу. Річ у тім, що на підставі застосування пропонованої теоретичної схеми причинний зв'язок поведінки винуватого з результатом лише припускається, презюмується, а згідно з ч. 3 ст. 373 КПК України, обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях.

Вважаємо, що наведені тут міркування допоможуть актуалізувати важливі теоретичні і практичні проблеми та сприятимуть науковим пошукам з метою їх раціонального розв'язання.

Література

1. Правила судово–медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень: Затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 р. № 6 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?nreg=z0255–95. – Заголовок з екрану.

2. Кримінальний кодекс України. Науково–практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5–те вид., допов. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х. : Право, 2013. – 1040 с.

3. Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении / А. А. Арутюнов. – М.: Статут, 2013. – 408 с.

4. Флетчер Дж. Основные концепции современного уголовного права / Дж. Флетчер, А. В. Наумов. – М.: Юристъ, 1998. – 512 с.

Басиста І.В., д.ю.н., проф. (Львів, Україна)

ЗНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ З ЕЛЕКТРОННИХ ІНФОРМАЦІЙНИХ СИСТЕМ: ОКРЕМІ СУТНІСНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ

Різноманітні аспекти провадження, удосконалення нормативно–правової регламентації, тактики реалізації негласних слідчих (розшукових) дій були предметом дослідження цілої когорти знаних науковців та й здобувачів наукових ступенів.

Однак, на сьогоднішній день у практичній діяльності органів досудового розслідування є ціла низка проблем, які пов'язані як із недосконалістю чинного кримінального процесуального законодавства, так і з ключовими питаннями підходів до розуміння певних сутнісних характеристик діяльності, пов'язаної із розкриттям та розслідуванням кримінальних правопорушень. Провадження негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема зняття інформації з електронних інформаційних систем, не є винятком із цього переліку.

Оскільки комп'ютери можуть зберігати, аналізувати, кодувати і декодувати інформацію в такому об'ємі, що це все більше перетворює їх на могутній і водночас вразливий інструмент, за допомогою якого може здійснюватися збір і розповсюдження інформації; віртуальний простір став самостійним місцем існування людського інтелекту і, як будь–яка об'єктивна реальність, породив безліч проблем, у тому числі й правових [1, с. 28].

Саме тому, варто погодитися із В. М. Тертишником з приводу того, що це нова слідча (розшукова) дія, поява якої зумовлена розвитком інформаційних комп'ютерних технологій [2, с. 440].

Не вдаючись до процесуальних тонкощів, варто зауважити, що підходи щодо віднесеності певних об'єктів до електронних інформаційних систем різняться, як серед науковців, так і серед суб'єктів, які на практиці готують відповідні клопотання та ухвали.

Саме тому, в першу чергу, слід визначити, що під інформацією слід розуміти будь–які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді, що визначено у статті 1 Закону України «Про інформацію».

До електронних інформаційних систем відносять: 1) електронно–обчислювальні машини (комп'ютери) – сукупність технічних засобів та системного програмного забезпечення, що створює можливість автоматизованого оброблення інформації та отримання результату в необхідній формі. Комп'ютер – це функціональний пристрій, що складається з одного або кількох взаємопов'язаних центральних процесорів і периферійних пристроїв й може виконувати обчислення без участі людини. Комп'ютер, призначений для обслуговування одного користувача, що характеризується невеликими габаритами, підвищеною надійністю, простотою зміни конфігурації та

розвинутими засобами діалогу, є персональним комп'ютером; 2) автоматизовані системи – це системи, що здійснюють автоматизовану обробку даних і до їх складу входять технічні засоби обробки (засоби обчислювальної техніки і зв'язку), а також методи і процедури, програмне забезпечення; 3) комп'ютерні (інформаційні) мережі – це сукупність територіально розосереджених систем оброблення даних, засобів та/або систем зв'язку і пересилання даних, що забезпечує користувачам дистанційний доступ до ресурсів і колективне використання цих ресурсів; 4) мережі електрозв'язку являють собою комплекс технічних засобів телекомунікацій та споруд, призначених для маршрутизації, комутації, передавання та/або приймання знаків, сигналів, письмового тексту, зображень та звуків або повідомлень будь–якого виду через радіо, проводові, оптичні чи інші електромагнітні системи між кінцевим обладнанням [3, с. 67– 68].

За своєю архітектурою електронні інформаційні системи можуть бути як локальними, в яких всі їх компоненти (база даних, система управління базою даних, клієнтське програмне забезпечення) знаходяться на одному комп'ютері, так і розподіленими, в яких компоненти розподілені по кількох комп'ютерах. Розподілені електронні інформаційні системи, у свою чергу, розділяють на файл–серверні інформаційні системи (в них база даних знаходиться на файловому сервері, а система управління базою даних та клієнтське програмне забезпечення знаходяться на робочих станціях) та клієнт–серверні інформаційні системи (в них база даних та система управління базою даних знаходяться на сервері, а на робочих станціях знаходиться клієнтське програмне забезпечення). Як локальні, так і розподілені електронні інформаційні системи можуть бути відкритими і закритими для громадян, тобто доступ до яких обмежений їх власником, володільцем або утримувачем шляхом розміщення файлових серверів та робочих станцій інформаційної системи у публічно недоступних місцях, житлі чи іншому володінні особи та встановленням систем логічного захисту доступу до електронної інформаційної системи з робочих станцій локальної мережі підприємства, установи, організації тощо, або з робочих станцій, зв'язаних з файловим сервером через мережу Інтернет [4, с. 582].

Фактичними підставами зняття інформації з електронних інформаційних систем є фактичні дані, що вказують на наявність в електронній інформаційній системі або її частині даних, які мають значення для кримінального провадження.

Юридичною підставою зняття інформації з електронних інформаційних систем є ухвала слідчого судді чи дозвіл власника, володільця або утримувача такої електронної інформаційної системи.

Власник електронної інформаційної системи – це фізична або юридична особа, якій належить право власності на електронну інформаційну систему. Володілець – це фізична або юридична особа, яка має право на законних підставах фактично використовувати річ відповідно до її призначення. Утримувач – це фізична чи юридична особа, яка постійно або тимчасово володіє, застосовує та несе відповідальність за використання предмета утримання.

Для зняття інформації, розміщеної на загальнодоступних соціальних сайтах Інтернету, дозволу слідчого судді чи прокурора не потрібно, оскільки в цьому разі не відбувається втручання у приватне спілкування чи приватне життя [2, с. 440].

Література

1. Михальчук Т.В. Використання інформації, отриманої телекомунікаційним шляхом, у розслідуванні злочинів [Електронний ресурс]: дис. на здобуття наук. степеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Михальчук Тетяна Володимирівна; Київський національний університет внутрішніх справ – К., 2009. / Режим доступу: www.irbis–nbuv.gov.ua/cgi–bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe.

2. Тертишник В.М. Науково–практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Вид. 13–те, доп. і перероб. – К.: Правова Єдність, 2017. – 824 с.

3. Негласні слідчі (розшукові) дії: курс лекцій [Текст] / Д.Й. Никифорчук, С.І. Ніколаюк, О.І. Козаченко та ін. / [за заг. ред. Д.Й. Никифорчука]. – Київ; НАВС, 2012. – 176 с.

4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково–практичний коментар [Текст] / [за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила]. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.

Бігвава Н.М., студентка (Харків, Україна)
Наук.кер.: Крайник Г.С., к.ю.н. (Харків, Україна)

ВИКЛЮЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА ПІДСТАВІ СТ. 36 (НЕОБХІДНА ОБОРОНА) ТА СТ. 37 (УЯВНА ОБОРОНА) КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Розглядаючи питання, що до виключення кримінальної відповідальності, слід перш за все сформувати його визначення. Його сутність випливає з норм Кримінального кодексу України (далі – ККУ) головним чином, тих, що дають визначення поняттю кримінальної відповідальності. Відповідно, кримінальна відповідальність – це обмеження прав і свобод, що вчинила злочин, індивідуалізується в обвинувальному вироку суду і здійснюються спеціальними органами виконавчої влади держави [1].

Таким чином, проаналізувавши поняття, випливає, що виключаючи кримінальну відповідальність, особа хоча і визначається такою, що вчинила злочин, державного осуду не зазнає, і на неї не поширюються наслідки, передбачені санкціями статті ККУ.

Отже, виключення кримінальної відповідальності – це є незастосування кримінальної відповідальності за певні діяння згідно підстав, вказаних у ККУ. Також поняття звільнення від кримінальної, відповідальності знайшло своє місце у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 «Про

практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» № 12. Пленум Верховного Суду України держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених ККУ, у порядку, встановленому Кримінальному процесуальному кодексі України [2].

Вагомим є те, що звільнити від кримінальної відповідальності можна лише особу, яка вчинила злочин. Ці випадки передбачені, наприклад, статтями 45, 46, 47, 48, 49 ККУ. Звільнити особу від кримінальної відповідальності можна: 1) у зв'язку з дійовим каяттям; 2) у зв'язку з примиренням винного з потерпілим; 3) у зв'язку з передачею особи на поруки; 4) у зв'язку із зміною обстановки; 5) у зв'язку із закінченням строків давності [1].

Так, Ю. В. Баулін свого часу розглядав обставини, що виключають злочинність діяння, через призму відсутності суспільної небезпеки і протиправності. Даючи визначення обставині, яка виключає суспільну небезпечність і протиправність діяння, науковець зазначав, що така обставина – це передбачений різними галузями законодавства і зовнішньо схожий зі злочином суспільно корисний (соціально прийнятний) і правомірний вчинок, що здійснюється за наявності певних підстав, які виключають суспільну небезпечність і протиправність діяння, а тим самим і кримінальну відповідальність особи за заподіяну шкоду [3, ст. 133–149].

Правові інститути, як звільнення від Кримінальної відповідальності і виключення кримінальної відповідальності пов’язані з принципом гуманізму. Закріплене у ст. 36 ККУ право кожної особи на необхідну оборону є важливою гарантією реалізації конституційного положення про те, що «кожний має право захищати своє життя і здоров’я інших людей від протиправних посягань» (ч. 2 ст. 27 Конституції України) [4].

Необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. До того ж, згідно з ч. 4 цієї ж статті, особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту. Не можна не додати ч. 5 ст. 36., а саме: не має наслідком кримінальну відповідальність застосування зброї або будь–яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає. Кримінальна справа, порушена за фактом діяння, вчиненого у стані необхідної оборони (якщо не було перевищення її меж), підлягає закриттю за відсутністю події злочину [5].

Уявною обороною визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було, і особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання [1].

Іноді мова може йти про представників влади, працівників правоохоронних органів, членів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону, або військовослужбовців. Відповідно до постанови Пленуму Верхового Суду України «Про судову практику у справах про необхідну оборону» від 26.04.2002 № 1, де вказано, що дані працівники не підлягають кримінальній відповідальності за шкоду, заподіяну при виконанні службових обов'язків по запобіганню суспільно небезпечним посяганням і затриманню правопорушників, якщо вони не допустили перевищення заходів, не обхідних для правомірного затримання злочинців.

Відповідно до ч. 2 ст. 37, уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоди лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала, і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення. За загальним правилом заподіяння потерпілому шкоди в стані уявної оборони не виключає кримінальної відповідальності. Уявна оборона не тягне за собою кримінальної відповідальності за наявності двох ознак, вказаних у ч. 2 ст. 37, а саме, коли : 1) обстановка, що склалася давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання; 2) особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення. Питання про те, чи справді існували достатні підстави для помилкових висновків про наявність суспільно небезпечного посягання, має вирішуватись залежно від обставин конкретної справи виходячи із того, як звичайно сприймала б відповідну ситуацію інша особа [2].

У Кримінальному кодексі України (Затверджений Законом від 28.12.1960), який на разі втратив чинність, також є стаття, що до необхідної оборони. Але, що до уявної оборони, то кодекс 1960–го року вона не згадувалась.

Підводячи підсумки, можна сказати, що у нашому законодавстві вказані межі виключення кримінальної відповідальності. Хоча самого визначення у ККУ та Кримінальному процесуальному кодексі України не має, але час не стоїть на місці, і попереду лише тільки зміни.

Отже, виключенням кримінальної відповідальності є незастосування кримінальної відповідальності за певні діяння, згідно підстав вказаних у ККУ. Кримінальна відповідальність за ст. 36 ККУ (необхідна оборона) виключається: 1) за ч. 4 ст. 36, якщо особа, яка захищається, перебувала у стані сильного душевного хвилювання. Ознаки сильного душевного хвилювання: короткочасна, інтенсивна, негативна емоція, що значною мірою знижує здатність усвідомлювати свої дії або керувати ними ; 2) за ч. 5 ст. 36 ККУ, якщо захист відбувався щодо озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше

приміщення. До речі, такі положення були відсутні у КК УРСР (28.12.1960) , що свідчить про гуманізацію відповідальності.

Щодо ст. 37 ККУ (уявна оборона), кримінальна відповідальність виключається лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення.

Україна як держава, котра діє на принципі гуманізму, намагається створити умови щодо справедливого судочинства та вирішення кримінальних справ.

Література

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341–14 // Відомості ВРУ.– 2001. № 25–26. – СТ.131.

2. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» від 23.12.2005 № 12. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0012700–05

3. Баулін Ю. В. Обставини, що виключають злочинність діяння / Ю. В. Баулін // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014 – № 1(2). – С. 133–149.

4. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості ВРУ.– 1996. № 30. – СТ. 141.

5. Науково–практичний коментар до Кримінального кодексу України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pravoznavec.com.ua/books/162/28/

Білоусов А.С., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДО ПИТАННЯ ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ ПРИЙНЯТТЯ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ЗБРОЮ»

Криміногенну ситуацію в Україні можна охарактеризувати, як складну і напружену і це випливає не лише з показників статистики, а й з конкретних фактів, що характеризують як кількісні, так і якісні аспекти цієї ситуації, підкреслюють її гостроту і загрозу, яку вона несе нашому суспільству, кожному законослухняному громадянину.

Тому не є випадковою та обставина, що криміналізація суспільства в ряду існуючих загроз посідає чільне місце. Це ставить перед наукою, законодавчою та правоохоронною практикою завдання негайної розробки та реалізації нових підходів до боротьби із злочинністю, відшукання нових методів протидії, що відповідають реаліям сьогодення. У цьому напрямі здійснювана в нашій країні судово–правова реформа покликана гармонізувати діючі правові відносини, привести їх у відповідність до вимог міжнародних стандартів, переглянути низку положень національного законодавства, що має привести до вдосконалення процедури розкриття та розслідування злочинів під кутом зору

забезпечення реалізації основного принципу правової держави – визнання людини, її життя, здоров'я, честі, гідності, недоторканності й безпеки найвищою соціальною цінністю. Питому вагу в забезпеченні нормального існування суспільства і кожної його особи становлять дії правоохоронних органів щодо забезпечення охорони людини, її життя й здоров'я як найвищої соціальної цінності, що і визначено у ст. 3 Конституції України. Це право конкретизує ст. 36 Кримінального кодексу України, що встановлює поняття, сутність і ознаки необхідної оборони, як обставини, що виключає злочинність діяння.

Виходячи з вищевикладеного ми бачимо, що законне право на самозахист є, але держава, нажаль, всіляко перешкоджає своїм громадянам його реалізувати. Починаючи з 1999 р. і до цього дня, не прийнятий Закон «Про зброю», який дасть юридичне поняття "зброя" і це є величезною прогалиною в законодавстві України. На сьогоднішній день дане поняття трактується згідно ряду внутрішньовідомчих нормативних актів МВС України (Інструкціями і Положеннями) які не стосуються осіб поза даної системи.

Якщо вважати, що ми живемо в правовій державі, то тут виникає питання, що стосується ст. 262–264 Кримінального Кодексу України – якщо немає законного поняття "зброя", то про яке «незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» йде мова?! Що мається на увазі під поняттям "вогнепальна зброя", "холодна зброя" може його температура? І взагалі, на якій підставі і що саме продається в збройових (мисливських) магазинах? На якій підставі нинішній міністр МВС нагороджує зброєю окремих громадян, а іншим у цьому відмовляє? І таких питань ще багато.

Нинішню ситуацію рятує тільки криміналістика, тому що для криміналістів зброя – лише об'єкт криміналістичних досліджень. До змісту поняття "зброя" представники різних галузей знань вносять своє специфічне розуміння, наділяють це поняття певним смислом, що зумовлений насамперед, метою та завданнями вивчення зброї з позицій конкретної галузі знань. Так, якщо у фахівців військової галузі мета й завдання визначені потребами ефективної діяльності збройних сил, ведення бою в умовах війни чи збройних конфліктів, то для криміналістів основним завданням є дослідження зброї з метою забезпечення потреби практики розкриття й розслідування злочинів, пов'язаних з її використанням. Саме тому надзвичайно складною і навіть неможливою буде постановка завдання виробити єдине для всіх галузей знань розуміння поняття "зброї". Тому, ми приєднуємося до точки зору В. М. Плескачевського і тих вчених та практиків, які його підтримують стосовно виокремлення поняття "зброя" в криміналістиці. На думку В. М. Плескачевського зброя в криміналістичному розумінні – це матеріальний засіб індивідуального застосування, конструктивна і функціонально призначений для нанесення летальних ушкоджень людині або тварині, а також спеціального руйнування перешкод. Водночас, сам вчений зазначає, що його визначення зброї не може претендувати на остаточну формульованість, але

його можна сьогодні використовувати в криміналістиці в якості робочого інструменту.

Необхідно відзначити, що в багатьох проектах Закону України «Про зброю» право володіння нарізною короткоствольною вогнепальною зброєю (пістолетами і револьверами) населенню не надано, що є порушенням Конституції України, оскільки життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека людини визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а оскільки держава не в змозі гарантувати їх захист від озброєних злочинців, то законодавцю слід змінити пріоритети на захист громадян від злочинних посягань. Виходячи з вищевикладеного, розгляд і прийняття Верховною Радою Закону України «Про зброю», розробленого на основі європейського законодавства, є найважливішим кроком у становленні громадянського суспільства, реальному наповнення викладених в Конституції нашої держави гарантій щодо захисту життя, здоров'я, прав і свобод громадян, усіх форм власності, охорони громадського порядку. Ухвалення цього нормативного акту дозволить створити умови для патріотичного виховання молоді, розвитку вітчизняного збройового виробництва, стрілецького спорту, а також зміцнення міжнародного співробітництва в боротьбі зі злочинністю та незаконним розповсюдженням зброї.

Бобир В.Ю.(Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ СУДОВО–ПСИХОЛОГІЧНОЇ І СУДОВО–ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Кожна людина повинна знати не лише про свої обов'язки, а й про права. Громадянин, який має запас правових знань впевнений в собі зможе завжди відстояти свої інтереси і навіть вирішити будь–яку конфліктну ситуацію, якщо це можливо. В разі необхідності ця людина зможе надати допомогу іншим.

В сучасних умовах побудови демократичної та правової держави важливе місце займає роль забезпечення особи права на захист своїх прав та дієвість змагальності процесу. В таких умовах важливого значення набуває розширення значимості експертиз у тому числі судово–психологічної та судово–психіатричної експертиз. Кожен слідчий встановлює об'єктивні та суб'єктивні ознаки злочину та інші обставини, що визначають підстави та форму ухваленого рішення у кримінальному проваджені. Від рівня професійності слідчого залежить результат подальшої долі підозрюваного. Судово–психологічна та судово–психіатрична експертизи, які передусім призначаються слідчим, є необхідними та ефективними формами використання знань у сучасній юридичній діяльності.

Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 242 Кримінально – процесуального кодексу України (далі КПК), слідчий або прокурор зобов'язаний звернутися до експерта для проведення експертизи щодо: визначення психологічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумніви щодо його осудності, обмеженої осудності.

Судово–психіатрична і судово–психологічна експертиза суттєво відрізняються одна від одної. Ця різниця полягає у завданнях, які стоять перед ними. До завдань першої належить визначення осудності або неосудності особи, а другої – лише оцінка індивідуальних психічних особливостей діяльності підекспертного. Методи і предмети також різні. Необхідність звернення до психології, її методів і досягнень виникає тоді, коли конкретна наука, яка пов'язана з психологією, включається у рішення практичних завдань.

Предметом судово–психіатричної експертизи є визначення психічного стану осіб, щодо яких вона призначена, у конкретні проміжки часу і щодо певних обставин, що мають юридичне значення і цікавлять слідство і суд. Під час даної експертизи у переважній більшості випадків йдеться про вирішення питання осудності – неосудності. Правильне трактування цих понять має важливе значення для дотримання законності.

Призначення судово–психіатричної експертизи можливе лише за наявності достатніх даних, які вказують, що саме ця особа вчинила суспільно небезпечне діяння, з приводу якого порушено кримінальне провадження і ведеться слідство.

Судово–психологічна експертиза не компетентна вирішувати питання юридичного змісту, зокрема визначати вірогідність показань, мотиви і мету злочинного діяння, встановлювати форму вини та ін. усе це, безумовно, повинно здійснюватися сучасними науково–психологічними методами, а результати експертного дослідження мають бути достовірні. Експерт–психолог не повинен вирішувати правових питань, у цьому полягає критерій юридичний, визначений у ст. 242 КПК України. Його суть і значення в тому, що не кожне психологічне дослідження може дати доказовий матеріал у кримінальному проваджені, а лише таке, у ході якого встановлені значущі для провадження обставини. Проблема становлення мотивації вчинків із застосуванням судово–психологічної експертизи залишається відкритою для дискусій. Слід враховувати, що прибічники встановлення мотивації злочину із застосуванням судово–психологічної експертизи предметом останньої вважають психологічну мотивацію (психологічний мотив) вчинків обвинувачених, потерпілих, свідків. На їхню думку, експертів–психологів слід залучати до проведення досліджень, коли слідчий або суддя стикаються зі складною мотивацією поведінки особи . М. В. Костицький вважає, що метою судово–психологічної експертизи є необхідність одержання об'єктивної, незацікавленої оцінки прийнятого рішення, вчиненої дії, вираженого напряму, їх дійсної чи перспективної якості, ефективності; здатності дати об'єктивну, всебічну і принципову оцінку конфлікту, суперечці, його предмета, виконати нагальні завдання за допомогою психологічних знань.

Гончаренко В. Г. категорично не погоджується з рекомендаціями про віднесення до компетенції судово–психологічної експертизи вирішення питання про достовірність показань допитаних осіб, їхню правдивість або неправдивість. Він вважає, що очевидним виходом за межі компетенції даної експертизи є постановка питання про те, чи не вплинула тактика допиту, застосована слідчим, на вірогідність показань.

Не дивлячись на існування дискусійних питань і проблем, розвиток судово–психологічної експертизи пов'язаний із появою її нових напрямів, дана експертиза виходить за межі кримінального процесу. Все більш широким стає використання судово–психологічної експертизи у цивільному та адміністративному процесах.

Своєчасність виявлення і направлення на експертизу осіб, щодо психічної повноцінності яких виникають сумніви, свідчить про належну підготовку юристів і є запорукою справедливого правосуддя, а також має суттєве значення для профілактики суспільно небезпечних дій осіб із психічними відхиленнями.

Рівень розвитку суспільства, загальна та правова культура може бути охарактеризована ставленням людей до психічнохворих. Адже розвинуте громадянське суспільство використовує лише гуманні наукові засоби лікування та соціальної реабілітації душевнохворих.

Потреби практики та приділення більшої уваги до особи підекспертного стали причиною виділення нових видів експертизи. До них належить комплексна психолого–психіатрична експертиза, що допомагає визначити конкретну міру втрати здатності особи до волевиявлення і адекватного психічного відображення.

Використання знань судової психіатрії як в науковій, так і в практичній діяльності юристів має велике значення. Суддя, прокурор, адвокат чи слідчий при дослідженні обставин кримінального провадження, учасники якої мають певні психічні особливості, повинен ефективно використовувати фахові знання судових експертів – спеціалістів. У свою чергу судові експерти – спеціалісти мають бути точними у встановлені діагнозів, адже кожен висновок в експертному акті може носити доленосний характер для учасників проваджень.

В результаті своєчасного та обґрунтованого застосування психологічних знань суттєво розширюються можливості, встановлення фактів, необхідних для з’ясування істини при здійсненні досудового розслідування кримінальних правопорушень. Для того, щоб застосувати виключення чи пом’якшення кримінальної, чи іншої відповідальності душевнохворого, обов’язково необхідно провести обстеження розумової діяльності та розумових здібностей за участю відповідних спеціалістів, з метою оголошення справедливого рішення чи вироку суду.

Бочелюк В.Й., д.п.н., проф. (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ ПСИХІЧНИХ СТАНІВ ОСІБ ПОЗБАВЛЕНИХ ВОЛІ

Практика показує, що психічні стани засудженого зазнають істотних змін під впливом самого факту позбавлення волі. При цьому психічні стани ув'язнених, як правило, не однакові. Позбавлення волі по–різному сприймається і переживається вперше засудженими і неодноразово судимими, молодими і літніми людьми, неодруженими і сімейними, жінками і чоловіками, засудженими на короткі та тривалі терміни і т. ін. Але у всіх випадках в

психічних станах людей, позбавлених волі, є багато загального, що дає право говорити про типові стани ув'язнених.

Найбільш типовими психічними станами, властивими всім позбавленим волі, незалежно від часу прояву, є стани очікування, надії або безнадійності, туги, нудьги і апатії, фрустрації, відчаю.

В умовах позбавлення волі людина постійно знаходиться в стані очікування: очікування відправки в колонію, очікування умовного дострокового звільнення, очікування звільнення у зв'язку з закінченням строку покарання і тощо. Стан очікування є завчасне настроювання організму ув'язненого на майбутні умови життя і діяльності. Воно може бути різним за психологічним змістом. Це перш за все боязнь або страх перед очікуваними стражданнями. Саме у цьому виявляється один з елементів психологічного механізму страхітливої дії кримінального покарання.

Для стану очікування характерна тривога. Тривожне очікування виникає у разі, коли результат майбутньої події невідомий. Наприклад, засудженому найчастіше невідомо, чи буде він амністований, чи позитивно вирішиться питання про умовно–дострокове звільнення, чи помилують його, чи направлять в колонію і т. ін. Стан тривоги часом викликається невизначеністю інформації, але ступінь його прояву у кожного з них різний, залежно від суб'єктивної значущості очікуваних подій: від відкритої (афектної) до прихованої (яка зовні не проявляється).

У стані очікування ув'язнений може відчувати нетерпіння. Нетерпіння охоплює людину в очікуванні різноманітних подій. Нетерпіння людина зазнає, передчуваючи настання подій, які для неї приємні. Якщо в стані страху засуджений хотів би відсунути наступаючі події, то в стані нетерпіння позитивних подій він бажає швидкого їх настання.

З фізіологічної точки зору стан очікування є підготовча реакція організму до майбутніх подій. У корі головного мозку під впливом уявлень про майбутню діяльність починають протікати фізіологічні процеси, необхідні для здійснення цієї діяльності. Все це веде до важливої зміни всіх функцій організму (змінюватися дихання, кровообіг, температура тіла і ін.). Особливо значно посилюються функції органів, що забезпечують м'язову роботу.

Особливим станом ув'язненого є надія на краще майбутнє. Сподіватися на краще майбутнє властиво взагалі всім людям, але така надія у засудженого до позбавлення волі особливого роду. Стан надії підтримується і бажанням настання кращого майбутнього, і мрією про це майбутнє. Надія є основою виникнення ближніх, середніх і дальніх перспектив у засудженого.

Протилежним стану надії є безнадійність і приреченість. Нерідко процес виправлення засуджених до позбавлення волі виявляється малоефективним тому, що деякі з них втрачають надію на краще майбутнє, підкоряються «долі». Безнадійність і приреченість – один з найважчих психічних станів, при яких людина іноді втрачає бажання продовжувати жити. Безнадійність і приреченість виникають у результаті втрати людиною перспектив і цілей життя. Стани безнадійності і приреченості особливо гостро виявляються у

засуджених на тривалі строки позбавлення волі і у неодноразово судимих, у тих, хто, як мовиться, «зріднився з в'язницею».

Ув'язненим властиві і такі типові стани, як суб'єктивна незахищеність і помилкова захищеність. Пройшовши через всі стадії кримінального процесу як заарештованого, обвинуваченого, підсудного, засудженого, тобто людини, до якої суспільство пред'являє особливі вимоги за вчинене, ув'язнений нерідко приходить до думки про те, що він беззахисний перед органами правосуддя, які, як йому здається, тільки і хочуть, як би сильніше його покарати. У подальшому таке відношення він нерідко переносить і на працівників установ виконання покарань. Упередження про уявні «каральні» домагання з боку співробітників штовхає ув'язнених на «захисні» заходи. Один з таких заходів – об'єднання в малі групи. У малій групі, як здається ув'язненому, він, по–перше, особливо не виділятиметься і тим самим приверне меншу увагу з боку адміністрації; по–друге, в групі є досвідченіші люди, є кому про нього думати; по–третє, група його не видасть, а якщо потрібно і підтримає. Станом суб'єктивної незахищеності і користуються так звані авторитети з числа негативної частини ув'язнених, щоб затягти недосвідченого засудженого в свою групу, нерідко обіцяючи при цьому заступництво.

Типовим психічним станом особистості засудженого є туга. Туга за домівкою, свободою, рідними, друзями. Причинами туги є одноманітність, монотонність і деяка сірість життя засуджених до позбавлення волі. Особливо гостро туга виявляється напередодні різних свят, сімейних торжеств, іменин, днів народження, закінчення побачень тощо. Туга є значною мірою хворобливим станом, що пригноблює і пригнічує психіку людини.

Від стану туги слід відрізняти нудьгу, такий пасивний психічний стан, при якому знижується увага і інтерес до дійсності, у тому числі і до пізнавальної діяльності. Фізіологічною основою нудьги є пасивне гальмування, що викликається одноманітним повторенням яких–небудь несильних подразників.

Характеристика типових психічних станів засуджених була б неповною без розгляду стану апатії. Апатія відноситься до станів що породжує пасивність. Як і нудьга, апатія виражається у відчутті незадоволеності і переживається як обтяжливий стан. Проте слід бачити істотну відмінність між апатією і нудьгою. Апатія – стан байдужості, яка викликається не тільки одноманітністю вражень, але часто і, навпаки, їх надмірною кількістю. Вона може бути вираженням загальної млявості, подібно до нудьги, і наслідком перезбуджування. Після перезбуджування виникає спад напруги і загальна слабкість, які і с виразом апатії. Так, нерідко після слідства і суду, що вимагали від людини граничного напруження всіх душевних сил, спостерігається тимчасовий або тривалий стан апатії.

Психічні стани, як правило, не виступають ізольовано.

Переважно у засуджених вони виявляються в комплексі. При цьому в кожен даний момент превалює якийсь один яскраво виражений стан, що підпорядковує собі інші і що одночасно зазнає їх зворотного впливу. Так на

загальному фоні стану очікування може часом виявлятися туга, тривога; або на тлі туги – стан нетерпіння, апатія і .ін.

Багато психічних станів мають складну структуру. Відчай, наприклад, є комбінацією сорому від свідомості винуватості в скоєнні злочину, безпорадності від неможливості вплинути на подію і переконання у своєму безсиллі.

Одним з складних, комплексних психічних станів засуджених до позбавлення волі є фрустрація. Під фрустрацією розуміється стан людини, що виражається в характерних особливостях переживань і поведінки й викликається об'єктивно непереборними (або що суб'єктивно так розуміються) труднощами, що виникають на шляху до досягнення мети або до вирішення завдань. У фрустрації поєднується багато психічних станів – туга і тривога, безнадійність і депресія, приреченість, апатія та ін. У зв'язку з цим фрустрація виявляється по–різному і обумовлює або особливу активність (агресія, примхливість, самобичування, афектні комплекси), або ж пасивність і бездіяльність.

Психічні стани мають істотний вплив на особистість, на протікання всіх психічних процесів і прояв особистих властивостей засудженого. Перш за все психічні стани, викликані фактом позбавлення волі, вносять істотні корективи до сприйнять людини.

Варібрус Д.О., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Шиян Д.С., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

БЕЗПОСЕРЕДНІЙ ДОДАТКОВИЙ ОБ’ЄКТ ВИКРАДЕННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ АБО ТЕПЛОВОЇ ЕНЕРГІЇ ШЛЯХОМ ЇЇ САМОВІЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ

Одним із різновидів безпосереднього об’єкта є додатковий об’єкт, під яким слід розуміти ті соціальні цінності, яким завдається шкода поряд з основним безпосереднім об’єктом злочину. Додатковий безпосередній об’єкт, так само як і основний безпосередній об’єкт, має важливе значення для визначення соціально–політичної сутності вчиненого злочину, для встановлення тяжкості наслідків, які настали або могли настати. Встановлення цього виду об’єкта сприяє правильній кваліфікації вчиненого злочину і відмежуванню його від суміжних суспільно небезпечних діянь.

Додатковим об’єктом розглядуваного злочину в теорії кримінального права визнаються здебільшого якісь міфічні відносини щодо забезпечення, гарантування або безпечного довкілля, життя та здоров’я людини, громадська безпека тощо. Прихильники такого розуміння цього об’єкта пояснюють це тим, що через незаконне підключення до енергомереж може виникнути загроза чи навіть статися забруднення природного середовища, створитися загроза життю та здоров’ю окремої людини, порушитися громадська безпека.

З подібним розумінням додаткового об’єкта цього злочину навряд чи можна погодитись. Дійсно, зазначені негаразди можуть трапитися, але вони

будуть потребувати іншої кримінально–правової реакції на них. Через те, що перераховані цінності знаходяться в сфері охорони інших кримінально–правових норм, спричинення їм шкоди в процесі викрадення енергії утворить сукупність відповідних злочинів.

М. І. Панов зазначає, що додатковим безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 188–1 КК, є відносини, пов'язані із забезпеченням електроенергією та тепловою енергією споживачів, при цьому не уточнює, які саме відносини, адже їх навколо цього процесу виникає безліч. До того ж, він не визначає, до якого об'єкту вони належать – обов'язкового чи факультативного.

І зовсім незрозуміло, коли деякі науковці додатковим безпосереднім об'єктом викрадення електричної або теплової енергії вважають «здоров'я особи (населення) як споживача такої енергії, встановлений порядок здійснення господарської діяльності названими учасниками оптового ринку електроенергії та/або ринку тепло енергії, порядок транспортування (та/або експорту чи імпорту) електричної або теплової енергії через митний кордон України, екологічну безпеку, порядок раціонального використання, захисту (охорони) та/або відтворення земель, надр, корисних копалин, атмосферного повітря, водних об'єктів, безпека експлуатації магістральних нафто–, газо– та нафтопродуктопроводів, нормальна робота і встановлений порядок використання (функціонування) електронно–обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, порядок використання службовими особами своїх повноважень (управлінських функцій) в межах наданих їм прав та покладених обов'язків (компетенції), свобода і законні (правоохоронювані) інтереси окремих громадян, державні чи громадські інтереси, інтереси юридичних осіб, авторитет органів влади, об'єднань громадян, суб'єктів господарювання, інших юридичних осіб від імені та/або в інтересах яких діють службові особи».

На наш погляд, склад викрадення електричної або теплової енергії є монооб'єктним. Єдиним безпосереднім об'єктом цього злочину є власність. Порядок забезпечення енергією, порядок її використання чи отримання і т. ін. не може бути додатковим об'єктом цього злочину через те, що він взагалі не є об'єктом кримінально–правової охорони.

На нашу думку, додатковим безпосереднім об'єктом злочину є лише та цінність, яка визнана об'єктом кримінально–правової охорони в принципі. Іншими словами, додатковим безпосереднім об'єктом може виступати лише та цінність, яка в іншому складі злочину є основним безпосереднім об'єктом злочину. Оскільки навряд чи вдасться кому–небудь назвати бодай один злочин, до складу якого входив би у якості основного об'єкта встановлений порядок використання електричної чи теплової енергії, логічним є висновок, що порушення цього порядку не визнається законодавцем таким, що заслуговує кримінально–правової охорони. Таке порушення породжує не кримінально–правові, а цивільно–правові, адміністративно–правові (управлінські) чи адміністративно–деліктні відносини.

Під час розгляду викрадення електричної або теплової енергії може виникати питання щодо доцільності розташування норми, що передбачає відповідальність за цей злочин, у розділі VI Особливої частини КК «Злочини проти власності» та можливого її перенесення у розділ VII Особливої частини цього Кодексу «Злочини у сфері господарської діяльності».

Під злочинами у сфері господарської діяльності О. О. Дудоров пропонує розуміти передбачені нормами розділу VII Особливої частини КК посягання на порядок обігу грошей, цінних паперів, інших документів; на системи оподаткування, бюджетного і валютного регулювання, порядок переміщення предметів через митний кордон, порядок зайняття підприємницькою та іншою господарською діяльністю, права і законні інтереси кредиторів і споживачів, добросовісну конкуренцію і антимонополістичну діяльність, а також на порядок приватизації.

В. Я. Тацій та В.В. Сташис до зазначених злочинів відносять посягання у сфері підприємницької діяльності; у сфері фінансової діяльності; на інтереси споживачів товарів і послуг. Тобто вчинення господарських злочинів пов'язано з порушенням вимог, приписів, правил, встановлених іншими галузями права. Ці злочини посягають на систему господарювання в цілому. На думку Т. Л. Сергеєвої, яка проводила відмежування між злочинами проти власності та господарськими злочинами, під час вчинення господарських злочинів немає безпосереднього посягання на відносини власності, для них не завжди характерний безпосередній вплив на предмет злочину або заподіяння майнової шкоди власнику. При вчиненні злочину, передбаченого ст. 188–1 КК, навпаки завдається майнова шкода не споживачу, а саме власнику енергії.

Слід також зазначити, що в деяких зарубіжних країнах (Естонської Республіки, Латвійської Республіки, Швейцарії, Швеції), де передбачена відповідальність за незаконне використання електричної або теплової енергії, зазначений вид злочину належить до злочинів проти власності (майнових злочинів).

Таким чином, специфічним для господарських злочинів є заподіяння шкоди системі господарювання. Навряд чи можна ставити в один ряд порушення порядку зайняття господарською діяльністю, ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, контрабанду тощо із незаконним використанням електричної або теплової енергії. Виходячи із зазначеного, не вбачаємо у діянні, передбаченому ст. 188–1 КК, посягання на господарську систему. Тому не вбачаємо за доцільне перенесення ст. 188–1 КК у розділ VII Особливої частини «Злочини у сфері господарської діяльності».

Вітліна М. О., студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Крайник Г. С., к.ю.н., асистент (Харків, Україна)

СЕНС ТА МЕЖІ ЗАСТОСУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ТА СМЕРТНОЇ КАРИ

Проблема справедливого покарання за скоєні злочини є однією із центральних тем теорії держави та права, юридичної соціології та філософії права.

Однією з найсерйозніших проблем, що стоять перед суспільством, є боротьба зі злочинністю, стан якої у поєднанні з кризовим становищем в соціально–економічній сфері вкрай негативно впливає на розвиток суспільства і, зрештою, загрожує національній безпеці. Тому не втрачають своєї актуальності питання попередження злочинності, зміцнення законності, забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів громадян, суворого дотримання принципу соціальної справедливості. Як відомо, в системі заходів протидії злочинності важливе місце, як і раніше, посідає кримінальне покарання.

Метою дослідження є теоретичне обґрунтування можливості ефективного призначення позбавлення волі на сучасному етапі.

Об’єктом дослідження інститут позбавлення волі.

Предметом дослідження є кримінологічні, кримінально–правові і кримінально–виконавчі аспекти кримінального покарання у вигляді позбавлення волі.

Аналізуючи історичний шлях розвитку інституту кримінального покарання, у тому числі і в Україні, необхідно відзначити, що розвиток пенітенціарної ідеї завжди здійснювався на фоні жорстоких протиріч двох визначальних принципів. З одного боку, це захист інтересів цивілізації в частині забезпечення суспільної безпеки, з іншого – дотримання загальновизнаних людських цінностей. Зі змінами та розвитком політичного, правового і соціального устрою суспільства відповідно змінювалась система і види покарань. Конституція України у ст. 3 передбачає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

У найдавніші часи в українського народу, як і в інших народах світу, існувала кровна помста. Проте з розвитком суспільства вона поступово витіснялася і була замінена на грошове відшкодування.

Пізніше смертну кару в Україні запровадив князь Володимир Великий, але вже незабаром він відмовився від неї. Після його правління цей вид покарання знову набув поширення. В кожен період був свій метод застосування покарання. Наприклад каторга чи повішення, обезголовлення, розстріл тощо.

XX століття надало нашому суспільству новий імпульс у розвитку інституту кримінального покарання. Усі ці роки пройшли під знаком протистояння інституту смертної кари та позбавлення волі, а іноді й до певного

симбіозу обох різновидів цих каральних репресій щодо власного народу з боку уряду.

У повоєнні роки смертна кара, дещо відходить на другий план, а позбавлення волі набуває більшого застосування.

Можна сказати, що загальною тенденцією розвитку кримінального права цього періоду є розширення видів і суб'єктів злочинів, більш суворих покарань і ширшого застосування механізму позбавлення волі.

Загальне пом'якшення моралі, розвиток науки й гуманітарних учень, негативний досвід практики залякувальних репресій і усвідомлення користі помірних покарань привели до поступового обмеження сфери застосування смертної кари й поширення інституту позбавлення волі.

Протягом всього розвитку нашої держави ставлення до проблеми смертної кари змінювалось, періоди скасування або її незастосування змінювались періодами численних страт чи раптовим поворотом до цієї міри покарання.

Але правильним і об'єктивно обумовленим напрямком розвитку суспільства є його прагнення до скасування смертної кари. За період з 1984 року по 1990 рік її скасували 11 країн (в 1979 – 1983 рр. – усього 3 країни). Сьогодні 21 країна не застосовує цю міру покарання на практиці протягом 10 й більше років. У теперішній час у середньому одна країна в рік скасовує смертну кару.

22 лютого 2000 року Верховна Рада України ратифікувала Протокол № 6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини, що означає повне скасування смертної кари. Таким чином, основним видом покарання в незалежній Україні стало позбавлення волі.

З цього часу за найтяжчі злочини призначається кара у вигляді довічного позбавлення волі, за менш тяжкі злочини – позбавлення волі на різні терміни.

Рішення Конституційного Суду України від 26.01.2011 постановило замінити смертну кару особам засуджених до неї, вироки щодо яких на час набрання чинності законом не було виконано на довічне позбавлення волі.

Проте в деяких країнах світу смертна кара застосовується й досі. В країнах, де існує та застосовується смертна кара, довічне позбавлення волі є її альтернативою за рішенням суду або в порядку помилування.

Після прийняття нового Кримінально–процесуального кодексу кількість засуджених в Україні скоротилася в два рази: з 140 тисяч до 60 тисяч. Станом на 01.09.2015 в Україні кількість довічно засуджених становить 1552 особи. Кількість довічно засуджених, в порівнянні з 2014 роком, зменшилась майже на 400 осіб.

Смертна кара зберігається в законах і практиці тому, що ще не згасли остаточно ті елементи і сили, які її створили. Найбільш наочним доказом існування в європейських суспільствах факторів страти служать події, що відбуваються в епохи переворотів і потрясінь, яким європейські народи не раз піддавалися останнім часом.

Отже, довічне позбавлення волі, як і інші види покарань, має певні недоліки, що можуть набувати гострих форм. Застосування даного покарання

може зумовити настання в засудженого незворотних психічних змін, умови відбуття покарання та соціальна адаптація звільнених засуджених потребують поліпшення, через що страждає позитивний потенціал цього покарання й не досягається соціально–корисний результат, у який вкладаються чималі ресурси. Але сьогодні позбавлення волі, враховуючи недоліки його застосування, усе ж повинно існувати як вид покарання й має бути особливою реакцією держави на значну небезпеку для суспільних, державних та індивідуальних інтересів.

Знайти, який із способів покарання більш ефективний і корисний для суспільства, неможливо: смертна кара порушує принципи демократичної держави в цілому, а довічне позбавлення волі передбачає збереження життя людини, але робить зі злочинця «зіпсований елемент» у складному механізмі – громадянському суспільстві.

Питання смертної кари завжди буде актуальним, адже скільки людей і стільки думок і навряд чи колись люди дійдуть згоди в конкретній відповіді, тільки компроміс.

Вовкович М.М., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

НЕЗАКОННЕ ПОЛЮВАННЯ: ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНУ

На сьогодні однією із найбільш актуальних проблем є охорона тваринного світу, зокрема кримінально–правова. Однак, незважаючи на достатнє законодавче врегулювання питань, пов’язаних із правовим режимом використання мисливських звірів і птахів, в юридичній практиці існують певні труднощі та дискусійні моменти щодо визначення предмета злочину незаконного полювання.

Окремі питання кримінально–правової характеристики складу злочину, передбаченого ст. 248 Кримінального кодексу (далі за текстом – КК України), в Україні та на міжнародному рівні досліджували українські та зарубіжні науковці. Різні напрями цієї проблематики проаналізовано у працях Дудорова О. О., Матвєєва С. В., Матвійчук В. К., Навроцького В. О. тощо. Разом із тим, бракує чіткості у визначенні поняття та характерних ознак предмета незаконного полювання.

В юридичній літературі предмет злочину і, зокрема, передбаченого ст. 248 КК України, визначається як ознака складу злочину, що містить специфічну інформацію, необхідну для правової оцінки злочину [1, с. 93]. На думку А. А. Музики та Є. В. Лащука, це також факультативна ознака об’єкта злочину, що знаходить свій прояв у матеріальних цінностях (які людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та шляхом безпосереднього впливу на які (або без такого впливу) вчиняється злочинне діяння [2, с. 106].

У свою чергу, чинний Кримінальний кодекс України у загальних рисах визначає предмет полювання. Зокрема, це звірі, птахи та (чи) інші види

тваринного світу. Оскільки, характерною особливістю злочинів проти довкілля є те, що майже всі диспозиції статей зазначеного розділу є бланкетними, тому при аналізі ознак незаконного полювання, варто застосовувати положення екологічного законодавства. Так, у ст. 19 Закону України «Про мисливське господарство та полювання» закріплено лише приблизний перелік мисливських тварин, які є об'єктами полювання. Зокрема, до них належать: білка, бобер, ондатра, куниця лісова та кам'яна, норка американська, тхір лісовий, лисиця, вовк, бабак, борсук, козуля, перепела, фазан, лань, лось, кабан, фіфі, качки тощо [3]. Однак, не всі мисливські тварини охороняються законом. Предметом незаконного полювання не можуть бути комахи, плазуни, земноводні, риби, водні безхребетні тварини, морські ссавці; шкідливі звірі і птахи, які не охороняються кримінальним законом, хоч їх відстріл і відлов відбувається у встановленому порядку (наприклад, ховрахи, хом'яки, криси, тушканчики, бродячі собаки і коти, сороки, сірі ворони, граки) [4].

Окрему групу об'єктів тваринного світу, які передбачені у диспозиції ч. 1 ст. 248 КК України, становлять занесені до Червоної книги дикі звірі, птахи та інші види, при чому останні у літературі чітко не визначені. В даному випадку мова може йти про тварин, що занесені до Червоної книги України залежно від стану і ступеня загрози для популяції (зниклі, зникаючі, вразливі, рідкісні, невизначені, недостатньо відомі, відновлені), але які відносяться до мисливського фонду і їх добування здійснюється лише у виняткових випадках лише з науковою і селекційною метою за спеціальним дозволом [5].

Матвєєв С. В. зазначає, що предметом незаконного полювання можуть бути лише дикі тварини й птахи, які входять до державного мисливського фонду. На нашу думку, дане твердження є хибним. Так, згідно ст. 1 Закону України «Про мисливське господарство та полювання» державний мисливський фонд складають мисливські тварини, що перебувають у стані природної волі, а також утримуються в напіввільних умовах або у неволі в межах угідь державних мисливських господарств. В свою чергу, мисливськими тваринами є дикі звірі та птахи, що можуть бути об'єктами полювання. Таким чином, предметом злочину, передбачено ст. 248 КК України, можуть бути не всі дикі тварини, які належать до державного мисливського фонду, а лише ті, що перебувають у стані природної волі або утримуються в напіввільних умовах. Натомість, до нього не відносяться свійські та сільськогосподарські тварини, а також дикі звірі, яких на законній підставі тримають у неволі (у розплідниках, вольєрах, зоопарках, на фермах тощо).

Варто погодитися із думкою Навроцького В. О., який виділяє ознаки об'єктів тваринного світу як предмет незаконного полювання. Зокрема, до них відносить: а) біологічні – вони належать до птахів та звірів; б) за ареалом поширення – такі птахи і звірі належать до тих, основні процеси життєдіяльності яких знаходяться на суші або на поверхні води; в) соціальні – птахи і звірі належать до так званих диких і перебувають у стані природної свободи; г) юридичні – птахи і звірі належать до видів, полювання на які регламентоване або заборонене повністю.

Також, предмет злочину є критерієм відмежування незаконного полювання від суміжних злочинів. Так, незаконний вилов чи відстріл видри, ондатри, бобра необхідно кваліфікувати за ст. 248 КК України, а не за ст. 249 КК України (Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом), тому що ці звірі відносяться до цінного виду хутряних тварин. При розмежуванні таких злочинів, як незаконне полювання та жорстоке поводження з тваринами (ст. 299 КК України), слід зазначити, що предметом останнього є лише ссавці та птахи, тоді як предмет незаконного полювання – дикі звірі та птахи, які перебувають у стані природної волі або утримуються у напіввільних умовах. Також, у випадку дії особи, яка незаконно заволодіває дикими тваринами чи птахами, які перебувають у стані неволі, тобто утримуються у відповідних спорудах, де вони не мають можливості живитися природними кормами і самостійно виходити за межі таких споруд (зоопарки, вольєри, ферми тощо), можуть бути кваліфіковані як відповідний злочин проти власності. Наприклад, добутий під час полювання звір (птах), який потім утримується на фермі заради хутра, в неволі (зоопарках) – заради культурних чи наукових потреб, у разі наступного заволодіння ним визнаватиметься предметом крадіжки.

Підсумовуючи вище зазначене, на нашу думку, предмет незаконного полювання – це дикі звірі, птахи та (чи) інші види тваринного світу, які можуть бути об’єктами полювання, відносяться до державного мисливського фонду та перебувають у стані природної волі або утримуються у напіввільних умовах. Відтак, вважаємо за потрібне на законодавчому рівні закріпити чіткий перелік диких тварин, які є об’єктом полювання та можуть бути предметом незаконного полювання.

Література

1. Вереша Р. В. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посібн. / Р. В. Вереша. – 2–ге вид. доповн. і перероб. – К. : Центр учбової літератури, 2012. – 320 с.

2. Музика А. А. Про загальне поняття предмета злочину / А.А. Музика, Є.В. Лащук // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2). – С. 103–118.

3. Про мисливське господарство та полювання : Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1478–III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1478–14

4. Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 7–ме вид., перероб. та доповн. – К. : Юридична думка, 2010 – 1288 с.

5. Матвєєв С. В. Проблемні питання визначення об’єкта і предмета злочину незаконне полювання / С.В. Матвєєв // Юридична наука : наук. юрид. журн. – 2016. – № 11. – С. 13–22.

Волкова Т.І., здобувач (Київ, Україна)
Наук. кер.: Матвійчук В.К., д.ю.н., проф. (Київ, Україна)

ПЕВНІ ЗАБОРОНИ ЩОДО НЕЗАКОННОГО ЗАЙНЯТТЯ РИБНИМ, ЗВІРИНИМ АБО ІНШИМ ВОДНИМ ДОБУВНИМ ПРОМИСЛОМ (СТАТТЯ 249 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)

Стосовно видів живих ресурсів або тих особин, водних тварин на які поширюється заборона чи обмеження вилову: а) відповідно до підпункту 3.14 пункту 3 Правил любительського і спортивного рибальства, затверджених наказом Державного комітету рибного господарства України від 15 лютого 1999 року № 19 (зі змінами і доповненнями від 01 серпня 2001 р. № 229 та від 15 червня 2004 р. № 224), взагалі забороняється любительський лов морських ссавців, риби та інших водних живих ресурсів, занесених до Червоної книги України; відповідно до підпункту 4.10 пункту 4 цих Правил забороняється любительський лов таких видів водних ссавців, риб і водних безхребетних: дельфінів, тюленів, усіх видів осетрових та їх гібридів, лосося, камбали–калкан (в Чорному морі), вирезуба, кутума, шемаї (в Чорноморському регіоні), річкової міноги, форелі, харіуса, чопа, рибця звичайного, вусача (крім нижнього Дніпра), минька, всіх видів крабів, устриць та інших видів, занесених до Червоної книги України. Крім того, слід звернути увагу на те, що на офіційному сайті Верховної Ради України (www.rada.gov.ua), містяться накази Міністерства аграрної політики України, стосовно режиму промислового рибальства з 2004, 2005, 2006 років [1, 2, 3], а також накази Державного комітету рибного господарства щодо режиму спеціального промислового рибальства у 2008, 2009, 2010, 2011 років [4, 5], відповідно до наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України стосовно затвердження режимів рибальства у 2012, 2013, та 2015 роках, значаться як чинні, хоча в них вказується, що вони чинні лише на конкретно визначені роки (тобто регулюють відносини тільки у зазначені роки). Це свідчить про те, що відповідні відомства не слідкують за чинністю своїх нормативних актів. Зазначені недоліки, цілком слушно, спонукали Є.М. Борисова, який захистив кандидатську дисертацію у 2013 році, у своїй роботі посилатися на нечинні нормативно–правові акти 2004, 2005, 2006 років, що регулювали суспільні відносини, а також які підлягали кримінально–правовій охороні. Перераховані вище нормативно–правові акти забороняли промисловий вилов осетрових видів риб і їх гібридів у басейнах Чорного та Азовського морів.

На сьогоднішній час чинним є наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України від 06 січня 2016 року № 2 «Про затвердження режимів рибальства у 2016 році», який забороняє: промисловий лов осетрових видів риб

і їх гібридів у басейнах Чорного і Азовського морів; промисел філофори і цистозіри (заборона не поширюється на збирання штормових викидів цистозіри та проведення науково–дослідних робіт); вилучення з природного середовища водних біоресурсів належних занесених до Червоної книги України; гібридів осетрових видів риб; промисел глоси у Сиваші; промисел мідій; вилучення ікряних самиць раків тощо.

Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом у строки та в недозволених місцях, на які встановлено заборону для вилову водних живих ресурсів. Наприклад, пункт 9 Режиму рибальства в басейні Чорного моря у 2016 році передбачено, що нерестова заборона на промислове вилучення калкана у виключній (морській) економічній зоні встановлюється з 01 до 30 травня. У територіальних і внутрішніх морських водах у цей період вводиться органами рибоохорони за науковим обґрунтуванням заборона на вилов калкана строком на 15 діб на зазначених ділянках незалежно одна від одної: на схід від меридіана, що проходить через мис Башенний; між меридіаном, що проходить через мис Башенний, і меридіаном порту Євпаторія на південь від Кримського півострова; між меридіаном, що проходить через порт Євпаторія, і меридіаном 32°13' сх. д., а також у Каркінітській затоці; на захід від меридіана 32°13' сх. д. [10]; пп. 8 п. 14 Режиму рибальства в басейні Азовського моря у 2016 році забороняється будь–який промисел протягом усього року: у районі Піщаних островів, обмеженому прямими лініями, що з’єднують точки з такими координатами: 46°54'30» пн. ш., 38°21'00» сх. д.; 46°50'30» пн. ш., 38°21'00» сх. д.; 46°50'30» пн. ш., 38°15'00» сх. д.; 46°52'00» пн. ш., 38°12'30» сх. д.; 46°54'30» пн. ш., 38°12'30» сх. д. і далі до початкової точки; у районі Железинської банки, обмеженому прямими лініями, що сполучають точки з такими координатами: 46°17'00» пн. ш., 37°25'30» сх. д.; 46°11'15» пн. ш., 37°38'00» сх. д.; 46°06'00» пн. ш., 37°38'00» сх. д.; 46°06'00» пн. ш., 37°28'45» сх. д.; 46°14'15» пн. ш., 37°25'45» сх. д. і далі до початкової точки тощо; п. 11 Правил промислового рибальства в рибогосподарських водних об’єктах України, де зазначається, що забороняється промисел у такі сторони у водосховищах: Київському з затоками, включаючи зону підтоплення з притоками, – з 1 квітня до 10 червня, а на ділянках від греблі насосної станції на р. Ірпінь на відстані 3 кілометри в обидва боки і вглиб водосховища – з 1 грудня до 30 червня; Канівському з затоками і протоками в межах зони підтоплення – з 1 квітня до 10 червня; Кременчуцькому з затоками – з 1 квітня до 10 червня, а на ділянці в межах від острова Красний (38 буй) вгору рікою до 62 буя завширшки 1 км по руслу Дніпра – від початку льодоставу (але не пізніше 1 грудня) і до кінця весняної заборони; Дніпродзержинському з затоками – з 1 квітня до 10 червня; Дніпровському – з 5 квітня до 14 червня тощо.

Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом забороненими способами. Відповідно до п. 12 Правил промислового рибальства в рибогосподарських водних об’єктах України забороняється лов: риби та інших водних живих ресурсів гоном (способом багрення, за допомогою

брязкал та бовтання) та пп. 13.6 п. 3 цих Правил – спосіб траління при лові закидними неводами і волокушами із суден.

Література

1. Режим рибальства в басейні Чорного моря у 2004 р. : Наказ Міністерства аграрної політики України від 24.03.2004 р., № 103 // http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0462–04

2. Режим рибальства в басейні Чорного моря у 2005 р. : Наказ Міністерства аграрної політики України від 11.04.2005 р., № 129 // http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0434–05

3. Режим рибальства в басейні Чорного моря у 2006 р. : Наказ Міністерства аграрної політики України від 27.02.2006 р., № 81 // http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0210–06

4. Режим спеціального промислового рибальства в басейні Чорного моря у 2008 р. : Наказ Державного комітету рибного господарства України від 14.03.2008 р., № 88 // Офіційний вісник України. — 2008. — № 25. — Ст. 813.

5. Режим спеціального промислового рибальства в басейні Чорного моря у 2009 р. : Наказ Державного комітету рибного господарства України від 03.04.2009 р., № 168 // Офіційний вісник України. — 2009. — № 32. — Ст. 1087.

Mikheil Gabunia Doctor of Law, professor of Georgian Technical University(Tbilisi,Georgia)

CRIMINOLOGICAL VIEWS ON FAIRNESS AND JUSTICE

Scientific viewpoint, which is based on law and justice, constitutes a significant category of criminological thinking. The science of criminology should heavily influence the process of formation of these definitions. From a criminological point of view, law and justice by implication have the same meaning, while justice should serve as basis for law, since in the past it was used specifically under such meaning. The complexity of the matter also derives from the fact that in various disciplines of science – theology, jurisprudence, philosophy, sociology and psychology – numerous opinions exist with regard to these definitions.

A standpoint recognized in criminology that every human by nature, without exception, is inclined to a commission of crime, does not prevent the provision stating that law should be based on justice from being true, due to the fact that it is an inseparable trait of a human to be a criminal. Thus, rules and principles of justice are established, followed by the establishment of law.

It is impossible to examine all opinions regarding law that were made in all times and era in the article, thus, we shall discuss, in our opinion, the best definition of law in accordance to which law is “a reasonable and moral mean of regulating public life”. In Georgia to bring norms of justice and law closer performance of new legal activities on the basis of criminological expertise is necessary, which should

change the existing law on the basis of the principle of justice. The main function of the latest will be conduction of criminological expertise of draft laws. All of the above–mentioned shall allow to approach a superior state and public goal – "Georgia without crime"!

Галстян А. Г., студентка (Миколаїв,Україна)
Наук.кер.:Кравченко І.А., к.ю.н.(Миколаїв ,Україна)

КОНВЕНЦІЯ 1950 РОКУ ТА ГАРМОНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВИХ НОРМ ІЗ ПРАКТИКОЮ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Як показує дослідження, сьогоденний міжнародно–правовий вимір слугує вкрай необхідному впливу на внесення змін до національного законодавства України,в тому числі кримінального. Зазначене стосується ратифікації Верховною Радою України Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція 1950 р.), якою введено в дію новітню добу правового захисту людини у світі. Поряд з цим, майбутній розвиток права з питань застосування рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у кримінальному процесі України спричинив «живу» дискусію серед учених і практиків, що зумовлено проблемами імплементації та реалізації відповідних норм Конвенції 1950 р. у кримінальному законодавстві України.

Проблемами гармонізації кримінального закону із законодавством країнконтинентальної Європи та практикою ЄСПЛ займались М.І. Хавронюк, В.Г. Уваров, В. П. Кононенко. та інші вчені. Однак вплив практики Суду на кримінально–праві норми досліджено не повною мірою.

У свою чергу, В. П. Кононенко вказав, що з моменту, коли Європейський суд з прав людини під час розгляду справи вперше послався на своє попереднє рішення й застосував його як прецедент, а держави–учасниці Конвенції 1950 р. не заперечили проти цього, почалася формуватися відповідна міжнародна практика, яку називають прецедентною. Після того, як держави– учасниці у своїй практиці почали використовувати рішення ЄСПЛ саме в розумінні англійського правила прецеденту, в європейському регіоні сформувався локальний міжнародний звичай щодо застосовування рішень Європейського суду з прав людини в якості прецедента.

У ст. 46 Конвенції 1950 р. закріплено, що держави–відповідачі зобов'язані виконувати остаточні рішення ЄСПЛ. Але, комплексне дослідження рішень ЄСПЛ дає можливість стверджувати, що певні порушення є результатом недоліків окремих законів або відсутності конкретних норм. Тому після виявлення недоліків держава повинна внести зміни до законодавства.

Згідно даних, наведених на сайті ЄСПЛ, станом на 31 грудня 2014 року у Європейському суді перебувало на розгляді 13650 заяв проти України, що становить 19,5% усіх заяв, які перебувають на розгляді. Це найбільша частка однієї країни. Для порівняння, щодо Італії на розгляді перебувало 10100 заяв

(14,4%), Росії – 10000 (14,3%), Туреччини – 9500(13,6%), Румунії – 3400 (4,9%).За період 1998–2014 рр. щодо України було винесено 1002 рішення; з них у 987 рішеннях було констатовано щонайменше одне порушення Конвенції або Протоколів до неї.

Більшість заяв проти України, котрі розглядаються ЄСПЛ, переважно стосуються порушень таких прав: 1) права на свободу та особисту недоторканність; 2) права на справедливий судовий розгляд; 3) права на виконання рішення суду, перевищення розумних строків розгляду справ судами та інші.

Тому, однією з проблемних сторін кримінального судочинства залишається дотримання розумних строків, тому що в слідчій та судовій практиці неодноразово відмічено неаргументовану затримку розгляду матеріалів кримінального провадження. З огляду на не обмежені законом у часі та доволі розповсюджені в судовій практиці тривалі строки розгляду матеріалів справи виникають як замаскований факт. Відтак, немало заяв проти України торкається саме аспектів незаконного затримання та жорстоких умов тримання під вартою. Зважаючи на дані факти, потребує свого законодавчого удосконалення процесуальний інститут затримання особи та застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, оскільки на практиці спостерігаються колізії та прогалини з цих питань, що також підтримуємо, адже саме в такий спосіб найбільше обмежуються конституційні права та свободи особи у кримінальному провадженні. І хоча, питання досліджувалося багатьма вченими, але все одно є актуальним та дискусійним.

Узагальнюючи вищевикладене, потрібно зробити висновок, про те,що перш за все процес запровадження практики Європейського суду з прав людини в Україні реалізувати модернізацію законодавства, що слідує меті покращення правового клімату в Україні. Також, відповідно до, загальновизнаних міжнародно–правових стандартів, вдосконалення кримінальної галузі набуває більш нове забарвлення. На нашу думку, необхідно, перш за все, посилити взаємодію людини та держави. До того ж, видозмінивши відносини держави та людини, надаючи їм характеру, не тільки «вертикального», а й «горизонтального», може створити додатковий аргумент до позитивних змін в кримінальному праві, відповідно до яких, поруч з публічно–правовими, надалі використовуватимусь приватноправові інструменти.

Гловюк І. В., д.ю.н., доц. (Одеса, Україна)

ДЕЯКІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО–ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТАТУСІВ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗИВАЧА ТА ЦИВІЛЬНОГО ВІДПОВІДАЧА

Відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, хоч і не зазначено у ст. 2 КПК України як завдання кримінального провадження, безумовно має реалізовуватися у контексті охорони прав, свобод та законних

інтересів учасників кримінального провадження. Суб'єктами, які беруть участь у кримінальному провадженні у зв'язку із існуванням інституту цивільного позову як форми відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, є цивільний позивач та цивільний відповідач. Норми КПК, які регламентують їх статус, мають певні змістовні недоліки, а також не дають відповідей на деякі питання, що виникають у правозастосовчій практиці.

У відповідності до ч. 2 ст. 61 КПК, права та обов'язки цивільного позивача виникають з моменту подання позовної заяви органу досудового розслідування або суду. Разом з тим, якщо у разі подання особою заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або заяви про залучення до провадження як потерпілого за наявності очевидних та достатніх підстав вважати, що вона подана особою, якій не завдано шкоди, слідчий або прокурор виносить вмотивовану постанову про відмову у визнанні потерпілим, то для відмови у визнанні цивільним позивачем аналогічної норми немає. Це обґрунтовується у літературі тим, що питання про наявність безпосереднього зв'язку між заподіяною шкодою і кримінальним правопорушенням або іншим суспільно–небезпечним діянням має вирішуватися при розгляді цивільного позову по суті у судовому розгляді [1, с. 184]. Разом з тим, може виникнути парадоксальна ситуація, яка на діючих норм КПК належним чином розв'язана бути не може: коли особа, якій відмовлено у визнанні потерпілим, подасть позовну заяву і стане цивільним позивачем. Разом з тим, у літературі із посиланням на правозастосовчу практику звертається увага, що статуси потерпілого та цивільного позивача не збігаються, коли потерпілий не має необхідного обсягу дієздатності для пред'явлення цивільного позову; у ситуаціях, в яких родичі потерпілого звертаються до суду з цивільним позовом, у рамках якого ставлять питання про відшкодування обвинуваченим моральної шкоди, якої вони зазнали у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення щодо близької їм людини [2, с. 212–215]. І хоча з першим із цих випадків погодитись складно, на що буде звернена увага далі, випадки, коли родичі потерпілого звертаються до суду з цивільним позовом, у рамках якого ставлять питання про відшкодування обвинуваченим моральної шкоди, якої вони зазнали у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення щодо близької їм людини, дійсно, ілюструють випадки неспівпадання статусів цивільного позивача та потерпілого, що слід врахувати при уточненні кримінально–процесуального статусу потерпілого.

Для усунення можливості участі у якості цивільного позивача особи, якій безпосередньо не завдано шкоди, у силу чого вона не визнана потерпілим, пропонуємо у ч. 1 ст. 55 КПК передбачити «кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням», а ч. 1 ст. 61 КПК доповнити положенням «крім випадків, передбачених частиною п'ятою ст. 55 цього Кодексу».

Викликають питання й деякі інші формулювання, пов'язані із участю у кримінальному провадженні цивільного позивача. Так, ч. 1 ст. 61 КПК указує, що цивільним позивачем у кримінальному провадженні є фізична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням

завдано майнової та/або моральної шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової шкоди, та яка в порядку, встановленому КПК, пред'явила цивільний позов. Разом з тим, ч. 2 ст. 128 КПК вказує, що на захист інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільний позов може бути пред'явлений їхніми законними представниками. У зв'язку з цим може виникнути питання про те, що у такому випадку є цивільним позивачем: потерпілий, у інтересах якого пред'явлено позов, або законний представник? Виходячи із положень ст. 64 КПК щодо законного представництва цивільного позивача, у випадку захисту інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільним позивачем є потерпілий. Проте, для забезпечення дотримання правил юридичної техніки необхідно уточнити визначення цивільного позивача і викласти його у такій редакції: «Цивільним позивачем у кримінальному провадженні є фізична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової шкоди, та яка в порядку, встановленому цим Кодексом, пред'явила цивільний позов**,** або у інтересах якої цивільний позов пред'явлено представником чи законним представником».

Ч. 3 ст. 61 КПК передбачає, що цивільний позивач має права та обов'язки, передбачені КПК для потерпілого, в частині, що стосуються цивільного позову, а також має право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього до видалення суду в нарадчу кімнату для ухвалення судового рішення. Як правильно звертає увагу Х.Р. Кахнич, не зрозуміло, чи ця відмова повинна бути прийнята органами, які ведуть кримінальне провадження, як саме оформляється така відмова і якими є її процесуальні наслідки. Авторка пропонує письмову форму відмови від позову і з наведенням причин такої відмови [3, с. 126].

Серед переліку прав цивільного позивача кримінальним процесуальним законодавством не передбачене право цивільного позивача зменшити чи збільшити розмір позовних вимог, хоча на практиці такі випадки трапляються [3, с. 127]. Незважаючи на текстуальну відсутність такого права, застосовуючи міжгалузеву аналогію, яка передбачена ч. 5 ст. 128 КПК, слід визнати за цивільним позивачем наявність такого права та необхідність врахування слідчим, прокурором та судом зміни позовних вимог.

У відповідності до ч 2 ст. 62 КПК, права та обов'язки цивільного відповідача виникають з моменту подання позовної заяви органу досудового розслідування або суду. Разом з тим, якщо особа не знає про подання цієї заяви, то складно стверджувати про виникнення їх у неї. Тому, на нашу думку, коректніше було б указати на те, що «права та обов'язки цивільного відповідача виникають з моменту отримання особою позовної заяви, поданої до органу досудового розслідування або суду».

Цивільний відповідач має права та обов'язки, передбачені КПК для підозрюваного, обвинуваченого, в частині, що стосуються цивільного позову, а

також має право визнавати позов повністю чи частково або заперечувати проти нього. КПК не регламентує процесуальну форму визнання позову, хоча визнання позову має процесуальні наслідки і у контексті можливості розгляду позову за відсутності у судовому засіданні цивільного позивача, і у контексті прийняття рішення про задоволення позову. Х.Р. Кахнич обґрунтовано стверджує, що законність прийняття визнання позову повинен забезпечувати суворий механізм його оформлення, аналогічний прийняттю відмови від цивільного позову, пред'явленого позивачем у кримінальному провадженні [3, с. 130]. Відповідно, форма визнання позову цивільним відповідачем повинна бути письмовою.

Таким чином, нормативна регламентація прав та обов'язків цивільного позивача та цивільного відповідача потребує удосконалення з урахуванням аргументів, наведених вище, що, на нашу думку, сприятиме дотриманню належної правової процедури провадження за цивільним позовом та підвищенню ефективності вирішення питання про відшкодування (компенсацію) шкоди у кримінальному провадженні у межах цивільного позову.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково–практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х.: Одіссей, 2013.– 1104 с.

2. Тітко І. А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : дис. ... д–ра юрид. наук : 12.00.09 / І. А. Тітко. – Х., 2016. – 484 с.

3. Кахнич Х.Р. З'єднаний процес як спосіб захисту прав потерпілого від злочину у кримінальному судочинстві [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Кахнич Христина Романівна ; Львів. нац. ун–т ім. Івана Франка. – Л., 2013. – 233 с.

Гмирін А.А., здобувач (Київ, Україна)
Наук. кер.: Матвійчук В.К., докт. юрид. наук, проф. (Київ, Україна)

КВАЛІФІКУЮЧА ОЗНАКА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ЧАСТИНОЮ 3 СТАТТІ 204 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ В ПЕРШІЙ ФОРМІ ЙОГО ПРОЯВУ, ЯКА СТАНОВИТЬ ЗАГРОЗУ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ЛЮДЕЙ

Розглянемо кваліфікуючу ознаку злочину, передбаченого ч. 3 ст. 204 КК України в першій формі прояву цього злочину, яка становить загрозу для життя і здоров'я людей.

Щодо термінів «загроза для життя людей», «загроза для здоров'я людей», то в існуючих публікаціях існують такі погляди: 1) О. О. Дудоров стверджує, що внаслідок використання в процесі виготовлення підакцизних товарів з недоброякісної сировини чи матеріалів виникає: загроза серйозного розладу здоров'я або смерті хоча б однієї людини у разі споживання або іншого

використання вказаної продукції (вказана загроза має бути реальною, а негативні наслідки не настають лише завдяки своєчасного вжитим заходам, зокрема, правоохоронцям вдалося запобігти реалізації споживачам партії недоброякісної продукції або в силу інших обставин, які не залежать від волі винної особи) [1, с. 597]; 2) П. П. Андрушко заявляє, що такими, що становлять загрозу для життя та здоров'я людей, слід вважати такі незаконно виготовлені підакцизні товари, вживання яких, наприклад, алкогольні напої, тютюнові вироби, пиво солодове, користування якими чи використання яких (транспортні засоби, дистиляти, бензини, гас та ін.), створює реальну загрозу для життя і здоров'я споживачів таких товарів (можливість отруєння, радіоактивного опромінення, враження струмом, травмування тощо) [2, с. 422]; 3) О. В. Працюк, В. В. Чернєй упевнені, що такими, які становлять загрозу для життя та здоров'я людей, слід вважати незаконно виготовлені недоброякісні алкогольні напої, тютюнові вироби чи інші підакцизні товари, вживання яких, використання якими чи використання яких створюють реальну загрозу для життя і здоров'я споживачів (можливість отруєння, радіоактивного опромінення, враження струмом, травмування тощо) [3, с. 468]; 4) В. Я. Тацій зазначає, що недоброякісність сировини і матеріалів визначає небезпечні властивості виготовлених із них підакцизних товарів, які можуть спричинити шкоду життю і здоров'ю людей після їх збуту – споживачам – внаслідок вживання, користування чи використання споживачами (можливість заподіяння смерті, отруєння, радіоактивного опромінення, травмування тощо) [4, с. 274].

Аналіз термінології та поглядів на створення загрози для життя та здоров'я людей надає нам можливість виокремити позитивні положення: 1) що під створенням загрози для життя та здоров'я людей слід вважати такі незаконно виготовлені підакцизні товари з недоброякісної сировини (матеріалів), вживання яких, (наприклад, алкогольні напої, тютюнові вироби, пиво солодове тощо), користування якими чи використання яких (транспортні засоби, дистиляти, бензини, гас та ін.), створює реальну загрозу для життя і здоров'я людей; 2) під реальною загрозою для життя і здоров'я людей слід розуміти можливість загрози серйозного розладу здоров'я або смерті хоча б однієї людини, можливість отруєння або радіоактивного опромінення, можливість враження струмом або травмування тощо; 3) вказана загроза має бути реальною, а негативні наслідки не настають лише завдяки своєчасного вжитим заходам, зокрема, вилучення таких недоброякісних підакцизних товарів або в силу інших обставин, що не залежать від волі винного.

Проте, на наш погляд, найважливішим з кримінально–правової характеристики є з'ясування обов'язкових ознак об'єктивної сторони злочину у першій формі його прояву за ч. 3 ст. 204 КК України. Аналіз публікацій О. О. Дудорова, О. В. Працюка, П. П. Андрушка, В. Я. Тація, свідчить, що автори не вдалися до з'ясування ознак об'єктивної сторони злочину у першій формі його прояву. Натомість М. М. Мінаєв зазначає, що захист відповідних соціальних цінностей і спрямоване встановлення у ч. 3 ст. 204 КК кримінальної відповідальності за вчинення одного чи двох суспільно небезпечних

протиправних посягань: 1) незаконне виготовлення інших підакцизних товарів з недоброякісної сировини (матеріалів), що становлять загрозу для життя та здоров'я людей; 2) незаконний збут таких товарів, що призвело до отруєння людей чи інших тяжких наслідків [5, с. 126].

Незрозуміло чи М. М. Мінаєв тут говорить про посягання як злочину, чи як дій. Крім того, цей фахівець зазначає, що подібно до ч. 1 та ч. 2 ст. 204 КК ці діяння мають характер альтернативних ознак об'єктивної сторони злочину і вчинення хоча б одного з низ є достатнім для притягнення особи до відповідальності за ч. 3 ст. 204 КК [5, с. 126]. Це свідчить, що автор посягання (злочини) вважає синонімами з терміном «діяння», але якщо він веде мову про ознаку об'єктивної сторони, то твердження, що «діяння» є ознакою об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 та 2, а в нашому випадку і ч. 3 ст. 204 як діяння, то це суперечить описанню обов'язкової сторони ч. 3 ст. 204 у першій формі прояву цього злочину, де йдеться лише про дії.

Таким чином, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину у першій формі прояву злочину, передбаченого ч. 3 ст. 204 КК, є дії, які в диспозиції цієї статті сформульовані таким чином: «Незаконне виготовлення товарів, вказаних у частині першій або другій цієї статті, з недоброякісної сировини (матеріалів), що становлять загрозу для життя та здоров'я людей». Крім того, не можна погодитися з М. М. Мінаєвим, що незаконне виготовлення підакцизних товарів, відповідальність за яке передбачається ч. 3 ст. 204 КК, характеризується обов'язковою ознакою об'єктивної сторони – способом, який пов'язаний з використанням у процесі використання недоброякісної сировини (матеріалів), що становлять загрозу для життя та здоров'я людей.

Цей злочин так сформульований у першій формі прояву, що вчинити такі дії, як незаконне виготовлення товарів, указаних у частині першій або другій, неможливо без застосування засобів – недоброякісної сировини (матеріалів), тобто йдеться про сировину (матеріали), які використовують для незаконного виготовлення підакцизних товарів. Це означає, що недоброякісна сировина (матеріали), які особа застосовує для вчинення злочину, – це засоби вчинення злочину. У цьому сенсі слід погодитися з думкою В. К. Матвійчука, що в юридичній літературі зустрічається помилкове ототожнення способу вчинення злочину і засобів. Причиною такого помилкового ототожнення способів вчинення злочину є теоретична база, яка ґрунтується на неправильному визначенні такого поняття, як «спосіб вчинення злочину». У цьому аспекті ми дотримуємося позиції М. І. Панова стосовно того, що спосіб указує на те, які прийоми і методи застосовувала особа. Така позиція відповідає етимологічному поясненню поняття способу як образу дії (лат. Modus operandi). На противагу способу вчинення злочину, засоби свідчать про те, які предмети матеріального світу використані особою для виконання дії (бездіяльності), спрямованої на завдання шкоди об'єкту, що охороняється кримінальним законом.

Цей злочин у першій формі його прояву, передбаченого ч. 3 ст. 204 КК, відноситься до діянь з формальним складом.

Література

1. Дудоров О. О. Злочини у сфері господарської діяльності / О. О. Дудоров // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України ; за заг. ред. М.І Мельника, М.І. Хавронюка. – 9–те вид., перероб. та допов. – К. : Юридична думка, 2012. – С. 568 – 719.

2. Андрушко П. П. Злочини у сфері господарської діяльності / П. П. Андрушко // Науково–практичний коментар до Кримінального кодексу України: за станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 року ; за ред. С.С. Яценка. – К. : А.С.К., 2002. – С. 395 – 520.

3. Працюк О. В., Чернєй В. В. Злочини у сфері господарської діяльності / О. В. Працюк, В. В. Чернєй // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Грищук, А. В. Савченко [та ін.]; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя. – К. : Юрінком Інтер, 2016. – С. 453 – 529.

4. Тацій В. Я. Коментар до стст. 199 – 201, 203–1 – 206, 209, 213, 216, 219, 222, 222–1, 223–1 – 224, 227, 229, 231 – 232–2 / В. Я. Тацій// Кримінальний кодекс України. Науково–практичний коментар; у 2 т. Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5–те вид., допов. Х. : Право, 2013. – С. 236 – 389.

5. Мінаєв М. М. Кримінальна відповідальність за незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ст. 204 КК України) : Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук; спеціальність 12.00.08. – кримінальне право та кримінологія; кримінально–виконавче право / М. М. Мінаєв. – К. : Київський національний ун–тет імені Тараса Шевченка, 2005. – 231 с.

Горленко Р.О.,студентка (Харків, Україна)
Наук.кер.: Невідома Н.В., к.ю.н., асист. (Харків, Україна)

ЗАМІНА ПОНЯТТЯ ХАБАР НА НЕПРАВОМІРНУ ВИГОДУ

Проблема боротьби з корупцією в сучасних умовах набуває значної актуальності. 18 травня 2013 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» (далі – Закон). Законом всі корупційні правопорушення, пов’язані з отриманням неправомірної вигоди, віднесено до кримінальних правопорушень. Водночас замінено термін “хабар” на “неправомірну вигоду”.

Не дивлячись на затвердження Законом уніфікованого поняття — неправомірна вигода, в юридичній літературі та у практичній діяльності досі вживаються терміни "хабар" і "хабарництво", оскільки цьому передував досить тривалий історичний період формування та закріплення їх у національному кримінальному законодавстві.

Крім того, хочу звернути увагу на те, що відмова від такого кримінально–правового поняття, як "хабар", жодним чином не випливає з вимог міжнародно–правових актів у сфері боротьби з корупцією, належним чином визнаних Україною. Так, наприклад, Кримінальна Конвенція про боротьбу з корупцією 1999 року оперує терміном "хабар", визначаючи його як "будь–яка неправомірна перевага" (ст. 2, 3), а Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції 2003 року оперує термінами"неправомірна перевага" (ст. 15, 16, 18, 21) та "неправомірна вигода" лише при визначенні таких складів правопорушень як розкрадання, неправомірне привласнення або інше нецільове використання майна державною посадовою особою (ст. 17) і зловживання службовим становищем (ст. 19) [1, с. 285].

Деякі науковці вважають, що неправомірна вигода і хабар це синонімічні терміни. Але на мою думку ці поняття відмінні і потрібно розрізняти їх за допомогою аналізу певних специфічних рис і особливостей.

Щодо хабаря, то це – гроші або інші матеріально цінні речі, котрі передаються посадовій особі для її стимулювання діяти в інтересах особи, що передає його. Особливостями є те, що хабар має виключно матеріальний характер. Його об’єктом можуть виступати: майно (гроші, матеріальні цінності); право на майно (закріплене в документарній формі); будь–які дії майнового характеру (передача майнових вигід, відмова від права на майно). Крім того, одержання хабаря може відбуватися в будь–якому вигляді [2].

Поняття неправомірна вигода, являє собою грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь–які інші вигоди нематеріального чи немайнового характеру, які обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав. Як і поняття хабар неправомірна вигода теж має свої особливості, по–перше для неї характерний як матеріальний, так і нематеріальний характер. По–друге, предметом неправомірної вигоди виступають: гроші (майно), переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи. І по–третє, ці предмети обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав [3, с. 37].

Якщо проаналізувати нововведення вказаного Закону, то ним було встановлено кримінальну відповідальність за пропозицію хабара (яка є не чим іншим, як готуванням до давання хабара), а також штучно "виокремлено" такі види хабарництва, як незаконне збагачення (ст. 368–2 ККУ), комерційний підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно–правової форми (ст. 368–3 ККУ), підкуп особи, яка надає публічні послуги (ст. 368–4 КК) та зловживання впливом (ст. 369–2 ККУ).

Також, цим законодавчим актом до ККУ було введено поняття "неправомірна вигода", яке застосовується одночасно у якості: самостійного поняття (примітка 1 до ст. 364–1 та ін.); синоніму незаконного збагачення

(ч. 1 ст. 368–2); предмету незаконного збагачення (ч. 2–3 ст. 368 2); однієї з ознак комерційного підкупу (ст. 368–3), підкупу особи, яка надає публічні послуги (ст. 368–4) та зловживання впливом (ст. 369–1).

Після внесення зазначених змін у чинному ККУ передбачено низку кримінально–караних діянь, які на практиці стало досить складно відмежувати один від одного. А це сприяє латентності і завуальованості злочинів у сфері хабарництва.

Отже необхідно зазначити, що прийняте рішення про уніфікацію нового поняття «неправомірна вигода» належним чином не закріплене на законодавчому рівні і паралельно з ним досі застосовується термін «хабар». Ця ситуація може привезти до проблем і помилок при кваліфікації злочинів в сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Тому потрібно закріпити єдине поняття, яке буде вживатись у всіх нормативно–правових актах (внутрішньодержавних і міжнародних) в одному значенні.

Література

1. Дідик С. Є. Від хабарництва до неправомірної вигоди суддів: еволюція законодавства [Електронний ресурс] // Часоп. Київ. ун–ту права. – 2013. – № 3. – С. 284–287. –Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/jpdf/Chkup_2013_3_69.pdf

2. Михайленко Д. Г. Кримінально–правова характеристика хабара / Д. Г. Михайленко // Актуальні проблеми держави та права: зб. наук. пр. – Одеса, 2009. – № 47. – С. 62–69.

3. Бабиков О. Майновий характер неправомірної вигоди [Електроний ресурс] / О. Бабиков // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2013. – № 4. – С. 35–38. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j–pdf/Vnapu_2013_4_8.pdf

Gradeckaja N.(Zaporizhzhya, Ukraine)

FEMALE GANG INVOLVEMENT

Much of the research on gangs has ignored females or trivialized female gangs. Influential early studies of gangs, which for years shaped the research agenda, concentrated almost exclusively on males. The implicit message of these studies was that female gangs were unimportant.

Very little is know about female gang involvement, particularly the factors which motivate adolescent girls to join gangs. Much of the research in this area is characterized by a gender bias with researchers typically ignoring this population or, when they do take them into account, utilizing male gang members as their source of information about females.

Early research by Thrasher, Campbell and others convinced experts that female gang members were nothing more than «sexual objects» to be controlled by the male members. Thrasher's study stated that participation in the gang culture for the young women was auxiliary in nature. In other words, their involvement was purely for

social and sexual activities. Many scholars have used Thrasher's findings as a basis for formulating additional research on girls and gangs.

However more recent research, as well as statistics has shown that not only is female gang membership on the rise, but so is their involvement in gang–related criminal activities. Girls are no longer just appendages to male gang, and there is some indication that girls are beginning to form their own gangs as well. These all–female gangs formed in reaction to the sexism and gender in equality found in male dominated gangs. Frustrated by the absence of equal rights and dissatisfied with risking their lives without voice or influence, girls formed their own groups. Other research indicates that for a long time girls had little success gaining status in the gang world. This may still be partially true today, and may even be the reason for separate gangs. Females in gangs today are no longer concerned solely with the impression they make on boys, although their problems are often gender related (i.e., sexual abuse, male violence, inequality and pregnancy).

Like males, girls who join gangs are interested in laying claim to an area and in exerting power and control over this domain in order to achieve status, which is a necessary component of belonging to a gang. Thus female gang–affiliation has grown and is in itself an established entity to be dealt whit. In fact, according to Curry and Decker, among law enforcement agencies that reported male and female membership data in a 1992 survey, gang membership was estimated to be nearly 6 percent female.

Joan Moore's research on female gang membership was centered primarily on the motivating factors in female gang membership and activities. According to Moore, the female gang–affiliated members come from the same dysfunctional environment and harmful types of homes from the same dysfunctional environment and harmful types of homes as the male members. Girls expressed that joining a gang was like a path to liberation from the stereotypical roles they would be forced into in traditional society. However, many female gang members experience severe problems in the gang including, sexual exploitation and violence.

So why would any girl want to be involved in a gang? Experts say some females are lured into gangs by the promise of financial reward, identity and status, buy they are also more likely to hold down a respectable job at the same time that they are involved in gang activity, which makes them look less suspicious. If girls are part of a male gang, they often are asked to commit crimes as the gang leader's bidding because many law–enforcement officers may be more inclined to let girls get away with more criminal activity, simply because of their gender.

Females seem to put up with a great deal of mistreatment by their gang leaders, primarily because many of the girls come from extremely exploitive and abusive backgrounds. When the gang leaders treat them poorly, they think this is normal behavior. Other girl gangsters don't want to be subject to the authority of the boys. They join girl gangs because they have become tired of being the ones committing the crimes, running the drugs and putting themselves in danger, while the males retain all of the power. Others from more traditional ethnic backgrounds want to from their own gangs to break out of inherited second–class–citizen roles that their mothers play in traditional society.

A number of researchers have arrived at solutions to the growing female gang problem. These solutions include program strategies such as community organizations, social intervention, opportunities provision, suppression, and organizational development. One study concluded that although suppression and social intervention were the most widely used strategies, strategies of community organization and social opportunities were most effective. However in order to truly protect female youth from this growing problem, it is important to find the underlying causes that attract youth to join gangs and to find solutions to prevent and intervene in the lives of active and potential female gang members.

Гутиряк К.В. студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Невідома Н.В., к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КРИМІЛЬНОЇ ВІПВІДАЛЬНСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ

Корупція в Україні та у світі є одним із чинників, який підриває політичну стабільність та розвиток держави, її демократичні інститути та принципи. Тому запобігання і боротьба з її проявами є необхідним та вкрай важливим напрямком діяльності. З цією метою встановлена кримінальна відповідальність за корупційні діяння, яка виконує загальнопривентивну, виховну та каральну функції.

Діяння, передбачене ст. 368^2 Кримінального кодексу України встановлює кримінальну відповідальність за набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь–якій іншій особі [1]. Характеризуючи об’єктивні ознаки цього складу злочину об’єктом виступатимуть суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність органів державної влади чи місцевого самоврядування. Предмет – активи у значному розмірі, тобто грошові кошти або інше майно, а також доходи від них, якщо їх розмір (вартість) перевищує одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. З об’єктивної сторони злочин може виконуватися шляхом двох альтернативних дій: 1) набуття незаконних активів суб’єктом; 2) набуття та подальша передача незаконних активів іншій особі.

Виникає колізія у законодавстві, адже у ст. 62 Конституції України вказано, що ніхто не зобов’язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення [2]. Тягар доказування лежить на стороні обвинуваченні і всі сумніви щодо доведеності вини трактуються на користь особи. На думку О. Дудурова відсутність використання службовою особою своєї влади чи повноважень повинно виключати кримінально–правову оцінку вчиненого нею злочину у сфері службової діяльності [5; с.2 6 – 31]. Автор вважає цю норму такою, що прямо суперечить принципу презумпції невинуватості і погоджується з М. Мельником стосовно того, що наявність у власності майна, що не може бути підтверджене на законних підставах само по

собі не свідчить про злочинність їх походження. Справді, ст. 20 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції встановлює презумпцію походження майна службової особи внаслідок вчинення корупційних діянь [3]. На рахунок цього Г. Богуш зазначає, що кошти можуть мати будь–яке походження, і навіть якщо воно незаконне, однак не обов'язково пов'язане з корупцією. Однак об'єктивна сторона злочину не передбачає обов'язкового набуття майна внаслідок корупційного правопорушення. Достатньо того, щоб розмір активів, наявних в цієї особи або її родичів був більшим за той, який вони отримують законним шляхом.

Вважається більш слушною протилежна точка зору, відповідно до якої презумпція невинуватості не порушується у зв'язку із покладенням на суб'єкта цього злочину обов'язку доказувати законність набутих активів. Вона обґрунтовується тим, що згідно зі ст. 45 ЗУ «Про запобігання корупції» особи, що зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 повинні щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування [4]. Така декларація підлягає повній перевірці – з'ясуванні достовірності задекларованих відомостей, точності оцінки задекларованих активів та ознак незаконного збагачення тощо і може здійснюватися у період здійснення суб'єктом декларування діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, а також протягом трьох років після припинення такої діяльності. Тобто існує прямий обов'язок відповідних осіб щодо декларування усього рухомого та нерухомого майна, яке належить на праві власності чи користування їм та близьким родичам.

Вважається, що процесуальні права, які закріплені принципом презумпції невинуватості не є абсолютними і в цілях глобальної протидії корупції можуть бути обмежені. Європейським судом з прав людини вказано, що принцип презумпції невинуватості не повинен бути перешкодою для законодавчого закріплення кримінальної відповідальності за встановлені дії, допоки дотримано принципи пропорційності та розумності. Управлінням Організації Об'єднаних Націй вказано, що необхідність сторони обвинувачення у злочині (незаконне збагачення) подання пояснення щодо збільшення своїх активів може бути трактованим як право вважатися невинною до тих пір, поки її вину не буде доведено. Таким чином сторона обвинувачення повинна продемонструвати, що активи обвинуваченої особи перевищують встановлені законом розміри.

Література

1. Кримінальний кодекс України: за станом на 1 груд. 2011 р. / Верховна рада України. – Офіц.вид. – К.: Парлам. вид–во, 2012. – 207 с.

2. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96–%D0%B2%D1%80

3. Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 року // Офіційний Інтернет–портал Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_c16

4. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. №1700–VII // Верховна Рада України. – [Електронний ресурс]. – 2001. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700–18

5. Дудоров О., Тертиченко Т. Незаконне збагачення: сумнівна новела антикорупційного законодавства України / О. Дудоров, Т. Тертиченко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 3. – С. 128.

Данильченко Є.О. студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Узунова О.В. к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗЛОЧИННУ ДІЯЛЬНІСТЬРЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Душевні травми, спричинені великими потрясіннями, економічним та соціальним становищем людини у суспільстві приводить до того, що вона стає дуже уразливою для шахраїв та злодіїв, які послуговуються цим моментом і використовують людську слабість для власної наживи. Зараз таким злочинцям вигадувати нічого не потрібно, в Україні живуть тисячі людей, які зазнали душевних травм у зв'язку з подіями на Сході та економічними проблемами в нашій країні. На цих підставах почали виникати різного напрямку релігійні культи та секти, засновники яких мають на меті власне збагачення, а не допомогу нещасній людині. Тому пропоную розглянути питання як саме держава реагує на злочинну діяльність таких релігійних організацій.

Б. Вайг зазначає, що небезпекою релігійних сект є те, що злочини, вчинені ними, носять латентний характер, а їх спектр досить широкий. Доволі часто подібні релігійні організації замішані в шахрайстві, позбавленні волі, торгівлі людьми, уведенні в організм наркотичних засобів, до веденні до самогубства та навіть вбивствах. Цілі та завдання діяльності представників неокультів, зазвичай, мають подвійний характер: офіційно декларовані (проповідницька діяльність, спасіння душ адептів) та приховані (покращення власного матеріального становища, розширення владних повноважень). Дослідження свідчать про те, що нині відбувається зрощення неорелігій з політикою та політиками. Загальним об'єктом спрямувань діяльності новітніх культів є суспільна свідомість, спеціальний об'єкт – свідомість та, нерідко, підсвідомість конкретної особи. Крім того, слушно говорити й про об'єкт проникнення – не лише конкретних людей, а про цілі соціальні та етнічні групи, політичні партії та громадські організації, державні установи, правоохоронні органи та спецслужби [1, с. 73].

Останнім часом почали виділяти такий тип сект, як деструктивний культ – релігійна організація, що має на меті свідоме вбивство, доведення до самогубства чи заподіяння серйозної шкоди здоров'ю своїх адептів чи сторонніх людей. Спираючись на віру, вони переконують своїх послідовників у настанні страшного та неминучого кінця світу. Найбільшими деструктивними культами України є «Сонячний Храм», «Аум Сенрікьо», а також деякі дослідники додають ще й «Біле братство» та «Синій кит» [2].

Т.Є. Леоненко констатує той факт, що ступінь загрози національній безпеці України від протиправних проявів діяльності неокультів, котрі становлять небезпеку для держави, суспільства та окремих громадян, виявляється у декількох напрямах [3, с. 249].

Церковне життя в нашій державі, як відомо, від світського відділено. Але це не виключає державний нагляд за діяльністю релігійних організацій. Відповідно до звіту Міністерства культури України станом на 01 січня 2016 року зареєстровано 86 центрів та 292 управлінь релігійних об'єднань, 34183 релігійних громад, 516 монастир, 359 місій, 75 братств, 198 духовний навчальний заклад, 12171 недільних шкіл, а також не слід забувати про частину релігійних організацій, які діють таємно і офіційно не зареєстровані [4].

Також Кримінальним кодексом (далі – КК) України передбачено групу складів злочинів у сфері віросповідання. До них належать статті 161, 178–181 КК України та, згідно із п. 3 ч. 1 ст. 67 КК України, інші злочини, вчинені на ґрунті релігійної ворожнечі або розбрату, наприклад, хуліганські дії, заподіяння тілесних ушкоджень, масові заворушення, насильства щодо працівників правоохоронних органів. Щодо нормативно–правової бази, то релігійні організації керуються Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23 квітня 1991 року, але в цьому правовому акті не вказана відповідальність засновників, власників, служителів певної секти. На жаль, притягнути винних до відповідальності за скоєні злочини на релігійних засадах, навіть маючи наведену вище правову базу, практично неможливо. В Україні досі відсутня норма про захист громадян від шкідливого психологічного впливу деструктивних культів, який би регулював процедуру звернення до суду і доведення під час судового процесу фактів негативного впливу на парафіян. Також наша держава не має чіткого поняття секти та не проводить боротьбу з такими організаціями. За законодавством України, діяльність таких організацій дозволена, якщо немає прямої заборони згідно судового рішення з даного конкретного випадку; злочинами вважаються лише ті, які передбачені кримінальним законом.

Слід додати, що правозастосовні органи завжди пам'ятають, що припинення діяльності релігійної організації може бути розцінено як обмеження права людини на свободу віросповідання, оскільки, на перший погляд, особа вступає до неї за власним бажанням, добровільно сповідує віровчення, добровільно виконує вимоги лідера та вищестоящих членів громади [1, с. 76].

Також треба враховувати і реалії нашого життя: деякі новітні релігійні утворення в Україні вже заручилися підтримкою з боку певних партій, депутатів парламенту, заможних підприємців та їхніх структур. Тому дуже часто будь–які спроби критики щодо можливої шкоди від новітніх релігійних практик наштовхуються на спротив і зустрічні звинувачення в дискримінації за релігійною ознакою та посяганні на право на свободу світогляду і віросповідання.

Підсумовуючи вищесказане, можна зробити висновок, що ми маємо слабке законодавче регулювання та недостатній контроль з боку держави, що

дозволяє офіційно зареєструватися майже кожній релігійній організації. Небезпеку становить значна кількість неврегульованих достатньо видів злочинів, вчинених як учасниками релігійних організацій, так і самими засновниками відносно своїх адептів.

Література

1. Вайг Б. Ставлення держави до сект та «нових релігій» / Б. Вайг // Національна безпека і оборона. – 2000. – № 10. – С. 73–76.

2. Черный список опасных тоталитарных сект деструктивного (антихристского) направления [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://reformach.ucoz.ua/news/chernyj_spisok_opasnykh_totalitarnykh_sekt_destruktivnogo_napravlenija/2012–10–18–21

3. Леоненко Т.Є. Суспільна небезпека релігійного фанатизму як соціально–психологічного явища / Т.Є. Леоненко // Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». – 2013. – № 1. – С. 247–256.

4. Про річну статистичну звітність з питань державно–конфесійних відносин в Україні за 2015 рік: Наказ Міністерства культури України № 184 від 31березня 2016 року [Електронний ресурс]. − Режим доступу: http://mincult.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=245083533&cat_id=24424495

Дерега О.В., студентка (Миколаїв, Україна)
Наук. кер.: Кравченко І.А. к.ю.н.(Миколаїв, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА

Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю, охорона якої регламентується як міжнародно – правовими нормами, так і національними нормами. У статті 6 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права зазначено невід'ємні права кожної людини на життя, його охорону і неможливість протиправного позбавлення [1]. У свою чергу, на національному рівні кримінально–правова охорона цих соціальних цінностей здійснюється нормами, які передбачені Розділом II Особливої частини Кримінального кодексу.

Окремі правові аспекти доведення до самогубства, а саме в частині характеристики деяких способів (форм) доведення до самогубства і розробки шляхів попередження самогубств, вивчали і розробляли такі українські вчені, як І.М. Ярмиш, Л.Н. Шестопалова, А.П. Тищенко, В.В. Гриценко та інші.

Одним із злочинів, що посягає на життя людини, відповідальність за який передбачена статтею 120 Кримінального кодексу України, є доведення до самогубства. Зараз досить складні часи у нашій державі, внаслідок чого посилюються соціальні негаразди в суспільстві, що і призводить до збільшення рівня смертності внаслідок вчинення самогубств. Тепер щогодини в нашій країні внаслідок вчинення самогубства помирає дві людини. Україна ввійшла до першої пятірки неблагополучних країн з огляду на суїцидальні показники [2].

Подібна норма, хоч і є часто суперечливою, просто необхідна для будь–якої правової держави. Доведення до самогубства – злочин, який являє собою істотну суспільну небезпеку, тому що в наслідок його вчинення не тільки порушують біологічний процес існування людини, але і негативно впливають на нормальне функціонування суспільних відносин.

Відповідно до Кримінального кодексу України доведення до самогубства, є злочином, який вчиняється за допомогою шантажу, жорстокого поводження з особою, примусу до протиправних дій або систематичного приниження її людської гідності [3]. Всі інші способи впливу, які потягли за собою добровільний відхід з життя потерпілого, не є кримінально караним діянням. У звязку з цим деякі труднощі викликає проблема кваліфікації даного діяння. Особливо, на думку О.А. Гусак, це стосується встановлення причинного звязку між діями(бездіяльністю) винного та самогубством (замахом на самогубство) потерпілого, встановлення вини, відмежування злочину, передбаченого статтею 120 Кримінального кодексу України, від суміжного складу – вбивства (ст.115 Кримінального кодексу України) [2].

Особливістю даного діяння є те, що, хоча саме самогубство є одним з різновидів неприродної смерті, але, при цьому, доведення до самогубства – єдиний злочин проти життя особи, який не охоплюється поняттям вбивства. Адже, цей злочин вчиняється суб’єктом злочину проти життя іншої особи не прямо, а опосередковано.

З об’єктивної сторони цей злочин має матеріальну модель. Виходячи з цього, доведення особи до самогубства або замах на нього є наслідком жорстокого поводження з потерпілим або систематичного приниження його гідності. Також можна стверджувати, що з об’єктивної сторони це посягання має формальну конструкцію злочину.

В.В. Марчук, білоруський досідник, вважає: «при доведенні до самогубства правомірно порушувати питання про психічне відношення винної особи тільки до діяння, що характеризується жорстоким поводженням з потерпілим або приниженням його гідності» [4]. Тому умисел може бути тільки прямим. Самогубство або його спроба є необхідною умовою кримінальної відповідальності за доведення до самогубства.

Із цією позицією справедливо погоджується вітчизняний дослідник О.А. Гусак, яка зауважує, що «у статті 120 КК України мова йде про доведення до самогубства або до замаху на самогубство, але не про саме самогубство або про замах на самогубство [2]. При доведенні до самогубства винного не можна обвинуватити в заподіянні смерті потерпілому з декількох причин, адже, як вже

вказувалося, заподіяння смерті при самогубстві не є злочином. У доведенні до самогубства смерть потерпілому заподіює не винний, а сам потерпілий [2]. Через те, що самогубство не є злочином, не можна сказати, що при доведенні до самогубства зі сторони винного має місце безпосереднє заподіяння або співучасть. Відтак, дії суб'єкта відповідальності при доведенні до самогубства не перебувають у прямому причинному зв'язку зі смертю потерпілого. При доведенні до самогубства причинний зв'язок якщо і є, то тільки між діями винного та діями, вчиненими потерпілим для заподіяння собі смерті. Відповідно при доведенні до самогубства смерть потерпілого не є безпосередньо наслідком дій винного. На наш погляд, така позиція вчених є цілком логічною.

Немає чіткої позиції, щодо суб'єктивної сторони цього суспільно небезпечного діяння. Так, на думку професора Г. М. Борзенкова, «із суб'єктивної сторони доведення до самогубства може бути вчинене з будь–якою формою умислу. При прямому умислі винний передбачає можливість самогубства потерпілого, бажає цього, а при непрямому – свідомо допускає той же результат [5]. Не можна стверджувати, при наявності прямого умислу на доведення до самогубства потерпілого вчинене є вбивством. Така думка помилкова. Адже, на відміну від вбивства, винний не чинить дій, що безпосередньо приводять до смерті потерпілого. Потерпілий сам приймає рішення позбавити себе життя і сам приводить його у виконання, керований своїми свідомістю та волею.

Суб'єктивна сторона доведення до самогубства характеризується виною, яка може бути як у формі умислу, так і у формі необережності. Особа може бажати настання наслідків у вигляді самогубства потерпілого або замаху на самогубство, не бажати, але свідомо їх припускати чи легковажно розраховувати на їх відвернення, або не передбачати можливості таких наслідків, за умови, що вона могла і повинна була це передбачити. Відповідальність за доведення до самогубства наставати не може у випадку, якщо особа не передбачала і не могла передбачити самогубства або замаху на самогубство з боку потерпілого.

При необережній формі доведення до самогубства, коли винний при цькуванні потерпілого та жорстокому поводженні з ним легковажно розраховує на ненастання наслідків в вигляді самогубства потерпілого або його замаху на самогубство або не передбачає можливості таких наслідків, за умови, що він міг і повинен був це передбачити, взагалі, не можна розглядати як злочин проти життя, так як мета і мотив вчинення такого злочину ніяк не спрямовані на позбавлення життя потерпілого. Скоріше, в даному випадку, ми можемо вести мову про злочин проти моральності, про порушення моральних засад суспільства в частині ставлення до людської особистості через жорстоке поводження з нею, шантаж, примус до протиправних дій або систематичного приниження її людської гідності.

Однак професор В.К. Грищук вважає, що суб'єктивна сторона цього злочину характеризується прямим умислом до діяння, умислом або необережністю до наслідків [3]. Тож, якщо винний умисно схилив до

фактичного самогубства або до замаху на таке самогубство особу, яка хвора на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, то вчинене, залежно від обставин справи, слід кваліфікувати тільки за відповідною частиною (і пунктом ч. 2) статті 115 Кримінального кодексу України або за відповідною частиною статті 15 КК України і відповідною частиною (і пунктом ч. 2) статті 115 КК України. Тобто, мова йде про змішану форму вини.

Отже, для обгрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності та правильної кваліфікації необхідний ретельний аналіз кожної ознаки складу злочину та їх сукупності на базі диспозиції відповідної норми Особливої частини Кримінального кодексу України і досліджуваного діяння.

Література

1. Міжнародний пакт від 16 грудня 1966р. «Про громадянські і політичні права»: за станом на 19.10.73. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043

2. Гусак О.А. Кваліфікація доведення до самогубства / О.А. Гусак // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. – Вип.16. – О.: Юрид. л–ра, 2002. – С. 613–616.

3. Кримінальний кодекс України 2001 року: за станом на 11.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до кодексу: http://zacon3.rada.gov.ua/

4. Марчук В.В. Уголовно–правовая оценка деяний, инспирирующих суицид / В. В. Марчук // Судовий Вісник. – 2003. – № 2. – С. 29–32.

5. Борзенков Г. Н., Зубкова В. И., Кузнецова Н. Ф. Курс уголовного права: в 5–ти т. / [Борзенков Г. Н., Зубкова В. И., Кузнецова Н. Ф. и др.]. – М.: Зерцало, 1999–2002. – Т. 3 : Особенная часть. – 2002. – 468 с.

Дєєв М.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПЕРЕВІРКА ДОКАЗІВ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛЬНО–ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ

В ч. 2 ст. 91 чинного КПК України законодавець розкриваючи поняття доказування наводить елементи, з яких воно складається, це збирання, переверіка та оцінка доказів. Конкретизувати зміст названих елементів занододавець, начебто, намагається в наступних статтях. Так, ст. 93 КПК України має назву „Збирання доказів”, в наступній статті, за логікою, мова повинна була б вестится про перевірку доказів, але ст. 94 названа „Оцінка доказів”. Перевірці доказів законодавець, на жаль, окремої статті в тексті КПК України не приділив.

Що ж являє собою перевірка доказів у кримінальному процесі? Перевірка доказів полягає в аналізі змісту кожного окремого доказу, в з'ясуванні та уточненні цього змісту, у співставленні одного доказу з іншими, а також в

отриманні інших доказів, з метою встановлення доброякісності, придатності зібраних доказів для встановлення шуканих фактів. При цьому, як бачимо, перевірка доказів поєднує в собі як розумову (аналіз змісту фактичних даних), так і практичну діяльність (проведення різноманітних процесуальних дій для отримання нових фактичних даних). Необхідно зазначити, що існуюча проблема нормативного закріплення етапу перевірки доказів у кримінально–процесуальному законі має глибоке коріння: „не пощастило" перевірці доказів з окремою статтею ще з часів прийняття та доволі тривалого функціонування КПК України 1960 року, в якому ст. 65 мала назву „Збирання і подання доказів", а наступна ст. 66 – „Оцінка доказів". Спеціальної статті, присвяченої перевірці доказів, у КПК України не було. Але відсутність у КПК України 1960 року статті з назвою "Перевірка доказів" не означала, що в українському кримінальному процесі перевірка доказів не здійснювалася взагалі, або принаймні не була етапом процесу доказування. Проаналізувавши інші статті КПК України 1960 року, які знаходяться як в главі 5, так і в інших главах, можна дійти однозначного висновку про існування в тодішньому вітчизняному кримінальному процесі такого етапу доказування, як перевірка доказів. Так, зокрема, в ст. ст. 73 та 74 КПК України 1960 року йшлося про перевірку показань підозрюваного та обвинуваченого; відповідно до ст. 194 КПК України 1960 року метою проведення відтворення обстановки і обставин події називалася перевірка і уточнення результатів попередніх слідчих дій, з такою ж метою. А про перевірку доказів в КПК України 1960 року говорилося в ч. 2 ст. 266: "захисник бере участь у судових дебатах, висловлюючи суду свою думку про значення перевірених доказів у справі "; в ч. 4 ст. 419: "в судовому засіданні допитуються свідки та перевіряються докази"; та ч. 3 ст. 447: "заслуховуються пояснення неповнолітнього, його законного представника, перевіряються докази".

Таким чином, на нашу думку, чинне КПК України 1960 року містив всі передумови для виокремлення в процесі доказування такого етапу, як перевірка доказів. Серед вітчизняних процесуалістів виділення перевірки доказів як етапу доказування будо загальноприйнятим. Згодом, як ми бачимо, ці погляди процесуалістів–теоретиків, нарешті, знайшли своє відображеня в тексті закону. Та, на жаль, таке закріплення законодавець провів не зовсім послідовно, не розкривши в тексті кримінально–процесуального закону суттєвих ознак «нового» елементу доказування.

Перевірці піддаються такі властивості доказу, як достовірність, допустимість та належність. При цьому допустимість та належність на практиці спеціальних перевірочних дій не вимагають, оскільки носять очевидний характер. А от для підтвердження достовірності доказу доводиться проводити іноді цілий комплекс заходів, як розумового, так і практичного характеру.

Таким чином, до КПК України варто включити окрему статтю, яка розкрила б суть перевірки доказів як елементу доказування, здійснюваного у кримінальному процесі.

Донець Г. В., студентка (Чернігів, Україна)
Наук. кер.: Коломієць Н. В., к. ю. н., доц. (Чернігів, Україна)

ВПЛИВ ЧЕЗАРЕ ЛОМБРОЗО НА РОЗВИТОК АНТРОПОЛОГІЧНОЇ ШКОЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ

Антропологічна школа, як один з напрямів в теорії кримінального права, виникла в останній третині XIX століття в Італії. Причиною її появи було зростання кількості злочинів, зокрема внаслідок розвитку промисловості і зростання міст. Суспільство намагалося знайти пояснення такому явищу як злочинність, знайти його причини та зробити певні кроки, які могли б призупинити невпинне зростання злочинів [1].

Антропологічну школу кримінального права необхідно пов’язувати з іменем відомого італійського тюремного лікаря, професора судової медицини Чезаре Ломброзо, оскільки саме його слід вважати засновником даного напряму в теорії кримінального права. Іншими словами він є засновником Італійської школи позитивної кримінології. Також поруч з Ч. Ломброзо варто відмітити його послідовників, зокрема італійського кримінолога і політичного діяча Енріко Феррі, який очолював комісію з розробки Кримінального кодексу Італії 1930 року, а також вченого–криміналіста Рафаеле Гарофало.

Філософською основою антропологічної школи була ідея біологізації суспільних явищ, у тому числі злочинності. З огляду на це основне завдання кримінального права антропологи вбачали у вивченні не злочину, а саме особи злочинця. Злочинність визнавалася біологічним явищем, тому з нею необхідно боротися не шляхом покарання, а застосуванням жорстоких заходів репресії, превентивних заходів безпеки [2, с. 434].

Необхідно розглянути основні погляди Ч. Ломброзо, які він виклав у своїй роботі «Злочинна людина», щоб з’ясувати в чому саме полягає суть антропологічної школи кримінального права. Зокрема, це такі положення: – злочин – таке саме явище, «як зачаття, народження, смерть, психічні хвороби»;
– причини злочинів закладено в самій біологічній природі людини;
– головне місце має посідати не діяння, а діяч – злочинець, його потрібно вивчати, застосовуючи відповідні методи виміру [3].

Ч. Ломброзо був неординарною особистістю і його погляди піддавалися жорсткій критиці. Він розвиває своє вчення про природженого злочинця. Сутність природженого злочинця полягає в тому, що від самого народження особі будуть притаманні певні клейма, – стигмати. Природженого злочинця Ч. Ломброзо порівнював з дикунами. Він поділяв стигмати на зовнішні і внутрішні.

Зовнішні стигмати – це, наприклад, відхилення розміру голови від типу, притаманного расі, надмірні розміри щелеп, асиметрія обличчя, надмірно малий чи великий розмір вух, ніс плоский – у злодіїв чи гострий – у вбивць, велика кількість різних, передчасних зморщок, дефекти грудної клітини, надмірна довжина рук, зайва кількість пальців тощо. Про окремих злочинців він писав: «Як правило, злодіям притаманні рухливість рук і обличчя, невеличкі, рухливі, неспокійні, найчастіше косі очі. Звичні вбивці мають холодні, скляні очі, нерухомі й іноді наповнені кров'ю, щелепи сильні, вилиці широкі, ікла добре розвинуті» і т. інше.

Внутрішні стигмати – знижена чутливість до болю, підвищена гострота слуху, нюху, велика моторність, підвищена сила лівих кінцівок, відсутність каяття або муки сумління, цинізм, зрадництво, жорстокість, марнославство, мстивість, лінощі, любов до оргій та азартних ігор, поширеність татуїровок, особлива мова – арго [2, с. 435].

Ці положення були піддані критиці, внаслідок якої було доведено, що, з одного боку, названі Ч. Ломброзо фізичні особливості злочинця виявилися в багатьох людей, навіть у багатьох державних діячів, а з іншого боку, було показано, що дикуни не мають тих рис, які Ч. Ломброзо знайшов у злочинців. Тобто теорію Ч. Ломброзо можна визначити як антинаукову. Також в майбутньому Е. Феррі відмовляється від антропологічної школи і стає прихильником соціологічної школи кримінального права, оскільки критика на погляди Ч. Ломброзо була занадто жорсткою.

Програма антропологів не могла бути прийнята ні теорією кримінального права, ні законодавцем того часу тому, що зводила кримінальне право до засобу розправи над людиною через її біологічні характеристики. Слід зазначити, що в Україні, та й у Росії, прихильників антропологічної школи серед юристів майже не було [1].

Розглянувши основні положення антропологічної школи кримінального права, можна дійти висновку, що ця школа, заснована Ч. Ломброзо носить негативний характер. Проте, кожна теорія має право на існування. Якби Ч. Ломброзо не висунув свою власну теорію, то можна стверджувати, що розвиток вивчення злочинців та злочинності в цілому пригальмував би. Саме Ч. Ломброзо дав надзвичайно важливий поштовх для проведення численних досліджень у сфері кримінального права. Ч. Ломброзо одним з перших звернув увагу на особу злочинця і саме антропологічна школа кримінального права дала визначальний поштовх до вивчення особистості злочинця, і створення соціологічної школи кримінального права.

Щодо самої персони Ч. Ломброзо можуть бути різні думки, погляди. Дуже багато науковців того часу критикували його, проте аргументи його критиків носили логічний характер. Під впливом критики Ч. Ломброзо з часом перестав рахувати злочинність лише атавізмом і висунув положення про те, що вона обумовлюється ще «етичним божевіллям» і епілепсією, він став визнавати вплив на злочинність деяких соціальних чинників.

На нашу, думку Ч. Ломброзо є одним з найвидатніших кримінологів, незважаючи на його погляди. Саме, він дав поштовх створенню соціологічної

течії в кримінальному праві і дійсно Ч. Ламброзо заслужено посідає місце поруч з іншими видатними представниками соціологічної течії – Ф. Лістом, А. Принсом, В. Бонгером, Г. Тардом, І. Фойницьким та іншими.

Література

1. Сучасний погляд на антропологічну школу в кримінології [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://spilka.od.ua/academicpublications/sovremenni–vzglyad/

2. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.]; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4–те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 456 с.

3. Школи (основні напрямки) науки кримінального права [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://uristinfo.net/2010–12–28–11–45–41/16–2010–12–28–11–44–46/294–roz24.html?start=1

Желенговский И.С., магистрант, (г. Минск, Беларусь)
Науч. рук.: Мичулис Э.Ф., к.ю.н., доц. (г. Минск, Беларусь)

ЖЕЛЕНГОВСКИЙ И.С. РАЗБОЙ В АСПЕКТЕ ИНТЕГРАЦИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ УКРАИНА

С принятием Уголовного кодекса республики Беларусь 1999 года (далее – УК), который вступил в действие с 1 января 2001 года, нормы о хищении имущества претерпели существенные изменения. Была усовершенствована юридическая техника в отношении терминов и определений, унифицированы составы, получило законодательное закрепление понятие хищения имущества, были разграничены грабёж и разбой, изменено содержание и перечень квалифицирующих признаков многих составов, в целом смягчены уголовно–правовые санкции в отношении хищений.

Необходимо обратить внимание на то, что с даты вступления в силу УК 1999 года понимание разбоя подверглось переосмыслению. Первоначально статья 207 УК определяла разбой как насилие либо угроза применения насилия с целью непосредственного завладения имуществом. Иными словами, разбой характеризовался общим понятием насилия либо угрозой его применения, а не только, как ранее в УК 1960 года, насилием, опасным для жизни или здоровья, либо угрозой применения такого насилия.

Однако правоприменительная практика показала несовершенство данной конструкции разбоя. В связи с этим Закон Республики Беларусь от 22 июля 2003 года № 227–З «О внесении дополнений и изменений в Уголовный и Уголовно–процессуальный кодексы Республики Беларусь» произвёл возврат к определению признаков грабежа и разбоя, предусмотренному в УК 1960 года [1]. УК 1999 года исключил также признак насилия, в том числе и угрозу

насилием, из понятия грабежа, предусмотрев его в любом виде как признак разбоя. Законом от 22 июля 2003 года № 227–З насилие, неопасное для жизни или здоровья потерпевшего, либо угроза применения такого насилия были предусмотрены в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность за грабёж. С даты вступления в силу Закона от 22 июля 2003 года № 227–З разбой имеет место только в том случае, если в целях завладения имуществом было применено насилие, опасное для жизни или здоровья потерпевшего, либо угроза применения такого насилия. Кстати, таким же образом определяют разбой и грабеж законы многих государств, в том числе и СНГ [2]. Например, в УК Республике Украина ст. 187 определяет разбой как нападение с целью завладевания чужим имуществом, соединенный с насилием, опасным для жизни или здоровья лица, которое испытало нападение, или с угрозой применения такого насилия. Иными словами, состав разбоя Республики Беларусь и Республики Украина практически идентичны по своему содержания и смысловой нагрузке.

Таким образом, мы видим существенное сходство уголовного законодательства Республики Беларусь и Республики Украина, что, безусловно, говорит о наличии перспективы его дальнейшей унификации в условиях современных интеграционных процессов.

Литература

1. О внесении дополнений и изменений в Уголовный и Уголовно–процессуальный кодексы Республики Беларусь. Закон Респ. Беларусь от 22 июля 2003 г. № 227–З; с изм. и доп.: текст по состоянию на 1 января 2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. Саркисова Э.А. Новое в уголовном кодексе Республики Беларусь / Э.А. Саркисова // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

Змалюкіна Ю.В., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ВИДИ ПОКАРАНЬ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Злочинні дії неповнолітніх та молоді є актуальною проблемою протягом кількох століть. Основна причина такого явища полягає в тому, що розвиток значної частини неповнолітніх часто відбувається у дуже несприятливих економічних, соціальних та побутових умовах.У період формування особистості, неповнолітня особа є найбільш вразливою до зовнішніх факторів навколишнього світу,адже у цей час в неї формується усвідомлення мети та значення життя, протиставлення добра і зла, осмислення у своєму житті

значення таких понять, як любов та совість, формування волі і свідомості. У неповнолітніх, які формуються як особистості в несприятливих умовах виникають відчуття самотності і відчуженості, що як правило призводить до нерозважливих проступків, скоєння різного роду правопорушень та вчинення тяжких злочинів. Тому завданням соціуму буде створення позитивних умов для здорового фізичного, психологічного, духовного, освітнього і соціального розвитку неповнолітньої людини. Але трапляються випадки коли все ж таки неповнолітня особа реалізовує злочинні наміри що призводить до суспільно–небезпечних наслідків.

Відповідальність за вчинення злочину осіб, які не досягли повноліття детально розглядається у розділі XV «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх» Кримінального Кодексу України. Згідно з ст. 98 КК України види покарань, що застосовуються до неповнолітньої особи, поділяються на: штраф, громадські роботи, виправні роботи, арешт та позбавлення волі на певний строк.

Штраф. Цей вид покарання має майновий характер, оскільки він пов’язаний з позбавленням засудженого майнових коштів. Штраф може застосовуватися лише до тих неповнолітніх, які мають самостійний доход, власні кошти або майно, на яке може бути звернене стягнення. Розмір штрафу встановлюється судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану неповнолітнього в межах до п’ятисот встановлених законодавством неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 99 КК). Штраф може застосовуватися не лише як основне, а й як додаткове покарання.

Значно пом'якшені щодо неповнолітніх і такі види покарань, як громадські та виправні роботи.

Відповідно до ст. 100 КК України ці види покарання можуть бути призначені тільки неповнолітнім від 16 до 18 років. Крім того, значно меншими є строки цих покарань: громадські роботи можуть бути призначені на строк від тридцяти до ста двадцяти годин і тривалість їх не може перевищувати двох годин на день; строк виправних робіт встановлений від двох місяців до одного року, при цьому відрахування в прибуток держави призначаються судом у розмірі від п'яти до десяти відсотків.

Арешт. Відповідно ст. 101 КК України, арешт полягає у триманні неповнолітнього, який на момент постановлення вироку досяг шістнадцяти років, в умовах ізоляції в спеціально пристосованих установах на строк від п’ятнадцяти до сорока п’яти діб. Отже, арешт як вид покарання має такі ознаки:застосовується лише судом і лише до неповнолітнього, який на момент вчинення злочину досяг 16–ти років;нижня межа покарання у вигляді арешту – 15 діб, вища – 45 діб; неповнолітні віком від 16–ти років, засуджені до арешту, відбувають це покарання в умовах ізоляції в спеціально пристосованих для цього установах.

Позбавлення волі на певний строк. Покарання у вигляді позбавлення волі особам, які не досягли на момент вчинення злочину 18–ти років, не може бути призначено на строк від шести місяців до десяти років, а у випадках вчинення

особливо тяжкого злочину, поєднаного з умисним позбавленням життя людини, — на строк не більше 15 років.

Отже, Кримінальний Кодекс України передбачає вичерпний перелік покарань які застосовуються до неповнолітніх.

Таким чином вирішуються питання щодо кримінальної відповідальності неповнолітніх на законодавчому рівні. Я вважаю що,звісно, правове регулювання питань щодо відповідальності неповнолітніх є обов'язковим,але не менш значущим є виявлення причин,які мають негативний вплив на формування свідомості дитини,через які вона вчиняє протиправні дії. Аби попередити вчинення повторності злочину малолітньої особи,потрібно регулярно проводити виховні бесіди як с дитиною,так із батьками,адже частіше за все злочини вчиняються через прогалини у вихованні дитини та помилкове формування,у її свідомості,значень людських цінностей.

Зубов Г.О., магістр (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Пальченкова В.М., д.ю.н., проф. (Запоріжжя, Україна)

КАРАЛЬНА ПСИХІАТРІЯ В СРСР

В Радянському Союзі, на превеликий жаль, існувало таке явище як каральна психіатрія. У період радянських часів діяли два типи психіатричних лікарень: психіатрична лікарня загального типу та психіатрична лікарня спеціального типу.

Психіатрична лікарня загального типу – термін радянської юриспруденції, що означає, що людина, звинувачена у вчиненні карного злочину, визнана експертизою неосудною і направляється судом на примусове лікування не в спецпсихлікарню, а в звичайну психіатричну лікарню – лікувальну установу, яка знаходиться у віданні Міністерства охорони здоров'я. Така постанова суду вважалася порівняно м'якою формою «примусових заходів медичного характеру», вона рідко виносилася щодо інакодумців, звинувачуваних у вчиненні «політичних» злочинів і визнаних психічно хворими.

Психіатрична лікарня спеціального типу, (СПЛ) – пенітенціарно–медичні установи в СРСР, де утримувалися особи, які вчинили тяжкі злочини і визнані психічно хворими судово–психіатричною експертизою (яка проводилася головним чином в Інституті ім. Сербського). Всесоюзний науково–дослідний інститут загальної і судової психіатрії імені професора В.П. Сербського – центральна державна установа, яка розробляла в СРСР наукові основи соціальної і судової психіатрії та проводила судово–психіатричні експертизи (СПЕ) осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності. Заснований у 1921 р. у Москві. Проводив стаціонарні й амбулаторні СПЕ у кримінальних справах, у т.ч. у справах, які велися органами державної безпеки. Висновки СПЕ служили підставою для винесення судовими органами рішення про спрямування заарештованого в спеціальну психіатричну лікарню (СПЛ) з режимом, близьким до тюремного, чи в лікарню загального типу . Інститут

здійснював також медичний повторний огляд в'язнів СПЛ і експертизи тих, що захворіли в місцях позбавлення волі.

Із середини 1930–х рр. Інститут став обслуговувати політичні замовлення влади. Формально знаходячись у підпорядкуванні Міністерства охорони здоров'я СРСР, ряд підрозділів інституту фактично були у віданні органів держбезпеки. Стаціонарна СПЕ осіб, які звинувачувалися в «контрреволюційних» («особливо небезпечних державних») злочинах, вироблялася в четвертому відділенні Інституту. Постанови про осудність приймала експертна комісія, яка найчастіше керувалася «рекомендаціями» слідчих органів. Справжній психічний стан підекспертного, як правило, ніяк не впливав на висновки комісії. Починаючи з кінця 1950–х рр. оголошення інакодумців душевнохворими стало важливою складовою радянської каральної політики. Інститут став послідовно обслуговувати цей вид репресій, маскуючи своїми постановами політичний характер переслідувань.

Роль Інституту як знаряддя каральної психіатрії набрала широкого розголосу завдяки зусиллям московських правозахисників – колишніх його «пацієнтів» Петра Григоренка і Володимира Буковського. Діяльність Інституту стала зазнавати критики з боку міжнародного співтовариства лікарів–психіатрів. Великий матеріал про політичну заанґажованість експертних висновків, зроблених співробітниками інституту, зуміла надати міжнародній громадськості робоча комісія з розслідування використання психіатрії в політичних цілях (її членом був харків'янин Анатолій Корягін). Робоча комісія з розслідування використання психіатрії в політичних цілях (РК) – була створена 05.01.1977 р. при Московській Гельсінкській групі за ініціативою члена МГГ і УГГ Петра Григоренка з метою виявляти і піддавати гласності випадки зловживання психіатрією, допомагати жертвам психіатричних репресій.

Розслідування Комісії стосувалися осіб, звинувачених у політичних злочинах, визнаних неосудними і відправлених судом на примусове лікування. У цих випадках Комісія проводила власну незалежну експертизу, намагаючись одержати відповіді на три питання: 1. Чи досить сумлінно з наукового погляду проведена медична експертиза? (Для відповіді на це питання Комісія залучала незалежних експертів–психіатрів, які виступали іноді анонімно, а іноді погоджувалися на опублікування своїх імен). 2. Чи були дотримані при проведенні експертизи усі вимоги кримінально–процесуального законодавства? 3. Чи представляє діяння, у якому був звинувачений підсудний, достатню суспільну небезпеку, щоб правомірно було порушувати питання про примусове лікування?

Одержавши негативну відповідь хоча б на одне з цих трьох питань (а в більшості випадків – на всі три), комісія порушувала питання про перегляд постанови суду.

Діяльності робочої комісії сприяла підтримка світової громадськості. У серпні 1977 р. робоча комісія виробила звернення «Психіатрам – учасникам конгресу в Гонолулу» та VI конгресові Всесвітньої асоціації психіатрів (ВПА), що відбулися 1977 в Гонолулу. Делегатам з'їзду була передана книга

О. Подрабінека «Каральна медицина», у якій були узагальнені матеріали про зловживання психіатрією в СРСР. Конгрес розглянув свідчення, прислані РК, і виніс резолюцію з осудом Радянського Союзу.

Однак у 1983 р. радянські представники під загрозою виключення були змушені вийти зі Всесвітньої психіатричної асоціації. Наприкінці 1980–х рр. контроль органів держбезпеки над Інститутом Сербського припинився, як і сама практика використання психіатрії в політичних цілях.

У 1992 р. Інститут був перейменований у Державний науковий центр соціальної і судової психіатрії імені В. П. Сербського.

Каланча І.Г., прокурор (Київ, Україна)

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА: ПЕРСПЕКТИВИ ІННОВАЦІЙНОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ

Застосування системного підходу до впровадження інноваційних рішень в кримінальну процесуальну діяльність потребує вдосконалення кримінальної процесуальної форми (далі – КПФ) – встановленого кримінальним процесуальним законом порядку здійснення кримінального провадження (в цілому, на окремих стадіях, етапах, процесуальних діях, тощо), спрямованого на вирішення завдань, визначених ст. 2 КПК України.

Не погоджуємося з думкою Л.М. Лобойка, що КПФ, активно розроблювана в радянський період розвитку теорії кримінального процесу, виконала своє функціональне призначення: забезпечити одноманітність провадження у кримінальних справах всіма органами досудового розслідування, прокуратури і суду…» [2, с. 42, 43].

Враховуючи, що кримінальні процесуальні процедури передбачають суттєві обмеження, а за наявності підстав і позбавлення фундаментальних прав і свобод людини, як вірно зазначає В. Трофименко, «деталізація процесуальної форми уявляється цілком виправданою, перш за все, з позицій мотивації суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності до добросовісної поведінки, перешкоджання зловживанню владою…» [6, с. 69].

В даному випадку не слід плутати КПФ з формалізмом – беззастережним дотриманням правил, букви закону, наданні переваги їх зовнішній формі, нерідко за рахунок зовнішнього змісту. Якщо процесуальна форма, безумовно, являє собою правову і соціальну цінність, то формалізм у сфері кримінального процесу має наслідки негативного характеру, як то бюрократизм, порушення розумних строків, тощо.

Свого часу Ш. Монтеск'є дуже точно відзначив, що якщо на судові формальності поглянути як на перешкоди, які ускладнюють громадянину захист своїх прав та інтересів, то можна відшукати їх надто багато. Якщо ж судові формальності розглядати з точки зору їх відношення до свободи і безпеки громадян, то їх надто мало, оскільки всі ускладнення, витрати та

зволікання і самі помилки правосуддя є тією ціною, яку громадянин сплачує за свободу [3, с. 225].

З точки зору юридичної антропології, юридичні форми залишаються для людей безглуздими, вони більше не є символами, більш того, означають для них уособлення права клерками, юристами, судовим і навколосудовим персоналом. Заперечення формалізму є заперечення того права і тієї юстиції, які сприймаються людьми як щось чужорідне [4, с. 295]. Тут і негативне сприйняття стереотипної вітчизняної процесуальної процедури, зумовлене репресивним та бюрократичним характером кримінальної юстиції радянської доби.

Тобто, з одного боку, КПФ є об'єктивно потрібна для забезпечення належної правової процедури, а з іншого боку, потребує переосмислення.

Передумовою для розробки системних змін та пропозицій є визначення елементів КПФ.

Відсутність одностайного підходу вчених щодо даного питання обумовлює потребу формування власної класифікації на основі аналізу КПФ.

Враховуючи характерний для кримінального процесуального права спеціальний дозвільний тип правового регулювання, в основі якого лежить формула: «дозволено лише те, що прямо передбачено законом», КПФ притаманні зрозумілість, визначеність, дискретність, масовість та результативність.

Наведені властивості притаманні алгоритмам [1, с. 7]. Відтак, першим елементом КПФ варто визначити кримінальний процесуальний алгоритм.

На нашу думку, кримінальні процесуальні алгоритми – це система процесуальних дій та процесуальних рішень, засад, підстав, умов, послідовності , порядку, строків і гарантій їх виконання, а також їх виконавців – суб'єктів процесу.

Однак алгоритм – не єдиний елемент КПФ, адже невід'ємною частиною останньої є фіксування процесу.

Зберігання інформаціє з моменту винайдення людством писемності передбачає спосіб фіксування та інструмент фіксування.

З початку існування право та процес мали своє вираження: в Законах Ману Стародавньої Месопотамії (XVШ ст. до н. е.) – це глиняні таблиці, в Афінській державі (510–322 р.р. до н. е.) – спеціальні посудини (горщики, скриньки), у середньовічній Європі та Російській імперії – папір. Матеріальне вираження (закріплення) процесу, як і все в природі та людстві, розвивалось. Цей прогрестриває та переживає чергову стадію трансформації: з паперового формату фіксування до електронного [5, с. 75–76]. Так, при фіксуванні на глиняних таблицях інструментом кримінального процесу виступали глина та прилади для вчинення напису на ній; далі – посудини (горщики, скриньки), папір та перо (ручка, друкарська машинка, комп'ютер та принтер), а сьогодні це електронні інформаційні системи. Вказане відображає два самостійні, однак функціонально нерозривні елементи КПФ: фіксування кримінального процесу та інструменти кримінального процесу.

Щодо фіксування кримінального процесу, це питання врегульовано в Главі 5 КПК України.

На нашу думку, фіксування кримінального процесу – це визначений кримінальним процесуальним законом спосіб закріплення ходу та результатів кримінального провадження на носіях інформації, для збирання, зберігання та наступного використання кримінальної процесуальної інформації.

Питання інструментів кримінального процесу врегульовано в КПК України фрагментарно. Оскільки оформлення паперових процесуальних документів здійснюється за допомогою загальновживаних засобів (текстовий редактор, принтер), на нашу думку даний елемент КПФ варто розглядати з точки зору спеціалізованого інструментарію – електронного сегменту кримінального провадження. Зокрема, КПК України передбачені: Автоматизована система документообігу суду(далі – АСДС) (ст. 35); Єдиний реєстр адвокатів України (ст. 45); Єдиний реєстр досудових розслідувань (ст. 214 та ін.); Єдиний державний реєстр судових рішень (ст. 535); Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань (ст. 535). Водночас, в КПК України не закріплено процесуальний статус наведених електронних систем, порядок внесення й отримання інформації, правовий режим такої інформації, її вплив на процес, тощо.

На сьогодні найефективнішим прикладом кримінального процесуального інструменту є АСДС, де автоматизовано процедуру розподілу матеріалів кримінального провадження між суддями, усунувши суб'єктивний фактор на цьому етапі. Також варто відзначити ЄРДР, що забезпечує формування електронного процесуального документу, спілкування спеціалізованих суб'єктів сторони обвинувачення в електронному середовищі та частково процесуальний контроль. Разом з тим, в ЄРДР відсутня автоматизація процесуальних процедур.

На нашу думку, інструменти кримінального процесу – це визначені кримінальним процесуальним законом спеціалізовані правореалізаційні засоби, що забезпечують здійснення кримінальних процесуальних процедур; створення, збирання, зберігання, захист, облік та використання процесуальної інформації; взаємодію суб'єктів провадження та здійснення процесуального контролю.

Отже, елементами КПФ є алгоритми, фіксування та інструменти (правореалізаційні засоби). Вони не є автономними категоріями, а тісно переплетені між собою, відтак їх реформування можливе лише комплексно.

Реформування КПФ передбачає два аспекти змін: технічний і юридичний.

Технічний аспект має на увазі вдосконалення КПФ без внесення змін до кримінального процесуального закону, користуючись лише наявними процесуальними механізмами. Однак, в такому разі потрібна масова ініціатива та самоорганізація суб'єктів правозастосування, які наразі відсутні.

Юридичний аспект передбачає реформування КПФ шляхом внесення змін до КПК України. Даний спосіб, безумовно, ефективніший, оскільки зобов'язує суб'єктів провадження застосувати саме інноваційну процедуру. Однак якщо за технічних змін можливо йти шляхом «спроб і помилок», то за

умови кардинального переосмислення КПФ в напрямку електронних процедур необхідне ґрунтовне теоретичне підґрунтя та практична апробація процедур у формі пілотних проектів.

Вбачається, що такий процес має бути поетапним, нормативно закріпленим на рівні загальнодержавної стратегії реформування.

Література

1. Вступ до програмування мовою С++. Організація обчислень : навч. посіб. / Ю.А. Бєлов, Т.О. Карнаух, Ю.В. Коваль, А.Б. Ставровський. – К. : Видавничо–поліграфічний центр "Київський університет", 2012. – 175 с.

2. Лобойко Л.М. Реформування кримінально–процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки) : монографія / Л.М. Лобойко ; М–во внутр. справ України. – К. : Істина, 2012. – Ч. 1. – 288 с.

3. Монтескье Ш. О духе законов / Ш. Монтескье // Избранные произведения. – М., 1955. – 799 с.

4. Рулан Н. Юридическая антропология. Учебник для вузов // Перевод с франц. Отв. ред. С. Нерсесянц. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – 310 с.

5. Столітній А.В. Електронне кримінальне провадження: передумови виникнення, сучасний стан та перспективи розвитку: монографія / А.В. Столітній – К. : Видавничий дім «АртЕк», 2016. – 738 с.

6. Трофименко В. Проблема співвідношення кримінальної процесуальної форми і формалізму / В. Трофименко // Вісник Національної академії правових наук України. – 2015. – № 4. – С. 67–75.

Каракуша К.В., аспірантка (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДО ПИТАННЯ ПРО СТРУКТУРУ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ, ЩО ВЧИНИЛА ЗЛОЧИН З МОТИВУ РЕЛІГІЙНОЇ НЕНАВИСТІ АБО ВОРОЖНЕЧІ

У Філософському словнику структура визначається як сукупність стійких зв’язків об’єкта, що забезпечують збереження його основних властивостей при різних зовнішніх і внутрішніх змінах. У кримінологічній літературі проблемі структури особи злочинця приділяється значна увага. У різні роки розробкою цього питання займалися Ю. М. Антонян, Ю. Д. Блувштейн , Б. В. Волженкін, А. І. Долгова та ін.

Питання про структуру особи злочинця, яка вчинила злочин з мотиву релігійної ненависті або ворожнечі, має суттєве наукове і практичне значення, оскільки є необхідною передумовою для успішної розробки і правильного вирішення цілої низки кримінально–правових та кримінологічних завдань. Більш конкретно вирішення цієї проблеми пов’язано з такими завданнями:1) на основі структури особи злочинця може бути правильно й досить повно визначено коло даних, що характеризують злочинця, який вчинив злочин з мотиву релігійної

ненависті або ворожнечі;2) структура особи злочинця дає змогу глибше зрозуміти взаємозв'язок різних обставин, що характеризують злочинця, що вчинив злочин з мотиву релігійної ненависті або ворожнечі, їх роль у вчиненні злочину та їх вплив на суспільну небезпеку особи злочинця;3) структура особи злочинця є науковою базою для розробки типології та класифікації злочинців, що вчинили злочин з мотиву релігійної ненависті або ворожнечі.

У сучасній вітчизняній кримінології поняття особи злочинця трактується по–різному. В одному випадку під ним розуміють особу, що вчинила суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом, і злочинців об'єднує тільки те, що вони вчинили злочин. В іншому – наголошується на якісних відмінностях особи злочинця від особи не злочинця. І лише тоді, коли кримінологічне дослідження мало на меті вивчення особи злочинця, проводився детальніший її аналіз. Про особу злочинця можна говорити лише стосовно особи, винуватої у злочинній діяльності, тобто особи, що вчинила систему умисних цілеспрямованих дій, передбачених кримінальним законом, спрямованих на реалізацію загального для них мотиву. Особі злочинця притаманна система ознак, властивостей, рис, які визначають її як людину, що вчинила злочин. Будучи різновидом особи загалом, особа злочинця має загальні ознаки (стать, вік, фах, освіта, соціальний стан, роль у суспільстві), а також властиві лише особі злочинця специфічні ознаки, що визначають і відображають характер і ступінь її суспільної небезпеки.

Таким чином, маючи різну інтерпретацію але, на нашу думку, однаковий зміст, кримінологи поділяють ці ознаки на такі основні групи: 1) соціально–демографічні, 2) кримінально–правові; 3) соціальні ролі й статуси; 4) риси правової та моральної свідомості; 5) соціально–психологічні характеристики.

Статусно–рольові характеристики репрезентують реальне місце та суб'єктивні переваги особи в психологічно структурованому середовищі, її ставлення до різних ролей та індивідуальний стиль виконання ролей. Фактично йдеться про соціально–психологічну характеристику особистості, яка вчинила злочин. Морально–психологічні ознаки представлені переконаннями, установками, ціннісними орієнтаціями особи, особливостями її інтелектуальної, емоційної, вольової сфер. До соціально–демографічних ознак слід віднести соціальне походження, соціальний стан, професію, спеціальність, матеріальне становище, житлові умови, дані про сімейний стан. Кримінально–правові ознаки особи злочинця включають, насамперед, дані про вчинений злочин, про його мотиви й характер, про минулі судимості, про одноособовий чи груповий характер злочинної діяльності, про роль у ній (організатор або рядовий співучасник). До моральних властивостей особистості відносяться моральні принципи, погляди, переконання, оцінки, життєві очікування і прагнення, ціннісні орієнтації індивіда. Психологічні ознаки включають у себе інтелектуальні, вольові та емоційні характеристики особи. До цієї категорії також належать особливості характеру, темпераменту, здібностей, а так само інші психічні властивості і стани індивіда.

При аналізі будь–якої класифікації, треба пам'ятати, що головною метою визначення ознак особи злочинця є вирішення двох задач: по–перше, для

встановлення наявності в діяннях особи ознак складу злочину і, по–друге, для індивідуалізації покарання.

В останні роки зростає стійкий інтерес до психологічних аспектів злочину і злочинності. Це зумовлено, з одного боку, розширенням спектру наукових досліджень, а з іншого – практичними потребами правоохоронних органів, що активно ведуть роботу з досудового розслідування й судового розгляду кримінальних справ і профілактиці злочинів.

Таким чином, можна зробити поточний висновок, що в кримінологічну класифікацію структури особи злочинця, що вчинила злочин з мову релігійної ненависті або ворожнечі, відноситься і психологічний фактор. Психологічні закономірності, мотив і мотивація вчинення злочинів, вчинених з мотиву релігійної ненависті або ворожнечі є і частиною кримінологічної класифікації особи злочинця і, виступає окремим напрямом у дослідженні проблеми особи злочинця в юридичній психології.

Отже, соціально–економічні, політичні й культурні аспекти життя суспільства надають зовнішній вплив на формування модельованого механізму злочину, тоді як психологічні й психічні особливості моделі злочинця формують його зсередини, складаючи внутрішній зміст. Така градація чинників, звичайно, дуже умовна, проте це говорить про необхідність їх комплексного використання.

Особа злочинця являє для кримінології самостійний інтерес, бо вона не просто відображає певні зовнішні умови, але є активною стороною взаємодії. Для неї характерна свідома цілеспрямована діяльність. Зв’язок соціальних умов із злочинною поведінкою є складною, причому завжди соціальні умови проявляються в злочині, заломлюючись через конкретну особистість. У ряді випадків вони в процесі тривалого соціальної взаємодії накладають відносно стійкий відбиток на особистість і породжують не окремі злочинні акти, а стійку протиправну орієнтацію, яка проявляється в комплексі правопорушень.

Таким чином, особа злочинця вивчається кримінологією тому, що її дослідження відповідає на питання щодо внутрішніх причин та умов злочинної поведінки, де структура особи злочинця, що вчинила злочин на релігійному ґрунті має демографічні, соціальні, соціально–психологічні, морально–психологічні, анатомічні, психофізичні та кримінально–правові ознаки.

Карпенко М.І., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ХТО ВІН СУБ’ЄКТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ НЕСЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ ?

На підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців та деяких інших осіб» від 16.03.2017 р. № 1952–VIII внесені зміни до частини 1 ст. 401 КК, згідно з якими «військовими злочинами визнаються передбачені цим розділом злочини проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов’язаними та резервістами під час проходження зборів».

Таким чином, суб'єктом військових злочинів нині передбачені і резервісти під час проходження зборів, які вони проходять відповідно до Положення про проходження громадянами України служби у військовому резерві Збройних Сил України, затвердженого Указом Президента України від 29.10.2012 р. № 618/2012.

З травня 2006 р., коли набула чинності нова редакція Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу», передбачено таку категорію громадян України, як резервісти, тобто військовозобов'язані, які в добровільному порядку проходять службу у військовому резерві Збройних Сил України та інших військових формувань (ч. 9 ст. 1 Закону). Резервісти проходять підготовку та збори відповідно до програми підготовки резервістів Збройних Сил України у порядку, встановленому положеннями про проходження громадянами України служби у військовому резерві (ч. 1 ст. 29 Закону).

Положення про проходження громадянами України служби у військовому резерві Збройних Сил України визначає порядок добору, умови прийняття громадян України на службу у військовому резерві Збройних Сил України та проходження ними служби у військовому резерві.

Громадяни, прийняті на службу у військовому резерві, під час проходження перших зборів складають Військову присягу на вірність Українському народу в порядку, визначеному Статутом внутрішньої служби Збройних Сил України, якщо не складали її раніше (пункт 7 Положення).

Крім того, вони проходять підготовку, перепідготовку, підвищення кваліфікації.

Згідно пункту 9 Положення резервісти вважаються такими, що виконують обов'язки служби у військовому резерві:1) на території військової частини, в якій вони проходять службу у військовому резерві, або в іншому місці її проходження протягом службового (навчального) часу, включаючи заняття, перерви, встановлені розпорядком (розкладом занять);2) на шляху прямування до місця виконання обов'язків служби у військовому резерві або зі служби, під час службових поїздок; 3) поза військовою частиною, якщо перебування там передбачено обов'язками резервіста або наказом відповідного командира (начальника) військової частини (установи).

Початком проходження служби у військовому резерві являється день видання наказу керівника органу військового управління, військового командування (командира військової частини) про прийняття громадянина на службу у військовому резерві і призначення на посаду, яка комплектується резервістом.

Закінченням проходження служби у військовому резерві являється день закінчення строку контракту або інший день, вказаний у пункті 30 Положення про проходження громадянами України служби у військовому резерві Збройних Сил України, але не раніше дня видання наказу командира військової частини про звільнення резервіста зі служби у військовому резерві згідно п. 1 зазначеного Положення.

Таким чином, на даний час суб’єктами військових злочинів, передбачених розділом XIX Особливої частини Кримінального кодексу України (ст.ст. 402 – 422, 425 – 435), в разі їх вчинення, можуть бути, крім резервістів під час проходження ними зборів, згідно чс. 2 ст. 401 КК України військовослужбовці Збройних Сил України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв’язку та захисту інформації України, а також інші особи, визначені законом.

Згідно ст. 1 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» військовослужбовцями є особи, які проходять військову службу у Збройних Силах України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також правоохоронних органів спеціального призначення, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв’язку та захисту інформації України, посади в яких комплектуються військовослужбовцями.

Відповідно до ст. 1 вищезазначеного Закону України військовий обов'язок не поширюється на іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні. Разом з тим, у випадках, передбачених законом, іноземці та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України, можуть у добровільному порядку (за контрактом) проходити військову службу у Збройних Силах України. За таких умов вони стають суб’єктами військових злочинів, у разі їх вчинення.

Щодо військовозобов'язаних, то такими є особи, які перебувають у запасі для комплектування Збройних сил України та інших військових формувань на особливий період, а також для виконання робіт із забезпечення оборони держави (ч. 9 ст. 1 зазначеного Закону), яких періодично призивають на навчальні (або перевірні) та спеціальні збори (ст. 29 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу»).

Щодо інших осіб, визначених законом, то така вказівка міститься в наказі Генерального прокурора від 29 серпня 2014 р. № 12гн «Про особливості діяльності військових прокуратур», в п. 11 якого на слідчих військових прокуратур покладено проведення досудового слідства з додержанням підслідності, визначеної статтею 216 КПК України, у кримінальних справах про злочини, вчинені:1) військовослужбовцями Збройних Сил України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України, Управління державної охорони України, Державної спеціальної служби транспорту Міністерства інфраструктури України, а також відрядженими до державних органів та цивільних установ;2) працівниками Міністерства оборони України, Збройних Сил України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України, Управління державної охорони України, Державної спеціальної служби транспорту Міністерства інфраструктури України, якщо злочини вчинені у зв’язку з виконанням ними службових обов’язків або в розташуванні

військових частин (підрозділів, військових об'єктів), на підпорядкованих їм підприємствах та в установах;3) службовими особами підприємств, установ, організацій оборонно–промислового комплексу;4) службовими особами інших суб'єктів господарської діяльності незалежно від форм власності – виконавцями державного оборонного замовлення, підприємств–зберігачів мобілізаційного резерву в разі вчинення злочину щодо цього виду майна;5) службовими особами спеціальної міліції (поліції – прим. авт.) Міністерства внутрішніх справ України;6) військовозобов'язаними під час проходження ними зборів;7) військовослужбовцями і працівниками Збройних сил України та інших військових формувань, працівниками органів внутрішніх справ та інших державних органів і цивільних установ України під час участі в міжнародних миротворчих операціях поза межами України у складі миротворчих контингентів та миротворчих персоналів, якщо інша підслідність не визначена відповідними нормативно–правовими актами.

До відповідальності за деякими статтями КК згідно ст. 82 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими 1949 р. може бути притягнуто військовополонених, які підпорядковуються законам, статутам і наказам, які діють у збройних силах держави, що тримає у полоні та яка має право вживати судових чи дисциплінарних заходів щодо будь–якого військовополоненого, який порушив ці закони, статути і накази. Кримінальна відповідальність військовополонених настає за законом держави, яка тримає в полоні, на загальних підставах із військовослужбовцями цієї держави.

Таким чином, законодавець розширив коло суб'єктів військових злочинів, привівши у відповідність до чинного законодавства положення ст. 401 КК України.

Кіндзерська В.Б., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА

Злочини проти довкілля займають особливе місце у системі еколого–правової відповідальності. В юридичній літературі злочини проти довкілля визначаються як діяння, що посягають на навколишнє природне середовище, а саме на повітря, землю, надра, води тощо. Вони вміщені у розділі VIII Особливої частини КК України. Термін «довкілля» та словосполучення «безпечне для життя і здоров'я довкілля» визначено Конституцією України. Необхідно відзначити, що турбота держави й широкої громадськості щодо збереження безпечного природного середовища в Україні на даний час є недостатньою. Більш того, зникнення будь–якого об'єкту природного середовища може стати фатальним для життєвого циклу. Тому слід розробити програму та здійснити заходи, спрямовані на відпрацювання екологічної стратегії, покликаної запобігти порушенню природної рівноваги. Прийняття кримінального кодексу України стало важливою віхою у розвитку

національного законодавства, з якої починається шлях до європейської системи кримінально–правової охорони найважливіших соціальних цінностей, як от безпечне навколишнє природне середовище.

Природні блага України включають в себе «землю, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шель-фу, виключної (морської) економічної зони – згідно з Конституцією України (ст. 13)" належать народу. В Конституції України, зокрема в ст. 66, вказано обов'язок кожного громадяни-на не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодову-вати завдані ним збитки. беручи до уваги норми Основного Закону, можна стверджувати що виключними екологічними правами людини і громадянина є: а) право на безпечне для життя і здоров'я довкілля (право на екологічну безпеку); б) право на відшкодування шкоди, завданої порушенням права на безпечне для життя і здоров'я довкілля (право на відшкодування екологічної шкоди); в) право на вільний доступ до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту та на її поширення (право на екологічну інформацію). Доцільно буде визначити поняття Екологічної безпеки. Захист прав та законних інтересів людини і громадянина на безпечне для життя навколишнє природне середовище здійснюється за допомогою системи державних та громадських заходів економічного, політичного та іншого характеру. Поняття Екологічної Безпеки одержало визначення в нормах чинного законодавства, зокрема в Законі України "Про захист навколишнього природного середовища". Відповідно до зазначеного закону, а саме відповідно до ст. 50 під Екологічною Безпекою слід розуміти стан навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної остановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей. Кумановський М. В. звертає увагу на те, що надаючи доктринальне визначення екологічної безпеки, слід виходити з загального поняття безпеки, під яким розуміється стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства, держави від внутрішніх і зовнішніх загроз.

Аналізуючи поставлене перед нами питання буде правильно звернути увагу на наукові роботи В. К. Матвійчука. Адже В. К. Матвійчук у своїх працях досить чітко розкриває проблеми і тенденції розвитку сучасної кримінально–правової політики у сфері охорони навколишнього природного середовища, які вміщують в себе три підрозділи.

Перший підрозділ містить проблеми криміналізації і декриміналізації самих діянь, що посягають на навколишнє природне середовище. В наведеному підрозділі велика увага наголошується саме на криміналізації та декриміналізації діянь задля захисту особи, як суб'єкта захисту і середовища її існування, як об'єкту. Другий розділ наводить приклади реформаторських тенденцій законодавства зарубіжних держав. Аналіз закордонного досвіду в певній мірі дозволяє зробити порівняльну характеристику між національним і іноземним законодавством, а також дає змогу зрозуміти не лише пріоритети, які віддаються при реформаціях закордоном, а й з іншого боку подивитися на методи подолання колізійності норм. І останній, третій розділ вміщує в себе

положення відносно запобігання злочинам проти навколишнього природного середовища як найважливіший напрям української кримінально–правової політики.

В. К. Матвійчук звертає увагу на те, що кримінально–правова політика в досліджуваній сфері, тобто в сфері злочинів проти навколишнього природного середовища, повинна бути активною. Аналізуючи наведену сферу суспільних відносин потрібно звернути увагу на концепцію кримінально–правової політики, її завдання і цілі в даній сфері. Важливим кроком буде використати новий підхід, який потребує докорінної зміни кримінально–правової охорони навколишнього природного середовища та надано пріоритет запобіганню зазначеним злочинам. Такий підхід може реалізовуватися через зосередження уваги на: 1) вивченні і впровадженні арсеналу знань у визначенні кола діянь у цій сфері; 2) визначенні характеру й обранні методів кримінально–правової боротьби зі злочинністю у сфері навколишнього природного середовища; 3) пошуку шляхів підвищення ефективності зазначених засобів; 4) виробленні засобів запобігання цим злочинам. Аргументується, що кримінально–правова політика у сфері охорони навколишнього природного середовища має зосереджувати зусилля, поряд з іншими заходами протидії нераціональному використанню природних ресурсів, на забезпеченні охорони, відтворенні й оздоровленні навколишнього природного середовища в Україні. Таке відгалуження (елемента, підсистеми) державної політики у сфері боротьби зі злочинністю повинно мати назву “кримінально–правова політика у сфері охорони навколишнього природного середовища”.

Отже, проаналізувавши вищевикладене можна сказати, що для покращення ефективності здійснення кримінально правової політики у сфері безпечного навколишнього природного середовища потрібно враховувати не лише реальних стан в нашій державі, а й виходити із міжнародної практики. Врахувавши всі фактори що характерні для іноземного світу сформулювати відповідні заходи вже відносно становища на місці і сформулювати певні санкційні заходи. Для України деякою мірою це характерно, але колізійність законодавчих актів не дає змоги для достатнього рівня охорони навколишнього природного середовища.

Кіорпе А.О. студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Узунова О.В. к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКАПУБЛІЧНОГО ВЖИВАННЯ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ

В Україні, як і в багатьох інших країнах, поширена проблема вживання наркотичних засобів. За статистичними даними Генеральної прокуратури України станом на грудень 2015 року зафіксовано 6910 справ, а на грудень 2016 року вже 8060 справ у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інших злочинів проти здоров'я населення. Таким

чином ми бачимо, що кількість злочинів пов'язаних з наркотичними засобами збільшилась. Метою даної роботи є загальна характеристика складу злочину публічного вживання наркотичних засобів. Слід зазначити, що проблемні питання публічного вживання наркотичних засобів вже розглядались в працях таких видатних вчених, як Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.В. Дорош, О.П. Горох, А.А. Музика, А.М. Притула, І.О. Рощина, Є.Л. Стрельцов, В.В. Сташис, В.Я. Тацій та багатьох інші. Для повного розкриття теми, необхідно охарактеризувати саме склад злочину незаконного публічного вживання наркотичних засобів, що передбачений статтею 316 Кримінального кодексу (далі – КК) України. Взагалі, злочини, передбачені Розділом XIII Особливої частини КК України, посягають на здоров'я населення, яке є родовим об'єктом цих злочинів. Він охоплює безпеку біофізіологічного та психічного стану, що фактично склався, невизначеного кола осіб від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів [1].

Об'єктивна сторона цього злочину характеризується діями, які полягають у публічному або груповому незаконному вживанні наркотичних засобів у місцях, що призначені для проведення навчальних, спортивних і культурних заходів, та в інших місцях масового перебування громадян. Пленум Верховного Суду України у Постанові «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» № 4 такими місцями визначає школи, училища, технікуми, коледжі, вищі навчальні заклади, стадіони, кінотеатри, театри, дискоклуби та інші подібні заклади, а також під іншими місцями масового перебування громадян маються на увазі вокзали, пристані, пляжі, парки, дитячі майданчики, підземні переходи, вулиці, площі тощо [2]. Вчинення цих дій групою осіб передбачає, що у процесі вживання наркотичних засобів беруть участь дві або більше осіб. Присутність сторонніх осіб при цьому не обов'язкова. Для кваліфікації не має значення, вживали учасники групи наркотичні засоби послідовно чи одночасно. В зазначеному злочині обов'язковою ознакою, окрім місця вчинення, є засіб вчинення, яким є наркотичні засоби. При кваліфікації публічного вживання наркотичних засобів уповноважені особи обов'язково повинні використовувати такий нормативно–правовий акт, як Наказ Міністерства охорони здоров'я України № 188 «Про затвердження таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу» від 01 серпня 2000 року. Але постає питання: чому у диспозиції статті вказано лише наркотичні засоби, адже психотропні речовини також здійснюють деструктивний вплив на центральну нервову систему та викликають залежність. Таким чином, якщо особа буде публічно вживати психотропні речовини, то вона не буде підлягати кримінальній відповідальності. На нашу думку, законодавець повинен врахувати таку прогалину.

Із суб'єктивної сторони цей злочин вчиняється з прямим умислом [1], тобто особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння та наслідки, які можуть настати.

Щодо суб'єкта, то він загальний, тобто це фізична, осудна особа, яка досягла 16–річного віку. Але, як показують статистичні дані, то найбільший відсоток залежних потрапляє в проміжок від 14 років і з кожним роком кількість підлітків, які вживають наркотичні засоби зростає. В свою чергу, такий видатний вчений як, М.І. Бажанов зазначав, що: «Згідно з ч. 1 ст. 18 КК України суб'єктом злочину може бути тільки фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК України може наставати кримінальна відповідальність. Тому дуже важливо при розслідуванні й розгляді кримінальної справи встановити точний вік особи (число, місяць, рік народження). Скоєння суспільно небезпечного діяння особою, яка не досягла на час вчинення злочину визначеного законом віку, свідчить про відсутність суб'єкта злочину, а, отже, про відсутність складу злочину, внаслідок чого виключається і кримінальна відповідальність» [3]. Тому, на нашу думку, необхідно знизити вік, з якого настає кримінальна відповідальність за вживання наркотичних засобів. В основу зниження віку кримінальної відповідальності покладено такі критерії: 1) рівень розумового розвитку, свідомості особи, який свідчить про можливість вже в чотирнадцять років усвідомити суспільну небезпечність і протиправність злочинів, перерахованих у ч. 2 ст. 22 КК України; 2) значну поширеність більшості з цих злочинів серед підлітків; 3) значну суспільну небезпечність (тяжкість) більшості з цих злочинів [4]. Саме на підставі цих критеріїв законодавець повинен знизити вік суб'єкта публічного вживання наркотичних засобів до 14 років.

Кваліфікуючими ознаками зазначено злочину відповідно до ч. 2 ст. 316 КК України є вчинення тих, самих дій повторно або особою, яка раніше вчинила один із злочинів передбачених ст. 307 (незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів), ст. 310 (посів або вирощування снотворного маку чи конопель), ст. 314 (незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів), ст. 315 (схиляння до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів), ст. 317 (організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів), ст. 318 (незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів) КК України.

КК України за публічне вживання наркотичних засобів карає обмеженням волі на строк до чотирьох років або позбавленням волі на строк до трьох років, а за ч. 2 ст. 316 КК України караються позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років. Тобто виходячи зі ст. 12 КК України, публічне вживання наркотичних засобів є злочином середньої тяжкості.

Щодо заходів медичного характеру до осіб, винних у зазначеному злочині, то лікуванню на підставі ст. 96 КК України підлягають незалежно від виду призначеного покарання лише особи, які вчинили злочини та страждають на хвороби, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб (алкоголізм та наркоманія до цих хвороб не належать, оскільки вони є соціально

небезпечними захворюваннями). Відповідно до ст. 76 КК України лікування від алкоголізму і наркоманії може бути застосоване судом у порядку покладення обов'язку на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням. Таке лікування не вважається примусовим, оскільки обов'язок його пройти покладається безпосередньо на засуджену особу, а не на орган охорони здоров'я [5]. Але слід не погодитись з цим. Адже особа, яка тривалий час вживає наркотичні засоби, є хворою та небезпечною, навіть в ізоляції в установах виконання покарань для інших засуджених. Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що кількість злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інших злочинів проти здоров'я населення неперервно зростає. Також є проблемою те, що відсутній такий склад злочину як публічне вживання психотропних речовин та збільшилась кількість осіб, які вчиняють цей злочин не досягнувши 16–річного віку.

На нашу думку, для зменшення кількості злочинів законодавець повинен внести зміни до КК України, а саме: – додати в диспозицію ст. 316 КК України поруч з наркотичними засобами, психотропні речовини; – знизити вік суб'єкта до 14 років; – застосовувати лікування наркоманії до засуджених осіб у примусовому порядку.

Література

1. Баулін Ю.В. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник [Електронний ресурс] / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 4–те вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – 608 с. – Режим доступу: http://uristinfo.net/2010–12–28–11–45–41/263–kriminalne–pravo–ukrayini–osobliva–chastina.html

2. Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 4 від 26 квітня 2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004700–02

3. Бажанов М.І. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник [Електронний ресурс] / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; за ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 2–е вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 480 с. – Режим доступу: http://www.ebk.net.ua/Book/KPravo/

4. Вереша Р.В. Кримінальне право України. Загальна частина: навчальний посібник. – 2–ге вид. перероб. та доп. [Електронний ресурс] / Р.В. Вереша // Станом на вересень 2011 р. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – 320 с. – Режим доступу: http://westudents.com.ua/knigi/427–krimnalne–pravo–ukrani–veresha–rv.html

5. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 03 червня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0007700–05

Климчук Ю.М., студентка (Харків, Україна)
Наук.кер.: Невідома Н.В.,к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСОБИ, ЩО НАДАВАЛА НЕПРАВОМІРНУ ВИГОДУ (ПРОПОЗИЦІЮ ЧИ ОБІЦЯНКУ ЇЇ НАДАННЯ)

Ще римські юристи запропонували правову позицію «ejus nulla culpa est qui parere necesse sit» – немає вини на тому, хто вимушений щось робити». Нестабільна ситуація у країні, низька правосвідомість, непрофесійність службових осіб та сприйняття корупції як звичайного явища ставлять особу в безвихідне становище, коли вона для реалізації законних прав просто змушена надати неправомірну вигоду. За даними опитування, близько 80% українців стикалися із цією ситуацією. Вимагання вчини певні дії у інтересах службових осіб пригнічують волю людини та обмежують її конституційні права, впершу чергу на свободу. Яку ж відповідальністю несуть особи, яких вимусили надати неправвомірну вигоду? Зважаючи на суперечливість та складність цього явища український законодавець досить неоднаково вирішує це питання, постійно змінюючи свої позиції.

Згідно із ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 07.04.2011 р. : «Особа, яка пропонувала чи дала хабар, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо стосовно неї мало місце вимагання хабара». Тобто, до набрання чинності ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» від 18 квітня 2013 р. вимагання неправомірної вигоди визнавалось однією із самостійних підстав обов'язкового звільнення від кримінальної відповідальності. Ця заохочувальна норма, спонукала особу добровільно заявити про пропозицію або надання нею неправомірної вигоди, з мотивів страху перед покаранням, помсти, незадоволення тим, що службова особа не виконала обіцяне, бажання викрити «хабарника» тощо.

Однак, 18 травня 2013 р. ситуація змінилась і вчинення щодо особи вимагання неправомірної вигоди стало підставою звільнення поряд із активним сприянням розкриттю злочину. Тобто для звільнення від відповідальності необхідно уже дві умови у сукупності. А Законом України від 12 лютого 2015 р. № 198–VIII особа звільняється від відповідальності лише активно сприяючи розкриттю злочину. Таким чином, від самостійної підстави звільнення від відповідальтності умова «вимагання» неправомірної вигоди взагалі зникла.

Також трансформувався момент до якого особа мала подати заяву, якщо вона добровільно заявила про те, що сталося аби не притягуватися до кримінальної відповідальності. Така заява повинна бути здійснена: а) до 18 травня 2013 р. – до порушення кримінальної справи щодо особи; б) з 18 трав.

2013 р. – до повідомлення їй про підозру у вчиненні нею злочину; в) за Законом України від 12 лютого 2015 р. № 198–VIII – до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру.

На сьогодні, звільнення від кримінально відповідальності передбачене ч. 5 ст. 354 КК України, у якій закріплено: " …якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди особа – до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, – добровільно заявила про те, що сталося, такому органу та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку". Станом на 25 квітня уже є 10 ухвал у ЄДРСР від початку року про закриття кримінальних проваджень та звільнення від кримінальної відповідальності осіб відповідно до ч.5 ст. 354 КК України, що свідчить про позитивне застосування норми саме у такій редакції.

Разом з тим Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) виключає відповідальність особи за злочин, вчинений з провокацією зі сторони правоохоронних органів, поєднаний із вимаганням надання неправомірної вигоди. Така дія фактично обмежує право особи на справедливий суд порушуючи п. 1 ст. 6 Конвенції про основоположні права та свободи людини. Про це свідчать такі фундаментальні рішення ЄСПЛ, як «Тейшейро де Кастро проти Португалії» (винесення вироку засудженому за перевезення наркотиків, основаному на показах двох поліцейських, котрі спровокували його до здійснення злочину); «Раманаускас проти Литви» (справа щодо забезпечення справедливого судового розгляду. Заявник скаржився, що використання в кримінальній справі доказів, отриманих унаслідок підбурювання з боку поліції, порушило його право на справедливий судовий розгляд справи щодо нього); «Баннікова проти Російської Федерації» (проведення співробітниками органів федеральної служби безпеки оперативно–розшукового заходу у вигляді перевірочної закупки, котре призвело до скоєння громадянкою злочину, пов’язаного із незаконним збутом наркотичної речовини).

У КК України не передбачено добровільної відмови від злочину особи, якій кореспондуються дані дії, тобто одержувачу обіцянки, пропозиції та неправомірної вигоди. Загальні підстави добровільної відмови від злочину, передбачені ст. 17 КК України також не діють, адже злочин з усіченим складом. Можливо для стимулювання особи до розкриття її злочинних дій варто передбачити звільнення від кримінальної відповідальності на стадії готування.

Отже, кримінальна відповідальність за надання неправомірної вигоди (пропозиції, обіцянки її надання) настає, навіть у разі її вимагання. Можливе звільнення особи у разі добровільної відмови від такого діяння, що передбачене ч. 5 ст. 354 КК України, а також у разі доведення, що злочин не було б вчинено,

якщо не провокуючі дії працівників правоохоронного органу, що позбавляє особу права на справедливий суд.

Ковальова Т.І., викладач (Київ, Україна)

ПРОБЛЕМИ ОБМЕЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ЮРИСДИКЦІЇ – МОЖЛИВІСТЬ ЇЇ ВИХОДУ ЗА МЕЖІ ТЕРИТОРІЇ ДЕРЖАВИ

У випадку обмеження юрисдикції правозастосуванням стає не зовсім зрозумілим, до якого міжнародно–правового інституту повинна відноситися законодавча влада і її можливість примусово здійснювати приписи. При оцінці зв’язку юрисдикції з іншими інститутами міжнародного права, є більш очевидним зв'язок юрисдикції не з територією, а з суверенітетом, який визначається як верховенство держави в межах її внутрішніх і зовнішніх функцій (суверенітет складає основу державної влади, його частиною є територіальне верховенство). Вектори юрисдикції, що витікають із територіального верховенства, відносяться (зводяться) в кінцевому рахунку не до території, а до суверенітету над цією територією. Тому можна використовувати такий же підхід і стосовно юрисдикції за межами території держави, але яка має підґрунтя в інших сторонах державної влади, тобто в інших проявах державного суверенітету, хоча її зв'язок з територією зберігається. Якби підґрунтя юрисдикції витікало тільки з територіального верховенства, то її здійснення за його межами було б неможливим, що не відповідає сучасним правовим реаліям. Такий аспект свідчить, що якщо ж виводити юрисдикцію із суверенітету, то її прояв за кордоном може бути оціненим як забезпечення суверенних прав та інтересів держави, які не локалізовані виключно у її межах. Розвиток національного кримінального права держави завжди у тому або іншому сенсі представляє не його відособленість, а набуває при виникненні кримінально–правових відносин, певного обов’язку з боку держави визнання юридичної сили іноземних правових норм. Це свідчить про те, що використання досвіду інших держав, є загальносоціальним історичним явищем, проте хоча й країни запозичують одна в одної правові норми, інститути, галузі,але не всю правову систему. Лише після включення в іншу правову систему, норми набувають національну специфіку, тобто норми конкретної держави мають лише відносну самостійність.

Цей процес тісним чином зв’язаний з правильним розумінням принципу суверенної рівності держав, зміст якої зазнав деяких змін, які відбулися в концепції суверенітету під впливом глобалізації і демократизації. Поступово відбувся перехід від суворого територіального принципу держави до екстериторіальної дії деяких законів, розробляються принципи розв’язання (вирішення) колізій і встановлення належного застосування кримінального права [1, с. 35].

З розвитком міжнародного публічного права спостерігається дещо інший підхід до розуміння категорій «суверенітет», «незалежність», «екстериторіальність». Натомість паралельно названим теоріям формуються нові погляди стосовно аналізованих проблем пов'язаних із взаємодією різних держав. В наслідок демократичного розвитку суспільства в основу ідеї суверенітету лягає теорія суверенітету народу (народу належить вище право визначати економічну, соціальну, політичну систему країн) [2, с. 37]. На цій підставі визнається, що суверенітет і міжнародне право – історично взаємопов'язані явища, а тому міжнародне право фактично з'являється внаслідок виникнення необхідності регулювання відносин між суверенними державами, головним чином після їх утворення в Європі (при цьому виникає питання про необхідність регулювання не тільки приватних, але й публічних інтересів) [2, с. 37].

Основною ідеєю суверенітету була незалежність держави від іноземної влади. Натомість у межах підвладної їй території держава здійснює своє територіальне верховенство, тобто повноту влади, виключаючи владу будь–якої держави.

До середини XIX ст. в юриспруденції при визначенні території і суверенітету держави склалося дві концепції – об'єкта і межі. Остання концепція була прогресивною, так як розглядала територіальне верховенство (юрисдикцію) як імперіум (imperium), який визначався як суверенітет держави [3, с. 22]. В цілому подібні концепції ґрунтувалися на обмеженому (вузькому) розумінні ідеї суверенітету. Слід визначити, що при визначенні території держави, окрім теорії об'єкта і межі, існувала також теорія компетенції, яка заперечувала виключний характер державної влади у межах кордонів держави і фактично визнавала концепцію екстериторіальності дії закону, тобто в якості відправного моменту вироблене поняття території як геометричного простору, як просторову сферу валидарності, тобто сферу, де діє закон держави. У сучасному міжнародному праві названі поняття розглядаються наступним чином, що державний суверенітет визначається як верховенство держави на своїй території і її незалежність у сфері міжнародних відносин [4, с. 124]. Суверенітет виражає особливу, специфічну властивість будь–якої держави, тобто юридичні властивості держави, а саме: верховенство держави в межах його території, її незалежність у взаємовідносинах з іншими державами та іншими суб'єктами міжнародного спілкування [5, с. 5]. Приймаючи закони і підзаконні акти, держава визначає, в яких межах вона готова застосувати примус, щоб забезпечити реалізацію положень, що в них містяться (тобто в межах конкретного простору, строку і ін.). Встановлюючи межі дії свого права, вона встановлює і межі законодавчої юрисдикції, тобто відповідної можливості, якою вона володіє [6, с. 112]. На відміну від законодавчої юрисдикції держави його виконавча юрисдикція – це можливість, якою володіє держав, забезпечити з врахуванням своїх міжнародно–правових зобов'язань реалізацію свого права безпосередньо шляхом застосування правового примусу.

Слід відзначити, що юрисдикція держави поширюється і за межі її території. Суверенітет держави нерозривно зв'язаний з її територією, але різного роду його прояви можуть мати місце і за її межами. Дія законів держави, в принципі не обмежена суворо її територією. Це дозволяє нам говорити про територіальну і екстериторіальну дію закону, в тому числі і закону про кримінальну відповідальність.

Територіальною називається юрисдикція держави, що здійснюється в межах її території. При цьому до території держави відносяться: в межах державних кордонів суша, внутрішні води, територіальне море, повітряний простір над ними і надра.

Територіальна юрисдикція заснована на територіальному принципі, який в доктрині і на практиці вважається фундаментальним, причому він розглядається в якості основи кримінальної юрисдикції. Територіальна юрисдикція як невід'ємний компонент територіального верховенства держави є повною. Основна ознака такої повноти – поєднання законодавчої і виконавчої юрисдикції. Заснована на ньому юрисдикція поширюється не тільки на територію держави, але й на рухомі об'єкти, зв'язані з цією територією – морські і повітряні судна, космічні об'єкти (у міжнародному праві ці об'єкти називають квазітериторією). Більш того, він використовується в значній мірі як основа юрисдикції держави у відношенні районів, що примикають до його території, – прилеглі зони континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони, які відносяться до території зі змішаним режимом [5, с. 445]. Звичайно, юрисдикція держави, у вказаних районах не аналогічна тій, яка встановлюється і здійснюється в межах їх території.

На підставі викладеного можна зробити висновки, що дія кримінального закону в просторі, не завжди обмежується просторовими межами держави і в певних випадках може виходити за ці межі, де остання розглядається як явище екстериторіальної дії закону про кримінальну відповідальність.

Література

1. Мельников М.Г. Действие уголовного закона в пространстве : Автореферат диссертации канд. юрид. наук. – Рязань: Акад. права и управления Минюста России, 2003. – 80 с.

2. Лунц Л.А. Международное частное право. Общая часть. / Л. А. Лунц / 3–е изд., доп. – М. : Юридическая литература, 1973. – 384 с.

3. Незобитовский В.А. Собр. Соч. – Собрание сочинений / В.А. Незобитовский. – Киев, 1884.

4. Международное публичное право : [учебник] / Л.П. Ануфриева, Д. К. Бекяшев, В.В. Устинов [и др.]; отв. ред. К.А. Бякяшев. – 4–е изд. перераб. и доп. – М. : Т.К. Велби, Изд–во Проспект, 2005. – 784 с.

5. Ушаков Н. А. Суверенитет и его воплощение во внутригосударственном и международном праве / Н.А. Ушаков // Моск. журн. междунар. Право. – 1994., № 2. – С. 4 –21.

6. Курдюков Г.И. Государства в системе международно–правового регулирования / Г.И. Курдюков. – Казань : Изд–во Казанского ун–та, 1979. – 174 с.

Кочуріна Д. В., аспірант (Запоріжжя, Україна)

ВИДИ НЕОБЕРЕЖНИХ ЗЛОЧИНІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Чинне кримінальне законодавство України не містить спеціальних структурних частин, де були б зосереджені виключно необережні злочини. Побудова розділів Особливої частини КК України за ознаками родового об'єкта посягання враховує лише спрямованість певного необережного злочину проти тієї чи іншої групи суспільних відносин. Сучасні кримінологи вірно зауважують, що статистичний облік необережних злочинів є дуже складним, оскільки вони розпорошені по різних розділах кримінального закону, включені до рамок різних груп злочинів (проти особи, проти власності).

Все це змушує кожного дослідника злочинів, які вчиняються через необережність, окреслювати коло своїх наукових пошуків певними злочинами або їх групами, відповідаючи при цьому на питання: на якій підставі він вважає той чи інший злочин необережним? Яку методологію оцінки злочину як необережного він застосовує?

Передусім варто зауважити, що поділ необережних злочинів на певні групи з точки зору методології може здійснюватись на підставі або методу класифікації, або методу типології. Ми вважаємо, що під час поділу необережних злочинів на групи більш обґрунтованим є користуватися методом типології, а не класифікації. Це може бути аргументовано тим, що під час взяття підмножин – груп необережних злочинів – ми не здійснюємо аналітичне просування до можливо дрібних елементів, а навпаки, на підставі розрізнених ознак цих злочинів вийдемо на певний рівень спільності.

Передумовою типологізації необережних злочинів є застосування логічного методу дослідження. Аксіоматичним є те, що необережним злочином можна вважати лише той, що вчиняється через необережність. Таке визначення давав, зокрема, П.С. Дагель. Це означає, що у диспозиції кримінально–правової норми чи у назві статті має йтися або у цілому про необережну форми вини, або про її різновид – злочинну самовпевненість (ч. 2 ст. 25 КК України) або злочинну недбалість (ч. 3 ст. 25 КК України). Здійснимо наскрізне дослідження статей Особливої частини КК України та віднайдемо норми, які відповідають визначеному вище критерію.

Згідно з нашим дослідженням, законодавець згадує необережну форму вини або її різновиди у таких статтях:1) ст. 119 КК України (вбивство через необережність); 2) ст. 128 КК України (необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження); 3) ст. 131 КК України (неналежне виконання медичним, фармацевтичним або іншим працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного ставлення до них …);

4) ст. 137 КК України (невиконання або неналежне виконання професійних чи службових обов'язків щодо охорони життя та здоров'я неповнолітніх внаслідок недбалого або несумлінного до них ставлення…); 5) ст. 140 КК України (невиконання чи неналежне виконання медичним або фармацевтичним працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення…); 6) ст. 196 КК України (необережне знищення або пошкодження чужого майна…); 7) ст. 264 КК України (недбале зберігання вогнепальної зброї або бойових припасів); 8) ст. 367 КК України (службова недбалість); 9) ст. 412 КК України (необережне знищення або пошкодження військового майна); 10) ст. 425 КК України (недбале ставлення до військової служби).

Таким чином, Особлива частина КК України містить десять статей, де законодавець прямо вказує на необережний характер вчиненого злочину. Причому у чотирьох з них зазначається необережна форма вини без конкретизації її виду, а в шести статтях йдеться про недбалість або недбале ставлення. Жодна стаття не містить прямої вказівки на інший різновид необережної форми вини – злочинну самовпевненість.

Крім наведеної вище існує ще одна, набагато більша за кількістю, група необережних злочинів. Законодавець формулює такі злочини, використовуючи терміни «порушення певних правил» (або «порушення певних вимог», «порушення обов'язків» тощо), але не вказує на необережність як форму вини у цих складах злочинів. Необережними злочинами такі делікти визнані теорією кримінального права та судовою практикою.

Нами було здійснено наскрізне вивчення норм Особливої частини КК України на предмет таких різновидів злочинів, де порушення певних правил безпеки призводить до настання або спричиняє суспільно небезпечні наслідки. У підсумку було відібрано такі статті Особливої частини КК України, що містять опис необережних злочинів: 1) ст. 197 КК України (порушення обов'язків щодо охорони майна); 2) ст. 236 КК України (порушення правил екологічної безпеки); 3) ст. 240 КК України (порушення правил охорони або використання надр); 4) ст. 241 КК України (забруднення атмосферного повітря внаслідок порушення спеціальних правил); 5) ст. 242 КК України (порушення правил охорони вод); 6) ст. 243 КК України (забруднення моря внаслідок порушення спеціальних правил); 7) ст. 247 КК України (порушення правил, установлених для боротьби зі шкідниками і хворобами рослин…); 8) ст. 251 КК України (порушення ветеринарних правил); 9) ст. 267 КК України (порушення правил поводження з вибуховими, легкозаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами); 10) ст. 270 КК України (порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки); 11) ст. 271 КК України (порушення вимог законодавства про охорону праці); 12) ст. 272 КК України (порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою); 13) ст. 273 КК України (порушення правил безпеки на вибухонебезпечних підприємствах або у вибухонебезпечних цехах); 14) ст. 274 КК України (порушення правил ядерної або радіаційної безпеки); 15) ст. 275 КК України (порушення правил, що стосуються безпечного використання

промислової продукції або безпечної експлуатації будівель і споруд); 16) ст. 276 КК України (порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту); 17) ст. 281 КК України (порушення правил повітряних польотів); 18) ст. 282 КК України (порушення правил використання повітряного простору); 19) ст. 286 КК України (порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами); 20) ст. 287 КК України (інше грубе порушення правил експлуатації транспорту); 21) ст. 288 КК України (порушення правил, норм і стандартів, що стосуються убезпечення дорожнього руху); 22) ст. 291 КК України (порушення чинних на транспорті правил); 23) ст. 414 КК України (порушення правил поводження зі зброєю, а також з речовинами і предметами, що становлять підвищену небезпеку для оточення); 24) ст. 415 КК України (порушення правил водіння або експлуатації машин); 25) ст. 416 КК України (порушення правил польотів або підготовки до них); 26) ст. 417 КК України (порушення правил кораблеводіння).

Третьою групою необережних злочинів ми вважаємо такі, в нормах про які текстуально йдеться не про порушення певних правил безпеки, а про певну форму поведінки суб'єкта, яка за змістом є порушенням тих чи інших правил або вимог. Це може бути як активна поведінка, так і бездіяльність суб'єкта. Наприклад, бездіяльність може полягати у невжитті певних заходів, ухиленні від вчинення певної дії або неналежному здійсненні такої дії чи діяльності, внаслідок чого суб'єкт не перешкоджає настанню суспільно небезпечного наслідку. Законодавець може вказувати і на певні активні дії, які також є відхиленням від спеціальних правил безпеки. Ми вважаємо, що по суті ці діяння (дії або бездіяльність) теж є порушенням певних правил, проте текстуально законодавець в інший спосіб передбачив таку протиправну поведінку, акцентувавши увагу саме на акті дії або бездіяльності суб'єкта. До цих злочинів належать такі: 1) ст. 237 КК України (невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення); 2) ст. 283 КК України (самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда); 3) ст. 292 КК України (пошкодження об'єктів магістральних або промислових нафто–, газо–, конденсатопроводів та нафтопродуктопроводів).

Це найменша за кількістю група необережних злочинів, оскільки законодавець дуже рідко вдається до опису ознак необережного злочину за допомогою конструкцій, подібних до вищенаведених. Про необережний характер цих злочинів ми судимо за психічним ставленням суб'єкта до наслідків своєї поведінки; таке психічне ставлення є необережним.

Отже, є підстави виокремити три групи необережних злочинів, які за кількістю статей розподілились таким чином . До першої групи входять 10 статей; до другої – 26 статей; до третьої – 3 статті. Загальна кількість статей, які передбачають відповідальність за необережні злочини, становить 39 (10+26+3).

Наведені тут результати можуть бути підґрунтям для подальших кримінально–правових та кримінологічних досліджень злочинів, що вчиняються через необережність.

Кравченко В.В. , адвокат, к.ю.н. (Запоріжжя, Україна)

ЦИВІЛЬНИЙ ПОЗОВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Захист прав, свобод та законних інтересів особи, зокрема її права власності засобами кримінального судочинства, завжди виступатиме одним з елементів показника загального стану дотримання державою положень ст. 3 Конституції України в частині визнання людини, її життя, недоторканості і безпеки найвищою соціальною цінністю.

Питання відшкодування шкоди, завданої суспільно небезпечним діянням, у кримінальному процесі залишається традиційно актуальним у вітчизняних реаліях. Пред'явлення цивільного позову в кримінальному провадженні є найбільш ефективним законодавчим інструментом для отримання такого відшкодування. З прийняттям нового КПК України цей інститут був значно вдосконалений законодавцем. Проте називати його досконалим поки що рано.

Багато проблем, які стосуються визначення правового порядку забезпечення та вирішення цивільного позову в кримінальному провадженні, є недостатньо вивченими, низка питань залишилася поза межами спеціального дослідження, інші не набули в теорії та на практиці належного вирішення й мають дискусійний характер, деякі з них потребують нового наукового обґрунтування й адаптації до сучасних вимог кримінального процесуального законодавства.

Процедура розгляду цивільного позову і вирішення спору про право цивільне у формі кримінального процесу знаходиться у певній залежності і від характеру цивільно–правових відносин. Регулювання кримінального судочинства з питання вирішення спору про право цивільне не повинно суперечити основним засадам такого регулювання, встановленим радянським цивільно–процесуальним правом, а у тих випадках, коли кримінальний процесуальний закон не регламентує те чи інше питання позовного провадження, необхідно керуватися нормами цивільного процесуального права.

У відповідності до ст. 22 ЦК України, особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Збитками є витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки). Збитки відшкодовуються у повному обсязі.

Як передбачено ч. 1 ст. 1166 ЦК України, майнова шкода, завдана неправомірними діями особистим немайновим правам фізичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

Верховним судом України в п. 2 Постанови Пленуму «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» від 27 березня 1992 року за № 6 (з подальшими змінами та доповненнями) роз'яснив судам, що розглядаючи позови про відшкодування шкоди, суди

повинні мати на увазі, що шкода, заподіяна особі і майну громадянина, підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її заподіяла, за умови, що дії останньої були неправомірними, між ними і шкодою є безпосередній причинний зв'язок та є вина зазначеної особи.

Незважаючи на те, що нормою ст. 28 КПК України 1960 р. було передбачено право особи пред'явити цивільний позов тільки щодо відшкодування матеріальної шкоди від злочину, суди ще до прийняття нового КПК України дотримувались позиції, що потерпілий має право на відшкодування не лише матеріальної шкоди, завданої злочином, а й моральної шкоди (п. 17–1 постанови Пленуму Верховного Суду України № 4 від 31.03.1995 р. «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди»). Наразі питання щодо можливості пред'явлення цивільного позову в кримінальному провадженні про відшкодування моральної шкоди вже не є спірним та вирішено на законодавчому рівні. Зокрема, згідно з ч. 1 ст. 128 КПК України, особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов.

Таким чином новий КПК України розширив види шкоди, що можуть бути відшкодовані шляхом пред'явлення цивільного позову, додавши до переліку, окрім матеріальної, також і моральну шкоду (ст. 128 КПК України).

Відповідно до ст. 23 ЦК України, особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. Моральна шкода полягає у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, а також у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, або близьких родичів.

Моральна шкода, завдана фізичній особі неправомірними діями, на підставі ч. 1 ст. 1167 ЦК України, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини.

Верховний суд України в п. 1 Постанови Пленуму «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 року за № 4 (з подальшими змінами та доповненнями) звернув увагу судів на те, що встановлене Конституцією та законами України право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди є важливою гарантією захисту прав і свобод громадян та законних інтересів юридичних осіб. Тому суди повинні забезпечити своєчасне, у повній відповідності із законом, вирішення справ, пов'язаних з відшкодуванням такої шкоди.

У відповідності до ч. 3 ст. 23 ЦК України, розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне

значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості.

У відповідності до ч. 2 ст. 127 КПК України, шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні

Як передбачено ч. 4 та ч. 5 ст. 128 КПК України, форма та зміст позовної заяви повинні відповідати вимогам, встановленим до позовів, які пред'являються у порядку цивільного судочинства. Цивільний позов у кримінальному провадженні розглядається судом за правилами, встановленими цим Кодексом. Якщо процесуальні відносини, що виникли у зв'язку з цивільним позовом, цим Кодексом не врегульовані, до них застосовуються норми Цивільного процесуального кодексу України за умови, що вони не суперечать засадам кримінального судочинства.

Протиправність і суспільна небезпечність дій (бездіяльності) особи зумовлюють існування спрощених вимог до змісту цивільного позову, оскільки у ст. 92 КПК України такий обов'язок покладено на слідчого та прокурора. Враховуючи змагальну модель кримінального провадження, обов'язок доказування розміру моральної й майнової шкоди, заподіяної особі за наслідками фізичної шкоди, доцільно лише частково покласти на цивільного позивача.

Базові положення, що регламентують порядок відшкодування шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, перебувають на стику галузей законодавства, а саме: цивільного, кримінального і кримінального процесуального. Це вимагає від відповідних нормативно–правових актів взаємоузгодженості з метою забезпечення найбільш повного й ефективного захисту прав та інтересів потерпілих осіб [4, с. 82].

Норми Цивільного кодексу України регламентують, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу (ч. 1 ст. 16); способами захисту цивільних прав та інтересів серед іншого можуть бути відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди (п. 8 ч. 2 ст. 16), а також відшкодування моральної (немайнової) шкоди (п. 9 ч. 2 ст. 16).

Таким чином, підсумовуючі вищесказане, зазначимо, що за чинним КПК України 2012 р. збережено принцип розподілу підстав набуття статусу цивільного відповідача від статусу підозрюваного (обвинуваченого) за тим принципом, що цивільним позивачем може бути визнано лише фізичну чи юридичну особу, яка відповідно до закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану злочинними діями (бездіяльністю).

Крупко С.В., прокурор (Чернігів, Україна)

ДОТРИМАННЯ ВИМОГ КПК УКРАЇНИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОБШУКУ І ОГЛЯДУ ЖИТЛА У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Одним з основоположних принципів кримінального провадження є недоторканість житла чи іншого володіння особи, який повинен бути безумовно дотриманий стороною обвинувачення під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, які вчинені неповнолітніми.

Згідно ст. 30 Конституції України, кожному гарантується недоторканість житла. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду.

Вказане положення Основного Закону України деталізується в ч. 1 ст. 233 КПК України, відповідно до якої ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь–якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім випадків невідкладності, до яких згідно ч. 3 ст. 233 КПК України відносяться: врятування життя людей та майна чи безпосереднє переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Аналогічні випадки були унормовані в ст. 190 нині не чинного КПК України (1960 р.). Слід зазначити, що КПК України (1960 р.) нормативно передбачав можливість проведення огляду житла за письмовою згодою володільця без рішення суду.

У свою чергу, проведення огляду житла чи іншого володіння особи за письмовою згодою володільця житла у чинному КПК України не передбачено, що істотно ускладнює правозастосовну практику розслідування кримінальних правопорушень.

Аналіз матеріалів досудового розслідування кримінальних проваджень щодо неповнолітніх засвідчив, що у більшості випадків слідчі продовжують здійснювати огляд житла особи, при цьому вилучаючи речові докази (наркотичні засоби, бойові припаси, викрадене майно тощо) без ухвали слідчого судді, а лише на підставі письмової згоди володільця житла.

Фактично органами розслідування відбувається підміна обшуку житла його оглядом, що є незаконним.

Відповідно до ч. 2 ст. 237 КПК України огляд житла здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи. Статтею 234 КПК України, що регулює порядок проведення обшуку, зазначено, що обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді. Інших підстав КПК України не передбачено.

Відповідно до ч. 1 ст. 233 КПК України ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь–якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ним володіє, або на підставі ухвали слідчого судді.

Така згода можлива лише при проникненні до житла чи іншого володіння особи, тому не позбавляє прокурора, слідчого від обов'язку звернутися з клопотанням до слідчого судді про проведення обшуку чи огляду житла.

Відповідно до ст. 86 КПК України доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення.

Вказані порушення вимог КПК України при здійсненні досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми можуть вплинути на недопустимість використання доказів та, відповідно, на якість доведення винуватості особи.

З огляду на викладене, вимагаю неухильно дотримуватися вимог КПК України що встановлюють порядок проведення обшуку та огляду житла особи у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх.

Лантратова О.С., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

ПОНЯТТЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ ТА МОРАЛЬНОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Суспільна небезпечність злочинів проти громадського порядку та моральності полягає в тому, що вони заподіюють або ставлять під загрозу заподіяння істотної шкоди громадському порядку і моральній основі життя суспільства.

Сукупність цих відносин є родовим і водночас основним безпосереднім о'єктом вказаних злочинів.

Поняття "громадського порядку" в юридичній літературі трактується по–різному. Одні автори (І. Даньшин, М. Загородніков, С. Яценко та ін.) розглядають його в двох значеннях – широкому та вузькому; інші (В. Борисов, В. Дзюба та ін.) трактують громадський порядок однозначно, не поділяючи його на види [1, с. 119].

До прикладу можна розглянути деякі визначення громадського порядку, що наводяться в юридичній літературі.

Так, М. Загородніков розуміє під громадським порядком частину суспільних відносин, які регулюються нормами права, моралі, правилами співжиття та звичаями, що складаються в громадських місцях, а також поза ними, але їх порушення впливає на громадську мораль, і за своїм змістом слугують меті охорони особи та прав громадян, громадської моралі, забезпечення громадського спокою, створення нормальних умов для життя та праці громадян, діяльності державних і громадських закладів та підприємств [2, с. 4].

Також своє визначення громадської порядку дає С. Яценко. Під громадським порядком він вважає стан вольових суспільних відносин,

урегульованих соціальними нормами. Що характеризується обстановкою громадського й особистого спокою, повагою громадської моралі, узгодженістю та структурною організованістю соціальних зв'язків учасників суспільного життя, внаслідок чого створюються сприятливі зовнішні умови для суспільної корисної діяльності, побуту людей, і сфери спілкування в публічних місцях також [3, с. 27].

На думку професора В. Осадчого, громадський порядок – це явище динамічне. Воно зумовлене поведінкою людей відповідно чи невідповідно до норм, які регулюють суспільні відносини громадського порядку [4, с. 24].

Проаналізувавши наведені вище визначення громадського порядку я дійшла висновку, що під громадським порядком можна розуміти – певні суспільні відносини, засновані на моральних принципах, усталених правилах поведінки, урегульовані нормами права вони покликані забезпечити злагоджене функціонування різних підприємств, установ, організацій, а також забезпечити честь, гідність, хороші умови життя, здоров'я, праці, побуту та відпочинку.

Поняття моральності також неоднозначно визначається в теорії кримінального права.

На думку М. Й. Коржанського громадська моральність – це суспільні відносини, які утворюються на засадах загально-людських цінностей (добра, істини, справедливості) і вимагають від особи певної поведінки та забороняють поведінку, що не є відповідною до цих цінностей [5, с. 219].

С. Комаров виділяє поняття суспільна моральність. На його думку – це система норм, правил та ідей, звичаїв та традицій, панівних у суспільстві та відображаючих у собі погляди, уявлення та правила, які виникають як безпосереднє відображення умов суспільного життя в свідомості людей у вигляді категорії добра та зла, честі, гідності тощо [5, с. 240].

О. П. Рябчинська трактує громадська моральність як систему соціальних норм (принципів, поглядів, уявленнь), що виникають як безпосереднє відображення умов суспільного життя у свідомості людей у вигляді певних категорій, що регулюють міжособистістне спілкування та поведінку людей з метою забезпечення єдності особистих та колективних інтересів [6, с. 7].

В.О. Навроцький дає таке визначення моральності – це суспільні відносини, які складаються, щоб забезпечити поведінку людей в суспільстві на основі загальноприйнятих правил взаємної поваги, сором'язливості, розрізнення соціальної і інтимної сторін життя та не афішування останньої, поваги до цінностей, які сповідують інші члени суспільства, виховання підростаючого покоління в дусі поваги до моральних цінностей суспільства.

На думку В.О. Навроцького, моральність передбачає: 1) наявність правил, які визначають вимоги до поведінки людей у суспільстві, їх духовні і душевні якості; 2) результат дотримання таких правил, поведінка яка не викликає почуття сорому в самого себе чи/та оточуючих [7, с. 240].

Проаналізувавши дані візначення громадської моральності та моральності в цілому можна дати таке визначення суспільній моральності – це суспільні відносини, які регламентовані певними соціальними принципами, поглядами,

уявленнями та утворюються як безпосереднє відображення людського життя, їхньої свідомості у формі категорій (добра, зла та ін.) і формують позитивну поведінку людей у суспільстві.

З урахуванням викладеного можна сформулювати дві головні завдання, які вирішуються за допомогою охорони громадського порядку і забезпечення громадської безпеки: забезпечення ефективного поступального розвитку суспільства; цілеспрямована координація всіх видів суспільних відносин в інтересах реалізації ідеї соціальної справедливості.

Моральна свідомість, що породжується потребами суспільного розвитку, як засіб регуляції суспільного життя людей та їх взаємовідносин, покликана обслуговувати їхні потреби. Моральна свідомість здатна чинити активний вплив на повсякденну поведінку людей, моральні уявлення, принципи, ідеали вплетені в людську діяльність, виступаючи мотивами вчинків. На відміну від науки моральна свідомість діє в основному на рівні суспільної психології та повсякденної свідомості.

Література

1. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; За ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4–те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 360 с.

2. Загородников Н. И. Общественный порядок и пути его укрепления / Н. И. Загородников // Советское государство и право. – 1971. – № 10. – С. 3–9.

3. Яценко С. С. Уголовно–правововая охрана общественного порядка (Сравнительно–правовой аспект) / Яценко С. С. – К. : Вища шк., 1986. – С. 27–28.

4. Осадчий В. І. Кримінально–правовий захист правоохоронної діяльності : монографія / Осадчий В. І. – К. : Атіка, 2004. – С. 24.

5. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навч. посіб. / Коржанський М. Й. – [2–ге вид.]. – К. : Атіка, 2002. – 450 с.

6. Рябчинська О. П. Боротьба з розповсюдженням порнографічних предметів і творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально–виконавче право” / О. П. Рябчинська, К., 2002. –С. 7.

7. Кримінальне право України. Особлива частина : [підручник] / [Ю. В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко, М. І. Мельник та ін.] ; За ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – [вид. 3–тє, переробл. та допов.]. – К. : Юридична думка, 2009. – 446 с.

Ларкін М.О., к.ю.н. (Запоріжжя, Україна)

СТРУКТУРА КОМПЛЕКСНОЇ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ЧЛЕНАМИ МОЛОДІЖНИХ НЕФОРМАЛЬНИХ ГРУП (ОБ'ЄДНАНЬ)

Уже мабуть аксіомою стало розуміння того, що кінцевим продуктом криміналістичної науки є розробка криміналістичних методик (методик розслідування злочинів) різного рівня узагальнення.

Варто констатувати, що сьогодні однією з нагальних проблем, яка стоїть перед вченими–криміналістами, є розробка комплексної методики розслідування злочинів, які вчиняються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань). Саме тому й постає питання щодо її структури.

Під поняттям «структура» прийнято розуміти взаєморозміщення та взаємозв'язок частин цілого; будову [1, с. 1265]. Структура ж криміналістичної методики – це сукупність інформаційних блоків (основою ж побудови зазначених блоків є теорії, концепції, категорії, розроблені наукою криміналістикою), що утворюють систему рекомендацій щодо розслідування певних видів, груп злочинів.

Основною вимогою, яка повинна пред'являтися до структури криміналістичної методики, на нашу думку, це – її функціональна дієвість в умовах слідчої (слідчо–прокурорської) діяльності. Тобто структура має бути логічною, зрозумілою та дійсно сприяти утворенню певного алгоритму дій, що може буде використаний на практиці.

Як ніколи доречним виглядає твердження С.Ю. Косарєва, що «методики розслідування укрупнених груп злочинів повинні мати високий рівень узагальнення криміналістичних знань і містити в собі лише те головне, що характеризує їх розслідування... Головне завдання розробника криміналістичної методики полягатиме в тому, щоб, відволікаючись від другорядних питань, не пропустити ті питання (ознаки, властивості явищ), які є типовими і суттєвими для розслідування досліджуваної категорії злочинів» [2, с. 354].

Виходячи з вищезазначеного, вважаємо, що комплексна методика розслідування злочинів, які вчиняються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), має бути структурно виваженою та містити лише криміналістично значущі елементи, а саме: криміналістичну класифікацію злочинів; криміналістичну характеристику злочинів; слідчі ситуації та планування початкового, наступного, заключного етапів розслідування злочинів; тактику підготовки та проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування злочинів; питання нейтралізації протидії розслідуванню злочинів (схема 1).



Схема 1

Отже, розробка комплексної методики розслідування злочинів, що вчиняються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), за вказаною структурою дозволить мінімізувати її смислове навантаження та зосередити увагу практичних працівників, науковців саме на питаннях, що стосуються безпосередньо розкриття, розслідування злочинів та слугувати основою для створення окремих методик розслідування злочинів, що вчиняються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань).

Література

1. Сучасний тлумачний словник української мови: 60 000 слів/ Уклад. Н. Кусайкіна, Ю. Цибульник; за заг. ред. д–ра філол. наук, проф. В.В. Дубічинського. – Х.: ВД «ШКОЛА», 2014. – 784 с.

2. Косарев С.Ю. История и теория криминалистических методик расследования преступлений / С.Ю. Косарев [Под ред. В.И.Рохлина]. – СПб: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – 495 с.

Леоненко М.І., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ЩОДО РОЛІ СУДУ В ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ (АКТИВНІСТЬ ЧИ ПАСИВНІСТЬ ЙОГО ДІЯЛЬНОСТІ)

Побудова правової держави та становлення громадянського суспільства у більшості країн світу змінила пріоритети й у сфері кримінального судочинства, а саме щодо його учасників, які захищають у кримінальному провадженні власний інтерес або представляють чужий, у зв'язку з чим постало питання про

сучасне бачення кримінального судочинства, а саме його змагальну складову як одну із основних у побудові сучасного кримінального процесу.

Так, у юридичній літературі змагальність найчастіше аналізується з позиції її категорії принципу кримінального процесу (В.Т. Маляренко, М.А Маркуш, Т.М. Добровольська). Крім того, ряд процесуалістів змагальність розглядають як історичну форму кримінального судочинства (В.П. Нажимов, С.І. Вікторський, В.К. Случеський). Професор С.Д. Шестакова обґрунтовує змагальність, зараховуючи її до одного з елементів методу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин. Оригінальністю погляду на змагальність відрізняється А.Ю. Єгоров, який у своєму дисертаційному дослідженні обґрунтував положення, що змагальність – це правовий режим регулювання у сфері кримінального судочинства.

На наш погляд, суперечливість наукових поглядів щодо змагальності, породжена саме неоднозначністю в розумінні правової природи і змісту змагальності, а також того впливу, який повинна чинити змагальність на кримінальний процес в цілому. Від того, який статус і межі дії змагальності, залежить побудова системи кримінального судочинства, і в кінцевому рахунку, його типологічна характеристика. Історичні передумови зародження та формування кримінального судочинства різних держав накладають відбиток на статус змагальності в тих правових системах, до яких традиційно відноситься держава.

На думку більшості вчених, суть змагальності полягає в суперечці рівноправних сторін перед незалежним судом. Більшість процесуалістів виділяють три структурних елемента змагальності: 1) наявність сторін; 2) поділ трьох основних функцій – обвинувачення, захисту і вирішення справи (правосуддя); 3) наявність незалежного та неупередженого суду (арбітра). Визначення структурного внутрішнього зв'язку змагальності визнається практично всіма процесуалістами. Дискусійним питанням в науці кримінального процесу залишається визначення ролі суду в змагальному кримінальному процесі (активність чи пасивність його діяльності) та меж дії змагальності.

Не викликає сумнівів, що третім елементом змагальності, як правового явища виступає наявність незалежного та неупередженого суду. Однак наведене формулювання не розкриває повністю його зміст. Що розуміється під незалежністю і неупередженістю суду? На нашу думку, не розкриваючи детально поняття «незалежність», все ж таки можна визначити його як самостійність прийняття рішення незалежно від волі сторін, відповідно до вимог закону і власною думкою на основі вивчених доказів. Неупередженість суду, як нам здається, означає його нейтралітет до обох сторін. Отже, суд повинен залишатися на позиції незалежного арбітра, не допомагаючи ні стороні захисту, ні стороні обвинувачення.

У цьому зв'язку необхідно говорити про активність чи пасивність суду. У юридичній літературі існують два погляди на позначену проблему. Представники першої точки зору дотримуються положення, що змагальності характерна активна роль суду (П.М. Давидов, Т.М. Добровольська,

Я.О. Мотовіловкер, М.С. Строгович). Прихильники другої точки зору категорично заперечують його активне становище (Л.Д. Ісмаілова, С.Ю. Бутенко, С.Д. Шестакова). На нашу думку, для вирішення цього спірного теоретичного положення слід звернутися до сфери прояву активності чи пасивності суду. У теорії кримінального процесу діяльність суду розглядається з єдиною позиції при вивченні проблеми змагальності – як суб'єкта процесу доказування. Ми вважаємо, що для визначення типу кримінального процесу потрібно з'ясувати не тільки роль суду в доказуванні, а й роль суду як організатора судового розгляду. Змагальному типу процесу притаманна обмежена активність суду щодо організації процесу судового розгляду і його пасивність у процесі доказування, в свою чергу, розшуковому типу судочинства навпаки властиве активне становище суду, як при отриманні доказового матеріалу, так і при організації процесуальної діяльності.

Виходячи з цього, можна зробити висновок, що змагальний тип кримінального процесу, поряд з наявністю рівноправних сторін і розмежуванням основних процесуальних функцій, характеризується пасивністю суду у збиранні та перевірці доказів і обмеженою активністю з організації процесуальної діяльності в судовому розгляді. В свою чергу, розшуковому типу кримінального процесу, також іноді притаманна наявність сторін і поділ функцій на обвинувачення, захист і вирішення справи, однак суд користується активними правами в процесі доказування, що обумовлено метою кримінального процесу та організацією судового розгляду.

Таким чином, незважаючи на зазначені характерні ознаки змагальності, необхідно все ж таки з’ясувати (простежити) межі дії змагальності, саме з огляду цілісної побудови всієї кримінальної процесуальної системи.

Матвійчук В.В. аспірант (Київ, Україна)
Наук. кер.: Харь І.О., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАННОСТІ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ

Аналіз поглядів на предмет злочину порушення недоторканності приватного життя дає можливість виокремити наступні позитивні положення: 1) що предметом цього злочину є конфіденційна інформація [1, с. 410; 2, с. 363; 3, с. 188; 4, с. 493; 5, с. 214]; 2) до конфіденційної інформації про особу належать: відомості, які становлять особисту або сімейну таємницю особи [6, с. 583; 7, с. 223]; 3) особисту таємницю особи становить інформація про: стан здоров’я, майновий стан, рік, місяць, дату народження, освіту, прізвище, ім’я, по батькові, місце народження, адресу проживання, професію, доходи, звички особи, спосіб життя, відношення до релігій, дружні відносини, фізичні чи фізіологічні вади, минулу діяльність, належність до езотеричної спільноти, про факти біографії особи, рід занять, вчинки, захоплення, творчі заняття, відношення до релігії, погляди, оцінки, переконання, відносини з іншими особами, уподобання, симпатії і антипатії, інтимні стосунки, наявність

інтимних позашлюбних стосунків, народження поза шлюбом дитини; 4) сімейну таємницю особи становить інформація про: сімейний стан, сімейні стосунки, інтимні стосунки в сім'ї, особливість сімейних стосунків, приватне життя члена (членів) окремої сім'ї чи декількох сімей, які особа (особи) бажають зберегти у таємниці від сторонніх осіб, майновий стан родичів особи, родинні стосунки, відомості, якими володіють члени сім'ї і в розголошенні яких вони не зацікавлені; 5) конфіденційна інформація може закріплюватися на різних матеріальних носіях: папері, касетах, дискетах, фотографіях, міститися у творах, що публічно демонструються або у творі, виданому у ЗМІ; 6) що це інформація про фізичну особу (персональні дані) – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована; 7) що це така конфіденційна інформація про особу, яка незаконно: одержана (зібрана), документована, стала відома певним особам у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків; 8) особиста таємниця являє собою конфіденційні відомості, що стосуються однієї особи, а сімейна – зачіпає інтереси членів сім'ї та інших родичів; 9) така інформація має відповідати таким критеріям: вона має стосуватися реальних (не вигаданих) фактів особистого чи сімейного життя конкретної особи, яка вже відома чи особистість якої можна визначити; особа не бажає розголошення цієї інформації; ця інформація є таємною (невідомою іншим особам з можливими виключеннями); ця інформація не становить суспільного інтересу. Проте, для повноти визначення предмета досліджуваного злочину цього недостатньо. Потрібно звернутися до Закону України «Про інформацію» від 02 жовтня 2010 р. № 2657–XII [8]. Відповідно до ст. 2 цього Закону діє принцип захищеності особи від втручання в її особисте та сімейне життя. Виходячи з приписів ст. 10 цього Закону наш інтерес стосується інформації про фізичну особу. Слід звернути увагу, що згідно зі ст. 11 цього Закону інформацію про фізичну особу становлять персональні дані – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована (до конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження). Згідно з ч. 2 ст. 21 цього Закону «конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом» [8]. Стосовно права на недоторканність приватного життя Європейська комісія з прав людини в петиції № 6825/74 зазначила, що «право на повагу приватного життя є правом на невтручання в особисте життя, правом жити так, як хочеться, без оприлюднення деталей особистого життя проте, право на повагу приватного життя цим не вичерпується. Воно включає також у певному сенсі право на встановлення і підтримання відносин з іншими людьми, особливо в емоційній сфері, для розвитку і реалізації особистості людини» [9, с. 295]. Тобто, під приватним життям особи розуміють особливу

сферу її життєдіяльності, що контрольована самою особою за її внутрішнім переконанням і яка має своєю метою задоволення її особистих потреб. Що ж стосується сімейної таємниці, то Європейський суд з прав людини достатньо широко тлумачить це поняття, долучаючи сюди, поряд зі шлюбними відносинами подружжя, відносини між особами похилого віку і їх онуками, а також між дядьком і племінником (рішення у справі Бойль, 1994 р.). Поняттям сімейних відносин і повага сімейної таємниці, на думку названого Суду, охоплюються також юридично не оформлені і недооформлені шлюби (рішення від 28 травня 1985 р. у справі Абдуказіз, Кабалес і Баккандалі, а також від 18 грудня 1986 р. у справі Джонстон) [10, с. 131]. У зв'язку з цим слід погодитися з думкою, що сімейні відносини захищаються, навіть якщо не мають юридичного оформлення, а формальні законні сімейні відносини підлягають захисту, навіть якщо позбавлені реального змісту [10, с. 278].

На підставі означених позитивних положень чинного законодавства і практики Європейського суду з прав людини у цій сфері можна запропонувати таке визначення предмета злочину, передбаченого ст. 182 КК України: «Предметом злочину порушення недоторканності приватного життя є конфіденційна інформація про фізичну особу, яку становлять персональні дані – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована (до конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, прізвище, ім'я, по батькові, місце і дата народження, адреса проживання, професія, місце роботи, посада, професія, стан здоров'я, майновий стан, звички особи спосіб життя, відношення до релігії, дружні відносини, фізичні чи фізіологічні вади, минула діяльність, належність до езотеричної спільноти, факти біографії особи, рід занять, вчинки, захоплення, творчі заняття, відношення до релігії, погляди, оцінки, переконання, відносини з іншими особами, наявність інтимних позашлюбних стосунків, відносини з іншими людьми, у тому числі і в емоційній сфері, уподобання, симпатії і антипатії, народження від поза шлюбом дитини), а сімейну таємницю становить інформація (яка зачіпає інтереси членів сім'ї та інших родичів) про: сімейний стан, сімейні стосунки, інтимні стосунки в сім'ї, особливість сімейних стосунків, приватне життя члена (членів) окремої сім'ї чи декількох сімей, які особа (особи) бажають зберегти у таємниці від сторонніх осіб, майновий стан родичів особи, родинні стосунки, відомості, якими володіють члени сім'ї і в розголошенні яких вони не зацікавлені, відносини між особами похилого віку і їх внуками, а також між дядьком, тіткою і племінником, юридично не оформлені і недооформлені шлюби. Така конфіденційна інформація може закріплюватися на різних матеріальних носіях: папері, касетах, дискетах, фотографіях, міститися у творах, що публічно демонструється або виданому у ЗМІ, в історії хвороби, у документах тощо. Конфіденційна інформація має відповідати таким критеріям: вона має стосуватися реальних (не вигаданих) фактів особистого чи сімейного життя конкретної особи, яка вже відома чи особистість якої можна визначити; особа не бажає розголошення цієї інформації; ця інформація є таємною (невідомою

іншим особам з можливими виключеннями); ця інформація не становить державного і суспільного інтересу».

Література

1. Семенюк О. О. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина // О. О.Семенюк // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Грищук, А. В. Савченко [та ін] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя; НАВС. – К. : Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с. – С. 369–414.
2. Андрушко П. П. Коментар до ст. 182 КК України / П. П.Андрушко // Науково–практичний коментар до Кримінального кодексу України : За станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. ; за ред. С. С.Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – С. 362 – 364.
3. Гнєтнєв М. К., Готін О. М., Мазур М. В. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина / М. К. Гнєтнєв, О. М. Готін, М. В. Мазур // Кримінальне право (Особлива частина) : [підручник] ; за ред. О. О. Дудорова, Є.О. Письменського. — [2–ге вид]. — К. : «ВД» Данор», 2013. — С. 156 – 212.
4. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина / М. І. Мельник, М. І. Хавронюк // Науково–практичний коментар до Кримінального кодексу України ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9–те вид., перероб. та допов. – К. : Юридична думка, 2012. – С. 407 – 500.
5. Наумов А. В. Российское уголовное право. Курс лекцій : в 3 т . Т. 2. Особенная часть (главы I–X) / А. В. Наумов. – 4–е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 504 с.
6. Иванов Н. Г. Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина / Н. Г. Иванов // Полный курс уголовного права : В 5 т.; под ред. докт. юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А. И. Коробеева. Т. 2 : Преступления против личности. – Спб. : Изд–во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – С. 570 – 594.
7. Нафиев С. Х., Васин А. Л. Европейские стандарты обеспечения конституционных прав личности при расследовании преступлений / С. Х. Нафиев, А. Л. Васин. – Казань : Магариф, 1998. – 223 с.
8. Про інформацію : Закон України від 02 жовтня 2010 р. № 2657–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 18. – Ст. 650.
9. Энтин М. Л. Международные гарантии прав человека : опыт Совета Европы. – М., : Изд–во Моск. независимого ин–та междунар. права, 1997. – 296 с.
10. Дженкипс М., Кей Р., Бредни Э. Европейское право в области прав человека (Практика и комментарии) / Пер. с англ. – М. – 1997. – 317 с.

Матвійчук О. В. аспірант (Київ, Україна)
Наук. кер.: Харь І.О., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ІНШІ ТЯЖКІ НАСЛІДКИ У ЗЛОЧИНІ, ПЕРЕДБАЧЕНОМУ СТАТТЕЮ 253 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Кваліфікуюча ознака злочину проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля – ті самі дії, якщо вони спричинили інші тяжкі наслідки. Стосовно цієї ознаки відсутня однозначність в існуючих поглядах, що є в юридичних джерелах: І. В. Самощенко схильний під таким розуміти заподіяння шкоди довкіллю та людині, що характеризується підвищеною небезпекою для всього живого, руйнуванням чи істотним ушкодженням значних територій чи об'єктів тощо (установлення інших тяжких наслідків є питання окремого факту і залежить від конкретних обставин злочину) [1, с. 459]; М. М. Панько стверджує, що інші тяжкі наслідки – це велика екологічна шкода або великі майнові збитки, завдані внаслідок вчинення злочину (захворювання хоча б однієї людини, що потягло за собою наслідки, віднесені до тяжких – ст. 121); захворювання двох і більше людей, що потягли за собою наслідки, які відносяться до тілесних ушкоджень середньої тяжкості (ст. 122); підвищення рівня захворюваності і т. ін. [2, с. 538]; В. А. Клименко переконаний, що інші тяжкі наслідки – поняття оціночне і при його визначені потрібно враховувати вартість втраченого чи пошкодженого майна, шкоду, спричинену сільському господарству, цінність втраченої фауни у даному регіоні, вплив знищеної фауни на стан навколишнього природного середовища, кількість людей, що постраждали від впливу екологічно шкідливих речовин тощо [3, с. 276].

Слід погодитися з думкою В. К. Матвійчука, що тлумачення такої ознаки, як інші тяжкі наслідки «...стосовно усіх злочинів, що стосуються навколишнього природного середовища, не мають істотних розходжень, але… їх роз'яснення необхідно конкретизувати до окремих складів злочину» [4, с. 167]. У сенсі зазначеного виділимо позитивні моменти з визначення, які ми висвітлили уданих тезах. До таких позитивних положень, що стосуються інших тяжких наслідків, передбачених ч. 2 ст. 253 КК України, слід віднести: 1) заподіяння шкоди довкіллю та людині, що характеризується підвищеною небезпекою для всього живого, руйнуванням чи істотним ушкодженням значних територій чи об'єктів; 2) це велика екологічна шкода або великі майнові збитки; 3) захворювання хоча б однієї людини, що потягли за собою наслідки, віднесені до тяжких (ст. 121); 4) захворювання двох і більше людей, що потягли наслідки, які відносяться до тілесних ушкоджень середньої тяжкості (ст. 122); 5) підвищування рівня захворюваності; 6) вартість втраченого чи пошкодженого майна; 7) шкода, спричинена сільському господарству; 8) цінність втраченої фауни у даному регіоні; 9) вплив знищеної фауни на стан навколишнього природного середовища; 10) кількість людей, що постраждали від впливу екологічно шкідливих речовин.

Проте, на наш погляд, до цих позитивних моментів слід підійти з врахуванням таких наслідків, як: тяжка технологічна аварія; екологічна катастрофа; загибель населення; масове захворювання населення. Виходячи з такого пошуку до тяжкої технологічної аварії відносять такі наслідки і події: 1) загибель великої кількості людей; 2) знищення матеріальних утворень, створених людиною; 3) порушення виробничого або транспортного процесу; 4) істотна шкода навколишньому природному середовищу; 5) це викид у навколишнє природне середовище у значних обсягах шкідливих речовин або сумішей. Натомість до екологічної катастрофи відносять такі наслідки і події: 1) це раптовий викид у навколишнє природне середовище внаслідок широкомасштабної аварії великої кількості шкідливих матеріальних утворень; 2) що призвело до різких або кумулятивних вкрай несприятливих і незворотних перетворень навколишнього природного середовища, погіршення екологічної рівновагі; 3) втрати стійкості ландшафтів; 4) в результаті чого навколишнє середовище переходить в інший екологічний стан з меншим, порівняно з вихідним рівнем його складності, речовинним, енергетичним, інформаційним і людським потенціалами; 5) загибель великої кількості людей або захворювання великої кількості людей. Стосовно загибелі населення, то тут є такі показники, як втрата життя великої кількості людей, які проживають на якійсь території, в якомусь одному місці. Щодо масового захворювання населення характерні такі показники, як захворювання великої кількості людей, які проживають на певній території, в якому–небудь одному місці.

Отже, наше завдання виключити складові попередніх кваліфікуючих ознак, з використанням позитивних моментів, що стосуються інших тяжких наслідків, сформулювати складові останніх та запропонувати визначення останньої кваліфікуючої ознаки злочину, передбаченого ст. 253 КК України.

До родового поняття «інші тяжкі наслідки», на наш погляд, який ґрунтується на дослідженні, слід віднести: 1) загибель хоча б однієї людини або людей, але не прив’язана до певної території, однієї місцевості; 2) тяжка форма захворювання хоча б однієї людини; 3) нетяжка форма захворювання людини або людей без прив’язки до місцевості; 4) знищення незначної кількості матеріальних утворень; 5) скорочення тривалості життя людей; 6) зменшення репродуктивності людей; 7) порушення статевих функцій у людей; 8) поширення хвороб; 9) поява виродження або видимих відхилень у розвитку дітей; 10) істотне пригнічення імунної системи; 11) прояв шкідливих спадкових змін у людей; 12) спричинення тілесних ушкоджень різної тяжкості; 13) неможливість проживання людей у певному місці або на певній території і в зв’язку з цим вимушене переселення; 14) екологічний і економічний збиток; 15) підвищення рівня захворюваності людей; 16) загибель об’єктів рослинного або тваринного світу; 17) погіршення якості навколишнього природного середовища або стану його об’єктів, усунення яких потребує тривалого часу і великих фінансових і матеріальних затрат; 18) деградація земель та інші негативні зміни навколишнього природного середовища, що перешкоджає їх збереженню і правомірному використанню.

Слід звернути увагу на те, що практика може давати додатково перелік інших тяжких наслідків.

На підставі викладеного вище, можна запропонувати визначення таких наслідків, як спричинення інших тяжких наслідків (ч. 2 ст.253 КК). Під іншими тяжкими наслідками слід розуміти наслідки, що настали внаслідок введення (прийом) в експлуатацію споруд без обов'язкових інженерних систем захисту довкілля (за виключенням тяжкої технологічної аварії, екологічної катастрофи, загибелі або масового захворювання населення), тобто які виникли від конкретного, встановленого порушення правил охорони навколишнього природного середовища, а не стали результатом інших обставин (зокрема, загибель об'єктів рослинного або тваринного світу, погіршення якості навколишнього природного середовища, або стану його об'єктів тощо).

Література

1. Самощенко І. В. Коментар до ст. 253 КК України / І. В. Самощенко // Кримінальний кодекс України. Науково–практичний коментар : У 2 т. / За заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – [5–те вид., допов.] – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2013. – С. 457 – 459.

2. Панько М. М. Преступления против окружающей среды / М. М. Панько // Уголовный кодекс Украины. Комментарий / Под ред. Ю. А. Кармазина и Е. Л. Стрельцова. – Харьков : ООО «Одиссей», 2001. – С. 496 – 540.

3. Клименко В. А. Злочини проти довкілля / В. А. Клименко// Кримінальне право України. Особлива частина : [підручник] (Ю. В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко та ін.) ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – К. : Юридична думка, 2004. – С. 267 – 317.

4. Матвійчук В. К. Теоретичні та прикладні проблеми охорони навколишнього природного середовища : [монографія]. – К. : Національна академія управління, 2011. – 368 с.

Мезенцева І.Є., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ХАРАТЕРИСТИКИ СТРУКТУРИ ОСОИСТОСТІ ЗЛОЧИНЦЯ–КОРУПЦІОНЕРА

Кримінологічна характеристика особистості злочинця взагалі, і, особистості корупціонера, зокрема, передбачає виявлення і вивчення трьох основних підсистем:1) соціальний статус особистості, який визначається приналежністю особи до того чи іншого класу (соціальної верстви) і групи з соціально демографічною характеристикою (стать, вік, освіта, сімейний стан і посадове становище, національна і професійна приналежність, а також рівень матеріальної забезпеченості тощо);2) соціальні функції (ролі) особистості, що включають сукупність видів діяльності особи як громадянина у системі

суспільних відносин (рівень розумового розвитку, культурно–освітній рівень, знання, навички, вміння) [1, с. 117];3) морально–психологічні (моральні якості, ціннісні орієнтації і прагнення особистості, її соціальні позиції та інтереси, потреби, нахили, звички; вони формують психічні процеси, властивості та стани особистості; залежать від таких фізіологічних ознак, як стать, вік, стан здоров'я, особливості фізичної конституції і т.д. (Причому маються на увазі соціальні прояви цих ознак) [2, с. 127].

Вилучення будь–якого з компонентів (підсистеми) руйнує цілісність всієї структури особистості. Жодна з них не може існувати самостійно. Отже, усі підсистеми є взаємопов’язаними та взаємозалежними, завдяки чому ми маємо справу не з їх простою сумою, а зі складною сукупністю елементів, що утворюють структуру особистості злочинця.

У кримінологічній та іншій соціологічній літературі вже стало традицією розпочинати вивчення особистості злочинця з аналізу її соціально–демографічних ознак. Д.А. Шестаков зазначає, що виявлення у масі злочинців будь–яких значних відмінностей від населення в цілому може свідчити про підвищену схильність до злочинної діяльності окремих суспільних верств або груп, про їх «внесок» у злочинність [3, с. 136]. Тому не випадково характеристика винного відображається при розслідуванні злочину та у процесі оперативно–розшукової діяльності, щоб у подальшому мати вияв безпосередньо у вироку суду.

До кримінологічної характеристики включається інформація про особистість злочинця. Стосовно цього питання слід зазначити, що в особистості корупціонера найважливішими є морально–психологічні й соціально–рольові ознаки. Щодо перших, то корупціонери у переважній більшості є комунікабельними людьми, легко встановлюють соціальні контакти, контролюють власну поведінку, їм не притаманні імпульсивність, агресивність, емоційна нестабільність. В основі мотивації полягає гіпертрофоване прагнення до задоволення матеріальних потреб, брак духовного розвитку, схильність до ризику, байдужість до інтересів інших людей, заздрісність, амбіційність, користолюбство, кар’єризм, здирство і зажерливість, культ грошей та матеріальних цінностей, жадоба накопичення і влади. Усе це свідчить про деформовану ціннісну орієнтацію таких осіб [4].

На формування і прояв цих рис особистості у службовців–корупціонерів істотний вплив становлять:– початкова налаштованість їх на використання своєї роботи в особистих корисливих інтересах. При цьому може мати місце кримінальна мотивація наступного типу: "інші брали і беруть хабарі, їх не викривали, то чому б і мені не спробувати";– наявність в їхньому середовищі постатей з високим рівнем матеріального добробуту, досягнутого за рахунок службово–кримінальної діяльності;– деяке зниження вже досягнутого раніше рівня матеріальної забезпеченості особи і бажання підняти його за допомогою вчинення злочинів. Наприклад, коли молода людина створює сім’ю і починає жити на свою зарплату. Його звички до іншого рівня життя в певних умовах можуть провокувати обрання злочинного варіанту розв’язання проблеми;– орієнтованість на високі стандарти життя за рахунок служби;– наявність

дорогих звичок та інтересів (вживання елітних спиртних напоїв, захоплення азартними іграми тощо);– бажання відшкодувати понесені раніше витрати на здобуття освіти, влаштування на роботу, а також включитися в загальний процес корупції.

Питання про вплив віку на злочинність давно викликає суперечки у юридичній науці. Так, М. Н. Гернет, не заперечуючи значення віку для характеру злочинності, визнавав, що його фізіологічний вплив нейтралізується дією могутнішого фактора – соціального і може бути усунутий відповідним реформуванням соціального середовища злочинця [5].

Вікові особливості повинні цікавити кримінологів насамперед як результат соціальних змін особистості. Людина – істота соціальна, тому зі зміною віку наступають не тільки біологічні (фізіологічні) зміни його організму, змінюється обстановка, умови, в яких знаходиться, живе, працює людина, змінюються його соціальні функції, соціальний досвід, звички, характер, способи реагування на конфліктні ситуації.

Вік багато в чому визначає потреби, життєві цілі людей, коло їхніх інтересів, спосіб життя, що не може не позначитися на протиправних діях. Зі зміною віку природно відбувається зміна самої особистості, змінюються її соціальні позиції, ролі і функції, досвід, звички, мотивація вчинків, реакція на різні конфліктні ситуації і т.п. Все це істотно впливає на поведінку людини.

Вікова характеристика дозволяє робити висновки про кримінологічну активність та особливості злочинної поведінки представників різних вікових груп, обумовлених психологічними особливостями їх представників [5]. Останні проявляються зокрема у навичках виходу з конфліктних ситуацій, в адаптаційних можливостях.

Якщо звернутись до надбань наукової думки щодо кримінологічної характеристики злочинця, який вчиняє службові злочини, то вчені відзначають таку характерну обставину, як вчинення таких злочинів у більш зрілому віці (переважно старше 30 років), що пояснюється віковою зайнятістю осіб, які працюють на відповідних посадах. Особи, які вчиняють службові злочини, належать, як правило, до працівників, які мають безпосередній доступ до майна або до співробітників, що здійснюють контроль за їхньою діяльністю. Службові особи адміністративного апарату становлять невеликий відсоток від загальної кількості тих, хто вчинив службові злочини (за вибірковими даними вони становлять, як правило, 1/3).

Наведені характерні риси щодо осіб, які вчиняють службові злочини є значимими для встановлення особливостей суб’єктів корупційної злочинності через те, що значна частина корупційних злочинів, визначених у примітці ст. 45 КК України належать до Розділу XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг», а саме ст.ст. 364, 364–1, 365–2, 368–369–2, тобто 9 статей із 14.

Характеристика корупційного злочинця складена на підставі аналізу відповідних даних про осіб, які засуджені за такими статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, 210, 354, 364, 364–1, 365–2, 368–369–2 КК України у 2015 році. На підставі проведених досліджень приходимо до висновків, що всього за

указаними статтями було засуджено 2 % винних осіб від загальної кількості засуджених. Відсоток жінок серед злочинців–корупціонерів указаного періоду становить 31 %. Вікові групи засуджених розподіляються наступним чином: найвищий відсоток осіб у віці від 30 до 50 років – 51,5 %; далі від 50 до 65 років – 21 %; від 25 до 30 років – 15,5 %; від 18 до 25 років – 10 %; від 65 років і старше – 2 %. У віці до 18 років злочинців не виявилося. Це свідчить про те, що на відміну від інших злочинців, корупційні злочини скоюються особами соціально зрілими, які мають певний соціальний статус та досвід роботи.

Література

1. Криминология: Учебник / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Г. М. Миньковского. – М., 1998.

2. Криминология: Учебник / Под ред. В. Н. Бурлакова, В. П. Сальникова. – СПб., 1998.

3. Шестаков Д.А. От понятия преступности к криминологии закона / Д. А. Шестаков. // Общественные науки и современность – 2008. – № 6. – С. 131–142. [Электронный ресурс]. – Режим доступу: http://ecsocman.hse.ru/data/2010/08/25/1214987019/Shestakov.pdf

4. Шостко О. Ю. Кримінологічна характеристика корупційної злочинності в Україні [Електронний ресурс]. / О. Ю. Шостко // Питання боротьби зі злочинністю. – 2014. – Вип. 28. – С. 69–78.– Режим доступу: http://inter.criminology.onua.edu.ua/?p=21877

5. Гернет М. Н. Особливості особистості злочинця–корупціонера [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://um.co.ua/1/1–9/1–94494.html

Мельніков М.О.,студент (Україна)
Наук.кер.: Шведова Г.О., к.ю.н., доц.. (Україна)

ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА НА ШЛЯХУ ДО ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

Наразі в Україні удосконалюються багато галузей права, проводиться велика кількість реформ. Не є винятком і кримінальне законодавство нашої країни. Зараз є досить багато проблемних питань, які стосуються як теорії, так і практики в кримінальному праві. Варто наголосити, що на даний момент активно в наукових колах обговорюються питань приведення кримінального законодавства до європейського зразка, у зв'язку із обраним політичним курсом на Євроінтеграцію.

Підтвердженням цього є слова В.М. Куца про те, що протягом 2001–2014 років, у чинний КК України, було внесено більше ніж 500 законодавчих змін, а за дев'ять місяців 2014 року – понад 50 [1, с 45–48]. Тож з цього випливає, що останніми роками законотворчість значно активізувалася.

Розглядаючи питання про внесення змін до кримінального закону хотілося б в першу чергу сказати про необхідність детальної регламентації

кримінальної відповідальності юридичних осіб. В законодавстві європейських держав це доволі розвинутий інститут, натомість у нашій країні про даний різновид суб'єктів кримінальної відповідальності зазначається лише у Розділ XIV–1 Кримінального Кодексу України. Окрім того, на практиці ці положення застосовуються мало.

Н. Орловська зазначає, що кримінальна відповідальність юридичних осіб донедавна була притаманна переважно англо–американському правовому просторові. Однак останніми роками все більше держав регламентують цей інститут у своєму кримінальному законодавстві. Як зазначається вітчизняними фахівцями, кримінологічна зумовленість такого рішення продиктована сучасними викликами безпеці суспільства та держави. У цьому плані кримінально–правове регулювання впливу на юридичних осіб сприймається як закономірна спроба запобігти негативним наслідкам діяльності корпорацій, які почасти відверто нехтують інтересами соціуму, правами окремих осіб і спільнот. З цією думкою слід погодитися [2, с. 22]. Слід зазначити, що наскільки б не була складною проблема кримінальної відповідальності юридичних осіб, нею необхідно займатися. Крім того, законодавство про кримінальну відповідальність вимагає постійного уточнення та вдосконалення на сучасному етапі розвитку нашого суспільства та держави з метою забезпечення адекватності норм кримінального права демократичному розвитку суспільних відносин.

По–друге, на нашу думку до кримінального закону слід вносити зміни в плані правомірності застосування прецедентів Європейського Суду з Прав Людини. В світі зараз спостерігається плавна уніфікація романо–германської та англо–американської правових систем і в багатьох країнах романо–германської правової системи суди при вирішенні складних справ посилаються на рішення ЄСПЛ, що дозволяє уникнути нагромадження справ у міжнародних інстанціях через неефективність судової системи в конкретній державі.

Серед вітчизняних юристів триває дискусія, чи є достатні правові підстави для того, щоб судді обґрунтовували свої рішення безпосередньо правовими позиціями Європейського суду. Адже судова практика, навіть Європейського суду, не є законом в Україні. Тут в будь–якому разі варто погодитися із думкою О.В. Колісника про те, що під час здійснення судочинства національні суди повинні посилатися на висновки Європейського суду як на безпосереднє джерело права. Вони мають не тільки керуватися формальним тлумаченням норм права, а й додержуватися притаманної рішенням Європейського суду ідеї справедливості й гуманності і втілювати її у своїх рішеннях. У постанові Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 р. № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» зазначено, що, враховуючи положення ст. 9 Конституції та беручи до уваги ратифікацію Конвенції та прийняття Закону № 3477–IV, суди повинні застосовувати Конвенцію і рішення Європейського суду як джерело права [3, с. 46].

Дійсно, на думку автора застосування рішень Європейського суду з прав людини дозволить підвищити ефективність діяльності органів судової влади. Завдяки цьому відбудеться «розвантаження» судових ланок, адже досить часто суди через недостатньо ретельний розгляд деталей справи або неправильне тлумачнення законодавства допускають багато прорахунків та виносять неправосудні рішення. Підтвердженням цього є те, що за останні декілька років з боку України до Європейського суду надійшло найбільше скарг, ніж від інших держав. Тому дійсно, в наше законодавство, безпосередньо в Кримінальний Кодекс варто вносити зміни у цій частини, регламентувати інститут застосування прецедентів міжнародної судової інстанції, для покращення ефективності діяльності судової системи.

Ще одним аспектом, який хотілося б висвітлити у статті – це введення кримінальної відповідальності за неповагу до суду. Це без сумніву актуальне питання, адже відносини, яким завдається шкода у випадку скоєння такого правопорушення є дійсно важливими. Серед науковців немає єдиного бачення цієї проблеми: одні виступають за пеналізацію цього діяння, інші навпаки говорять, що це безпідставно і варто залишити адміністративну відповідальність за це діяння.

Будемо виходити з того, що неповага до суду як склад злочину з огляду на родовий об'єкт буде розміщений у Розділі XVIII Кримінального Кодексу України «Злочини проти правосуддя». Науковець С.С. Мирошніченко проводячи дослідження цього розділу зазначав, що це в основному не великої або середньої тяжкості [4, с. 172]. Основне покарання за це діяння–це штраф. Далі, звертаємося до принципів кримінального права, серед яких провідне місце займає принцип гуманізму. Коли особа притягається до кримінальної відповідальності, нехай це буде навіть і штраф, але це так би мовити «клеймо» на все життя. Адміністративне правопорушення за своєю тяжкістю та наслідками є менш шкідливим для репутації особи, яка притягається до відповідальності. Більш того, наслідки, які настають у випадку прояву неповаги до суду є не наскільки тяжкими, щоб за це притягувати до кримінальної відповідальності. Це не завдає суттєвого удару по авторитету органів судової влади. Так, це безумовно впливає на процедуру проведення суду, адже призводить до затримок, але це не є наскільки суттєвим. Тому позиція автора– це правопорушення не варто криміналізувати, а варто так і залишити його в Кодексі про адміністративні правопорушення.

Отже, наша держава обрала європейську спрямованість, тому слід гармонізувати наше законодавство, привести його у відповідність до норм держав Євросоюзу. Зміни повинні проводитись послідовно, законотворчість не має відставати від реальних темпів розвитку суспільних вілносин. Потрібно на теортетичному та практичному рівні вдосконалювати кримінальний закон. При регулюванні кримінальної відповідальності юридичних осіб варто звертати увагу на багато аспектів: тяжкість вчиненого правопорушення, вид підприємтва, його організаційно–правову форму. Варто враховувати досвід США та Німеччини де цей інститут є вже достатньо розвиненим.

Стосовно застосування прецедентів Європейського Суду з Прав Людини варто враховувати особливості нашої правової системи, законодавства, організацію органів судової влади. Враховуючи практичні кроки України на шляху до утвердження верховенства права та останні позитивні тенденції в українському правовому полі, можна сподіватись, що застосування положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Суду з прав людини національними органами та судовими інстанціями дозволять у майбутньому уникати констатації Європейським судом порушення Україною положень Конвенції.

Застосування кримінальної відповідальності за неповагу до суду є не досить доцільним із огляду на досить невелику суспільну небезпечність злочину, тому покищо зміни в цьому плані до законодавства вносити не варто.

Література

1. Куц В. М. Точне визначення завдань КК України – важливий аспект національної кримінально–правової політики / В. М. Куц // Політика в Україні : питання теорії та практики : збірник матеріалів міжнародної науково–практичної конференції. – К., 2014. – С. 45–48.

2. Н. Орловська. Про модель кримінально–правового впливу на юридичну особу в Україні / Н. Орловська II Юридичний вісник. 2014 – №2.

3. Колісник О.В. Удосконалення здійснення судочинства в Україні в контексті практики Європейського суду з прав людини // Науковий вісник Чернівецького університету : Збірник наук. праць. – Чернівці, 2008. – С. 46–51

4. Кримінологічна характеристика злочинів проти правосуддя / О. Г. Кальман, С. С. Мірошниченко // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – Вип. 24. – С. 171–182.

Метеньканич С.І., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

ВІДМІННІСТЬ БАНДИ ВІД ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ: КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Відповідно до статистики, співучасть переважає у більшості вчинюваних злочинів, отже варто більш детально вивчити це питання. На сьогодні актуальним є момент саме співвідношення форм співучасті, тому спробуємо розмежувати досить суміжні з них – банду та організовану групу.

Відсутність чітких критеріїв співвідношення банди із такими формами співучасті як організована група та злочинна організація, безумовно, позначається і на судовій практиці. Непоодинокими є випадки сприйняття судом банди або як злочинної організації або ж як озброєної організованої групи, при якому не наводяться підстави віднесення банди до тієї чи іншої форми співучасті [4, с. 489].

Бандою необхідно визнавати озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки.

Варто відзначити, що підходи науковців до визначення сутності поняття «банда» узгоджуються із традиційним для вітчизняної науки кримінального права розумінням даного поняття, що існувало протягом багатьох років до його визначення у кримінальному законодавстві.

Банду слід вважати створеною з моменту досягнення її учасниками згоди щодо вчинення першого нападу за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності такого ж характеру та за умови, що об'єднання набуло всіх обов'язкових ознак банди [3].

З наведеного визначення залишається не зрозумілим, за яких умов банда є організованою групою, а за яких обставин – злочинною організацією. Відсутність відповіді на поставлене питання створює незручності у правозастосовній діяльності правоохоронних та судових органів.

Обов'язковими ознаками банди є: – наявність у неї декількох (трьох та більше) суб'єктів злочину; – стійкість; – озброєність; – спільна мета її учасників – вчинення нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих громадян; – спосіб вчинення злочину – напад на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб.

Організація банди за своєю правовою природою схожа на діяння зі створення організованої групи чи злочинної організації та відмітна тим, що поєднання умислів осіб здійснюється з метою вчинення не будь–яких злочинів, а саме нападницьких.

Відомий дослідник бандитизму В.В. Голіна відмічає те, що злочинні організації є більш чисельними за складом учасників, мають, як правило, структурні підрозділи, тобто окремі організовані групи або банди . Тобто, на думку вченого, банда є складовим елементом структури злочинної організації. З даною позицією важко погодитись адже чисельність складу стійкого злочинного об’єднання не може розглядатися як показник певного його різновиду – її можна характеризувати лише як рису, що зумовлює структурованість такого об’єднання [4, с. 492].

Відповідно до ч. 3 ст. 28 ККУ злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три й більше),які попередньо зорганізувалися в стійке об’єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об’єднаних єдиним планом, з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.

Серед існуючих у науці кримінального права понять організованої групи виділяється поняття, визначене І.В. Ткачовим і М.Г. Міненком. Під організованою групою вони розуміють стійке згуртоване об’єднання осіб зі спеціальними кримінальними навиками, зв’язками, досвідом, які зорганізувалися для систематичного вчинення тотожних або однорідних злочинів.

Таке визначення організованої групи викликає принципові зауваження та є неприйнятним тому, що не залишає місця організованим групам, які не наділені специфічними кримінальними навичками, зв’язками, досвідом, а також тим групам, які зорганізувалися для вчинення одного злочину. Крім того, вказівка на тотожність вчинюваних злочинів позбавляє можливості визнавати організованою групою такі об’єднання, які вчиняють неоднорідні злочини [1, с. 213].

Під організованою групою належить розуміти внутрішньо стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке було попередньо утворене з метою вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки. Таку групу слід вважати утвореною з моменту досягнення її учасниками домовленості про вчинення першого злочину за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності [3].

Різними авторами перераховуються одні ж ті самі ознаки. Різниця полягає лише в тому, що одні ознаки поглинають інші, об’єднуючись, таким чином, під однією назвою, або навпаки, дробляться на декілька, інколи тотожних одна одній.

Поняття організованої групи дає можливість виділити такі об’єктивні ознаки, що характеризують цю форму співучасті: – участь (трьох чи більше) суб’єктів злочину (кількісна ознака). Це суттєва зміна кількісної ознаки співучасників, яка обмежуватиме визнання групи організованою, порівняно з попереднім законодавством;– спільність діяльності, яка виражається в такому: злочин учиняється взаємопов’язаними та взаємообумовлюючими діяннями учасників організованої групи; ці діяння призводять до настання єдиного для всіх злочинного результату; між діянням кожного співучасника і загальним злочинним результатом існує причинний зв’язок.;– стійкість, що пов'язується з тривалістю існування та стабільністю складу, тісними стосунками, які характеризуються підпорядкуванням меншості більшості та виділяють об'єднання як єдине ціле, зі своїми правилами поведінки й керівником, який розподіляє ролі учасників, планує їхню злочинну діяльність;– мета утворення – вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки [2, с. 395].

Розмежовуючи ці дві форми співучасті у злочині, варто виділити їх відмінні ознаки: 1) банда може бути як організованою групою, так і злочинною організацією, тоді як інша форма співучасті є однією з них; 2) обов’язковою ознакою банди є озброєність, яка не характерна для організованої групи; 3) метою утворення банди є вчинення нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих громадян, а організованої групи – вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки.

Отже, розмежування таких форм співучасті, як банда та організована група є досить актуальним та дискусійним питанням, поглиблене дослідження якого дозволить правоохоронним органам більш ефективно виконувати поставлені перед ними завдання по захисту інтересів держави та її громадян, а законодавцю – удосконалювати правове підґрунтя успішної кримінально–правової протидії діяльності стійких злочинних об’єднань.

Література

1. Кузнецов В. В., Савченко А. В. Кримінальне право України: питання та задачі для підготовки до вступних, семестрових та державних екзаменів: Навч. посіб. / Кузнецов В. В., Савченко А. В. / За заг. ред. О. М. Джужи. – Вид. 2–ге доп. та перероб. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 392 с.

2. Орловський Р. С. Організована група як форма співучасті / Р. С. Орловський // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – Вип. 72. – С. 393–399

3. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» №13 від 23.12.2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700–05

4. Щедров І.В. Банда і злочинна організація: проблема співвідношення понять / І. В. Щедров // Держава і право:Юридичні і політичні науки : Збірник наукових праць . – 2011 . – Вип. 52 . – С. 460–466

Місюра Л.Ю., викладач (Київ, Україна)
Наук. кер.: Мала О.Р., к.ю.н. (Київ, Україна)

УЧАСТЬ СПЕЦІАЛІСТА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЗА ФАКТАМИ ЗАБРУДНЕННЯ АБО ПСУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ

Огляд місяця події є однією із першочергових слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях за фактами забруднення або псування земель. Результативність вказаної слідчої (розшукової) дії залежить від якості та повноти її проведення, в якій важливою є допомога спеціаліста.

Відповідно до п. 25 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) спеціаліст є учасником кримінального провадження [1].

Так, статтею 71 КПК України визначено, що спеціалістом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Спеціаліст може бути залучений для надання безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складення схем, планів, креслень, відбір зразків для проведення експертизи тощо) сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування і судом під час судового розгляду.

До проведення огляду місця події у кримінальних провадженнях за фактами забруднення або псування земель можуть залучатись спеціалісти:

Державної екологічної інспекції України, одним із завданням якої є здійснення державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства про

використання та охорону земель;– Державної служби з питань геодезії, картографії та кадастру, на яку покладено функції здійснення державного нагляду (контролю) в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій та форм власності, родючості ґрунтів; – Державної установи «Інститут охорони ґрунтів України», предметом діяльності якої є збір, аналіз і опрацювання інформації про якісний стан ґрунтів та їх ерозійну безпеку, забруднення ґрунтів важкими металами, радіонуклідами, іншими токсичними речовинами техногенного та природного походження; – Міністерства охорони навколишнього природного середовища, до завдань якого належить здійснення державного контролю за використанням та охороною земель, територіями та об'єктами природно–заповідного фонду, поводженням з відходами (крім поводження з радіоактивними відходами), небезпечними хімічними речовинами, пестицидами та агрохімікатами;– інших органів державної влади, залежно від обставин кримінального провадження (наприклад, спеціалістів Державного агентства лісових ресурсів України чи Державної служби геології та надр України в разі виявлення фактів проведення незаконних рубок чи незаконного видобування корисних копалин на забрудненій земельній ділянці відповідно).

Для визначення точних меж земельної ділянки, що стала предметом злочинного посягання доцільно залучати спеціалістів у сфері геодезії. Факт наявності у інженера–геодезиста спеціальних знань підтверджується сертифікатом, відомості про отримання якого містяться в Державному реєстрі сертифікованих інженерів–геодезистів, які отримали кваліфікаційний сертифікат.

Відбір зразків ґрунту під час огляду місця події повинен проводитись із суворим дотриманням вимог пункту 23.1.4 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 року № 53/5 [2]. При цьому, місця відбору зразків ґрунту позначаються в схематичних додатках до протоколу огляду місця події.

Як показує практика, спеціалісти, які були залучені до проведення огляду місця події одразу проводять розрахунок шкоди, заподіяної державі внаслідок вчинення кримінального правопорушення, що долучається до протоколу огляду місця події. Разом з тим, з урахуванням положень ст. 71 КПК України, вказаний розрахунок матиме доказове значення лише якщо його здійснено під час проведення перевірки (акт перевірки – один із видів доказів відповідно до ст.ст. 93, 99 КПК України).

З огляду на викладене, враховуючи специфіку кримінальних проваджень за фактами забруднення або псування земель, огляд місця події у таких провадженнях необхідно проводити невідкладно за участю спеціалістів Державної екологічної інспекції України, Державної служби з питань геодезії, картографії та кадастру, Державної установи «Інститут охорони ґрунтів

України», Міністерства охорони навколишнього природного середовища та інших.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651–VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651–17.

2. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 року № 53/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0705–98

Мороз В.Г. здобувач (Київ, Україна)
Наук. кер.: Харь І.О., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ЗНАЧЕННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЯ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ДЛЯ ПРАВИЛЬНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ВЧИНЕНОГО ДІЯННЯ

Встановлення місця вчинення злочину, коли воно є обов'язковою ознакою відповідного складу злочину, виходить з необхідності визначення тотожності фактично вчиненого діяння ознакам конкретного складу злочину, передбаченого Особливою частиною КК України. У цьому контексті встановлення місця вчинення злочину є частиною етапу кваліфікації конкретного складу злочину, від якого залежить її правильність чи помилковість [1, с. 944].

Помилки у кваліфікації за ознаками місця вчинення злочину, як свідчить вивчення кримінальних справ, можна розподілити на групи (види) в залежності від кримінально–правового значення цієї ознаки. У залежності від цього розрізняються помилки у кваліфікації злочинів, коли місце вчинення злочину є:1) конструктивною ознакою об'єктивної сторони конкретного складу злочину: а) основного складу злочину; б) кваліфікованого складу злочину; 2) факультативною ознакою об'єктивної сторони складу злочину.

Якщо в основу кваліфікації помилок покласти спосіб законодавчого виразу місця вчинення злочину, то такі помилки можна підрозділити на помилки у встановленні й оцінці кримінально–правового значення місця вчинення злочину з точки зору: його соціально–політичної, адміністративно–територіальної приналежності, його географічних, топографічних ознак, характеристики функціонального призначення, характеристики подій, що в ньому відбуваються, його особливого правового режиму, соціально–правового статусу суб'єкта.

В залежності від свого змісту, як свідчить практика, найбільш типові помилки при кваліфікації злочинів за ознакою місця його вчинення можна поділити на помилки: 1) у розмежуванні повторного і продовжуваного злочинів;2) у визначенні стадій вчиненого злочину; 3) у тлумаченні злісного і особливо злісного хуліганства; 4) у тлумаченні ознаки проникнення в

приміщення, інше сховище; 5) у спрямованості умислу винного, а також мотиву і мети вчиненого злочину. Зазначені типові помилки, як свідчить аналіз, відносяться до категорії помилок у встановленні вчиненого діяння і застосуванні кримінально–правової норми. Будь–яка з них може породжуватися погрішностями у встановленні місця вчинення злочину. Зокрема, єдність місця вилучення майна, як нами було вище зазначено, є однією з ознак продовжуваного злочину розкрадання. На цю обставину спеціально звернули увагу в своїй праці В. А. Владимиров, Ю. І. Ляпунов, наводячи приклад справи Р. Він був засуджений за ч. 2 ст. 81 КК України 1960 р., за те, що проник до кіоску і викрав гроші, горілку, коньяк і інші товари, викрадене приніс додому і знову проник до кіоску, де і був затриманий [2, с. 15]. Президія Верховного Суду України обґрунтовано не погодилась з кваліфікацією дій Р. і вказала, що Р. вчинив єдиний продовжуваний злочин [3, с. 15]. Між крадіжками, які вчинені з одного джерела, в одну ніч, значного розриву у часі не було [3, с. 15]. Складання сум викраденого по різним епізодам повторного розкрадання для визнання його вчинення у великому розмірі не допускається.

Вплив місця вчинення злочину на встановлення розміру шкоди, спричиненої розкраданням чужого майна, а так само на кваліфікацію підтверджується вивченням кримінальних справ цієї категорії. З місцем вчинення розкрадання пов'язаний порядок застосування коефіцієнтів, встановлених для визначеного виду продукції, що також впливає на визначення розміру розкрадання. Відмежування закінченого злочину від замаху на нього прямо пов'язано з місцем виконання розмежовуючи дій. Найбільш наглядний такий вплив ми бачимо в тих злочинах, об'єктивна сторона яких має місце при залишенні, появі, пересіченні певних ділянок території (місця), прямо визначених у законі. Наприклад, державна зрада у формі переходу на бік ворога (переходу через кордон або на його територію), вважається закінченим злочином з моменту, коли винній особі вдалося досягнути території іншої держави, ворожого стану тощо. В іншому випадку дії такої особи мають кваліфікуватися як замах на вчинення державної зради.

Менш наглядний вплив місця вчинення злочину на розмежування закінченого і незакінченого злочину має місце в тих випадках, коли воно не виступає конструктивною ознакою складу злочину. Справа в тому, що такий вплив відбувається не напряму за принципом — немає в діях однієї з указаних у законі ознак, тобто немає і закінченого складу злочину, а опосередковано з тлумаченням інших його ознак. Логічний, системний способи тлумачення цих ознак дозволяє оцінити діяння на всіх стадіях перетворення його в закінчений злочин. Не останню роль при цьому відіграє встановлення місця, в якому відбувається це перетворення. Так з місцем вчинення злочину тісно зв'язаний момент закінчення розкрадання. Згідно з існуючою практикою та поглядами в юридичній літературі розкрадання слід вважати закінченим, якщо майно вилучено і винний має реальну можливість ним розпоряджатися на свій розсуд. Встановлення місця вчинення розкрадання дозволяє оцінити наявність такої можливості у винного. Так, районним судом П. був засуджений за те, що працюючи охоронцем, проник до приміщення складу, який він охороняв і

викрав керамічну плитку на суму 2500 грн., яку залишив на території складу, неподалік від воріт. Апеляційний суд перекваліфікував дії П. на ст. 15 ч. 3 ст. 185 КК України, зазначивши в своїй ухвалі, що за такими даними, які свідчать про те, що майно не було винесено з охоронюваної території складу, то дії винного не правильно були кваліфіковані судом як закінчений злочин.

В деяких складах злочину, наприклад, при зґвалтуванні місце виступає, так би мовити, необхідною підготовчою його частиною, етапом здійснення об'єктивної сторони злочину. Це пов'язано як з його спеціальним, так і з психологічним впливом на потерпілу для подолання її опору, усвідомлення його безнадійності в даних умовах місця. Тому поміщення потерпілої до безлюдного місця, з метою вчинення насильницького статевого акту повинно розглядатись як готування на зґвалтування, а в тих випадках, коли статевий акт мав місце, то такий злочин буде закінченим. Про це свідчить і аналіз кримінальних справ цієї категорії: типовим прикладом зазначеного було зґвалтування громадянином Р. неповнолітньої П., який засуджений за ч. 3 ст. 152 КК України, який завіз потерпілу в ліс, в силу чого потерпіла була позбавлена можливості чинити опір та кликати на допомогу.

Важливу роль місце вчинення злочину має в тлумаченні таких оціночних понять, як особлива зухвалість, виключний цинізм, застосування або спроба застосування вогнепальної зброї або ножів, кастетів або іншої холодної зброї, а рівно інших предметів, спеціально пристосованих для нанесення тілесних ушкоджень при хуліганстві. Слід відмітити, що справи про хуліганство є одними з найбільш складних при кваліфікації. В певній мірі помилки в їх кваліфікації мають місце завдяки незалежному встановленню місця вчинення даного злочину. Тому від точного його встановлення безпосередньо буде залежати правильність кваліфікації вчиненого. Так, прояв безсоромності, яким відмічається виключний цинізм (наприклад, демонстративне оголення статевого органу, відправлення природних потреб на очах у громадян), не може бути адекватно оцінено і розтлумачене поза місцем, в якому такі дії вчинені. Однакові за характером, вони в різних місцях набувають різного соціального «забарвлення» – від вимушених і природно–необхідних до вульгарних і цинічних. Вказане в певній мірі відноситься і до особливої зухвалості. Так, вироком Скадовського районного суду, який був залишений у силі ухвалою Судової колегії Херсонського обласного суду, за злісне хуліганство з особливою зухвалістю був засуджений Х. Згідно з матеріалами справи Х. керував трактором Г–150 в стані сп'яніння, він з хуліганських спонукань 22 вересня 1992 р. заїхав на алею поблизу контори, знищив дві клумби квітів, після чого трактором перекинув автомобіль ГАЗ–53 і сокирою пошкодив автомобіль УАЗ–469, чим наніс шкоду радгоспу на суму 4400 карбованців.

Найбільш важливе значення встановлення місця вчинення злочину має для визначення умислу винної особи. Об'єктивізуючись у вчинках, діях психічні процеси одночасно стають доступними для сприйняття, яке відбувається завдяки аналізу вчинених дій. Територіальна їх визначеність здатна розкрити зміст цих процесів, зрозуміти внутрішній механізм вчинення злочину. Так, засуджений за умисне вбивство Ш. смикнув за руку Н., яка стояла біля краю

бетонірованої канави, в результаті чого вона впала, вдарившись головою об бетон, унаслідок чого вона померла. Пленум Верховного Суду України визнав необґрунтованим засудження Ш. за умисне вбивство, вказуючи у своїй постанові, що Ш. не передбачав того, що може настати.

Література

1. Науково–практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2–х ч. / Під загальною редакцією Потебенька М. О., Гончаренка В. Г. [Андрушко П. П., Гончаренко В. Г., Шумило М. Е. та ін.] – К. : Форум, 2001. – 944 с.

2. Наумов А. В. Характеристика типичных ошибок в применении уголовного закона / А. В. Наумов // Советская юстиция, 1973. – №15. – С.14 –18.

3. Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушенням регламенту відбування покарання в місцях позбавлення волі : Постанова Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973 – 2011 рр.): станом на 26 вересня 2011 року / [упоряд.: Ю. М. Грошовий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін]. – Х. : Право, 2011. – С. 85 – 93.

Назаренко П.Г., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИСНТВІ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Сучасний розвиток вітчизняного суспільства характеризується активним реформуванням усіх сфер життєдіяльності. Особливе місце в цьому процесі належить судово-правовій реформі, якій притаманна зміна законодавства, в тому числі кримінального процесуального.

Ст. 55 Конституції України передбачає, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових та службових осіб.

Передбачене Конституцією право людини і громадянина на доступ до суду відповідає міжнародним актам з прав людини. Відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов’язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий на відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом.

Судова діяльність у досудовому провадженні є специфічною діяльністю, що не являє собою правосуддя, оскільки не відповідає таким його ознакам, як: 1) вирішення по суті кримінальних справ про злочини та об’єктивно-протиправні діяння; 2) здійснення в особливій процесуальній формі – судовому засіданні; 3) вирішення питання про застосування або не застосування заходів кримінально-правового впливу; 4) застосування норм матеріального

кримінального та цивільного права. Судова діяльність у досудовому провадженні не являє собою якусь одну функцію, вона проявляється у декількох кримінально-процесуальних функціях: дозвільній функції, функції застосування заходів кримінально-процесуального примусу, судовому контролі, що мають специфічні ознаки, які й відрізняють діяльність суду у досудовому провадженні, проявом якої вони є, від правосуддя як основної діяльності суду на судових стадіях кримінального процесу.

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод прямо не передбачає право на доступ до суду, у тому числі при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення. Як указується у літературі, право на судовий розгляд належить до числа тих прав, які безпосередньо не слідують із тексту ст. 6(1), та були спеціально дороблені Судом. Воно означає, що індивід повинен мати право на представлення своєї справи у суді з метою його розгляду, не зустрічаючи на своєму шляху неправомірних юридичних та практичних перешкод.

Європейський Суд з прав людини зазначив: «Було б неприйнятним, на думку Суду, якби частина 1 статті 6 детально визначала процесуальні гарантії сторонам у судовому провадженні, не забезпечивши насамперед того, без чого користування такими гарантіями було б неможливим, а саме – доступ до суду. Характеристики справедливості, публічності та оперативності судового провадження були б марними, за відсутності судового провадження». У цьому ж рішенні Суд вказав, що право доступу до правосуддя є одним із невід'ємних складових права, гарантованого статтею 6 п. 1. Це не розповсюджувальне тлумачення, що накладає додаткові зобов'язання на Договірні держави: цей висновок заснований на термінології першого речення п. 1 статті 6, прочитаного у контексті цієї статті, з урахуванням предмету та мети нормативного договору, яким є Конвенція, а також загальних принципів права. Таким чином, Суд дійшов висновку, що, навіть і не використовуючи «додаткові засоби тлумачення», передбачені ст. 32 Віденської конвенції, стаття 6 п. 1 забезпечує кожній людині право на розгляд у суді будь-якого спору, що відноситься до його цивільних прав та обов'язків. Вона визнає «право на суд», де право доступу, що розуміється як право ініціювати провадження у цивільній справі, складає лише один із аспектів. До цього слід додати гарантії статті 6 п. 1, що відносяться до організації й складу суду і до руху процесу. Все це у цілому являє собою право на справедливий розгляд.

Тобто «право на суд» було сформульовано саме прецедентною практикою Європейського Суду з прав людини, у якій поняття «право на суд» складається з трьох основних елементів: 1) «суд», який встановлений відповідно до закону і відповідає вимогам незалежності та неупередженості; 2) такий суд повинен мати достатньо широку компетенцію для вирішення всіх аспектів спору чи обвинувачення, до яких застосовується стаття 6; 3) особа повинна мати доступ до такого суду п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод не містить гарантій судової процедури, у тому числі й щодо доступу до неї, при здійсненні судового контролю у кримінальному судочинстві: ці питання регулюються ст. 5 Конвенції. Кожен, кого заарештовано або затримано

згідно з положеннями підпункту «с» пункту 1 ст. 5, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судове засідання. Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним. Але і ст. 5, і ст. 6 Конвенції встановлюють можливість доступу до суду. Таким чином, і норми Конвенції дають можливість розмежувати право на доступ до правосуддя як елемент права на справедливий судовий розгляд та право на доступ до суду протягом кримінального провадження при вирішенні інших питань.

Таким чином, дійсно, ст. 6 Конвенції у тлумаченні прецедентної практики Європейського суду не тільки містить гарантії справедливої судової процедури, а й дає право на судову процедуру – право доступу до суду. Однак складно погодитися із тим, що у кримінальних справах право на доступ до суду означає, що особа, яка обвинувачується у вчиненні злочину, має право на те, щоб її справа розглядалася судом, який відповідає вимогам ст. 6 Конвенції: це, як уявляється, звужене тлумачення права на доступ до суду у кримінальних справах, оскільки не враховує права на доступ до суду при вирішенні питань, не пов'язаних із встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення.

У зв'язку із цим можна стверджувати, що у кримінальному процесі доступ до суду – це наявність можливості розгляду та вирішення по суті кримінально-правового та кримінально-процесуального спору судом як на досудових (доступ до судового контролю), так і у судових (доступ до правосуддя) стадіях. Оскільки правосуддя у кримінальних справах є функцією суду з розгляду та вирішення по суті кримінальної справи та застосування у зв'язку з цим норм матеріального права, тому доступ до правосуддя у кримінальному процесі слід розуміти як забезпечення можливості розгляду кримінальної справи по суті у судових стадіях кримінального процесу. При цьому передумовою доступу до суду є право на ініціювання кримінального переслідування.

Таким чином, можна зробити висновок, що у кримінальному процесі доступ до суду – це наявність можливості розгляду та вирішення по суті кримінально-правового та кримінально-процесуального спору судом як на досудових (доступ до судового контролю), так і у судових (доступ до правосуддя) стадіях, а доступ до правосуддя слід розуміти як забезпечення можливості розгляду кримінальної справи по суті у судових стадіях кримінального процесу.

Слід також зазначити, що доступ до інформації суду (списки суддів, помічників, присяжних, списки справ, що надійшли до суду, списки справ призначених до розгляду, списки апеляційних справ, тощо), є безумовною

гарантією доступності правосуддя, прозорості судової системи та механізмом реалізації прав і свобод людини і громадянина, які захищаються судом.

Наливайко Є.О., к.ю.н. (Київ, Україна)

ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ СУДУ ПРИСЯЖНИХ В УКРАЇНІ

Актуальність проблеми становлення суду присяжних в Україні обумовлюється як новизною даного інституту, так і недосконалістю запроваджуваної процесуальної форми його діяльності та недостатньою науковою розробленістю даної проблеми. Аналіз останніх наукових праць, в яких започатковані думки щодо розв'язання даної проблеми, демонструє певну увагу як до проблемних питань діяльності судової влади взагалі, так і до проблем інституту суду присяжних.

У світі відомі дві моделі суду присяжних: англо–американська та європейська. Перша модель полягає у тому, що присяжні у нарадчій кімнаті за відсутності судді ухвалюють рішення у справі. Друга модель полягає у тому, що присяжні досліджують усі матеріали у справі та спільно із суддею ухвалюють рішення по ній. Даних присяжних називають ще «шеффенами», що в перекладі з німецької мови означає «член» (суду), «засідатель».

У незалежній Україні немає єдиної думки щодо здійснення судочинства судом присяжних тому це питання залишалося предметом наукових дискусій, адже за конституційними положення ми, зокрема відповідно до ст. 124 Конституції України [1], правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних.

Початок надання відповіді на питання щодо здійснення судочинства судом присяжним в Україні надав Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р., який визначав, що присяжними визнаються громадяни України, які у випадках, передбачених процессуальним законом, залучаються до здійснення правосуддя, а у кримінальному судочинстві інститут суду присяжних був упроваджений 20 листопада 2012 р.

Слід зазначити, що деякі із країн світу відмовилися від інституту присяжних через його неефективність, зокрема: Японія, Іспанія, Люксембург, Фінляндія. Щодо США, то Конституції штатів, зокрема Нью–Йорку, Каліфорнії, Коннектикуту, Міннесоти, називають право на участь журі непорушним, у штаті Аляска таким, що має зберігатися незмінно, а у штатах Вірджинії, Массачусетс навіть священним [2, с. 380].

Повертаючись до питання упровадження суду присяжних в Україні на сучасному етапі важко говорити про послідовність законодавця при визначенні кількісного складу суду присяжних. Так, за Проектом Кримінально–процесуального кодексу України від 29 квітня 2003 р. (кер. авт. кол. В.Т. Маляренко) присяжних передбачалось дев'ять, а за процедурою діяльності вони мали бути ближче до моделі суду шефенського, ніж до суду присяжних. У

зв'язку з викладеним слушною є думка В.Т. Маляренка, який зазначив: «Коли б не передбачався суд за участю народних засідателів, можна було б взяти за основу європейську модель суду присяжних». Певною мірою це дало б можливість використати інститут присяжних і водночас інститут народних засідателів. Але за наявності конституційного закріплення участі в судочинстві народних засідателів і присяжних засідателів зазначене зробити важко.

Крім того на думку В. Маляренка, суд присяжних є малопродуктивним, складним і громіздким, запроваджується не до всього спектра справ, а лише щодо незначної їх категорії і то тільки у першій інстанції, але вимагає великих зусиль держави з підготовки законодавчої бази і чималих коштів [3, с. 3–4].

Згідно з ч. 3 ст. 383 КПК України, усі питання, пов'язані з судовим розглядом, судді і присяжні вирішують спільно, за винятком питання передбаченого ч. 3 ст. 331 КПК України (продовження тримання обвинуваченого під вартою), яке вирішує головуючий (однак дане питання ми розглянемо нижче). Крім того ч. 1 ст. 391 КПК України надає головуючому право керувати нарадою суддів і присяжних, ставити питання на обговорення, проводити відкрите голосування, вести підрахунок голосів. Ці положення закону, на думку В.М. Тертишника, дискредитують саму ідею суду присяжних, адже за такої концепції ніякого самостійного рішення (вердикту) присяжні не приймають, а отже, практично не відповідають за долю справи [4, с. 123].

Зазначимо, що єдиної думки щодо оптимального складу суду присяжних немає: кількість членів колегії присяжних коливається від 15 у Шотландії, 12 в Англії, Бельгії, Австралії, до 7 або 9 у Гонконгу і 6 в деяких справах в США. У результаті проведеного в університеті Глазго дослідження був зроблений висновок, що 12 присяжних знижують ефективність судового розгляду і краще, коли їх семеро. З огляду на економічний стан нашої країни вочевидь, що Україна навряд чи зможе собі дозволити перейти до колегії присяжних з 12 осіб, але збільшення кількості засідателів в суддівській колегії цілком імовірно принесе позитивні зміни. Більше того, обмеження юрисдикції суду присяжних лише справами, котрі передбачають можливість довічного позбавлення волі, не в повній мірі узгоджується з конституційними приписами щодо права особи бути судимою судом присяжних.

Доречі, досить цікавим є питання обрання зміни або скасування запобіжного заходу у суді присяжних. Так, виходячи із ч. 3 ст. 383 КПК України, ч. 3 ст. 331 КПК України, які вказують на конкретну частину ст. 331 КПК України, за якою, суд присяжних участі у прийняття рішення не приймає. Разом з тим в ч. 3 ст. 331 КПК України встановлений конкретний суб'єкт, який має право на прийняття такого рішення – головуючий. При цьому, ст. 331 КПК України складається не тільки з ч. 3, а й ч. 1 та ч. 2., які в тому числі регулюють питання обрання, скасування або зміни запобіжного заходу.

Під час судового розгляду суд за клопотанням сторони обвинувачення або захисту має право своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого (ч. 1 ст. 331 КПК України).

Таким чином, враховуючи норми ч. 1 ст. 331 КПК України вважаємо, що залишається дискусійним питання можливої участі присяжних при вирішенні

судом у нарадчої кімнаті клопотань сторони обвинувачення або захисту щодо запобіжного заходу.

Отже зауважимо, що безпосередня участь громадян у правосудді і винесенні судового рішення є конституційною гарантією нашої держави і для українського суспільства – це безсумнівно суттєвий крок вперед який необхідно впроваджувати в суддівську практику, але із врахуванням наших реалій і європейського досвіду. Однак упроваджений метод системи присяжних в Україні потребує подальших доопрацювань і вдосконалень. Одним з таких вдосконалень може стати збільшення кількості засідателів в суддівській колегії хоча на даний час цей крок й потребує високих витрат.

Література

1. Конституція України : прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. – Х. : Ранок, 2014. – 65

2. Маляренко В. Позитиви і негативи суду присяжних / В. Маляренко // Право України. – 2000. – № 3. – С. 3–2.

3. Пучинский В.К. Гражданский процесс зарубежных стран / Под редакцией В.В. Безбаха. – М., Зерцало, 2007.

4. Тертишник В. Суд присяжних : суть ідеї, історичний досвід та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 11. – С. 122–126.

Нестеренко С.Д. (Київ, Україна)

ІНСТИТУТ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: СУТНІСТЬ, ЗАВДАННЯ, СУБ'ЄКТИ ПРОВЕДЕННЯ

Зміни, пов'язані з реформуванням в Україні кримінальної юстиції, торкнулися фактично кожної стадії кримінального провадження, зокрема стадії досудового розслідування, особливо у частині регламентації доказів доказування. Однією з істотних змін стало впровадження у процес досудового розслідування інституту негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД), унаслідок чого певним чином відбулося поєднання оперативно–розшукової діяльності з кримінально–процесуальною.

Аналіз зарубіжного законодавства свідчить, що досвід розширення переліку слідчих дій за рахунок оперативно–розшукових заходів не є новими застосовується у багатьох кримінально–процесуальних законах країн Європейського Союзу, а також США. Розширення системи слідчих (розшукових) дій, використовуючи можливості оперативно–розшукової діяльності із встановленим у КПК України процесуальним порядком їх проведення та передбаченим законом контролем за їхнім здійсненням, за умови дотримання основоположних прав і свобод людини та громадянина, покликано сприяти посиленню правоохоронної та правозахисної функцій нашої держави.

За попереднього КПК України більшість гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів (крім накладення арешту, огляду і виїмки кореспонденції та зняття інформації з каналів зв'язку) здійснювали тільки у межах оперативно–розшукової діяльності, яку ініціативно проводили уповноважені оперативні підрозділи державних органів, виключений перелік яких визначено ст. 5 Закону України «Про оперативно–розшукову діяльність».

Відповідно до ч. 2 ст. 246 КПК України НСРД проводяться лише у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб (шляхом здійснення інших слідчих (розшукових) дій тощо). Мета і важливість таких дій для швидкого розкриття злочинів вимагають максимально оперативного їх ініціювання та надання відповідного дозволу або відмови в їх проведенні. Тобто основним функціональним призначенням НСРД в оновленій системі кримінального процесу є забезпечення оптимальних шляхів використання у кримінальному провадженні інформації, здобутої завдяки проведенню негласних сил і засобів, притаманних для оперативно–розшукової діяльності.

До виключного переліку суб'єктів, які мають право проводити НСРД (крім слідчого, який здійснює досудове розслідування злочину), відносяться уповноважені оперативні підрозділи (ч. 1 ст. 41, ч. 6 ст. 246 КПК України):
– органів Національної поліції, органів безпеки, НАБУ, ДБР, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів ДКВС України, органів Державної прикордонної служби України – за письмовим дорученням слідчого, прокурора у кримінальному провадженні:
– підрозділ детективів, оперативно–технічний підрозділ і підрозділ внутрішнього контролю НАБУ – за письмовим дорученням детектива або прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури.

Водночас певні види НСРД можуть проводити тільки визначені законом суб'єкти. Так, доручати зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж можна тільки уповноваженим підрозділам органів Національної поліції та органів безпеки (ч. 4 ст. 263 КПК України).

Відповідно до ч. 1 ст. 223 КПК України слідчі (розшукові) дії спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Такий їх вид як НСРД суттєво відрізняється від інших слідчих (розшукових) дій, що обумовлено негласністю їх проведення. КПК України чітко визначає гарантії законності проведення НСРД, що є головною передумовою використання їх результатів для забезпечення завдань кримінального провадження та відповідатиме європейським стандартам і принципу верховенства права. Зокрема, у справі «Фуке проти Франції» (рішення від 25.02.1993 № 10828/84) Європейський суд з прав людини підкреслив необхідність того, щоб «втручання в права можна було б визнати пропорційними поставленій законній меті».

Визначені засади організації та здійснення НСРД мають реально забезпечити винятковість їх проведення і можливість здійснення при цьому

контролю з боку як держави (в особі її органів), так і безпосереднього об'єкта переслідування (ст. 253 КПК України).

Об'єкти оперативно–розшукових заходів відповідно до КПК України 1960 року не мали можливості отримувати інформацію про проведення щодо них таких заходів. Статтею 253 діючого КПК України цю прогалину усунуто – особи, конституційні права яких були тимчасово обмежені під час проведення НСРД, підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження. Час повідомлення визначається з урахуванням наявності чи відсутності загроз для досягнення мети розслідування, суспільної безпеки, життя чи здоров'я причетних до проведення таких дій осіб. Тим самим, повноваження оперативних підрозділів, які проводять оперативно–розшукові заходи, що тимчасово обмежують права громадян, урівноважено правом осіб, стосовно яких проводилися ці дії, отримати інформацію про таке обмеження.

Запровадження в Україні інституту НСРД дало можливість вирішити питання й про легалізацію відомостей, отриманих під час оперативно–розшукової діяльності. Отримана інформація може набути статусу доказу лише за рішенням суду під час розгляду матеріалів провадження, за умови дотримання порядку його здійснення, перевірки та оцінки прокурором.

Одним із важливих складових правової основи проведення НСРД є нормативно–правові акти, що регламентують діяльність органів правопорядку, наглядових і контролюючих суб'єктів в організації, здійсненні та контролю їх виконання: Конституція України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України, КК України, Закони України «Про оперативно–розшукову діяльність», «Про контррозвідувальну діяльність», «Про Службу безпеки України», «Про Національну поліцію України», «Про прокуратуру», «Про державну таємницю», Порядок організації та забезпечення режиму секретності в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18.12.2013 № 939, Звід відомостей, що становлять державну таємницю, затверджений наказом СБ України від 12.08.2005 № 440, Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5 та інші.

Базові норми кримінального і кримінального процесуального права, що містять положення загальних засад проведення НСРД, визначено ст.ст. 30–32 Конституції України, якою передбачено й заборону збирати, зберігати, використовувати та поширювати конфіденційну інформацію про особу без її згоди, крім випадків, передбачених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Положеннями КПК України визначено зміст процесуальних функцій й інших суб'єктів у сфері проведення НСРД, а саме: слідчого; керівника органу досудового розслідування; слідчого судді; конфідента; прокурора.

При вирішенні питань, пов'язаних із проведенням НСРД, саме прокурору відведено особливу роль. Поряд зі слідчим і керівником органу досудового розслідування він зобов'язаний всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Також прокурори на виконання наказів Генерального прокурора України від 16.01.2013 № 1/1гн «Про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції», від 19.01.2017 № 15 «Про основні засади організації роботи в органах прокуратури України» мають координувати діяльність органів правопорядку, використовуючи для цього повноваження, передбачені Положенням про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції, затвердженого наказом правоохоронних органів від 26.04.2012 № 43/375/166/353/284/241/290/236.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651–VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651–17.

2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5.

3. Звід відомостей, що становлять державну таємницю, затверджений наказом Служби безпеки України від 12.08.2005 № 440 і зареєстрований у Міністерстві юстиції України 17.08.2005 за № 902/11182.

4. Сергєєва Д.Б. Негласні слідчі (розшукові) дії у проекті нового КПК України / Сергєєва Д.Б. // Проблеми реформування кримінального процесуального законодавства України в контексті європейських стандартів: тези доп. і повідом. наук. семінару (Київ, 13 берез. 2012 р.) – К. : Київ. нац. ун–т імені Тараса Шевченка, 2012. – С. 101–103.

Огілько Д.А., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДЕЯКІ ПИТАННЯ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Зміни у законодавстві України які регулюють кримінальний процес що відбувались за останні декілька десятиліть мають позитивний характер для осіб

що потребують у таких процесуальних формах як захист та представництво у кримінальному процесі. Важливими інститутами є презумпція невинуватості (ст. 62 К.У.), права і свободи людини і громадянина захищаються судом (ст. 55 К.У.), особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів (ст. 63 К.У.), кожен має право на професійну правничу допомогу, у випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно, кожен є вільним у виборі захисника своїх прав (ст. 59 К.У.). Усі ці положення що гарантовані Конституцією були більш детально передбаченні чинним Кримінально процесуальним кодексом та іншими нормативно правовими актами, а саме їх реалізація.

Існує дві форми участі адвоката у кримінальному процесі: – як захисник, що захищає від обвинувачення чи підозри та охороняє майнові та особисті немайнові права; – як представник потерпілого, цивільного відповідача, цивільного позивача.

Об’єктивність кримінального процесу досягається внаслідок протиставлення захисту – обвинуваченню, тим самим реалізується принцип змагальності, що передбачає певні права та обов’язки для сторін які сприяють доказуванню тверджень на які спираються.

Захисником у кримінальному процесі є адвокат що має свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю. Законом передбачено дві форми за котрими адвокат долучається до процесу: за призначенням, за запрошенням.

Адвокат як захисник за запрошенням працює за угодою з підсудним, підозрюваним, обвинуваченим або його законного представника найчастіше усього родичами. Особа в праві у будь який час відмовитись від адвоката, на відмінну від деяких категорій осіб яким він надається за призначенням. Адвокат за призначенням надається безоплатно для особи яку він захищає, за кошти держави та на вимогу особи якщо вона не в змозі оплатити послуги адвоката, та є обов’язковим для таких категорій: малолітні, неповнолітні, особи які через психічні чи фізичні вади не можуть повноцінно представляти себе у суді, в справах про застосування примусових заходів медичного характеру, у випадку коли санкцією статті передбачено довічне позбавлення волі та коли особа не володіє мовою котрою ведеться процес. Адвокат за призначенням долучається до справи за участі органів внутрішніх справ та адвокатського об’єднання згідно Закону України Про безоплатну правову допомогу.

Клієнт вправі долучати адвоката на будь якій стадії кримінального процесу. Також адвокат може долучатись щодо затриманих чи взятих під варту осіб, тим паче якщо вони є неповнолітніми чи мають психічні та фізичні вади за яких вони потребують у юридичній допомозі.

Адвокат як представник потерпілого, цивільного відповідача, цивільного позивача є особою яка набуває такого статусу після винесення судом ухвали про визнання потерпілим–цивільним позивачем, а особи що обвинувачується – цивільним відповідачем. Права адвоката як представника аналогічні тим правам якими користується особа яку він представляє, а саме: – ознайомлюватись з матеріалами справи;– подавати докази; – подавати скарги; – заявляти відводи; – ставити запитання учасникам судового засідання;– та інші.

Адвокат як представник, за згодою особи яку він представляє, може оскаржити вирок в апеляційному порядку та приймати участь у розгляді справи апеляційним судом.

Також слід зазначити що адвокат як захисник має статус самостійного учасника процесу зі своїми гарантованими законами правами та обов'язками, а адвокат як представник не має такого статусу і користується правами аналогічним прав особи яку він представляє.

Олейнік В.П. здобувач (Київ, Україна)
Наук. кер.: Харь І.О., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ДІЯННЯ, ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ЧАСТИНОЮ 1 СТАТТІ 243 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Виходячи з першої форми прояву цього злочину, передбаченого ч. 1 ст. 243 КК України, де в диспозиції цієї частини статті знайшло відображення: діяння (дія або бездіяльність), місце вчинення злочину, засоби вчинення злочину та зі змісту – випливають і джерела вчинення злочину як ознаки об'єктивної сторони, які позначено таким чином: « Забруднення моря в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або в межах вод виключної (морської) економічної зони України матеріалами чи речовинами, шкідливими для життя чи здоров'я людей або відходами внаслідок порушення спеціальних правил, якщо це створило небезпеку для життя чи здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло перешкодити законним видам використання моря…» [1]. Характер діяння (дії або бездіяльності), а саме: забруднення моря, засвідчує першу ознаку об'єктивної сторони внаслідок порушення спеціальних правил. У цьому сенсі звернемося до існуючих публікацій, де є визначення забруднення чи забруднення моря. Так, О. Є. Пономарьова заявляє, що забруднення морського середовища – це привнесення людиною прямо або побічно (непрямо) речовин чи енергії у морське середовище, яке призводить або може призвести до таких згубних наслідків, як завдання шкоди водним біоресурсам і життю в морі, у тому числі для рибальства та інших правомірних видів використання моря, зниження якості використовуваної морської води і погіршення умов відпочинку [2, с. 163]; О. О. Дудоров стверджує, що забруднення моря, поєднане із порушенням спеціальних правил, буде і в тому разі, коли: під час відпливу на прибережну смугу скидаються відходи або шкідливі речовини та матеріали; без дозволу уповноважених органів здійснюється залповий, аварійний викид шкідливих речовин у море; порушується порядок проведення навантажувальних і розвантажувальних робіт [3, с. 749]; В. І. Антипов вважає, що забруднення моря – це привнесення людиною безпосередньо чи побічно речовин, мікроорганізмів у морське середовище, включаючи гирлові райони рік, які призводять або можуть призвести до згубних наслідків; завдати шкоди живим ресурсам та життю в морі ; створити небезпеку для здоров'я людини, перешкоди для діяльності на

морі, погіршити якість морської води та умови відпочинку (відповідно до диспозиції ч. 1 ст. 243 КК України забруднення моря відбувається в результаті привнесення у морське середовище не будь–яких забруднюючих речовин, а саме матеріалів чи речовин, шкідливих для життя чи здоров'я людей, або відходів) [4, с. 545]; В. А. Клименко переконаний, що під забрудненням моря як ознаки складу злочину, що розглядається, треба розуміти привнесення людиною безпосередньо чи побічно у морське середовище будь–яких небезпечних, отруйних або інших речовин чи мікроорганізмів, здатних викликати таке забруднення моря, яке створює загрозу загибелі чи захворюванню людей, живих ресурсів моря, перешкоду для законних видів використання моря (це можуть бути радіоактивні матеріали, господарсько–фекальні стічні води, нафта, пестициди, солі важких металів тощо) [5, с. 331].

Слід звернути увагу на те, що поняття «забруднення моря», які пропонуються авторами, є прийнятними та не суперечать одне одному. Що стосується ознак об'єктивної сторони, зокрема такої обов'язкової ознаки, як діяння (дії або бездіяльності), то існують суттєві розбіжності, які проявляються в тому, що відбувається підміна ознак об'єктивної сторони цього злочину поняттям «забруднення моря», яке не збігається з конструкцією побудови складів злочину, передбаченого ч. 1 ст. 243 КК України.

Аналіз понять, використаних у диспозиції ч. 1 та 2 ст. 243 КК України, надає можливість говорити про те, що підстави для криміналізації такі: 1) якщо це створило небезпеку для життя чи здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло перешкодити законним видам використання моря; 2) також незаконне скидання чи поховання в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або у відкритому морі зазначених матеріалів, речовин і відходів [1] свідчить, що термін «забруднення моря» в диспозиції ч. 1 цієї статті асоціюється з обов'язковими ознаками об'єктивної сторони названого складу злочину: дією або бездіяльністю. Наше твердження має під собою підстави, тому що спирається на описання об'єктивної сторони у ч. 1 цієї статті, яка передбачає дії або бездіяльність – забруднення моря внаслідок порушення спеціальних правил, які викликали лише загрозу настання наслідків. Натомість ч. 2 цієї статті містить описання злочину з матеріальним складом, а саме: загибель або захворювання людей, масову загибель об'єктів тваринного і рослинного світу або інші тяжкі наслідки. Діяння, які передбачені в ч. 1, лише створили небезпеку, тобто загрозу можливості для настання наслідків, тому помилковим, на наш погляд, є міркування, що саме діяння забруднення моря є наслідком вчиненого злочину [4, с. 544; 5, с. 330–331; 6, с. 554]. Крім того, наше твердження спирається на Правила охорони внутрішніх морських вод і територіального моря України від забруднення та засмічення, затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 29 лютого 1996 року № 269 (269–96–п) (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 29 березня 2002 року № 431, де зазначається, що забруднення вод – надходження до водних об'єктів забруднюючих речовин, логічно, що це результат дії або бездіяльності певних осіб. Також наше судження знаходить підтвердження і у визначенні забруднення, запропонованого О. О. Плотніковою, «…скид речовин, шкідливих

для здоров'я людей або живих ресурсів моря чи інших відходів і матеріалів, які можуть задати шкоди здоров'ю людей, живим ресурсам моря, зонам відпочинку або перешкоджати іншим законним видам використання моря [8, с. 50]. М. Д. Дурманов, на наш погляд, переконливо стверджує, що можливість завдання шкоди не може визнаватися видом злочинних наслідків, а є властивістю злочину [9, с. 40]. Тому намагання О. О. Плотнікової стверджувати, що наслідки в даному випадку (мається на увазі забруднення моря, що може викликати і далі по тексту – загрози) слід розуміти як результат, наслідок злочинного діяння, як дещо породжене цим діянням, по часу наступне, як правило, за ним, про що свідчить префікс «по» [8, с. 61]. Це свідчить про ігнорування злочинів з матеріальним чи формальним складами, що підтверджує О. О. Плотнікова: «Заметим, что сама классификация преступлений на формальные и материальные является весьма проблематичной, на что обоснованно обращается внимание в специальной литературе» [8, с. 71]. При цьому вчена посилається на позицію Н. Ф. Кузнєцової [10, с. 51 – 53], проте не з'ясовує зміну її позиції в цьому сенсі.

Отже, забруднення моря з порушенням спеціальних правил (ч. 1 ст. 243 КК України) може полягати в таких діях: 1) які прямо заборонені (застосування стійких і сильнодіючих пестицидів; влаштовувати полігони побутових та промислових відходів і накопичувачів стічних вод; будівництво промислових об'єктів; влаштувати вигреби для накопичення господарсько–побутових, стічних вод об'ємом більше одного кубічного метра на добу тощо); 2) бездіяльності, що проявляється у невжитті водокористувачем відповідних заходів щодо запобігання забруднення моря, зокрема скидання у море стічних вод, які містять збудників інфекційних захворювань, за обсягом скидання забруднюючих речовин перевищують гранично допустимі концентрації [11, с. 215].

Література

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341 – III // Відомості Верховної Ради України. – № 25–26. – Ст. 131.

2. Пономарева Е. Е. Преступления в области природоохраны (стст. 246 – 255 УК РФ) / Е. Е. Пономарева // Энциклопедия уголовного права. Т. 23. Эколо гические преступления интересов службы в коммерческих и иных организациях. – Издание профессора Малинина. – СПб ГКА. СПб., 2013. – С. 72 – 269.

3. Дудоров О. О. Злочини проти довкілля / О. О. Дудоров // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України ; за заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9–те вид., перероб. та допов. – К.: Юридична думка, 2012. – С. 720 – 783.

4. Антипов В. И. Коментар до ст. 243 України // Науково–практичний коментар до Кримінального кодексу України : за станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 року ; за ред. С. С. Яценка. – К.: А. С. К., 2002. – С. 543 – 547.

5. Клименко В. А. Злочини проти довкілля / В. А. Клименко // Криміналь–не право України. Особлива частина : [підручник] ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка – К. : Атіка, 2008. – С. 301 – 353.

6. Плугатир В. С., Кришевич О. В. Злочини проти довкілля / В. С. Плуга–тир, О. В. Кришевич // Науково–практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Грищук, А. В. Савченко [та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернея. – К. : Юрінком Інтер, 2016 – С. 530 – 578.

7. Правила охорони внутрішніх морських вод і територіального моря України від забруднення та засмічення : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 лютого 1996 року № 269 (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 29 березня 2002 року № 431) // Офіційний вісник України. – 2002. – №14. – Ст. 741.

8. Плотникова Е. О. Ответственность за загрязнение моря веществами, опасными для здоровья людей или живых ресурсов моря или другими отходами и материалами по ст. 228 / 1 УК УССР : Дис. … на соискание ученой степени канд. юрид. наук: специальность 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно–исполнительное право / Е. О. Плотникова. – К. : Киевский госуниверситет им. Т. Г. Шевченка, 1987. – 162 с.

9. Дурманов Н. Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву / Н. Д. Дурманов. – М. : Госюриздат, 1955. – 512 с.

10. Кузнецова Н. Ф. Преступление и преступность / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Моск. гос. Ун–т, 1959. – 232 с.

11. Матвійчук В. К. Теоретичні та прикладні проблеми кримінально–правової охорони навколишнього природного середовища : [монографія] / В. К. Матвійчук. – К. : ВНЗ «Національна академія управління», 2011. – 368 с.

Петльова О.Т. студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА НЕЗАКОННОГО ПРОВЕДЕННЯ ДОСЛІДІВ НАД ЛЮДИНОЮ

Об'єктивна сторона незаконного проведення дослідів над людиною характеризується: суспільно небезпечним діянням у формі дії у вигляді незаконного проведення медико–біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною; суспільно небезпечними наслідками у вигляді небезпеки для життя та здоров'я людини; причинним зв'язком між вказаними діями та наслідками.

На думку М.І. Хавронюка, дослід – це експеримент, спроба відтворити що–небудь нове, таке, чого раніше не існувало, з метою його випробування.
Відповідно Конституції та інших законів України незаконними, зокрема, є:

медичні, наукові та інші досліди над хворими, ув'язненими, військовополоненими, а терапевтичні експерименти – над людьми, захворювання яких не має безпосереднього зв'язку з метою досліду; будь–які досліди, які провадяться без вільної згоди людини та повної і об'єктивної проінформованості дієздатного пацієнта про стан його здоров'я, мету запропонованих дослідів, прогноз можливого розвитку захворювання, наявність ризику для життя та здоров'я. Якщо пацієнт не досяг 15–річного віку, визнаний судом недієздатним або за фізичним станом не може повідомити про своє рішення, досліди можливі лише за згодою його законних представників (До законних представників пацієнта належать його батьки (усиновителі), опікуни і піклувальники), а щодо особи віком від 15 до 18 років чи визнаної обмежено дієздатною – також і за її згодою; будь–які досліди над людиною, що проводяться особами, які не мають на це права; медико–біологічні досліди над людиною, які не відповідають сукупності таких умов: наявність суспільно корисної мети; наукова обґрунтованість; переваги їх можливого успіху над ризиком спричинення тяжких наслідків для здоров'я або життя (у ч. 3 ст. 42 КК України зазначено, що ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей); гласність; проведення їх тільки в акредитованих закладах охорони здоров'я.

Кримінальний Кодекс України виділяє терміни медико–біологічні та психологічні досліди. Цивільний Кодекс України, а саме ч. 3 ст. 281, містить терміни медичні та наукові досліди. Нажаль понять медико–біологічних, психологічних, медичних та наукових дослідів законодавство України не містить. Це є досить суттєвою прогалиною, тому що для осіб, які займаються правозастосуванням та дослідженням цієї проблеми є необхідним розуміти, що саме мається на увазі під цими термінами. Законодавець має бути змушений надати дефініцію цих термінів.

У ст. 45 Основ законодавства України про охорону здоров'я вводиться термін «медико–біологічні експерименти» та містяться певні умови щодо їх застосування. Отже, дії полягають в незаконному проведенні медико–біологічних, психологічних та інших дослідів над людиною. Відповідно до ст. 45 Основ законодавства України про охорону здоров'я застосування експериментів на людях допускається із суспільно корисною метою за умови їх наукової обґрунтованості, переваги можливого успіху над ризиком спричинення тяжких наслідків, повної інформованості та добровільної (як правило письмової) згоди особи, яка підлягає експерименту.

Експеримент – метод дослідження, здійснюваний в керованих умовах для підтвердження гіпотези. Експериментатор активно взаємодіє з об'єктом і направляє його. Дослід – основний метод дослідження, науковий процес, цілеспрямована дія, при успішній реалізації якої підтверджується або спростовується гіпотеза. Для реалізації завдань може використовуватися спеціальне обладнання, при цьому дослідний простір завжди обмежений. Різниця між даними категоріями не є суттєвою, і вони цілком можуть використовуватися в якості синонімів. Адже їх головна мета – активна участь у

процесі, не просте спостереження, а взаємодія з об’єктом, його спрямування в певне русло.

Забороняється проведення дослідів над вагітними та жінками, які годують, новонародженими, хворими, ув’язненими та військовополоненими.

Досліди над людиною повинні проводитися за її згодою, а осіб, які були визнані судом недієздатними, а також неповнолітніх – за згодою батьків, опікунів або піклувальників.

При проведенні дослідів лікарі, які мають достатній клінічний досвід, спостерігають за новим явищем у певних умовах з метою його пізнання, вивчення та дослідження. Біомедичні дослідження на людині повинні відповідати загальновизнаним науковим нормам, ґрунтуватися на ретельно виконаних лабораторних дослідженнях, дослідженнях на тваринах та глибоких наукових знаннях.

Досліди над людиною проводяться для удосконалення діагностичних, терапевтичних та профілактичних методик, а також поглиблення розуміння характеру та перебігу захворювань. При проведенні таких дослідів інтереси науки та суспільства не повинні ставитись вище інтересів учасника експерименту.

Лікарі повинні утримуватись від проведення дослідів над людиною або зупиняти будь–які дослідження, якщо стане відомо, що небезпека надзвичайно велика порівняно з результатами, які можуть бути отримані внаслідок експерименту.

Крім діяння, обов’язковою ознакою об'єктивної сторони є створення небезпеки для життя чи здоров’я потерпілого. Внаслідок експерименту в організмі людини відбуваються певні процеси і зміни, які створюють реальну можливість настання смерті або інших тяжких наслідків. Такий стан людини повинен бути зафіксований. Обов’язковим у таких ситуаціях є встановлення причинного зв’язку між незаконним проведенням досліду над людиною і створенням загрози для її життя чи здоров’я.

Поняттям тривалий розлад здоров’я потерпілого у ст. 142 КК України охоплюються наслідки у виді спричинення тяжкого тілесного ушкодження або тілесного ушкодження середньої тяжкості, заподіяних через необережність.

Проведення медичних дослідів щодо людини передбачає дотримання особливих правових вимог, а саме: особа, яка може бути об'єктом медичного експерименту, повинна мати повну цивільну дієздатність, відповідний ступінь свободи особистості, відповідний стан здоров’я. Організатор експерименту не має права залучати для дослідів як добровольців осіб, які перебувають від нього у певній залежності – службовій чи особистій. Із числа осіб, які підлягають експерименту, слід виключити вагітних жінок, смертельно хворих осіб, які не здатні дати згоду на медичний експеримент, крім випадків, коли таке втручання необхідне для збереження життя пацієнта. Забороняється проведення експериментів на ув’язнених або військовополонених.

До вимог належить також обов’язкова згода особи, яка підлягає експерименту. Згідно зі ст. 28 Конституції України жодна людина без її згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідам. Крім того,

громадянин може скасувати свою згоду у будь–який момент без пояснень причин своєї відмови.

Таким чином, виходячи зі всього вищесказаного можна дати поняття медико–біологічним, психологічним та медичним дослідам.

Медико–біологічні досліди – це дослідження біологічних процесів, які відбуваються в організмі людини при застосуванні щодо нього медичних препаратів або інших хімічних речовин.

Психологічні досліди – це дослідження поведінки та реакцій людини на зовнішні чинники.

Медичні досліди – це дослідження застосування медичних препаратів з метою надання медичної допомоги.

Серед медичних, наукових та інших досліджень розрізняються медичні дослідження, що поєднані з наданням медичної допомоги – клінічні дослідження, що також провадяться за згодою хворого з метою використання нових діагностичних і лікувальних методів, якщо це дає надію на порятунок життя та відновлення здоров'я. Медико–біологічні дослідження на людях, які не переслідують лікувальні цілі (неклінічні медико–біологічні дослідження), можуть проводитися тільки на здорових добровольцях з їхньої згоди. Клінічне спостереження як різновид дослідження являє собою пасивну форму дослідницької роботи і не вимагає одержання спеціальної згоди громадянина, оскільки воно передбачається самим фактом звернення за медичною допомогою.

Порядок проведення медико–біологічних експериментів регулюється законодавчими актами України. Наказом Міністерства охорони здоров'я України 23.09.2009 р. затверджений Порядок проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типове положення про комісії з питань етики.

Таким чином, можна зробити висновок, що проведення дослідів над людиною є досить вагомою проблемою для вирішення у наш час. Питання щодо законності цих дій також залишається відкритим, тому що грань переходу таких дій у незаконні є невідомою і не висвітленою у законодавстві достатньою мірою. У наш час коли наука і техніка з кожним днем все більше просувається уперед, тема дослідів над людьми є як ніколи актуальною и не може ігноруватися, а ні з боку звичайних громадян, а ні з боку держави.

Петращук Н.О.,студентка (Харків, Україна)
Наук.кер.: Невідома Н.В.,к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ ТА ПРИНЦИП ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ

Норма про незаконне збагачення була імплементована в національне законодавство на виконання ст. 20 ратифікованої Україною Конвенції ООН проти корупції, відповідно до якої кожна Держава–учасниця за умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів своєї правової

системи розглядає можливість визнання злочином умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати.

Криміналізація даного діяння розглядається як ефективний механізм протидії корупції, оскільки не потребує доведення вчинення особою корупційних діянь, але дозволяє правоохоронним органам зробити висновок із самого факту наявності у особи активів, які вона могла набути злочинним шляхом і наявність яких не може пояснити своїми офіційними доходами.

В той же час, закріплення у вітчизняному законодавстві норми про незаконне збагачення викликає ряд протиріч та невідповідностей основоположним принципам, зокрема принципу презумпції невинуватості.

Презумпція невинуватості закріплена у багатьох конституціях світу і практично в кожному договорі про права людини. Згідно з ч. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини 1948 року та п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинним доти, доки його провину не буде доведено в законному порядку. Презумпція невинуватості як основоположний принцип охоплює наступні вимоги: розслідування злочину не повинно починатися з припущення вини особи; доведення вини особи покладається на орган обвинувачення (тягар доведення); право обвинуваченого не свідчити проти самого себе; обвинувачений має право мовчання. Що стосується незаконного збагачення, то в даному випадку презюмується саме злочинність активів у значному розмірі, і державна посадова особа – власник таких активів – повинен спростувати це припущення під загрозою кримінальної відповідальності.

Ще одним принципом, що порушується в рамках складу злочину незаконного збагачення, є право не давати показання відносно себе та близьких родичів. Це право вимагає від сторони обвинувачення доведення своєї правоти, навіть якщо обвинувачений вирішить не давати жодних показань і доказів протягом усього процесу. При незаконному збагаченні обвинувачений сам повинен надати докази, дати показання задля спростування підозр у набутті незаконно придбаних активів. У такому випадку, при дотриманні цього принципу, тобто не даючи жодних пояснень та не спростовуючи підозри відносно себе, обвинувачений в незаконному збагаченні автоматично визнається винним.

Тим не менше, існує і протилежний підхід, відповідно до якого вдале формулювання статті дозволить уникнути вищезазначених протиріч. Для цього необхідно покласти на прокурора тягар доказування наявності певних активів, відсутності законних джерел доходу та злочинного умислу отримати у власність ці активи. Таким чином, вважають деякі вчені, цілком можливо зняття із особи, яку перевіряють, тягар доведення легітимності своїх значних доходів. Крім того, Європейський суд з прав людини неодноразово у своїх рішеннях розглядав порушення вищезазначених принципів як необхідність протидії злочинам із підвищеною суспільною небезпечністю та заперечував абсолютність презумпції невинуватості. (John Murray v. United Kingdom, Van Vondel v. Netherlands).

Однак, очевидно, що в державі, у якій кількість обвинувальних вироків значно перевищує кількість виправдувальних, а право на справедливий і законний суд порушується щоденно, обмеження основоположних принципів є неприпустимим. Введення у кримінальне законодавство складу злочину незаконне збагачення має в собі й корупційні ризики, оскільки може призвести до ще більшого прояву корупції серед правоохоронних органів та судів, які вирішуватимуть питання про достатність чи недостатність наданих обвинуваченим доказів.

Отже, впровадження норми про незаконне збагачення в Кримінальний Кодекс України не узгоджується із основоположним принципом кримінального права – презумпцією невинуватості. Важливо удосконалювати вже існуючі механізми протидії корупції, виявляючи первинні протиправні діяння, внаслідок яких особа могла незаконно збагатитися.

Плиска Ю. В., студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Крайник Г.С., к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

МІЖНАЦІОНАЛЬНА ВОРОЖНЕЧА ТА ЇЇ ВРЕГУЛЮВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЧЕСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ

Сьогодні чи не в кожній країні наростає хвиля політичного обурення населення, як наслідок, народ шукає винуватця. Нерідко цим самим злочинцем для людей стають їхні ж співвітчизники, які, проте, належать до іншої національності. Міжнаціональна ворожнеча на різній території має свої особливості, що склалися історично.

Зауважимо, що термін «національність» може мати два значення. У більш вузькому сенсі – означає правову концепцію, пов’язану з громадянством, що відображає юридичний зв’язок між державою та людиною, та необов’язково вказує на етнічне походження. Це поняття може також мати ширше значення, пов’язане з «національним походженням», що означає культурну приналежність до національної групи, яка може бути пов’язана з іншою країною, ніж та, громадянство якої має людина. Вбачається, що при кваліфікації такого злочину як розпалювання міжнаціональної ворожнечі потрібно враховувати цю відмінність.

Маємо зазначити, що в українському законодавстві ці суспільні відносини регулюються ст. 161 Кримінального кодексу України 2001 р. (далі – КК України), а саме «умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образа почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками». Законодавець у санкції ст. 161 КК України передбачив покарання у

вигляді штрафу, обмеження волі та позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю як факультативні санкції. Кваліфікуючими ознаками визначено «дії, поєднані з насильством, обманом чи погрозами, а також вчинені службовою особою».

Отож, кримінальний закон України надає детальний опис такого злочину як розпалювання міжнаціональної ворожнечі та сповна відображає об'єктивну сторону цього діяння, а в ч. 2 ст. 161 навіть визначає спеціальний суб'єкт злочину.

Щодо, власне, Чеської республіки, то тут кримінальне законодавство складають Конституція, Кримінальний кодекс та норми кримінально–правового характеру, що містяться в інших нормативних актах.

Увесь історичний шлях розвитку кримінального законодавства в Чехії сприяв встановленню кодексу, що складається з 3 частин: «Загальна частина», «Особлива частина», «Перехідні та заключні положення». Нині чинний кримінальний закон Чехії від 8 січня 2009 року (далі – КК Чехії).

У параграфі 402 КК Чехії встановлено кримінальну відповідальність за апартеїд та дискримінацію групи людей, а саме визначає діяння як «застосування апартеїду або расової, етнічної, національної, релігійної або класової сегрегації або іншу подібну дискримінацію щодо групи людей». Санкцією передбачено покарання у вигляді позбавлення волі. Також зазначено й те, що підготовка до цього злочину карається.

Аналізуючи вищевикладене бачимо, що відповідальність, яка передбачена КК Чехії за апартеїд та дискримінацію групи людей (§ 402) є відмінною від відповідальності зазначеної в санкції ст. 161 КК України за порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або релігійних переконань.

Щодо відмінності санкції, то український законодавець передбачає не тільки обмеження волі, а й штраф, як можливий вид покарання. Також як факультативне покарання може застосовуватися позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю – зазначено в КК України. Вбачається, що кримінальний закон України є більш лояльним не тільки через можливість такої собі «грошової відповідальності» (штраф), а також й через те, що верхня межа обмеження волі за ст. 161 КК України становить вісім років, а верхня межа позбавлення волі за § 402 КК Чеської республіки – дванадцять років.

Отже, забезпечення рівного відношення до всіх і кожного, незалежно, зокрема, від національності на етапі європеїзації є дуже важливим. Потрібно вживати заходів для запобігання міжнаціональної ворожнечі, зокрема у даному випадку, зробити жорсткішою санкцію ст. 161 КК України, перейнявши досвід провідних держав Європи. На шляху становлення України як європейської держави, ми повинні звернути увагу й на те, щоб перебування в нашій державі іноземцям, особам без громадянства, а, тим паче, самим громадянам країни різних національностей, що є особливо актуальним на прикордонних територіях, було безпечним.

Пономарьова Т.В., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

МАЛОЗНАЧНІСТЬ ДІЯННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ ТА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У ч. 2 ст. 11 КК України передбачено положення, згідно з яким, за певних умов діяння не розглядається як злочин. Мова йде про так звані малозначні діяння, у яких: формально містяться ознаки діяння, передбаченого кримінальним кодексом, тобто формальна ознака злочину наявна; нема матеріальної ознаки злочину, тобто діяння або зовсім не містить суспільної небезпеки, або вона є неістотною.

Мета введення цього поняття до Закону України про кримінальну відповідальність обумовлена необхідністю підкреслити, що правосуддя в Україні має здійснюватися на засадах принципів справедливості та індивідуалізації кримінальної відповідальності, за яких формальний момент – кримінальна протиправність типового діяння – не може превалювати над фактичним – відсутністю суспільної небезпеки конкретного діяння.

Якщо ж зануритися в історію виникнення інституту малозначності діяння, можна сказати, що поняття малозначності діяння, в його сучасному розумінні, мало місце вже в древньоруських джерелах, а саме, у Судебнику короля Казимира(1468), Першому Литовському статуті (1529), Другому Литовському статуті(1566), пам’ятці козацького права «Права, за якими судиться Малоросійський народ»(1743).

Умови, за яких можна розцінювати діяння як малозначне, такі : по–перше, воно повинно формально підпадати під ознаки діяння, передбаченого певною статтею КК України. Інші види правопорушень не можуть підпадати під поняття малозначного діяння, виписаного у ч. 2 ст. 11 КК. Вони повинні розглядатися за нормами інших галузей права: адміністративного, цивільного, трудового тощо. Так, не може розглядатися малозначною крадіжка чужого майна, якщо його вартість не перевищує трьох неоподаткованих мінімумів доходів громадян, адже це адміністративний проступок (ст. 51 КпАП); По–друге, у малозначному діянні має бути відсутня суспільна небезпека. Оскільки малозначне діяння не є злочином, оцінка йому як такому дається представниками правоохоронних органів. Рішення приймається з урахуванням усіх особливостей конкретної події. Як правило, це — умисне діяння, яке не спричинило істотної шкоди. Ця неістотна шкода може бути матеріальною (крадіжка чужого майна на незначну суму), може бути організаційною (незначне запізнення при повернені до місця відбування покарання особи, засудженої до позбавлення волі, якій було дозволено короткочасний виїзд, після закінчення строку виїзду) тощо.

Головним моментом, який може розкрити зміст малозначності діяння, є з’ясування його ознак, тобто як ознак самого малозначного діяння, так і ознак його складу, хоча, на нашу думку, поняття “склад злочину” можна віднести тільки до поняття “злочину”, бо не може бути “складу” малозначного діяння.

Склад злочину – це сукупність усіх об'єктивних та суб'єктивних ознак (елементів), які, відповідно кримінальному закону України, визначають конкретне суспільно–небезпечне діяння як злочин.

Малозначне діяння може мати лише формальний склад, який міститься в сукупності об'єктивних та суб'єктивних ознак, які характеризують діяння як малозначне.

Об'єкт злочину в значній мірі характеризує соціально–політичний зміст злочину, ступінь його суспільної небезпеки, тому сам по собі об'єкт посягання малозначним бути не може. Об'єкт малозначного діяння визначається не малозначністю, а порівняльною цінністю, яка і враховується при застосуванні ч. 2 ст. 11 КК України.

При визначенні малозначного діяння, головним чином, оцінюється шкода, що заподіяна об'єкту, але у випадках, коли предмету діяння також заподіяна шкода в вигляді пошкодження або знищення, до уваги також приймаються кількісні та якісні властивості предмета.

Враховуючи те, що об'єкт злочину – це суспільні відносини, можна зробити висновок, що там, де немає посягання на суспільні відносини або таке посягання носить малозначний характер, в результаті чого суспільним відносинам не завдається шкода, немає злочину.

Александров Ю.В. вважає, що на рішення про малозначність діяння може вплинути характеристика особи злочинця. Скажімо, одна справа – крадіжка, вчинена неповнолітнім, і зовсім інша – крадіжка на таку ж суму, вчинена рецидивістом.. Ми в даному контексті погоджуємось з думкою Леоненко Т.Є., яка відстоює позицію, що суб'єкт малозначного діяння або кримінологічні особливості особи злочинця для визначення діяння малозначним юридичного значення не мають. Звичайно, точних вимірів малозначності закон дати не може, та вони й не потрібні, адже кожний випадок має чимало тільки йому властивих нюансів.

В силу прямої вказівки закону (статті 37–43 КК) не визнається малозначним діяння, вчинене у стані необхідної оборони, крайньої необхідності, під впливом фізичного примусу та в силу інших обставин, що виключають злочинність діяння, а також готування до злочину невеликої тяжкості (ч. 2 ст. 14 КК).

Таким чином, можна зробити висновок, що правозастосовні органи мають право посилатись на малозначність діяння лише за наявності одночасно трьох умов:1) формальна наявність у вчиненому діянні ознак складу злочину, передбаченого КК України, тобто всіх тих передбачених у законі ознак, що у відповідній статті (частині статті, пункті) Особливої частини КК характеризують певний склад злочину: об'єкта злочину, об'єктивної сторони складу злочину, суб'єкта та суб'єктивної сторони складу злочину;2) малозначне діяння не становить суспільної небезпеки, яка є типовою для певного злочину. Це виражається в тому, що воно не заподіює взагалі шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству чи державі, або заподіює їм явно незначну (мізерну) шкоду; 3) малозначне діяння не повинно бути суб'єктивно спрямоване на заподіяння істотної шкоди. Якщо існує невідповідність між

фактично вчиненим малозначним діянням і умислом, спрямованим на заподіяння істотної шкоди, має наставати кримінальна відповідальність за замах на той злочин, який особа бажала вчинити.

На встановлення малозначності діяння жодні інші фактори, крім вказаних вище обов'язкових умов, не впливають. Відповідно, посткримінальна поведінка порушника кримінально–правової заборони, характеристика його особи, ступінь реалізації злочинного умислу, інші обставини, що відповідно до закону є правовими підставами для пом'якшення покарання або звільнення від кримінальної відповідальності, значення в контексті встановлення наявності чи відсутності малозначності діяння за ч. 2 ст. 11 КК України не мають.

Приходько О.М., студентка (Миколаїв, Україна)
Наук. кер.: Шведова Г.Л., к.ю.н., доц. (Миколаїв, Україна)

ДО ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИНУ: ПРИЧИНИ ТА УМОВИ ОКРЕМИХ ВИДІВ ЗЛОЧИНІВ

Злочинність є фундаментальною й найбільш гострою суспільною проблемою. Дослідження причин злочинності розкриває її природу, та походження, показує від чого залежить існування цього соціально – негативного явища. Визначення та розкриття корелянтів злочинності сприяє розробленню дієвих заходів при боротьбі з цим явищем. Проте до цього часу в науці немає єдиного підходу до розуміння детермінантів злочинності, що і зумовлює актуальність дослідження.

Зрозуміло, що детермінанти злочинності не є абсолютними, оскільки вони є передумовами виникнення чи приросту злочинності, а не первинними причинами. Як писав свого часу А.Ф Зелінський відображення, сприйняття та ставлення людей до суспільства, його норм, цінностей, відносин між людьми завжди пристрасно суб'єктивне [1, с. 10].

При виділенні основних детермінант сучасної вуличної злочинності в Україні важливе методологічне значення має розподіл факторів – детермінант злочинності на об'єктивні і суб'єктивні. Об'єктивні фактори існують незалежно від волі людини. Суб'єктивні фактори охоплюють все особистісне, що залежить від волі людей: свідомість, звички, нахили, ціннісні орієнтири, мораль, право, політичні погляди, традиції та ін. [2, с. 331]. Так, о*б'єктивними умовами* є соціальні суперечності, які безпосередньо не залежать від свідомості й волі населення, а успадковані з минулої доби, підтримують стан напруження в суспільстві та сприяють злочинності. До таких факторів належать негативні аспекти урбанізації та прогресу; економічні, екологічні проблеми та інші об'єктивно зумовлені труднощі переходу до ринкової економіки. Також до об'єктивних умов належить криміногенний ландшафт.

Наразі наука кримінології в основному зосереджується саме на особі злочинця (наприклад, економічний статус, раса, вік, статус зайнятості, і мобільність) і в значній мірі ігнорується місце вчинення злочину. Але так само як і злочинці можуть бути рецидивістами, так і місце злочину може

повторюватись. Так, в кожному мегаполісі, можна зіткнутись із застосуванням таких понять, як «безпечні» і «небезпечні» райони міста.

Імовірність злочинності, він же і чинник криміногенності ландшафту, існує не лише в певних районах, а й у конкретних типах будівель. Наприклад при розбійних нападах на магазин, наприклад, обирається такий, що знаходиться поблизу основних доріг, щоб була зручною втеча, але подалі від людних місць, щоб зменшити кількість очевидців. Таким чином менш ймовірним є пограбування магазину там, де завжди можливі свідки, наприклад магазини в багатоповерхівках [3].

Дослідження накладання фізичного та символічного просторів зрештою приводить до формування теоретичного підходу, відомого під назвою “екологічний підхід”. Екологічний підхід, який сформувався у межах чиказької школи соціології, зовсім не стосується звичного значення терміна “екологія”. Інтерпретація поняття “екологія” чиказькою школою передусім пов’язана з міським середовищем й артефактами (тобто речами, створеними людьми, або такими, яким люди надали сенсу) та з теорією соціального районування міста [4, с. 111].

Розуміння даного явища, його впливу на злочинність, особливість його ролі як детермінанта має велике значення не лише для припинення існуючих злочинних зв’язків, а й для попередження редукування злочинності в подальшому.

Отже, криміногенний ландшафт – це частина ділянки земної поверхні в полісі, що утворилася внаслідок та, або під впливом людського чинника, та характеризується сукупністю чинників. Які сприяють виникненню, зростанню. Збереженню злочинності на даній території.

Криміногенність ландшафту означає ймовірність того, що мотивовані порушники будуть здійснювати злочин проти відповідних цілей в певних місцях і відповідно до екологічних характеристики таких місць (таких, що полегшують завершити злочин успішно і пожинати плоди без покарання) [5, с. 11]. Характерними злочинами, що вчиняються під впливом криміногенного ландшафту є злочини проти життя та здоров’я особи, а також злочини проти власності (наприклад вбивство, крадіжка, розбій, грабіж).

При вивченні криміногенності ландшафту широко застосовується поняття рамок часової географії злочину. Прикладом вищезазначеному є дослідження криміногенно - просторового вплив особливостей ландшафту в різний час дня і різні дні тижня на поведінку злочинців. Зосереджуючи увагу на тому, що людина може зробити, при цьому пов'язуючи основні людські види діяльності, такі як робота, дозвілля і відпочинок з часом і простором. Що в подальшому може бути використано при плануванні типу, часу і тривалості втручань, та заходів з контролю злочинів відповідними державними органами [5, с. 27].

Лише завдяки спільному аналізу особливостей таких категорій, як злочинність та її детермінантів, до яких належать криміногенний ландшафт, посилюється вразливість злочину. В свою чергу поняття екологічного підходу та його сутність забезпечує основу для аналізу залежних від конкретного злочину, умов його рецидивності. Важливо розуміти також, що за своєю

природою можливість для вчинення злочину є атрибутом будь якого місця в полісах.

Визначення особливостей криміногенного ландшафту, причин і мов його формування, позитивно та ефективно сприяє зменшенню злочинних проявів та допомагає максимізувати переваги міської інфраструктури та мінімізувати чинники, які сприяють злочинності загалом.

Література

1. Зелинский А. Ф. Осознаваемое и не осознаваемое в преступном поведении [Текст]/ А. Ф. Зелинский// Изд-во ХГУ «Вища школа».– 1986.– 168 с.

2. Стасенко В. І. До питання основні детермінанти сучасної вуличної злочинності [Текст]/ В. І. Стасенко// Порівняльно – аналітичне право.– 2013.– №3-1. – С. 331 – 333

3. Neal Kumar Katyal Architecture as Crime Control 111 Yale Law.Journal. 1039 (2002) URL: http://www.yalelawjournal.org/article/architecture-as-crime-control (дата звернення: 28.02.2017)

4. Демків О. Б. Девіантогенні спекти організації міського простору: концептуалізації та досвід дослідження [Текст]/ О. Б. Демків// Вісник Львівського університету. – 2008.Випуск № 2. – С. 110 - 125

5. Kennedy, L.W., and Gaziarifoglu, Y. “Applying RTM to Street Robberies” in Joel M. Caplan and Leslie W. Kennedy, Risk Terrain Modeling Compendium, 2011, Newark, NJ: Rutgers Center on Public Security. URL: https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/grants/248636.pdf (дата звернення: 28.02.2017)

Пришляк М.И., к.ю.н. (Энергодар, Украина)

К ВОПРОСУ О СНИЖЕНИИ ВОЗРАСТА И УСИЛЕНИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Из практики советского уголовного судопроизводства известен единственный случай, когда несовершеннолетнего приговорили к смертной казни. В январе 1964 года в Ленинграде (прежнее название Санкт-Петербурга) несовершеннолетним Нейландом Аркадием Владимировичем было совершено двойное убийство. Судебное решение по делу, принятое 23 марта 1964 года, оказалось неожиданным для всех: 15-летнего подростка приговорили к смертной казни, что шло в разрез с уголовным законодательством РСФСР, по которому к высшей мере наказания могли приговаривать лиц от 18 до 60 лет. Похожие нормы содержались в Уголовных кодексах и других союзных республик. Приговор вызвал крайне негативную реакцию интеллигенции и профессиональных юристов, которые указывали на несоответствие приговора действующему законодательству и международным соглашениям. Тем не менее, 11 августа 1964 года Аркадий Нейланд был расстрелян.

Самое суровое наказание, которое может быть применено к несовершеннолетним по Уголовному кодексу Украины (далее – УК Украины), – лишение свободы на срок до 15 лет за совершение особо тяжкого преступления, соединенного с умышленным лишением жизни человека. Однако судебная практика свидетельствует, что такое наказание не останавливает их. Случаев, когда подростки берут в руки оружие, становится все больше. За последние два года количество преступлений, совершенных детьми, значительно возросло.

В качестве нового явления выступает высокая распространенность совершения деяний, содержащих признаки составов преступлений не достигшими возраста уголовной ответственности лицами. Круг совершаемых этими лицами деяний вовсе не ограничивается нарушениями небольшой общественной опасности [3, с. 316].

В экстремальных условиях вооруженного конфликта, ускоренного реформирования органов охраны правопорядка и начатого развития уголовной юстиции относительно несовершеннолетних в Украине государство явно недооценивает угрозу от преступности несовершеннолетних и не уделяет достаточного внимания противодействию ей [2].

Проблема видится, прежде всего, в очень низкой эффективности уголовно-правового воздействия, что заставляет неоднозначно высказываться о снижении возраста и усилении уголовной ответственности несовершеннолетних. Здесь уместно обратится к зарубежному опыту по этим вопросам.

Каждое государство содержит особые различные правила привлечения несовершеннолетних к уголовной ответственности. Поэтому их сравнение и выявление наиболее эффективных является довольно перспективным направлением реформирования системы привлечения несовершеннолетних к уголовной ответственности [1, с. 3]. Особый интерес в этой части представляет собой опыт таких стран как Англия, Франция, ФРГ, Италия, Япония, США.

Согласно английским законам в отношении несовершеннолетних, не может быть назначено наказание в виде тюремного заключения. По английскому законодательству несовершеннолетними являются лица, не достигшие 17 лет (при назначении наказания к ним приравниваются молодые люди в возрасте до 21 года). Однако, в случае, когда лицо, не достигшее 21 года, обвиняется в убийстве или ином преступлении, за которое в законе для взрослого преступника предусмотрено пожизненное тюремное заключение, суд может приговорить его к пожизненному лишению свободы. Такое же наказание может быть назначено и лицу в возрасте от 17 лет до 21 года за совершение другого преступления, которое в случае совершения его взрослым наказывается пожизненным тюремным заключением [4, с. 98].

В УК Франции предусмотренные для взрослых наказания, в случае их назначения несовершеннолетним в возрасте от 13 до 16 лет, назначаются только в сокращенном виде. Если законом предусмотрено пожизненное лишение свободы, подростку названной группы не может быть назначено лишение свободы на срок более 20 лет. В случае совершения преступного

деяния подростком от 16 до 18 лет одним из худших для него вариантов может быть привлечение к уголовной ответственности на общих основаниях с назначением обычного наказания, предусмотренного статьей за совершение данного преступного деяния (абз. 2 ст. 20^2, ст. 20^3 Ордонанса) [4, с. 304].

В ФРГ возрастное начало уголовной ответственности содержится в Законе об отправлении правосудия по делам несовершеннолетних от 14.08.1953 г. в редакции от 11.12.1974 г. Он применяется в отношении несовершеннолетних, т.е. лиц, достигших ко времени совершения преступного деяния четырнадцати лет, но не достигших еще восемнадцати лет [4, с. 377]. Максимальный срок наказания для несовершеннолетних составляет 5 лет. В исключительных случаях – 10 лет. Данный срок может быть назначен только в том случае, если в соответствии с законом за совершение данного преступления совершеннолетним назначается максимальный срок лишения свободы, более чем на 10 лет. В целом, законодательство Германии в отношении несовершеннолетних направлено не на их, скажем так, устрашение, а, в большей мере, на воспитание.

Возраст минимальной уголовной ответственности в Италии составляет 14 лет. Самым строгим наказанием в Италии является пожизненное заключение. Конституционный суд постановлением № 168 от 28 апреля 1994 г. признал нормы о пожизненном заключении частично противоречащими Конституции Италии, поскольку они не запрещают применение этого вида наказания к несовершеннолетним осужденным. Пожизненное лишение свободы заменяется мерами безопасности на срок не менее 10 лет, а наказание в виде лишения свободы больше 10 лет, заменяется мерами безопасности на срок не менее 5 лет.

В Японии уголовно-правовая ответственность несовершеннолетних за криминальные посягательства регламентируется Законом о несовершеннолетних и наступает с 14 лет. В соответствии с этим Законом не допускается применение уголовных мер к лицам, не достигшим 16 лет, а к лицам в возрасте от 16 до 20 лет (возраст совершеннолетия) уголовные меры могут применяться лишь за преступления, наказуемые смертной казнью или лишением свободы с принудительным трудом либо без него [4, с. 468].

По уголовному законодательству США, в полном объеме уголовно ответственным за совершенное деяние является лицо, достигшее 14-летнего возраста. В некоторых штатах этот возраст может быть ниже (10, 13 лет).

Рассмотрев в 1988 г. дело Томпсона, приговоренного в штате Оклахома к смертной казни за совершенное им в 15-летнем возрасте убийство, Верховный суд США постановил, что антиконституционно назначать смертную казнь лицу, не достигшему к моменту совершения преступного акта 16 лет. До этого вынесение смертных приговоров несовершеннолетним в штатах было не редкостью (законодательство это позволяло делать: в Индиане – с 12 лет, в Джорджии и Миссисипи – с 13, в штатах Миссури, Юта, Арканзас и еще трех – с 14 или 15 лет). А в 13 штатах (Алабама, Флорида, Оклахома и других) вообще не было каких-либо возрастных ограничений. Однако вышеуказанное решение Верховного суда не исключает возможности вынесения смертных

приговоров подросткам 16 или 17 лет. И это осуществляется на практике. Так, в 1996 г. в штате Арканзас был приговорен к смертной казни 17-летний Деймонд Сэнфорд [4, с. 225-226].

В целом, практика многих европейских стран одинаково подходит к определению возраста уголовной ответственности. Тем не менее, по мнению ученых, в настоящее время подростки взрослеют гораздо быстрее и уже в более юном возрасте могут в полном объеме осознавать значение своих действий. Убедительным аргументом к понижению возраста уголовной ответственности в Украине может выступать значительный рост количества совершенных общественно опасных деяний среди подростков, не достигших возраста уголовной ответственности. Другая сторона вопроса – должно ли следовать за этим и усиление наказания несовершеннолетних? Примеры уголовной практики таких стран как Англия, Франции этого не исключают. Однако во всех случаях вопрос наказание несовершеннолетних должен рассматриваться с учетом психофизиологических особенностей личности несовершеннолетнего, социально-психологического аспекта его жизни, способности осознавать свои действия (бездействия) и давать им оценку.

Литература

1. Быстров В. А. Уголовная ответственность несовершеннолетних в России и за рубежом / В. А. Быстров // Молодой ученый. – 2016. – № 8.1. – С. 3-5.

2. Головкін Б. М. Злочинність неповнолітніх як суспільна проблема [Електронний ресурс] / Б. М. Головкін. – Режим доступу : http: // plaw.nlu.edu.ua/article/download/72195/70265

3. Криминология: Учебник для вузов / Под ред. В. Н. Бурлакова, Н. М. Кропачева. – СПб.: Санкт-Петербургский государственный университет. Питер, 2004. – 427 с.

4. Уголовное законодательство зарубежных стран. Общая часть : Учебное пособие / Под ред. и с предсл. И. Д. Козочкина. – М.: Омега-Л, Институт международного права и экономики имени А. С. Грибоедова, 2003. – 576 с.

Ревякін Д.В., студент (Харків, Україна)
Наук. кер.: Крайник Г.С., к.ю.н., асист. (Харків, Україна)

ЩОДО ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЇ ВИРОБНИЦТВА, ВИГОТОВЛЕННЯ, ПРИДБАННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ПЕРЕСИЛАННЯ, ВЖИВАННЯ МАРИХУНИ (КАНАБІСУ) З МЕДИЧНОЮ МЕТОЮ ТА БЕЗ МЕТИ ЗБУТУ

Питання декриміналізації та легалізації окремих видів наркотичних засобів є досить дискусійною темою на світовому рівні. Політика країн в цьому плані досить різниться, але в останній період з’явилися певні тенденції змін в

законодавстві провідних країн за цим питанням. Всі зміни здебільшого були спрямовані на часткову або повну легалізацію та декриміналізацію марихуани.

На мою думку, весь світ розділився за двома напрямками ставлення до цього питання. Перший – це прогресивний погляд на питання марихуани та взагалі легких наркотичних засобів. Його основний зміст полягає, як мінімум, в декриміналізації відповідальності за вживання легких наркотичних засобів, одним із яких є марихуана, а як максимум повна легалізація марихуани. Тобто, ідеєю цього напрямку є не пропаганда та заохочення вживання наркотичних засобів, а розуміння того що тюремне ув'язнення не являється ефективним методом боротьби з наркоспоживаням. Таким шляхом пішли такі провідні країни як США, Британія, Голландія, Швейцарія, Іспанія, Австрія, Бельгія. Мало того, у 25 штатах США дозволено вживання марихуани в медичних цілях, у деяких з них дозволено вживання в рекреаційних цілях.

Другий напрямок – це консервативний. Він полягає в жорсткій політиці щодо наркотичних засобів. Вона полягає в притягненні осіб до кримінальної відповідальності. Такий напрямок актуальний в Росії. Таким напрямком пішла Україна.

В Україні питання притягнення особи до кримінальної відповідальності за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних засобів регулюється Розділом 13 Кримінального кодексу України.

Нас цікавить розгляд статті 309 Кримінального кодексу України, а саме: «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту». Санкція даної статті передбачає покарання у вигляді штрафу (від 50 до 100 неоподаткованих мінімумів доходів громадян) або виправні роботи (на строк до двох років), або арешт (на строк до шести місяців), або обмеження волі (на строк до трьох років), або позбавлення волі (на строк до трьох років) [1].

Міра кримінальної відповідальності за цією статтею залежить: від способу вчинення - виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання; від розміру, тобто ваги марихуани, яку виявили у особи, кола осіб, залучених до злочину(група осіб, неповнолітні).

Питання розкриття термінів «виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання» регулюється Пленумом Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів».

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів» канабіс (наукова назва марихуани), смола канабісу, екстракти і настойки канабісу входить в список «Особливо небезпечні наркотичні засоби, обіг яких заборонено» [2].

Отже, з даного можна зробити висновок, що законодавці ставлять марихуану як «особливо небезпечний наркотичний засіб» на рівні з героїном, опієм, бензиломорфіном. Чи є це правильним? Героїн – це опіат який викликає фізичну залежність від першого прийому, а марихуана має самий менший

індекс викликання фізичної залежності, навіть менший ніж тютюн та алкоголь. Офіційна смертність від марихуани у світі за всю історію дорівнює 0 осіб. Приблизна смертельна доза марихуани відповідно Merck Index для особи з вагою 70 кг дорівнює 2 кг викуреної марихуани за один раз. Фізично зробити це неможливо. Для прикладу, смертельна доза алкоголю всього лиш в 10 разів більше дієвої дози, і смертність від алкоголю набагато вище чим смертність від марихуани. Негативний вплив марихуани на психіку також не доведений. Цікавим є дослідження, проведене в США, стосувалося членів однієї релігійної групи. Віряни відповідно до канонів своєї релігії не вживали алкогольних напоїв, не курили тютюну, не приймали психоактивних засобів, але часто курили марихуану. На момент дослідження вони вживали наркотик уже понад 7 років. Тести на інтелект і пізнавальні можливості, перевірка різноманітних функцій організму показали, що ці люди нічим не відрізняються від інших, а від паління марихуани — менше наслідків, ніж від тютюну. У звіті Академії наук США зазначалося, що дослідження не підтверджують думку про серйозний збиток, що завдає марихуана здоров'ю. Вона лише викликає почастішання серцебиття, підйом кров'яного тиску, порушення в сенсорному сприйнятті та запам'ятовуванні на короткий період. Також, марихуана не викликає жодної агресії, що створює ще одну перевагу марихуани перед алкоголем, так як відомо що велика кількість вбивств вчиняється особами у стані алкогольного сп’яніння. Більше того, марихуана широко використовується в країнах з розвиненою медициною як знеболюючий засіб, як засіб для лікування та зняття симптомів таких хвороб як россіяний склероз, хвороба Паркінсона, хвороба Альцгеймера та інші. Отже, можна зробити висновок, що алкоголь та тютюн є більше небезпечними засобами для суспільства, здоров’я особи ніж марихуана. Не дивлячись на сучасну медицину та дослідження марихуана залишається «особливо небезпечним наркотичним засобом» в Україні.

Для деталізації яка вага марихуани має бути виявлена в особи для притягнення її до кримінальної відповідальності потрібно звернутися до Кодексу України про адміністративні правопорушення, а саме ст.44: «Незаконні виробництво, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах» [3]. Отже, якщо Кодекс України про адміністративні правопорушення регулює лише питання невеликої кількості, то все інше відноситься до сфери регулювання Кримінального кодексу України. Відповідно до наказу Кабінету Міністрів України «Про затвердження таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу» невеликий розмір канабісу дорівнює менше 5 грам [4].

Як показує практика розгляду справ за даною статтею, досить часто має місце такий вид покарання як обмеження волі або позбавлення волі, особливо відбувають покарання за даною статтею особи віком до 25 років. Тобто, ця несправедлива стаття нищить майбутнє молодим людям.

Отже, дивлячись на все вищесказане та практику розвинутих країн, я вважаю що потрібно змінити державну політику щодо кримінальної відповідальності пов'язаної з марихуаною, адже виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання марихуани без мети збуту не несе значної суспільної небезпеки, не потребує жорсткого реагування та має бути переведено до категорії адміністративних правопорушень. Тобто, має місце декриміналізація. Для цього потрібно виключити з переліку наркотичних засобів канабіс. Щодо медичного канабісу вказати в примітці до статті 309 Кримінального кодексу України про те, що вживання канабісу з медичною метою вдома чи у лікувальних закладах дозволяється.

Література

1. Кримінальний кодекс України : станом на 26 квітня 2017 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – Київ : Парлам. вид-во, 2001.

2. «Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів» : постанова станом на 2 листопада 2016 р. / Кабінет Міністрів України. – Офіц. вид. – Київ : 2000.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення : станом на 7 травня 2017 р. / Відомості Верховної Ради Української РСР. – Офіц. вид. – Київ : Парлам. вид-во, 1984

4. «Про затвердження таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу» : наказ станом на 19 червня 2015 / Кабінет Міністрів України. – Офіц. вид. – Київ : 2000.

Романченко Д.І., студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Крайник Г.С., к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

ЩОДО УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб не є новою для кримінального права України. Ця ідея пропонувалась ще у 1993-97 рр. в одному з двох проектів Кримінального кодексу України, які розглядались Верховною Радою України I та II скликань. Після тривалого неодноразового обговорення цієї теми вона не була підтримана ні представниками науки кримінального права, ні юристами-практиками, ні народними депутатами України, які не підтримали проект, що містив положення про відповідальність юридичних осіб, і прийняли проект Кодексу, в якому цей інститут був відсутнім. Підставою для такого рішення були чисельні аргументи, висловлені проти запровадження цієї новації.

Пройшов час, проте своєї актуальності дана проблема не втратила, а тим паче у світлі євроінтеграції, яку проводить Україна. Вирішення прийшло само собою: 23 травня 2013 року Верховна Рада України прийняла Закон, яким

внесено зміни до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України. Ця подія створила багато суперечок серед науковців, оскільки протягом часу незалежності України були утворені певні фундаментальні принципи та позиції в кримінальному праві, а введення відповідальності юридичної особи (яка не може бути ніяким чином суб'єктом злочину) перекреслює майже всю обґрунтовану теорію науковців.

Як і з більшості питань, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичної особи у світлі кримінального права має своїх противників та прихильників. Серед противників можна зазначити Н.І. Загороднікова, який пише, що кримінальна відповідальність завжди пов'язана з конкретною особою і не може перекладатися на іншу людину: ні на батьків, опікунів, подружжя, ні на громадські організації, юридичні особи, навіть у випадку якщо б вони добровільно погодилися зазнавати правових наслідків злочину [2, с. 30]. Категоричними є й В.М. Кудрявцев та С.Г. Келіна, які зазначають, що злочином визнається акт поведінки, вчинений конкретною фізичною особою – індивідом, а не колективом або іншою соціальною спільнотою; особа відповідає у кримінально-правовому сенсі лише за те, що було вчинено її особистими діями (бездіяльністю); покарання за злочин має особистісний характер, тобто повинно поширюватися лише на особу, яка його вчинила [3, с. 23]. З цими позиціями можна погодитися, оскільки чинний Кримінальний кодекс України визначає суб'єкта злочину (одного з найголовніших елементів складу злочину, за якими практики ототожнюють певне діяння зі злочином) у статті 18, де і перелічує його ознаки [4].

На противагу позиціям, наведеним вище, В.К. Грищук говорить про стереотип, який виробився та існує впродовж багатьох років і пов'язує кримінальну відповідальність лише з фізичною особою. Так, в юридичній літературі зазначено, що такий підхід обумовлений головним чином суб'єктивними причинами – небажанням радикальної зміни усталених принципів і традицій кримінально-правового регулювання, а також недостатнім вивченням зарубіжного досвіду кримінально-правового регулювання відповідальності юридичних осіб [1, с. 15].

Ми погоджуємося з такою позицією, адже світ розвивається, а з ним і право. Відповідальність юридичної особи як інститут кримінального права є діючим вже протягом тривалого часу у країнах світу, які є еталонами демократії та захисту прав людини – США та Великобританії. Окрім цього, з 27 держав Європейського Союзу майже в половини з них у національному Кримінальному кодексі передбачений такий вид відповідальності.

Щодо самої конструкції визначень та заходів, передбачених розділом XIV – 1 , то воно є належним, на нашу думку, оскільки співпадає з визначенням і передбаченими заходами (відповідальністю) у національних Кримінальних кодексам країн-членів Євросоюзу. Так, наприклад, Кримінальним кодексом Бельгії (в редакції Закону від 4 травня 1999 р.) встановлено, що юридичні особи підлягають кримінальній відповідальності за злочини, вчинені з метою отримання вигоди. Корпоративна відповідальність встановлена за такі діяння: корупція (ст. 504 КК Бельгії), зловживання службовим становищем (ст. 247.4

КК Бельгії, в Україні - ст. 364 ККУ) і легалізацію доходів отриманих злочинним шляхом (ст. 505 КК Бельгії, в Україні – ст. 209 ККУ). Перелічені статті КК Бельгії поширюються і на іноземних юридичних осіб, якщо злочин було вчинено їхніми представниками на території Бельгії [5].

Відповідно до ст. 7 КК Бельгії, до юридичної особи можуть застосовуватись такі види покарання: штраф, спеціальна конфіскація майна, ліквідація компанії, заборона на зайняття основним видом діяльності компанії [5]. Проте, на відміну від українського законодавства, КК Бельгії не розділяє покарання на основні та додаткові. Він лише дає визначення поняттям та уточнює коли саме може бути застосований один із видів покарання. Так, відповідно до 2 °ст. 7 КК Бельгії «Спеціальна конфіскація, передбачена в ст. 42,1, призначена щодо публічно-правових юридичних осіб, може поширюватися лише на майно, яке може бути піддане арешту в цивільно-правовому порядку» [5]. В українському ж законодавстві, відповідно до ст. 96-8 ККУ, конфіскація може застосовуватися лише у разі ліквідації юридичної особи, як додатковий захід кримінально-правового характеру. Щодо ліквідації, то тут вже виявляється недосконаліть і корупційна спрямованість українського законодавства. Відповідно до ст. 35 КК Бельгії «Ліквідація може бути вирішена суддею, коли юридична особа була навмисно створена для здійснення кримінально караної діяльності, за яку воно піддалося осуду, або коли заявлений предмет діяльності юридичної особи був навмисне перекручений для того, щоб здійснювати кримінально карану діяльність. Коли суддя приймає рішення про ліквідацію, він направляє справу в судову інстанцію, компетентну розглядати питання про ліквідацію юридичної особи» [5]. Аналізуючи ж ст. 96-9 КК України, ми можемо побачити, що підстав для ліквідації занадто багато, а деякі навіть не відповідають логіці. Серед них можна зазначити ст.ст. 262, 258-2, 436-1, 438 КК України. Особливих питань викликає ст. 262 КК України, оскільки саме вона може спричинити масову ліквідацію юридичних осіб на замовлення. Тому ми вважаємо за доцільне вилучення вказаних статей.

Цікава правова конструкція, на нашу думку, міститься у ч. 2 ст. 5 КК Бельгії «Якщо відповідальність юридичної особи породжена виключно діями конкретної фізичної особи, засуджена може бути лише та особа, вина якої найбільш тяжка. Якщо винна фізична особа діяла свідомо і добровільно, вона може бути засуджена поряд з відповідальною юридичною особою» [5]. Дане положення є практичним і близьким до реалій, адже інколи діяння однієї особи тягне за собою наслідки тяжчі, аніж діяння групи осіб (як юридичних, так і фізичних) або взагалі є причиною наслідків. Тому, ми вважаємо, доцільним додати схожу норму до Кримінального кодексу України

На жаль, Україна хоч і може вводити нормативні положення, проте вона має великі проблеми з впровадженням їх у життя. Як і Конституція, багато нормативно-правових актів на папері є досконалими і відповідають усім міжнародно-правовим правилам і принципам, але на практиці вони є «мертвими». Їх реалізація не здійснюється або здійснюється зі значними порушеннями.

Отже, як висновок, можна зазначити, що інститут заходів кримінально правового характеру щодо юридичних осіб у державах формувався протягом значного проміжку часу, що дозволило виробити умови використання таких заходів і розробити систему спеціальних покарань. Так як Україна є відносно молодою державою, вона розвивається і має за ціль стати частиною європейської культури – потрібно йти у ногу з часом, не боятися нового і вдосконалювати механізми реалізації права. Окрім цього, ми вважаємо за доцільне удосконалити розділ XIV-1 нормативним положенням щодо відповідальності фізичної особи поряд з юридичною або персонально, у разі настання тяжчих наслідків (тобто більшої вини фізичної особи у вчинюваному); вилучити ст.ст. 262, 258-2, 436-1, 438 КК України як приводи для ліквідації юридичної особи (найвищої міри кримінально-правового заходу), оскільки, на нашу думку, саме вони виражають корупційну спрямованість даного розділу КК України.

Література

1. Грищук В. К. Загальні засади відповідальності юридичних осіб за кримінальним законодавством Франції / В.К. Грищук, І.В. Красницький // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. – 2003. – № 3. – С. 53-59.

2. Загородников Н. И. Принципы советского уголовного права / Н. И. Загородников // Советское государство и право. – 1966. – No 5. – С. 66.

3. Келина С. Г. Принципы советского уголовного права / С. Г. Келина, В. Н. Кудрявцев. – М. : Наука, 1988. – 100 с.

4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. No 2341-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2001.

5. Уголовный кодекс Бельгии / Пер. с фр. Г. И. Мачковского; Науч. ред. и предисл. Н.И. Мацнева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 560 с.

Рябчинська О.П. д.ю.н., професор, (Запоріжжя, Україна)
Булейко А.О., здобувач (Запоріжжя, Україна)

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З ДІЙОВИМ КАЯТТЯМ: ТЕОРІЯ ТА СУДОВА ПРАКТИКА

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям визнається імперативним (обов'язковим) та безумовним видом звільнення, який доволі широко застосовується в судовій практиці. Приміром в 2016 році у зв'язку з дійовим каяттям було звільнено 1,1 тис. осіб[1] [1, с. 24].

[1] Статистичні показники за 2016 р. (як і показники за 2015 р.) відображено без урахування статистичних даних розгляду справ і матеріалів місцевими судами АР Крим, м. Севастополя, деякими судами Донецької та Луганської областей.

Така практика є цілком прийнятною, адже «інститут звільнення від кримінальної відповідальності є втіленням принципів гуманізму, справедливості та економії кримінально–правової репресії, альтернативною покаранню та звільнення від покарання формою реагування сучасної держави на вчинення злочинів» [2, с. 569].

Важливим моментом правозастосування є точне визначення і дотримання підстав та умов такого звільнення як особою, яка клопоче про таке звільнення, так і суддею при винесенні ухвали. Законом (ст. 45 КК) передбачено, що звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям можливе тільки у разі вчинення особою вперше умисного злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості, за виключенням вчинення винною особою корупційного злочину, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду.

Таким чином передумовами застосування звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 45 КК є: 1) вчинення злочину вперше; 2) вчинення умисного злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості, крім корупційного злочину. Відповідно умовами такого звільнення є наступні: щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди.

В ППВСУ України № 12 від 23 грудня 2005 року (далі Постанова №12) зазначається, що відсутність хоча б однієї із зазначених складових дійового каяття виключає звільнення особи від кримінальної відповідальності за ст. 45 КК. Виняток можуть становити лише випадки вчинення злочину чи замаху на нього, внаслідок яких не заподіяно шкоду або не завдано збитки [3]. Також слід ураховувати, що звільнення може бути застосовано у тих випадках, коли цивільний позов у справі не заявлено або ж завдання шкоди в результаті вчинення злочину органом досудового слідства не встановлено.

Зважаючи на те, що звільнення на підставі ст. 45 КК є обов'язковим та безумовним, суд встановивши наявність для того підстав та з'ясувавши думку потерпілого, керуючись нормою ст. 288 КПК виносить ухвалу про закриття кримінального провадження та звільняє підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності. У разі встановлення судом необґрунтованості клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності суд своєю ухвалою відмовляє у його задоволенні та повертає клопотання прокурору для здійснення кримінального провадження в загальному порядку або продовжує судове провадження в загальному порядку, якщо таке клопотання надійшло після направлення обвинувального акту до суду.

Розглянемо, яких типових помилок припускаються прокурори, подаючи клопотання судді про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, а суди відповідно відмовляють в задоволенні таких клопотань. Узагальнення ухвал, винесених місцевими судами впродовж 2013–2016 років дозволяє виокремити такі найбільш типові випадки відмови в задоволенні клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності у звязку з дійовим каяттям: суди відмовляють в задоволенні клопотання і

повертають матеріали кримінального провадження прокурору для продовження досудового розслідування, на тій підставі, що особа вчинила злочин не тієї категорії тяжкості, яка визначена в ч. 1 ст. 45 КК. В окремих випадках прокурори подають клопотання про звільнення у разі вчинення винним умисного злочину середньої тяжкості (приміром, передбаченого ч. 2 ст. 263 КК[2]); суди відмовляють в задоволенні клопотання обвинуваченого на тій підставі, що він не відшкодував завдану потерпілому шкоду, що є необхідним елементом дійового каяття і обов'язковою умовою такого звільнення[3]. В такому разі обвинувачений може повторно звернутися з аналогічним клопотанням про звільнення його від кримінальної відповідальності до суду після відшкодування заподіяної шкоди потерпілим; суди відмовляють в задоволенні клопотання, зважаючи на невизнання вини обвинуваченим або ж у разі коли сам обвинувачений заперечує щодо такого звільнення[4]; суди відмовляють в задоволенні клопотання оскільки під час судового розгляду встановлено, що обвинувачений не надав належних доказів тому, що він активно сприяв розкриттю вчиненого злочину. Приміром, оскільки, ОСОБА_4 будучи допитаний в якості свідка 14.06.2014 року, 17.06.2014 року, 23.09.2014 року та 17.10.2014 року не вчинив будь–яких дій для надання допомоги правоохоронним органам у встановленні осіб, які на постійній основі вчиняючи злочин поставляли обвинуваченому незаконну алкогольну продукцію, а також осіб яким він сам незаконно збував розфасовану продукцію, відмовлявся надати будь–які відомості щодо встановлення таких осіб. В той же час з протоколу огляду аудіо файлів, що знаходяться на диску від 17.10.2014 року вбачається, що ОСОБА_4 спілкувався із особами, з якими домовлявся про закупівлю у них алкогольної продукції та про збут такої продукції як з добре знайомими особами, з якими в нього були довірливі налагоджені зв'язки, так як з близькими знайомими. Фактично ОСОБА_4 надав покази лише з тих обставин, які були встановлені правоохоронними органами за результатами проведених обшуків та виявлення предметів, які підтверджували скоєння саме ним незаконної діяльності по незаконному придбанню та збуту алкогольної продукції[5] .

Клопотання може бути залишеним без розгляду у разі, якщо у провадженні заявлено цивільний позов про відшкодування потерпілій особі майнової шкоди, а потерпіла особа в судове засідання не з'явилася, заяв про

---

[2] Ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 12 червня 2015 року (Справа №337/2998/15–к) http: [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: //www.reyestr.court.gov.ua/Review/44822723

[3] Ухвала Богуславського районного суду Київської області від 26 травня 2014 року (Справа № 358/712/14–к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38858825

[4] Ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 27 липня 2015 року (Справа №337/3614/15–к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: // http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47407558

[5] Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Київської області від 18 травня 2016 року (Справа № 357/1095/16–к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57735277

розгляд провадження без її участі та відшкодування їй матеріальної шкоди не надавала.

Утім не тільки прокурори та адвокати припускаються помилок у визначення наявності підстав та умов звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. Так, в судовій практиці є випадки, коли судді апеляційної інстанції в розріз з приписом вищезгаданої постанови №12, де вказано, що передбачене у ст. 45 КК звільнення особи від кримінальної відповідальності є обов'язковим (п. 7 ч. 3), відмовляють в задоволенні апеляційної скарги, вказуючи, що таке звільнення є правом, а не обов'язком суду[6].

Тож практика звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям свідчить про неоднакове розуміння визначення передумов та підстав такого звільнення з боку учасників кримінального провадження (прокурори, адвокати) та неправильне розуміння сутності такого звільнення, яке сьогодні в контексті його юридичного формулювання в ст.45 КК є обов'язком, а не правом суду, як то оцінюють окремі судді. Тим більше занепокоєння викликає той факт, що таке розуміння висловлюють судді апеляційної інстанції.

Література

1. Аналіз стану здійснення судочинства у 2016 р. (за даними судової статистики) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/FC0243F91293BFEEC22580E400478576

2. Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. В.О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.

3. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму Верховного суду України № 12 від 23 грудня 2005 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0012700–05

Савенкова Т. Г., ст. викладач (Київ, Україна)
Наук. кер.: Матвійчук В. К., д. ю. н., проф. (Київ,Україна)

НОРМАТИВНИЙ ЧИННИК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВОВОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ ДІЯННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 238 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

[6] Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Київської області від **21** березня 2016 року **(**Справа № 357/15569/15–к) **[**Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56619984

Нормативний чинник відображає обумовленість кримінально-правової заборони приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення нормами Конституції України та іншими галузями законодавства у вказаній сфері. Тому важливе значення має аналіз нормативного чинника, який пов'язує аналізоване діяння з кримінально-правовою забороною. Цей чинник визначається нормами Конституції України. Так, ст. 3 Основного Закону наголошує, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визначаються найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [1]. Крім того, ст. 8 Конституції України визначено, що вона «...має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй...» [1]. Ст. 50 Конституції України зазначає, що «…кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, що якість харчових продуктів та інформація ніким не може бути засекречена» [1]. Так, Конституція України, в контексті нашого дослідження, закріплює загальні правові положення з охорони навколишнього природного середовища; галузевий рівень – акти щодо охорони окремих сфер цього середовища; інституціональний – охоплює нормативно-правові акти, що встановлюють принципи, порядок користування та відтворення безпосередньо живих ресурсів. Ці чинники обумовлюють подальше вдосконалення екологічного та кримінального законодавства в досліджуваній царині.

Крім того, ці норми (чинник) визначають вимоги внутрішньої логічної несуперечливості заборони передбаченої ст. 238 КК України нормам Конституції України. Це системно-правова обумовленість (передумова криміналізації) з'явлення досліджуваної нами норми. Тобто це найважливіша передумова, а саме конституційної адекватності, системно-правової несуперечливості криміналізації зазначеного нами діяння. Зміст принципу конституційної адекватності, на наш погляд, полягає в тому, як ми вже зазначали, що відповідно до ст. 8 Конституції України вона має найвищу юридичну силу [1]. Закони та інші нормативні акти приймаються на підставі Конституції України і мають відповідати їй. Аналогічні положення закріплені й у кримінальному законодавстві, зокрема, у ч. 1 ст. 3 КК України зазначається, що Кримінальний кодекс ґрунтується на Конституції України.

Оцінюючи характер конституційного регулювання та забезпечення сприятливого навколишнього природного середовища для людини, слід зазначити, що ці питання займають вагоме місце у тексті Основного Закону України як серед основних засад Конституційного ладу України, так і серед інших положень, що стосуються навколишнього природного середовища відповідає передумові конституційної адекватності.

Сутність нормативного чинника існування кримінально-правової заборони, передбаченої ст. 238 КК України, а саме системно-правової

несуперечливості криміналізації цього діяння полягає в з'ясуванні міжгалузевого характеру екологічного, радіаційного стану, який пов'язаний із забрудненням земель, водних ресурсів, атмосферного повітря, харчових продуктів і продовольчої сировини і такий, що негативно впливає на здоров'я людей, рослинний та тваринний світ, а також на стан захворюваності населення в районах з підвищеною екологічною небезпекою та по інформованості населення.

Аналіз правових норм, передбачених ст. 238 КК України, свідчить про надання законодавцем, у даному випадку, переваги бланкетній диспозиції, що в цілому відповідає частковій тенденції розвитку чинного законодавства. Про бланкетність диспозиції вказаної статті свідчить відсутність у ній конкретного змісту за наявності посилань на норми інших галузей законодавства і (або) інші нормативні правові акти, в яких цей зміст розкривається.

Кримінально-правові норми, передбачені ст. 238 КК України, вказують на діяння (в загальних рисах на об'єктивну сторону, на предмет злочину), але їх конкретизація має з'ясовуватися (розкривається) в інших нормативно-правових актах не кримінально-правового характеру, зокрема, до тих, які встановлюють правові основи охорони навколишнього природного середовища це: статті 25, 25-1, 31, 65 Закону України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII «Про охорону навколишнього природного середовища» [2]. У відповідності зі ст. 13 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. № 2657 – XII інформація про стан довкілля, крім інформації про місце розташування військових об'єктів, не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом (ч. 3 ст. 13), а також про стан складових довкілля та його компоненти, фактори, що впливають або можуть впливати на складові довкілля, стан здоров'я та безпеки людей тощо (ч. 1 ст. 13. Крім того, у відповідності з ч. 4 ст. 21 цього Закону не можуть бути віднесені до інформації з обмеженим доступом такі відомості: про стан довкілля, якість харчових продуктів, про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні ситуації, що сталися або можуть статися і загрожувати безпеці людей, про стан здоров'я людей тощо [3]. Згідно з Положенням про державний санітарно-епідеміологічний нагляд від 19.08.2002 р. такий контроль здійснюється за санітарною та епідеміологічною ситуацією в Україні та повідомлення про неї адресатам [5]. У відповідності з Законом України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» має сповіщатися населення тощо.

Це також свідчить про таку обумовленість ст. 238 КК України і зазначених нормативних актів, як системно-правової несуперечливості, а отже й обумовленості криміналізації проаналізованого діяння.

Наведене дозволяє зробити висновок про те, що ст. 238 КК України знаходиться в єдиному блоці з багатьма нормами законодавства, одні з яких регулюють позитивні відносини у досліджуваній сфері, а інші встановлюють відповідальність за порушення цих відносин.

Література

1. Конституція України прийнята 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Про охорону навколишнього природного середовища [Текст]: Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264-XIII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41 – Ст. 546.

3. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657 – XII // Відомості Верховної Ради України. 1992. - № 48. – Ст. 650.

4. Положення про державну систему моніторингу довкілля: затверджено Постановою КМУ від 30 березня 1998 р. № 391 // Офіційний вісник України. – 1998. - №13. – Код акту 512 / 1998.

5. Положення про державний санітарно-епідеміологічний нагляд: затверджено Постановою КМУ від 19 серпня 2002 р. № 1217 // Офіційний вісник України. – 2002. - № 34. – Ст. 1612.

Саінчин О.С., д.ю.н., проф. (Херсон, Україна)

АСПЕКТИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ ТА ДЕЯКИХ КРАЇНАХ ЄВРОПИ

Україна періодично приймає закони, які направлені на протидію корупції. Низка таких законів були прийняті у 1995 і 2011 роках, а до останнього закону, майже до 27.03.2014 року, були прийняті 10 доповнень та коментарів Конституційного суду. У 2015-2016 роках в державі закінчено формування законодавчої бази протидії корупції. Але, незважаючи на прийняті законодавчі акти, корупція в країні постійно збільшується.

Нажаль, з 175 країн які підлягають моніторингу міжнародних організацій сприйняття корупції - Україна займає останнє, 142 місце.



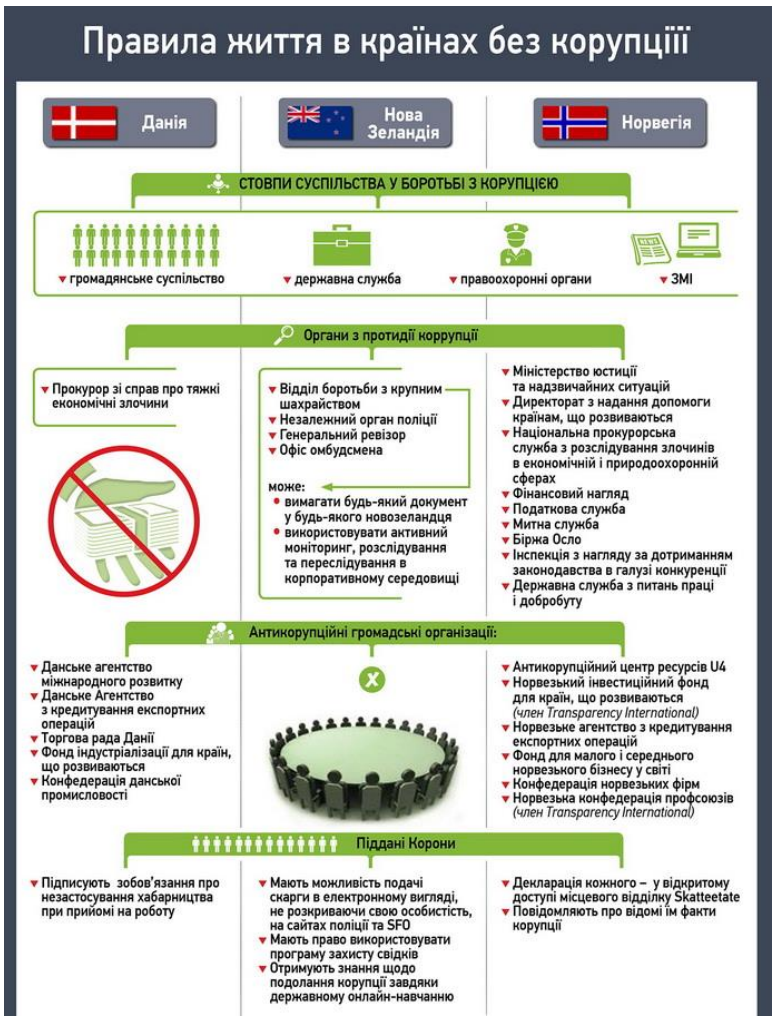
Про це свідчать результати дослідження компанії "Барометр Світової Корупції" від Transparency International та Gallup International Association.

Як вбачається з вказаного рейтингу, країн з ідеальними показниками боротьби з корупцією немає. Данія, яка має 1 місце у списку - 3% населення стикалася у 2016 році з проблемами корупції в своїй державі. Нова Зеландія і Норвегія по 5%, а населення України аж в 98,6%. Шокуючі данні, які свідчать про тотальну корумпованість державного апарату, що ставить під загрозу існування самої державності.

Крім цього, вказані компанії за 2016 рік проводили внутрішній моніторинг впливу корупції на життя українців. За їх даними, громадяни найчастіше сплачують хабарі при отриманні послуг в правоохоронних органах (49%) та медичних установах (41%). Крім того, зростає тенденція хабарництва і в інших сферах. Зокрема, не рідко українці дають хабарі в: освітніх закладах (33%), земельних службах (25%), реєстраційних та дозвільних службах (22%), судах (21%), податковій (18%), комунальних підприємствах (6%).

Крім цього, згідно з дослідженням, найкорумпованішою сферою визнано судову (66%), за якою слідують: правоохоронні органи (64%), державна служба (56%), сфера охорони здоров'я (54%), парламент (53%), політичні партії (45%), освітня система (43%), бізнес (36%), військова сфера (28%), ЗМІ (22%), релігійні інституції (21%), громадські організації (20%).

Залишаються без коментарів наступні схеми правил життя в країнах, які об’явили себе поза зоною корупції.


Правила життя в країнах без корупції
Данія
Нова Зеландія
Норвегія
СТОВПИ СУСПІЛЬСТВА У БОРОТЬБІ З КОРУПЦІЄЮ
громадянське суспільство
державна служба
правоохоронні органи
ЗМІ
Органи з протидії коррупції
Прокурор зі справ про тяжкі економічні злочини
Відділ боротьби з крупним шахрайством
Незалежний орган поліції
Генеральний ревізор
Офіс омбудсмена
може:
вимагати будь-який документ у будь-якого новозеландця
використовувати активний моніторинг, розслідування та переслідування в корпоративному середовищі
Міністерство юстиції та надзвичайних ситуацій
Директорат з надання допомоги країнам, що розвиваються
Національна прокурорська служба з розслідування злочинів в економічній і природоохоронній сферах
Фінансовий нагляд
Податкова служба
Митна служба
Біржа Осло
Інспекція з нагляду за дотриманням законодавства в галузі конкуренції
Державна служба з питань праці і добробуту
Антикорупційні громадські організації:
Данське агентство міжнародного розвитку
Данське Агентство з кредитування експортних операцій
Торгова рада Данії
Фонд індустріалізації для країн, що розвиваються
Конфедерація данської промисловості
Антикорупційний центр ресурсів U4
Норвезький інвестиційний фонд для країн, що розвиваються (член Transparency International)
Норвезьке агентство з кредитування експортних операцій
Фонд для малого і середнього норвезького бізнесу у світі
Конфедерація норвезьких фірм
Норвезька конфедерація профсоюзів (член Transparency International)
Піддані Корони
Підписують зобов'язання про незастосування хабарництва при прийомі на роботу
Мають можливість подачі скарги в електронному вигляді, не розкриваючи свою особистість, на сайтах поліції та SFO
Мають право використовувати програму захисту свідків
Отримують знання щодо подолання корупції завдяки державному онлайн-навчанню
Декларація кожного – у відкритому доступі місцевого відділку Skatteetate
Повідомляють про відомі їм факти корупції



Невже в Україні все так погано та, корупція в державі має зовсім «невиліковний» характер? Здається, зовсім ні. На початку 2015 року державою почалося формування правового поля (реформа) протидії та боротьби з корупцією, а також теоретичне та наукове визначення поняття корупції [2-8]. Всупереч популярним гаслам і обіцянкам політиків як "перемогти корупцію", таку функцію антикорупційна реформа не несе, оскільки завдання вважається невиконаним.

Кінцева мета реформи в тому, щоб корупція не створювала ризиків національній безпеці і не була бар'єром для сталого економічного розвитку України.

У 2015 році був створений ряд спеціалізованих антикорупційних органів. Очікувалося, що вже в 2016 році вони продемонструють наочні результати своєї роботи.

Крім цього зазначається, що у 2014 році набув чинності Закон «Про засади запобігання та протидії корупції». Даний закон запроваджує деякі важливі нововведення, які слід мати на увазі та враховувати на практиці.

Конкретизовані такі терміни вживання, як безпосереднє підпорядкування, близькі особи, конфлікт інтересів, неправомірна вигода, суб'єкти декларування, члени сім'ї.

Саме поняття «корупція» законодавцем визначене як діяння посадової особи з використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей. Вказані проблеми мають суто науковий характер и потребують додаткового осмислення.

Література

1. Конституція України. К.: "Феміда". – 1996.
2. Закон України "Про національне антикорупційне бюро" // Верховна Рада України; Закон від 14.10.2014 № 1698-VII (Редакція станом на 15.07.2015).
3. На виконання вимог закону України "Про прокуратуру" наказом Генерального прокурора України від 22.09.2015 року, в структурі Генеральної прокуратури України створена Спеціалізована антикорупційна прокуратура (на правах самостійного структурного підрозділу).
4. Закон України «Про запобігання та протидії корупції» // Верховна Рада України; Закон від10.11.2015 № 766-VIII.
5. Закон України «Про національне агентство з питань виявленню, розшуку та управлінню активами, які одержані від корупційних та інших злочинів» // Верховна Рада *України*; *Закон* від 10.11.2015 № 772-VIII.
6. Закон України «Про Державне бюро розслідувань» № 2114 від 12.11.2015 року.
7. Указ Президента України № 808/2014 від 26.09.2015 року «Про Національну раду з питань антикорупційної політики».
8. Закон України «Про боротьбу з корупцією» № 1506-VI (1506-17) від 11.06.2009, ВВР, 2009, № 45

Семенкова Н.І., студентка (Дніпро, Україна)
Наук. кер.: Наливайко О.І., к.ю.н., доцент (Дніпро, Україна)

ТЕРОРИЗМ ЯК ЗАГРОЗА МИРУ ТА БЕЗПЕЦІ ЛЮДСТВА

Тероризм – це одна із найактуальніших тем сьогодення, яка кидає виклик усьому світу. Активізація його майже у кожній країні, ставить під загрозу мир та безпеку людства. Політичне насилля процвітає разом із розвитком суспільства, завдаючи великої шкоди.

Слово «терор» походить із латинської мови: terror – страх, жах. Дійсно, будь-які дії терориста (навіть не пов'язані зі вбивством) завжди припускають насильство. Головний засіб досягнення мети для будь-якого терориста – це залякування, створення атмосфери страху й невпевненості, наведення жаху [1].

Серед багатьох визначень тероризму, вдалим буде наступне – це цілеспрямована активна поведінка людини, групи осіб, організованої групи або злочинної організації, яка спрямована на досягнення спільної мети із завдавання шкоди, шляхом підпалів, захоплень, убивств, тортур, залякувань населення та державної влади, що ставить під загрозу мир та безпеку людства.

Варто зазначити, що тероризм, певним чином, переплітається з «геноцидом» – це різновид терористичної політики, спрямованої на знищення великих спільностей населення з расових, національних, релігійних та деяких інших мотивів [2]. Наведемо приклад міжнародної терористичної суннітської джихадистської організації – «Аль-Каїда», яка була заснована у 1988 році для боротьби з радянським вторгненням, однак після того як радянські війська вийшла за Авганістану «Аль-Каїда» зосередилася на США як «імперії зла», західному світі з його способом життя, його культурою і всіх його прибічників в ісламських країнах. Організація ставить перед собою створення «Великого ісламського халіфату» [3]. Можна зазначити, що «Аль-Каїда», за расовими мотивами знищує людство.

З вищезазначеного робимо висновок, що тероризм, як геноцид, в широкому сенсі – це цілеспрямована, активна поведінка людини, групи людей, організованої групи, злочинної організації, яка спрямована на досягнення спільної мети із завдавання шкоди, шляхом підпалів, захоплень, убивств, тортур, залякувань населення, державної влади, знищення цілих народів за національним, етнічними, расовими або релігійними мотивами.

У вузькому розумінні, тероризм як геноцид – це активна поведінка злочинної організації, із завдання шкоди певним групам людей, за різними мотивами, що спричиняє тяжкі наслідки.

Можна зазначити, що у 21 ст., тероризм набув масовості та значення геноциду. Сьогодні у світі він став невід'ємною частиною політичних, релігійних та інших відносин. 27 січня 1977 році у Страсбурзі було прийнято Європейську конвенцію про боротьбу з тероризмом.

У цій конвенції було домовлено вважати терористичними актами:1) правопорушення, що підпадають під дію Конвенції про боротьбу знезаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації, підписаної у Монреалі 23 вересня 1971 року; 2) серйозні правопорушення із посяганням на життя, фізичну недоторканість або свободу осіб, що мають міжнародний захист, зокрема дипломатичних агентів; 3) правопорушення із викраденням, захопленням заложників або серйозним незаконним затриманням; 4) правопорушення із застосуванням бомби, гранати, ракети, автоматичної вогнепальної зброї або листів чи пакетів із закладеним вибуховим пристроєм, якщо таке застосування створює небезпеку для осіб; 5) замах на реалізацію будь-якого з наведених вище правопорушень або участь як спільника особи, яка намагається здійснити таке правопорушення;

6) правопорушення із застосуванням насильства проти життя, фізичної недоторканості, проти власності, якщо таке діяння створило колективну небезпеку для осіб або свободи особи; 7) замах на здійснення будь-якого із наведених вище правопорушень [4];

Тероризм також трактують як загрозу застосування насильства, яка спричинює почуття страху як у окремих громадян, так і загалом у суспільстві і розрахована на залякування та породження недовіри до органів державної влади у здатності протидіяти цим злочинним проявам. Дане визначення запропоноване на Міжнародній конференції із питань тероризму «Європа-2000», яка відбулася у м. Києві у березні 1996 р. [5].

В Україні, останнім часом, тероризм набув великої поширеності, в першу чергу через агресію на Сході країни. Порушення міжнародного права – злочини проти прав і свобод людини. Але постає питання ці прояви агресії є тероризмом, або все ж таки воєнними злочинами? На нашу думку, до цього питання слід застосовувати не тільки українське розслідування, а й іноземних держав, тому що така загроза постає дедалі більше для світу.

Також важливим аспектом є те, що терористи розробляючи план дії, завжди вигадують обманний маневр, щоб відволікти від основного удару, і коли правоохоронці всі свої сили зосереджують на іншому злочині, вони спокійно виконують терористичний акт у іншому місці. В цьому випадку також виникає питання, чи не є війна на Сході України обманним маневром? Адже війна завжди дуже вигідна, через торгівлю: 1) зброєю; 2) людьми; 3) наркотичними речовинами; 4) людськими органами; - ці 4 аспекти завжди присутні у воєнних діях.

Отже, можна дійти висновку, що на сьогоднішній день, не є зрозумілою ситуація в Україні, через те, що не надано правильної кваліфікації діянням, чи це тероризм, чи це воєнні дії. З одного боку, через те, що Україні офіційно не проголошена війна, можна зазначити, що це прояв тероризму, але з іншого боку на територію незалежної держави вторглися війська іншої країни, що говорить про те, що такі дії називаються війною. На наш погляд побороти цю агресію буде складно, через це вона буде тривати довгий час.

Література

1. Новоскольцев Г.Б. Тероризм як глобальна проблема сучасності [Електронний ресурс] / Г.Б. Новоскольцев // Режим доступу : file:///C:/Users/%D0%9D%D0%B0%D1%82%D0%B0%D0%BB%D0%B8/Downloads/vdufsp_2016_2_8.pdf.

2. Красніцька Г.М. Геноцид української культури в другій половині XIX ст. / Г.М. Красніцька // Гілея: науковий вісник. – 2015. – Вип. 96. – С. 30-33.

3. Шквірук В.В. Феномен терористичної організації Ісламська держава Іраку та Левану / Шквірук В.В. // Гілея: науковий вісник. – 2015. – Вип. 104. – С. 238-242.

4. Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом (ETS N 90) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_331.

5. Епур Г.В., Коваленко С.В. Терроризм: знать, чтобы предупредить / Сб. статей. – Луганск, 2000.

Сергатий М.О. к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ТАКТИЧНІ ЗАСАДИ ПРОФІЛАКТИКИ ЗЛОЧИНІВ В УСТАНОВХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ

Тактика в широкому розумінні – це визначення методів, шляхів, засобів та форм боротьби, що найбільше відповідають конкретним обставинам у даний момент і забезпечують стратегічний успіх (переносно – прийоми, засоби досягнення якоїсь мети, лінія поведінки когось) [1, с. 650-651]. Співвідносно до змісту поняття тактики запобігання злочинам в УВП, то це є система методів, форм і засобів боротьби зі злочинністю, спрямованих на досягнення як стратегічної мети покарання, зазначеної в чинному законодавстві України, так і на реалізацію мети стратегії даного виду оперативно-службової діяльності Державної кримінально-виконавчої служби. Як свідчить практика, тактичні завдання профілактики злочинів з боку засуджених, є досить різноманітними. Їх конкретний зміст може змінюватись залежно від суб'єктивних і об'єктивних обставин. Відповідно до цього і будується тактика діяльності персоналу УВП по запобіганню вчинення злочинів. Її зміст полягає в тому, що вона є системною, з переліком правомірних засобів вирішення завдань по профілактиці злочинів і виявленню та усуненню детермінант цього явища. Крім цього, різноманітність тактики залежить від того, який вид профілактики злочинів здійснюється (загальна чи індивідуальна) в УВП. Так, необхідною передумовою успішного застосування методів загального запобігання злочинності є всебічний і глибокий аналіз даних про злочини, які вчинені в колоніях, їх причин та умов, особу злочинця, його соціальне середовище, т. ін. Проте для того, щоб досягти стратегічної мети профілактичної діяльності в конкретно взятій УВП, необхідно дотримуватись певних тактичних вимог. До них варто віднести наступні:1. Вироблення рекомендацій стосовно того, що слід віднести до числа тактичних завдань запобіжної діяльності (чи це буде усунення окремих негативних явищ у середовищі засуджених, зокрема, безробіття в УВП або нейтралізація впливу на них з боку осіб негативної спрямованості (так званих "злодіїв у законі", "авторитетів", т. ін.). Разом з тим, спроби за будь-яку ціну вивести систему профілактики злочинів на новий, невластивий для неї рівень, не стане шляхом для досягнення в цілому позитивного тактичного результату. Більше того, вказаний підхід може погіршити виконання суб'єктами профілактики своїх досить важливих функцій по запобіганню вчиненню злочинів в УВП.2. Не менш важливою вимогою до тактики профілактики злочинів в УВП є усунення протиріч і дотримання співвідношення між визначеними для реалізації заходами по запобіганню

злочинів і очікуваними від них результатами. Як показує практика, кожне конкретне профілактичне завдання в певній мірі передбачає витрату грошових та матеріальних ресурсів і людських зусиль, що, в свою чергу, обумовлює настання тактично виправданого позитивного результату по запобіганню злочинам.3. Має здійснюватись постійне удосконалення тактики профілактики злочинів, її пристосованість до умов і стану, в якому знаходяться об'єкти запобіжного впливу в конкретно взятій УВП. Неврахування вказаної вимоги, призводить до тактичних прорахунків, отриманню негативних наслідків. Це стосується в однаковій мірі як заходів загальної, так й індивідуальної профілактики злочинів. Так, якщо в процесі індивідуальної профілактики засуджений продовжує вчиняти дисциплінарні проступки, включаючи злісні їх прояви (ст. 133 КВК України), а суб'єкт запобігання злочинам не змінює (чи не доповнює) своїх методів реагування на ці явища, то це завершується вчиненням злочинів: як свідчить практика, більше 30% злочинів в УВП вчиняються особами, які перебували на профілактичних обліках, та майже 70% – порушниками режиму тримання в колонії [2, с. 13].4. Тактика профілактики злочинів з боку засуджених залежить від її наукового забезпечення. Без реалізації даної вимоги годі й говорити про ефективність тактичних засобів запобігання злочинності. Цей висновок підтверджується наступним: кількість злочинів, що були зареєстровані в ДКВС України у 2006-2016р.р., є відносно постійною – до 400 випадків щорічно, а отже, є свідченням низького рівня профілактики цих явищ [3].5. Багаточисельність і різноманітність соціальних процесів у нашому суспільстві в цілому та в УВП зокрема, які детермінують злочинність у колоніях, вимагають тактичного співвідношення кількісних та якісних показників об'єктів профілактичного впливу і сил та засобів, задіяних для використання кримінального покарання у виді позбавлення волі в окремо взятій колонії, та які можуть бути виділені на потреби профілактики злочинів без шкоди для інших сфер оперативно-службової діяльності адміністрації УВП.

Тактичними формами профілактики злочинів в УВП виступають гласні та негласні способи і напрямки роботи адміністрації, що спрямовані на реалізацію законодавчо визначених функцій її діяльності та на досягнення мети кримінального покарання, одним із елементів якої є запобігання вчинення злочинів як з боку засуджених, так й інших осіб. При цьому від правильно обраних та ефективно реалізованих тактичних методів і форм роботи залежить стратегія діяльності не лише конкретної УВП, але й в цілому ДКВС – у цьому, власне, виражається діалектичний зв'язок явищ і процесів, що супроводжують організацію профілактики злочинів у цій системі.

На наш погляд, для поліпшення профілактичної діяльності в установах виконання покарань, варто здійснити наступні заходи:1. Для створення реальних механізмів реалізації вимог ст. 104 КВК України «Оперативно-розшукова діяльність в колоніях» [4] щодо вивчення причин і умов, що сприяють вчиненню злочинів та інших правопорушень, необхідно в кожній колонії до даного виду діяльності залучати не лише оперативні підрозділи, але й інші служби УВП. Результати комплексного аналізу детермінант злочинності мають зосереджуватись у спеціальній літерній справі, форму та зміст якої

затверджує Міністерство юстиції (враховуючи підпорядкування останньому Державної пенітенціарної служби). При цьому щомісячно на оперативних нарадах при начальнику УВП має аналізуватись стан виконання заходів, зазначених у спільному плані оперативно-профілактичних заходів, спрямованих на усунення, нейтралізацію чи блокування детермінант злочинності в колонії. 2. Враховуючи, що більше 60% злочинів вчиняється порушниками встановленого порядку відбування покарання, слід дану категорію засуджених брати на оперативно-профілактичний облік та планувати тактичні заходи по запобіганню вчинення ними злочинів на протязі термінів, передбачених ч. 14 ст. 134 КВК України (6 місяців з дня відбування стягнення), тобто до моменту погашення стягнення [4]. Такий тактичний хід дозволить адміністрації не тільки досягти мети індивідуальної профілактики злочинів, але й реалізувати завдання загальної превенції, а саме: обмеження прав і свобод, що будуть вводитись для об'єкта превентивного впливу, мають стримувати від вчинення дисциплінарних проступків і злочинів інших засуджених, які відбувають покарання в УВП.3. При щорічному складанні та затвердженні Кошторисів витрат і доходів по кожній колонії передбачати джерела фінансування по модернізації інженерно-технічних засобів охорони у виді обов'язкових цільових платежів, які мають здійснюватись з державного бюджету у незалежності від фінансово-економічного стану УВП. Зазначений тактичний засіб дозволить реально, а не формально впливати на детермінанти злочинності в УВП, одними із яких виступають технічні прорахунки у ході експлуатації ІТЗО та їх фізична і моральна застарілість.4. Здійснити структурне реформування оперативних апаратів УВП, ввівши у їх штат посади фахівців по координуванню діяльності служб колонії та інших правоохоронних органів по вивченню особи засудженого на всіх етапах його перебування в УВП – з часу поміщення в дільницю карантину, діагностики і розподілу – до тримання його в інших дільницях колонії відповідно до правил, зазначених у ст. 94 КВК України [4]. На цю ж категорію персоналу УВП покласти обов'язки по налагодженню взаємодії з цих питань з іншими державними органами і громадськими організаціями, близькими родичами та іншими особами, що підтримують соціальні зв'язки із засудженими.

Таким чином, здійснення зазначених вище тактичних заходів, без сумніву, створить належні умови для об'єктивного аналізу, діагностики та прогнозування стану криміногенної ситуації в конкретно взятій УВП, що в кінцевому результаті дозволить своєчасно запобігати вчиненню злочинів з боку засуджених.

Література

1. Словник іншомовних слів / За ред. О. С. Мельничука. – К.: Голов. ред. УРЕ, 1977. – 775 с.

2. Оперативно-службова та виробничо-господарська діяльність органів і установ виконання покарань у 1999 році. – К.: Інформ. бюл. Голов. упр. виконання покарань МВС України, 2000. – № 4. – 84 с.

3. Інформаційний бюлетень Державної пенітенціарної служби України. – К., 2012. – № 6. – 118 с.

4. Кримінально-виконавчий кодекс України: Наук.-практ. коментар / Степанюк А.Х., Яковець І.С.; За заг. ред. А.Х. Степанюка. – Х.: ТОВ "Дісей", 2005.

Скидан К.В., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Шиян Д.С., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

МОТИВ І МЕТА НЕЗАКОННОГО ПОВОДЖЕННЯ ЗІ ЗБРОЄЮ, БОЙОВИМИ ПРИПАСАМИ АБО ВИБУХОВИМИ РЕЧОВИНАМИ

Важливе значення для виявлення суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 263 КК, має встановлення мотиву і мети, так як вона характеризується тільки умисною виною, хоча, в диспозиції статті, прямої вказівки на них немає і при призначенні кримінальної відповідальності встановлення цих ознак мають індивідуалізований характер.

В реальному житті не існує немотивованих і безцільних актів свідомої і вольової поведінки людей. Ця закономірність повною мірою поширюється і на злочинні діяння суб'єктів. Проте, в одних випадках мотив і мета такої поведінки особи називаються в диспозиції статті Особливої частини КК, і тоді ці суб'єктивні ознаки входять в конструкцію складу відповідного злочину. В інших випадках вказівки на мотив і мету злочину при його описанні в законі не має, і тоді вони впливають на ступінь суспільної небезпеки вчиненого та на індивідуалізацію відповідальності суб'єкта.

Під мотивом злочину варто розуміти ті спонукання, якими керувалася особа при вчиненні злочинного діяння. Мотив є суб'єктивним джерелом, що породжує вольове рішення про злочинну поведінку. В залежності від відповідності чи невідповідності основним цінностям суспільства мотиви класифікуються на багато видів, одні з яких мають виправдовуючий характер (захист інтересів, родинні почуття тощо), а інші – обтяжуючий (помста, хуліганські мотиви тощо). Встановлення мотиву і мети конкретного злочину має значення не тільки для його кваліфікації, а й для характеристики ступеню суспільної небезпеки вчиненого діяння, призначення справедливого покарання.

На відміну від мотиву, мета злочину представляє собою ідеальне уявлення бажаного результату, досягти якого намагається винний при вчиненні суспільно небезпечного діяння. Проте, в результаті діяння винний не завжди досягає поставленої мети або «перевиконує» її.

У літературі висловлена одностайна думка, відповідно до якої мотив і мета для кваліфікації цього злочину не має значення. Для її суб'єктивної сторони характерне різноманіття цілей і мотивів. Найближча мета, що ставить перед собою винний – це прагнення мати зброю, а при збуті – реалізувати її. Однак сутність і ступінь суспільної небезпеки діяння залежить від мотивів, що спонукали його вчинити злочин.

Деякі автори навіть думають, що в окремих випадках наявність тієї чи іншої мети може виключати відповідальність за зберігання чи виготовлення зброї. Вважають, що особа, яка виготовила фінський ніж тільки з метою використання його для господарсько-побутових потреб, не повинна підлягати кримінальній відповідальності.

У такій категоричній формі з цим твердженням погодитися не можна. В ньому всупереч діючому закону питання про відповідальність за виготовлення холодної зброї ставиться в залежність від цілей його використання. Суспільна небезпека діяння тут визначається самим фактом незаконного виготовлення зброї, незалежно від мети її використання в злочинних цілях.

Разом з тим зустрічаються випадки виготовлення ножів, що мають лише подібність з фінським чи іншим ножем, що є холодною зброєю, але призначені для використання в господарських цілях. У особи тут відсутня мета, виготовлення саме холодної зброї, що виключає відповідальність за ст. 263 КК.

Особливого розгляду заслуговує питання про кваліфікацію передбачених у ст. 263 КК дій з метою використання зброї, боєприпасів чи вибухових речовини для здійснення іншого злочину. Дане діяння в цьому випадку необхідно кваліфікувати за статтею КК, яка передбачає відповідний злочин з вказівкою на стадію вчинення злочину (ст. 14 або ст. 15), а якщо діяння передбачене диспозицією іншої статті було доведено до кінця з використанням зброї – за сукупністю злочинів.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами» від 26 квітня 2002 р. № 3 приділяється велика увага розмежуванню і кваліфікації цього злочину. Так, говоритися, що оскільки незаконне носіння, зберігання, придбання, виготовлення чи збут вогнепальної зброї, бойових припасів або вибухових речовин є самостійними злочинами, судам слід мати на увазі, що розкрадання перелічених предметів та їх подальше носіння, зберігання чи збут утворюють реальну сукупність злочинів, передбачених ст. 262 та ч. 1 ст. 263 КК.

В цій же постанові передбачається, що у випадку встановлення факту розкрадання вогнепальної зброї, бойових припасів або вибухових речовин чи їх незаконного носіння, зберігання, придбання, виготовлення з метою вчинення іншого злочину, скоєне слід кваліфікувати як сукупність закінченого злочину, передбаченого ст. 262 чи ч. 1 ст. 263 КК, та як готування до вчинення іншого злочину.

За сукупністю злочинів, передбачених ст. 257 бандитизм і ст. 262 чи ч. 1 ст. 263 КК належить кваліфікувати розкрадання, незаконне придбання. виготовлення зброї, бойових припасів або вибухових речовин, якщо такі дії були здійснені з метою організації банди або використання чи збуту цих предметів членами існуючої банди.

Особливого розгляду заслуговує питання про мотиви збуту зброї, бойових припасів чи вибухових речовин, що може бути здійснений як з корисливих спонукань, так і без таких, безоплатно, коли зброя передається

іншій особі як подарунок. Коли збут мав місце з корисливих мотивів, ця обставина повинна, на наш погляд, враховуватися при призначенні покарання як обтяжуюча, хоча в ст. 67 КК вона не зазначена.

Слід відмітити, що вогнепальна зброя, бойові припаси, вибухові речовини і пристрої та холодна зброя, як предмети злочину передбаченого у ст. 263 КК, повинні бути справними, тобто придатними до використання відповідно до їх призначення чи придатними до ремонту. В останньому випадку потрібно установити намір і можливість суб'єкта зробити необхідний ремонт. Якщо ж суб'єкт не знав про несправність зброї, бойових припасів, вибухових речовин, його дії потрібно кваліфікувати як замах на злочин (коментар ст. 263 КК).

Відповідальність за зберігання зброї не виключається й у тих випадках, коли суб'єкт зберігає її у своїх знайомих. Винний тут вибирає лише місце, спосіб зберігання, але зброя зберігається у відомому місці, обраному ним і залишається в його розпорядженні. При цьому особа яка зберігала зброю за його дорученням повинна понести відповідальність за ст. 263 КК з вказівкою на відповідну статтю Загальної частини КК, навіть за тимчасове зберігання за проханням винного.

Виходячи з вищезазначеного, надання зброї в тимчасове користування іншим особам не є збутом. Збут припускає перехід права власності до іншої особи. Передача ж зброї на певний час є підставою для притягнення особи яка передавала зброю і особи що прийняла її, до відповідальності за незаконне носіння, а також може розглядатися як пособництво у вчиненні злочину, наприклад, умисного вбивства.

КК не передбачає відповідальність за зберігання холодної зброї. Таке вирішення питання, на наш погляд, є вірним, враховуючий характер і ступінь суспільної небезпеки різних дій, предметом яких є холодна зброя.

Зберігання холодної зброї в себе будинку, коли не встановлена мета його злочинного використання, не представляє якої-небудь реальної загрози для навколишніх, не посягає на суспільну безпеку. Така зброя звичайно використовується в господарсько-побутових цілях або зберігається як сувенір, прикраса, в колекційних цілях і виявляється лише у випадках проведення обшуку, накладення арешту на майно, у зв'язку із вчиненням іншого злочину. Така зброя використовується для здійснення злочинів побутового характеру, як предмети господарського побуту (сокира, столовий, перочинний ніж тощо).

Не можна не відзначити що, холодна зброя в таких випадках майже ніколи не стає знаряддям здійснення необережного злочину чи джерелом нещасного випадку.

У судовій практиці термін виготовлення трактується не завжди однаково. Це стосується, насамперед, випадків, коли виготовлення було не завершено і зброя ще не набула вражаючих властивостей. Такі дії в одних випадках кваліфікуються як закінчений злочин, в інших, як замах. Деякі ж автори такі дії вважають взагалі такими, що не підлягають кримінальній відповідальності.

Дії, спрямовані на надання зброї вражаючих властивостей, якщо такими якостями зброя ще не володіла, повинна кваліфікуватися як замах на незаконне виготовлення зброї.

Таким чином, мотив і мета на кваліфікацію незаконного поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами не впливає. Для його суб'єктивної сторони характерне різноманіття цілей і мотивів. Найближча мета, що ставить перед собою винний – це прагнення мати зброю, а при збуті – реалізувати її. Однак сутність і ступінь суспільної небезпеки діяння залежить від мотивів, що спонукали його вчинити злочин.

Скляр К.О., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПОНЯТТЯ ТА СТРОКИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами (ст. 124 Конституції України). Проте законність, обґрунтованість і вмотивованість розгляду кримінального провадження в суді та його вирішення потребують великої і кваліфікованої підготовчої роботи. Тому за законом переважна більшість кримінальних проваджень повинна проходити стадію досудового розслідування.

Успішне виконання завдань стадії досудового розслідування залежить не тільки від професійної майстерності працівників органів досудового розслідування та оперативних підрозділів, але й законодавчого врегулювання їх діяльності. В свою чергу, швидке і якісно проведене досудове розслідування є дійовим засобом у боротьбі зі злочинністю, втіленням в життя принципу невідворотності покарання за вчинене. Адже тільки успішне завершення досудового розслідування є передумовою здійснення правосуддя, реалізації судом своїх виняткових повноважень щодо визнання особи винуватою чи невинуватою та можливості призначення їй покарання.

Досудове розслідування — стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі ЄРДР) і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК).

Досудове розслідування може розглядатися у двох аспектах: організаційному та процесуальному.

В організаційному розумінні дане поняття можна визначити як діяльність спеціально уповноважених органів держави з виявлення злочинів та осіб, які їх учинили, а також діяльність щодо збирання, перевірки, усебічного, повного й об'єктивного дослідження й оцінки доказів, з'ясування причин та умов учинення злочинів.

У процесуальному значенні це стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям

кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. При цьому як процедура досудового розслідування, так і органи, що його здійснюють, їхні права і обов'язки визначаються КПК та деякими іншими нормативними актами.

Формами досудового розслідування кримінальних правопорушень є дізнання і досудове слідство. Дізнання — це форма досудового розслідування, в якій здійснюється розслідування кримінальних проступків. Досудове слідство — це форма досудового розслідування, в якій здійснюється розслідування злочинів. Указані форми розрізняються між собою за предметною сферою, процесуальним порядком реалізації та колом органів, які здійснюють відповідну діяльність.

Досудове розслідування повинно бути проведено у встановлені законом строки і своєчасно завершено. Виконання цієї вимоги є умовою: а) для успішного розкриття кримінального правопорушення, закріплення і використання доказів; б) створення необхідних передумов для розгляду кримінального провадження в суді; в) належного забезпечення обвинуваченому, потерпілому та іншим учасникам кримінального судочинства права на участь в судовому розгляді.

Досудове розслідування повинно бути закінчено: 1) протягом одного місяця з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку;2) протягом двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину

Строк досудового розслідування може бути продовжений в порядку, передбаченому параграфом 4 Глави 24 КПК. При цьому загальний строк досудового розслідування не може перевищувати: - для дізнання — двох місяців із дня офіційного повідомлення конкретній особі про підозру у вчиненні кримінального проступку;- для досудового слідства - шести місяців із дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості;- для досудового слідства у складних випадках — дванадцяти місяців із дня повідомлення особі про підозру у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину.

При можливості завершити розслідування в більш короткий строк слідчий повинен використати таку можливість. В необхідних випадках строк досудового слідства може продовжуватися вказаними в законі прокурорами.

Якщо досудове розслідування злочину (досудове слідство) неможливо закінчити у строк, зазначений у пункті 2 частини першої статті 219 КПК, він може бути продовжений в межах, встановлених частиною другою статті 219 КПК: 1) до трьох місяців - районним (міським) або іншим прирівняним до нього прокурором; 2) до шести місяців - прокурором Автономної Республіки

Крим, прокурором області, міст Києва і Севастополя чи прирівняним до них прокурором або їх заступниками; 3) до дванадцяти місяців - Генеральним прокурором України чи його заступниками).

Скрипак К.А., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Леоненко М.І., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДЕЯКІ ПИТАННЯ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ БАНДИТИЗМУ В УКРАЇНІ

Бандитизм є одним з найнебезпечніших діянь, які спрямовані проти основ державного управління і суспільства в цілому. Згідно ст. 257 ККУ бандитизмом визнається організація озброєної банди, з метою нападу на підприємства, установи, організації або на окремих осіб, а також участь у такій банді.

До передумов набуття суспільної небезпеки даного виду злочину можна віднести нестабільне становище в державі відносно соціальної, духовної, політичної та економічної сфер. Згідно статистиці більше всього на розповсюдження бандитизму впливає криза в державі. Під час масових скорочень, реорганізації на підприємствах, безробіття, люди, для подальшого існування та підтримання звичного образу життя змушені шукати будь-які способи заробітку. Відповідно вони вдаються до скоєння злочинів, і в більшості випадків все починається з крадіжок, грабежів, розбоїв, що в наслідок призводить до позбавлення волі в місцях відбування покарання, в яких з'являються нові зв'язки кримінальної спрямованості. Навіть під час ресоціалізації, особа не стає на шлях виправлення, а переслідує інші мотиви – скоєння суспільно-небезпечних діянь для отримання власної вигоди, такої як гроші, отримання авторитету та впливу в певних кругах. Саме з цією метою колишні ув'язнені об'єднуються в угруповання, набувають необхідні знаряддя злочину та скоюють суспільно-небезпечні діяння. Причому в даному випадку організація озброєної банди створюється не з метою вчинення злочину одноразово, а на постійно діючій основі.

В ході останніх подій, бандити не бояться кримінального покарання і відкрито скоюють злочинні діяння, які мають підвищену суспільну небезпеку, яка призводить до паніки, а в деяких випадках і до смерті громадян. І навіть не дивно, що злочинці не приховують своїх намірів і не бояться відповідальності за скоєне, адже по даним статистики за перших 4 місяці 2016 року загальна кількість злочинів збільшилася на 45% порівняно з аналогічним періодом 2015 року. Однією з причин збільшення бандитських нападів може бути також проблема незаконного обігу зброї в державі, що само собою призводить до зростання криміногенної ситуації в цілому.

Підводячи підсумки, можна запропонувати деякі шляхи вирішення проблеми боротьби з бандитизмом, як:1) Посилення міри відповідальності, тому що бандитизм завдає шкоди економічному, політичному, соціальному і духовному життю суспільства;2) Підвищення виховної роботи в

правоохоронних органах, що може допомогти вчасно виявляти співробітників, які всіляко сприяють скоєнню нових актів бандитизму.

Собко В.В., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

ПОНЯТТЯ «ЗАРУЧНИК» У КОНТЕКСТІ СТ. 147 КК УКРАЇНИ

Захоплення заручників – це злочин який вважається одним із найнебезпечніших у світі, оскільки грубо порушує природні та невідчужувані права людини і громадянина. Що стосується України, то Основний закон нашої держави у розділі ІІ закріпив достатньо широкий перелік таких прав, також законодавець вказує на те, що перелік прав закріплених у Конституції не є вичерпним [1]. Даний злочин має міжнародну актуальність, зокрема з метою протидії даному злочину було прийнято XXXIV сесією Генеральної Асамблеї ООН 18 грудня 1979 року Міжнародну конвенцію про боротьбу із захопленням заручників, до якої у 1987 році приєдналася Україна [2]. Відповідальність за вчинення даного злочину законодавець закріпив у статті 147 "Захоплення заручників" Кримінального кодексу України, проте не закріпив даною статтею поняття "заручник". На підставі цього вважаємо за необхідне зробити аналіз поняття "заручник" відповідно до статті 147 КК України [3].

Об'єктом злочину є не тільки особиста воля, але й особиста безпека особи, захопленої як заручник. Потерпілим від злочину є фізична особа — заручник. Захоплення заручника, що має додаткові суб'єктні ознаки, наприклад, представника влади, працівника правоохоронного органу чи їх близьких родичів, тягне за собою відповідальність за ст. 349 КК. Об'єктивна сторона полягає в 1) захопленні або 2) триманні особи як заручника. За конструкцією об'єктивної сторони склад цього злочину — формальний. Вчинення одного із зазначених діянь є достатнім для її встановлення [4, с. 81].

Захоплення – це протиправне викрадення людини (таємно, відкрито, із застосуванням фізичного або психічного насильства або без нього, шляхом обману тощо) і насильницьке обмеження її свободи для задоволення висунутих вимог як умови її звільнення. Способи захоплення можуть бути різноманітними, у тому числі із використанням зброї. Під використанням зброї слід розуміти як її демонстрацію з метою залякування потерпілого, тобто особи, яка захоплюється як заручник, так і оточення, а також для ураження будь-кого із вказаних осіб. Використовуватися при цьому може як вогнепальна, так і холодна зброя.

Тримання – це насильницьке позбавлення затриманого свободи пересування у певних місцях, які він не може залишити за власним бажанням [5, с. 13-14].

Поняття «заручник», не закріплено у чинному Кримінальному кодексі України, натомість воно закріплено у статті 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом». Відповідно до вказаного закону: «заручник – фізична особа, яка

захоплена і (або) утримується з метою спонукання державного органу, підприємства, установи чи організації або окремих осіб здійснити якусь дію або утриматися від здійснення якоїсь дії як умови звільнення особи, що захоплена і (або) утримується» [6].

Акімов Михайло Олександрович вказує, що назва та диспозиція ст. 147 КК України у чинній редакції не відповідають одне одному за кількістю потерпілих (згідно назви відповідальність настає за захоплення заручників, тобто декількох осіб, а за диспозицією злочин є посяганням на заручника – одну особу). Цю розбіжність слід усунути шляхом зміни назви статті на «Захоплення заручника» [7, с. 11].

Слід розмежовувати захоплення заручників від незаконного позбавлення волі або викрадення люди. Як зазначає Наливайко В. С. та Боровик П. В. захоплення заручників відрізняється від незаконного позбавлення волі або викрадення людини особливою метою, яку переслідує суб'єкт злочину, і яка є обов'язковою ознакою складу цього злочину. Діючи з прямим умислом, винний має на меті спонукання родичів заручника, державної або іншої установи, підприємства або організації, фізичної, юридичної або службової особи до здійснення, або, навпаки, утримання від здійснення будь-якої дії як умови звільнення заручника. Інакше кажучи, злочинець пов'язує звільнення заручника із задоволенням своїх вимог, які він висуває вказаним вище особам і органам держави (це, наприклад, вимога викупу, звільнення особи (осіб), яка відбуває покарання, надання транспортних засобів, іноземної валюти, зброї тощо) [8, с. 103].

У частині 2 ст. 147 КК передбачені такі обставини, що обтяжують відповідальність: вчинення цього злочину щодо неповнолітнього або організованою групою, або якщо вчинені дії були поєднані з погрозою знищення людей, або якщо вони спричинили тяжкі наслідки. Дії, що були поєднані з погрозою знищення людей, - це випадки погрози вбивством однієї чи більше осіб [3, с. 82].

Підсумовуючи вище сказане, можемо окреслити таке визначення поняття «заручник». Заручник – це фізична особа, незалежно від віку, яка примусово захоплена і утримується з метою спонукання державного органу, підприємства, установи чи організації або окремих осіб здійснити якусь дію або утриматися від здійснення якоїсь дії як умови звільнення особи, що захоплена і утримується. Дана фізична особа потерпає від насильницького обмеження її свободи для задоволення висунутих вимог. Суб'єкт даного злочину має особливу мету (задоволення його вимог), що є обов'язковою ознакою цього злочину та відрізняє його від інших подібних злочинів.

Література

1. Конституція України. Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://rada.gov.ua

2. Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників ООН; Міжнародний документ від 17.12.1979 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://rada.gov.ua

3. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 верес. 2016 року: (офіц. текст). – К.: Паливода А. В., 2016. – 212 с. – (Кодекси України)

4. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 608 с.

5. Захоплення заручників шляхом вчинення злочину проти безпеки руху та експлуатації транспорту / О. Ф. Бантишев, Б. В. Романюк // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. - 2015. - № 4. - С. 12-17.

6. Закон України "Про боротьбу з тероризмом" від 20.03.2003 № 638-IV. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://rada.gov.ua

7. Акімов М. О. Кримінально-правова характеристика захоплення заручників за законодавством України: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08 / М. О. Акімов; Київ. нац. ун-т. – К., 2009. – 16 с.

8. Наливайко В.С., Боровик П.В. Порівняльна характеристика 146 і 147 статті Кримінального кодексу України // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. – 2013. Вип. 3, Том 2. – С. 103-104.

Степаненко І.О., студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Крайник Г.С., к.ю.н., асистент (Харків, Україна)

ДОСЛІДЖЕННЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У СТАТТЯХ ЗАГАЛЬНОЇ ТА ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИН КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

На сьогодні неможливо уявити правову кваліфікацію злочину без залучення спеціальних психологічних знань, оскільки на різних етапах кримінального процесу може виникати необхідність у констатації, оцінці та поясненні існуючих суттєвих особливостей психічного життя обвинувачених, підозрюваних, потерпілих та свідків, які не страждають психічними захворюваннями.

Стан сильного душевного хвилювання, про який ідеться в ст. 116 КК,— це стан фізіологічного афекту, що являє собою короткочасну, негативну, інтенсивну емоцію, яка домінує в свідомості людини, котра значною мірою (хоча і не повністю) втрачає контроль над своїми діями і здатність керувати ними.

А.В. Байлов, який також вказує про необхідність заміни поняття «стану сильного душевного хвилювання» на «фізіологічний афект», оскільки поняття «стан сильного душевного хвилювання» відбиває кількісну характеристику емоційної реакції й має оцінний характер. Афект же – це емоційний процес, що має свою специфіку й динаміку і є якісно відмінним від будь-якого душевного

хвилювання, у тому числі й сильного. Ці поняття можна розглядати як загальне і часткове. До сильного душевного хвилювання відносять не тільки різного роду афекти, а й інші емоційні стани, які виникли в результаті провокуючих дій з боку потерпілого і які не досягають стану афекту. Фізіологічний афект – емоційний вибух, який бурхливо протікає, захоплює всю особистість і відчутно впливає на поведінку людини. Він не є тимчасовим хворобливим розладом психіки, його виникнення не пов’язане з психічним захворюванням, а протікання визначається психологічними законами розвитку нормальних психічних процесів. Також, фізіологічний афект широко відомий в психологічній науці і повністю відповідає кримінально-правовим потребам.

Пленум Верховного Суду України спеціально зазначив, що вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, характеризується не лише умислом, а й таким емоційним станом винного, який значною мірою знижував його здатність усвідомлювати свої дії або керувати ними (абз. 1 п. 23 ППВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи» № 2 від 07. 02. 2003).

Розглядаючи об’єкт цих посягань, слід пам’ятати, що в розділі ІІ Особливої частини КК об’єднано посягання на два різні безпосередні об’єкти – суспільні відносини щодо охорони життя та суспільні відносини щодо охорони здоров’я особи. Необхідно виходити з того, що кожний злочин проти життя завжди пов’язаний із заподіянням шкоди здоров’ю, проте не кожне посягання проти здоров’я зашкоджує життю.

Суб'єкт злочину - спеціальний, оскільки він неодмінно перебуває в стані сильного душевного хвилювання (фізіологічного афекту), що раптово виникло. Поняття "сильне душевне хвилювання" характеризує особливу негативну напруженість емоційного стану людини. Воно пов'язане з максимально можливим для певної особи ступенем збудження, стурбованості її внутрішнього психічного світу, інтенсивними настроями, переживаннями та почуттями. Науковці зазначають, що суб’єкт спеціальний, але він має 3 ознаки – це фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці з якого може наставати кримінальна відповідальність, тому належить до загальних суб’єктів, а сильне душевне хвилювання ознака не суб’єкта, а суб’єктивної сторони, яка частіше за все проявляється у вигляді майже неконтрольованого гніву, невротичного зриву, почуття досади, глибокого відчаю.

З’ясування психологічного змісту такого поняття як стан сильного душевного хвилювання має важливе значення, адже вказівка на такий стан використовується при формулюванні окремих складів злочинів. У Особливій частині КК України 2001 р. про стан сильного душевного хвилювання йдеться у п’яти статтях: двох статтях Особливої частини – умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116), умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання (ст. 123) та трьох статтях Загальної частини КК України – в п. 7 ст. 66 вказано, що вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, є обставиною, що

пом’якшує покарання, крім того, про такий стан згадано в ч. 4 ст. 36 та в ч. 3 ст. 39 КК України.

Стан сильного душевного хвилювання це юридичний термін, який у психології не використовують. Така ситуація утруднює з’ясування змісту цього поняття. Сьогодні психологічна наука не може пояснити, що саме треба розуміти під станом сильного душевного хвилювання, адже для позначення сильних емоційних реакцій людини в психології використовують такі терміни як гнів, страх, афект, фізіологічний афект, стрес, фрустрація.

Від фізіологічного афекту слід відрізняти патологічний, за якого людина втрачає здатність усвідомлювати свої вчинки і керувати ними. При патологічному афекті, який є одним з видів тимчасового розладу душевної діяльності, виключається осудність суб'єкта.

Вирішуючи питання про пошук психологічного терміна як адекватної заміни кримінально-правовому терміну “стан сильного душевного хвилювання”, необхідно передусім з’ясувати, який саме психологічний стан людини мав на увазі законодавець, позначаючи його терміном “стан сильного душевного хвилювання”, розкриваючи ознаки цього стану. Дивлячись на цю проблему з цього боку, можна побачити парадоксальну ситуацію – практично всі науковці, незважаючи на використання різних термінів та суперечки з приводу їх використання, розуміють під станом сильного душевного хвилювання одне і теж. Навіть незважаючи на наявність різних поглядів щодо самого психологічного терміна, який міг би використовуватися як синонім терміну “стан сильного душевного хвилювання”, всі науковці однаково визнають, що це стан, який має кримінально-правове значення, оскільки особа значною мірою втрачає здатність усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Таким чином, суперечка має виключно термінологічний характер.

Розслідування умисних убивств у стані сильного душевного хвилювання потребує широкого застосування різних галузей спеціальних знань у процесуальних і непроцесуальних формах. У теорії криміналістики вирізняють три основні форми застосування спеціальних знань. Перша полягає у безпосередньому використанні спеціальних знань слідчим. Такі знання зазначені особи набувають під час навчання в юридичних навчальних закладах, а також на заняттях із професійної підготовки в процесі роботи. Друга і третя форми застосування спеціальних знань передбачені чинним законодавством і пов’язані із залученням до цього осіб (спеціалістів та експертів), які не є суб’єктами доказування і не зацікавлені в результатах провадження.

Отже, сильним душевним хвилюванням (фізіологічним афектом) є раптовий емоційний процес, викликаний поведінкою потерпілого, що протікає швидко і бурхливо, та певною мірою знижує здатність особи усвідомлювати свої дії і керувати ними.

Суровик М.М., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ОЗНАКИ ТЕРОРИЗМУ

Особливого значення на сьогодні набула тема тероризму як одного з найнебезпечніших глобальних викликів суспільству. Доволі довго тероризм розглядали лише як проблему внутрішньої безпеки кожної окремої країни, проте його міжнародні масштаби переконливо довели обмеженість такого підходу. Тероризм є складною науковою проблемою, розв'язання якої потребує застосування системно-комплексного міжгалузевого підходу. Зарубіжні й вітчизняні філософи, політологи, історики, державознавці, юристи досліджують і систематизують сучасний тероризм за різними ознаками.

В Україні стан наукових розробок з проблем тероризму набуває позитивної динаміки завдяки дослідженням. Вивченням проблем тероризму присвячено праці таких науковців, як: В.Ф. Антипенко, О.П. Богданов, В.О. Глушков, В.П. Ємельянов, В.В. Колосков, В.В. Крутов, А.М. Кузьменко, В.А. Ліпкан та інші.

В.Ф. Антипенко вважає, що тероризм – це засіб застосування насильства для впливу шляхом залякування на недоторканість національних та наднаціональних інститутів, що уже призводить до невинних жертв, чи суспільно небезпечних наслідків, або являє собою загрозу їх настання [1, с. 46].В свою чергу В.А. Ліпкан, пропонує розглядати тероризм у широкому та вузькому розумінні. Так, у першому негативне соціально-правове явище, обумовлене соціальними, політичними та економічними чинниками, яке характеризується згуртуванням агресивно налаштованих прошарків організованої злочинності з розподілом на ієрархічні рівні і виокремленням лідерів, що не беруть участі у вчиненні терористичних актів, але здійснюють ідеологічні, управлінські та організаційні функції; сукупністю складних, широкомасштабних кримінальних видів діяльності, що здійснюються організаціями, групами, особами публічно із застосуванням або погрозою застосування насильства, з метою впливу на прийняття державою, міжнародною організацією, фізичною чи юридичною особами будь-якого рішення чи утримання від нього, спрямованого на дезорганізацію суспільства, залякування ширшої групи осіб, ніж безпосередні жертви, створення умов що унеможливити протидію громадськості соціальному контролю. У вузькому – як негативне соціальне явище, обумовлене соціальними, політичними та економічними чинниками, що полягає у застосуванні чи погрозі застосування насильства [1, с. 47].

Тероризм – одна з форм організованого насильства, що є істотним елементом суспільних відносин. Використовується як у відносинах між окремими людьми, так і у відносинах між народами і державами.

Щодо ознак тероризму, то варто виділити, насамперед загальну небезпечність. Тероризм породжує загальну небезпеку, яка виникає в результаті

вчинення загальнонебезпечних дій або погрози такими діями. Ця небезпека повинна бути реальною, загрожувати невизначеному колу осіб, і об'єктивно виражатись у вчиненні або погрозі вчинення вибухів, підпалів та інших загально-небезпечних дій, які реально можуть завдати шкоди невизначеному колу осіб або спричинити інші тяжкі наслідки [2, с. 7].

На думку В.П. Ємельянова, насильство одна з основних ознак тероризму. Займаючи важливе місце у політичній історії людства з найдавніших часів і до сьогодення, саме насильство розглядається суб'єктами політики як один з основних, хоч і крайніх, засобів досягнення цілей. Хоч використання насильства спричиняє серйозні деструктивні наслідки (загибель людей, руйнування матеріальних цінностей, дегуманізацію соціальних відносин), проте це мало кого зупиняло. Держава є у багатьох відношеннях механізмом примусу насильства над людьми. Насильство як спосіб примусу, в тому або іншому ступені властиве будь-якому суспільству. Цим обґрунтовується насильство над громадянами з боку держави. Натомість практично усяке насильство, здійснюване щодо держави, групою осіб або терористом, також є способом примусу до дій, необхідних насильниках [2, с. 8].

Як зауважує В.С. Зеленецький, морально-психологічний аспект полягає в тому, що тероризм відрізняється від інших видів наруги не просто жорстокістю, а вищим ступенем аморальності, нерозбірливості у засобах, некерованістю [2, с. 9]. Він заперечує основне право людини – право на життя, допускає відмову від всякого самообмеження при виборі місця, часу, способів нападу. Якщо терорист вважає, що потрібно знищити обрану жертву, то це слід зробити так, щоб убивство справило страхітливе враження на оточення.

Необхідно відзначити, що насильство як політичне явище неможливо зрозуміти поза зв'язком з таким важливим феноменом, як влада. Найяскравіше політичне насильство виявляється у тероризмі, оскільки метою терористів, здебільшого є захоплення державної влади, а також порушення територіальної цілісності держав [3, с. 94].

До важливих ознак тероризму відносять також його спрямованість на залякування. Вона випливає із самого терміну «терор» (страх, жах), адже терористи прагнуть, щоб їх акції мали можливо ширшу дію на ті соціальні прошарки і представників тих політичних рухів, проти яких і спрямовані акції залякування [2, с. 10].

Розрахунок робиться на ефект раптовості, неочікуваності та несподіваності. Здійснюючи насильство або погрожуючи насильством, терористи використовують відчуття страху як засіб примусу своїх супротивників до підпорядкування певним вимогам. Тому залякування є іншим важливим елементом тероризму. Як відомо, різні цілі можуть переслідуватися при нападі на державних і політичних діячів, співробітників правоохоронних органів і пересічних громадян, при знищенні або пошкодженні заводів, фабрик, підприємств зв'язку, транспорту в інших діях, але про тероризм можна говорити лише тоді, коли сенс вчинку є у залякуванні, наведенні жаху [3, с. 102]. Це найважливіша мета тероризму, суть, що виявляє його, дозволяє відокремити від суміжних і дуже схожих на нього злочинів.

Тероризм – злочинна діяльність, що виражається у залякуванні населення і органів влади з метою досягнення злочинних намірів. Знаряддям впливу є психологічний шок, який породжується усвідомленням того, що будь-хто може стати жертвою незалежно від того, до якого прошарку суспільства він належить [4, с. 6]. Страх стає своєрідним важелем, засобом для досягнення злочинних цілей, а подекуди навіть ефективнішою зброєю, ніж фізичне насильство [4, с. 7].

Політичною ознакою тероризму є публічність, гласність та демонстративність, що використовуються для розголосу суспільно небезпечних посягань. Якщо при скоєнні кримінальних злочинів правопорушники, як правило, не зацікавлені в тому щоб про це знала громадськість, то вчинювані терористами акти завжди пов'язуються з рекламою. Загалом, чим більший суспільний резонанс отримує терористичний акт, тим більш страхітливо, паралізуюче діє це на населення, уряд й інші інститути влади.

Поряд з насильством, залякуванням і публічністю характерною ознакою тероризму є підвищена суспільна небезпека, адже злочинці для досягнення своїх цілей прагнуть завдати шкоди найбільш важливим цінностям людського суспільства: життю, особистій свободі, здоров'ю людей, власності, громадському порядку. Це виражається у масовому знищенні людей, спричиненні їм тяжких тілесних ушкоджень, руйнуванні матеріальних об'єктів. Будь-які правила чи закони не визнаються – жертвами терористичних актів можуть бути як дорослі, так і діти [3, с. 105].

Небезпечною особливістю тероризму є те, що він спрямований на погіршення суспільно-політичної і економічної ситуації в конкретній країні або в регіоні світу. Тероризм спричиняє руйнування матеріальних і духовних цінностей, що не піддаються часто відновленню. Крім того, в сучасних умовах, тероризм тісно пов'язаний з проблемою виживання, як через вказану можливість послужити причиною і детонатором військових конфліктів, так і тому, що терористи стоять на порозі оволодіння засобами масового ураження, а подекуди вже цей поріг переступили [3, с. 107]. Мається на увазі створення або близькість до створення зброї масового ураження диктаторськими, тобто потенційно терористичними, державними режимами.

Виходячи з вищезазначеного, можемо зробити висновок, що тероризм – це негативне соціально-правове явище, обумовлене соціальними, політичними та економічними чинниками. Також ніколи не можна забувати, що тероризм – інструмент, спроможний вийти з під контролю і передати весь світ у владу терористів-інтернаціоналістів.

Література

1. Ліпкан В.А.Тероризм і національна безпека України / В.А. Ліпкан. – К.: Знання, 2000. – С. 46–47.

2. Проблеми систематизації та комплексного розвитку антитерористичного законодавства України: монографія / [кол. авт.:

В.С. Зеленецький, В.П. Ємельянов, В.Я. Настюк та ін.]; за заг. ред. В.С. Зеленецького та В.П. Ємельянова. – Х.: Право, 2008. – С. 7-10.

3. Протидія терористичній діяльності (Кримінально-правові аспекти) / О. В. Шамара, О. Ф. Бантишев, Р. Л. Чорний. – К. : НА СБУ, 2011. – 159 с.

4. Майборода В. К. Вступне слово / В. К. Майборода // Державна політика у сфері запобігання тероризму: міжнародний досвід і його актуальність для України : [зб. матер. наук.-практ. конф.], Київ, 31 жовт. 2008 р. – К. : Інтертехнологія, 2008. – С. 6-7.

Тімохін Д.О., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ІНСТИТУТ АМНІСТІЇ ТА ПОМИЛУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Амністія та помилування мають глибокі історичні коріння, у тім або в іншому виді існують у будь-якій цивілізованій державі. Помилування та амністія являє яскравий приклад реалізації принципу гуманізму в кримінальному праві. Можливість звільнення від покарання на підставі закону України про амністію або акта про помилування створює для амністованих та помилуваних осіб позитивну перспективу, допомагає розвивати в них навички самоконтролю і самовиховання, прагнення жити за законами суспільства й дотримувати його моральні норми.

Однак, у вітчизняній кримінально-правовій доктрині їм не приділялась належна увага. Тому не випадково у сфері застосування амністії і здійснення помилування існує чимало проблем законодавчого, наукового і прикладного характеру.

Неоднозначне ставлення та постійні дискусії стосовно цих інституцій означують своїх прибічників та опонентів. Одні прирівнюють ці поняття та відносять їх до видів (підстав) звільнення від покарання, інші – вважають їх самостійними інституціями та підставами звільнення від кримінальної відповідальності та покарання. Чинний Кримінальний кодекс (далі – КК) України ці дискусії остаточно не вирішив. Багато вчених докладно досліджували зазначені питання на монографічному рівні та у дисертаційних дослідженнях, зокрема, П. Ромашкін, О. Міхлін, С. Сабанін, І. Марогулова, А. Музика, С. Школа, Б. Свиридова, Н.Д. Сергієвський, В.В. Скибицький та інші вчені. Проте вагома частка запитань залишається спірною. Це безпристрасно потребує продовження відповідних опрацьовувань. Визначним у цій комплексній проблемі є питання правничої природи амністії та помилування, законодавчої їх регламентації та однозначне використання на практиці.

Законом про амністію може бути передбачено: а) повне звільнення зазначених у ньому осіб від відбування призначеного судом покарання (повна амністія); б) часткове звільнення зазначених у ньому осіб від відбування призначеного судом покарання (часткова амністія). Тим більш, він не може

передбачати заміну одного покарання іншим чи зняття судимості стосовно осіб, які звільняються від відбування покарання, крім випадків індивідуальної амністії.

Слід зазначити, що рішення про застосування чи незастосування амністії приймається судом відносно усякої особи індивідуально після пильної перевірки матеріалів особової справи та даних про поведінку засудженого за час відбування покарання.

Суттєві вади, що подеколи з'являються при виконанні акта амністії, в одних інцидентах тягнуть за собою незастосування її до осіб, що підлягають амністуванню, а в інших — звільнення від кримінальної відповідальності й покарання обвинувачених і засуджених, на яких амністія не поширюється.

З цього приводу слушною є думка О.В. Палійчука, який вважає, що виданню актів про амністію повинна передувати серйозна аналітична робота з тим, зокрема, щоб був складений можливий соціальний прогноз очікуваних результатів застосування амністії.

Як слушно зауважує О.Я. Гришко, акт помилування – це найвища форма (зі всіх видів дострокового звільнення від покарання) прояву гуманізму до особи, яка вчинила злочин і засуджена за нього. Гуманізм прагне виявити в людині все краще, що закладено в неї природою, і зробити це надбанням усіх. Утім, на сьогодні звільнення від покарання на підставі акту про помилування не повинно обґрунтовуватися лише милосердям до винного, а має зумовлюватися ще й: доведеністю виправлення винної особи; необхідністю спонукання інших осіб, які засуджені за вчинення злочинів, до найшвидшого виправлення; доцільністю реагування на позитивні зміни в засудженому, які виникли в ньому за час відбування покарання тощо.

Однією з суттєвих ознак інституту помилування є суб'єкт його реалізації – Президент України, який наділений цим повноваженням у відповідності до п. 27 ст. 106 Конституції України та здійснює цю функції згідно Положення про порядок здійснення помилування від 21.04.2015 № 223/2015.

Під час розгляду клопотань про помилування враховується ціла низка чинників, насамперед – характер та обставини вчинення злочину, частина відбутого покарання, особистість засудженого, його поведінка у місцях позбавлення волі. Часто важливими чинниками є вік особи, стан здоров'я, сімейні обставини. Варто зазначити, що під час розгляду клопотань жоден з чинників, які впливають на рішення, не має абсолютного значення, тобто не може бути єдиною підставою для ухвалення рішення. Відмовляється у задоволенні клопотань особам, які мають кілька судимостей, неодноразово вчинювали тяжкі чи особливо тяжкі умисні злочини (розбої, зґвалтування, вбивства, збут наркотичних засобів тощо) або скоювали повторні злочини під час іспитового строку за попередньою судимістю. Залишались не задоволеними й клопотання осіб, які фактично відбули дуже незначну частину покарання.

Отже, помилування є останнім шансом для засудженого. І саме тому, на нашу думку, процедура помилування не повинна мати додаткових обмежень і складнощів, які роблять її менш доступною для особи, яка відбуває покарання. Специфічною ознакою помилування є також його результат або форми, або

види помилування. Історично чинне законодавство України напрацювало наступні види помилування: - заміна довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк; - повне або часткове звільнення від відбування як основного, так і додаткового покарання; - заміна покарання або його невідбутої частини більш м'яким покаранням.

Якщо підсумувати всі визначені ознаки помилування, можна виділити такі: помилування – це прояв гуманізму, акт прощення, який має індивідуальний характер, що базується на ініціативі засудженого.

На думку А.М. Бойко й О.О. Дудорова: «Амністія і помилування - це складові частини міжгалузевого правового інституту вибачення державою осіб, які вчинили злочинні діяння з повним або частковим анулюванням правових наслідків вчиненого злочину, яке здійснюється у судовому або позасудовому порядку. Існуванням даного інституту слід завдячувати принципам гуманізму й економії кримінально-правової репресії».

Загалом, як вказує Музика А.А. й Школа С.М., аналізуючи погляди правознавців щодо визначення галузевої приналежності амністії і помилування, можна поділити їх на чотири групи, а саме амністія і помилування є: кримінально-правовими інститутами; державно-правовими інститутами; складовими міжгалузевого правового інституту вибачення державою злочинців; самостійними міжгалузевими правовими інститутами. На їх погляд, амністія та помилування - це самостійні міжгалузеві правові інститути, що складаються з групи взаємопов'язаних юридичних норм, які регулюють окремі види суспільних відносин у сфері звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання осіб, винуватих у вчиненні злочинів.

Отже, такі інститути як амністія та помилування, в залежності від уже досягнутих результатів перевиховання особи, допускають своєчасно ослабити інтенсивність примусово-виховного впливу, використовувати його в міру необхідності. Досвід застосування помилування й амністії згідно закону, породжує позитивні зміни в поведінці амністованих та помилуваних. Таким чином, амністія та помилування, виступають як функція соціального інституту, способом кримінальної-правової політики, виразом правових засад країни й здійснюваних ними примусових заходів, а додатково ще і деякої сукупності.

Тітічко В.В., студент (Харків, Україна)
Моторигіна М.Г., к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЗА ЧИННИМ КПК УКРАЇНИ

Негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД) як новела Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) залишається маловивченим феноменом кримінального процесуального законодавства України, оскільки раніше не була відома національній кримінально-процесуальній науці та правоохоронним органам [1, с. 67].

Відповідно до чинного КПК України основним засобом негласного отримання доказів на стадіях кримінального провадження є НСРД. Завдяки таким діям розкриваються та розслідуються понад 85 % тяжких та особливо тяжких злочинів, а вчинених в умовах неочевидності, організованими злочинними угрупованнями, проти основ національної безпеки – 100 %. Проте НСРД, як і будь-які негласні засоби отримання доказів, відповідно до результатів аналізу зарубіжної та вітчизняної оперативно-розшукової, слідчої та судової практики можуть бути не лише ефективним засобом отримання доказів у кримінальному судочинстві, а й засобом грубого порушення прав, свобод і законних інтересів осіб, які потрапляють до його сфери. Тому застосування таких засобів у кримінальному процесі потребує як постійного вдосконалення їх оперативності, так і процесуальних гарантій законності [4, с. 270].

На думку науковців, внаслідок ліквідації інституту оперативно-розшукового супроводження кримінального судочинства, розширилися можливості підозрюваних, обвинувачених та інших зацікавлених осіб застосовувати різноманітні заходи протидії органам досудового розслідування та суду (вплив на свідків і потерпілих через погрози або підкуп тощо) на всіх стадіях кримінального процесу і, особливо, на судових, де взагалі відсутні в органів обвинувачення ефективні засоби викриття такої протидії та протистояння їй [3, с. 59].

У свою чергу процесуальна форма провадження НСРД є недосконалою. Так, наприклад, контроль за вчиненням злочину може проводитися в чотирьох формах. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні (далі - Інструкція), яка є спеціальним нормативно-правовим актом, містить норми, що розкривають сутність дій з контролю щодо вчинення злочину, проте не вказує, які саме додатки можуть формуватися за результатами проведення кожної з них, що у правозастосовній діяльності створює певні складнощі. Тому, враховуючи досвід оперативної практики в даній Інструкції слід закріпити, що додатками до протоколів про результати їх проведення можуть бути предмети, документи, товари, речовини, гроші, вилучені під час їх здійснення; аудіо-, відеозаписи, що посвідчують відкриту фіксацію їх ходу та результатів тощо [4, с. 273].

Разом з тим чинним КПК України визначено, що одним із суб’єктів проведення НСРД є слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину. Проте на практиці проведення НСРД, як правило, слідчими не здійснюється, а доручається уповноваженим оперативним підрозділам, які також їх безпосередньо не проводять, а для цього на підставі свого завдання залучають відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи, які раніше мали ширші повноваження. Таким чином, недоцільно вважати слідчого суб’єктом, який здійснює НСРД. В той же час з метою підвищення оперативності проведення НСРД доцільно зазначені доручення слідчого надіслати безпосередньо тому оперативному чи оперативно-технічному підрозділу, який уповноважений на їх проведення [4].

Також слід зазначити, за результатами проведення НСРД складається протокол. Варто зауважити, що згідно з положеннями Інструкції протокол про хід і результати проведення НСРД (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках – уповноваженим працівником оперативного підрозділу, і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження. На практиці він складається не тим оперативним працівником, який безпосередньо проводив відповідну НСРД, а працівником того оперативного підрозділу, який залучав до її проведення відповідний оперативний чи оперативно-технічний підрозділ. У цьому зв'язку вважаємо, що відповідне положення Інструкції не відповідає загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим чинним КПК України, оскільки це може мати негативні насідки при визнанні протоколів про перебіг та результати проведеної НСРД (або її етапів) доказами у суді та ускладнить у разі потреби залучення до кримінального процесу осіб, які брали участь у проведенні НСРД, як свідки [3, с. 58].

Згідно з Наказом Голови Служби Безпеки України «Про затвердження Змін до Зводу відомостей, що становлять державну таємницю» № 470 від 17 жовтня 2012 року, внесено зміни і доповнення, згідно з якими відомості про факт або методи проведення НСРД, а також відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, місце або річ, щодо якої проводиться чи планується проведення НСРД, розголошення яких створює загрозу національним інтересам і безпеці, віднесені до державної таємниці. Інструкцією визначено, що рішення про розсекречення приймає прокурор, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Гриф секретності може бути знятий комісією, до складу якої входять представники органу, який здійснював засекречення матеріалів, уповноважений прокурор, керівник слідчого, оперативного підрозділу, представник режимно-секретного органу. Отже, визначений Інструкцією порядок передачі прокурору з метою використання у кримінальному провадженні результатів НСРД значно розширює коло суб'єктів, які можуть бути обізнаними щодо організаційно-тактичних особливостей здійснення НСРД, що негативно впливатиме як на стан захисту державної таємниці у цій сфері, так і на стан захисту слідчої таємниці у кримінальному процесі, що потребує розроблення додаткових гарантій їх захисту [2, с. 275].

Легітимізація такого заходу НСРД як установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу є позитивним кроком законодавця. Але, на наш погляд, зазначені дії мають скоріше оперативно-розшуковий, ніж кримінально-процесуальний характер. Вони включають оперативно-розшукові методи, пристосовані для отримання здебільшого не доказової, а орієнтовної, розшукової інформації, інформації швидкоплинної, здебільшого необхідної не для доказування, а для затримання підозрюваного, запобігання новим злочинам, забезпечення безпеки правоохоронців під час здійснення операції затримання тощо.

Слід зазначити, що в законі фактично відсутня регламентація порядку проведення таких НСРД як «Контроль за вчиненням злочину» в таких формах:

1) контрольована поставка; 2) контрольована та оперативна закупка; 3) спеціальний слідчий експеримент; 4) імітування обстановки злочину. Безумовно, мета даних заходів зрозуміла, але без чітко визначених засобів мета втрачає свою реальність. Із названих заходів в якості слідчих дій можна розглядати лише контрольовану поставку та закупку, проблеми якої вже отримали певне дослідження [5, с. 268].

Існує і багато інших проблем. Але підсумовуючи викладене, зазначимо, що новий інститут НСРД як ефективний засіб кримінального процесуального доказування потребує постійного удосконалення як процесуальної форми, з урахуванням практики його застосування, так і удосконалення організаційно-тактичних засад його реалізації у правозастосовній практиці. Висвітлені у цій статті окремі проблемні питання, а також запропоновані шляхи їх вирішення можуть бути використані у цьому напрямі.

Література

1. С.С. Терещук, А.А. Юхно Феномен негласных следственных (розыскных) действии в уголовном законодательстве Украины // Весник Молдавского государственного университета. 2016. С. 67-71.

2. Погорецький М.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. С. 270-276.

3. Рогатюк І.В. Правові та організаційні засади проведення негласних (слідчих) розшукових дій // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 52-53.

4. Практика застосування нового Кримінального процесуального кодексу України в 2013 році // Генеральна прокуратура України. К., 2014. 52 с.

5. Уваров В.Г. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 2. С. 266-270.

Федорчук В.Є., студентка (Харків, Україна)
Наук. керівник: Невідома Н.В., к.ю.н., ас. (Харків, Україна)

ДОЦІЛЬНІСТЬ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО СТ. 365 КК УКРАЇНИ

Корупція є одним з найдавніших явищ у системі суспільних відносин. В усьому світі це явище продовжує здійснювати руйнуючий вплив на суспільство, тому кожна демократична держава визначає своєю ціллю усунення із суспільних відносин негативного феномену корупції, зокрема це стосується і України. Події останніх років в Україні підняли питання корупції до найбільш обговорюваних та важливих питань сьогодення, а законодавець, враховучи сучасні потреби суспільства, почав все дедалі частіше вносити зміни до чинного законодавства про корупцію, зокрема і до Розділу XVII Особливої

частини Кримінального кодексу України, який на сьогоднішній день має назву «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг».

Так, 28 лютого 2014 року, набув чинності ЗУ № 746-VII «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» (прийнятий 21 лютого на основі законопроекту № 2023), яким було внесено зміни до ст. 365 КК України. Чинна редакція ч. 1 ст. 365 КК України викладена таким чином «Перевищення влади або службових повноважень, тобто умисне вчинення працівником правоохоронного органу дій, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень, якщо вони завдали істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб».

Таким чином, було обмежено коло суб`єктів даного кримінального правопорушення, оскільки попередня редакція ч. 1 ст. 365 КК України передбачала відповідальність за вчинення даного злочину для всіх службових осіб, зазначених у Примітці до ст. 364 КК України. Отже відповідальність за перевищення влади або службових повноважень, відповідно до чинної редакції ст. 365 КК України може бути застосована тільки до працівників правоохоронних органів. Це цілком відповідає Резолюції 1862(2012) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інститутів в Україні» від 26 січня 2012 р., в якій Парламентська Асамблея Ради Європи чітко підкреслила, що стаття 365 Кримінального кодексу України є занадто широкою у застосуванні та, по суті, дозволяє де факто криміналізацію звичайних політичних рішень. Це суперечить принципу верховенства права та є неприйнятним. Тому Асамблея закликала владу України невідкладно внести зміни до цієї статті відповідно до стандартів Ради Європи та зняти обвинувачення проти колишніх членів уряду, висунуті за цими статтями.

У пояснювальній записці авторів ЗУ «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 р. зазначено, що вітчизняне кримінальне законодавство містить окремі положення, які несуть в собі загрозу використання їх для легітимації політичних переслідувань, зокрема такою є ст. 365 КК України. Оновними аргументами внесення змін до ст. 365 КК України було те, що переважно такі діяння вчинялися працівниками правоохоронних органів, а також можливість використання даної статті для легіматизації політичних переслідувань, що суперечить принципу верховенства права.

Проте, з внесенням таких змін до ч. 1 ст. 365 КК України не погодилось Головне науково-експертне управління, і зазначило у своєму висновку на проект цього Закону, що встановлення кримінальної відповідальності за перевищення влади або службових повноважень виключно для працівників правоохоронних органів призведе до того, що більшість діянь, які наразі

кваліфікуються як зловживання владою або службовим становищем чи перевищення влади або службових повноважень, взагалі не визнаватимуться злочинами. А також зазначають, що інколи вчинення аналогічного діяння, наприклад, головним лікарем лікарні тягне за собою більш тяжкі наслідки, аніж його вчинення суддею чи прокурором.

Варто зазначити, що згідно з даними, наданими Державною судовою адміністрацією, у період з 2011 по 2013 рік включно (тобто до внесення змін) за статтею 365 КК України було засуджено 692 особи, а у звітний період з 2014 по 2016 рік всього 111 осіб, що у 6 разів менше. При цьому варто звернути увагу, що серед засуджених до набрання чинності Закон № 746-VII, яким було внесено зміни до ст. 365 КК України, більше ніж 50 % не були працівниками правоохоронних органів, що ще раз підтверджує, що не було необхідності обмежувати коло суб`єктів за цією статею лише працівниками правоохоронних органів.

Також можна відмітити, що після внесення змін до даної статті, постає питання про відповідальність працівників правоохоронних органів за зловживання ними владою або слубовим становищем, оскільки таке діяння не охоплюється ні ст. 364, ні 365 КК України, хоча зловжиння та перевищення влади або службових повноважень це різні діяння а тому інкримінуються і за різними статтями КК України. Тому, не врахувавши це, законодавець свідомо допустив визнання не злочинними дій працівниками правоохоронниї органів, коли вони зловживають, тобто незаконно, всупереч інтересам служби використовують своє становище та повноваження, хоч фактично це стається досить часто.

Ще однією проблемою, яка постає на практиці є те, що хоч перевищення влади або службових повноважень службовими особами було декриміналізовано, але більшість службових осіб, які були засудженими за цією статтею до внесення змін досі відбувають покарання, хоча у ч. 2 ст. 74 КК України зазначено, що особа, яка була засуджена за діяння, караність якого законом усунена, підлягає негайному звільненню від приначеного судом

Виходячи з вищенаведеного можна зробити висновок, що обмеження кола осіб, які можуть бути суб»єстами злочину передбаченого ст. 365 КК України є недостатно обгрунтованими. А тому ми пропонуємо повернути попередню редацію даної статті.

Харченко О.В., студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Крайник Г.С., к.ю.н. (Харків, Україна

ХАРЧЕНКО О.В. ОСОБЛИВОСТІ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ ПОСОБНИКА ВІД ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

Одним із видів співучасників у вчиненні злочину є пособник. За чинним Кримінальним кодексом України ним є особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяла вчиненню

злочину іншими співучасниками, а також особа, яка заздалегідь обіцяла переховати злочинця, знаряддя чи засоби вчинення злочину, сліди злочину чи предмети, здобуті злочинним шляхом, придбати чи збути такі предмети, або іншим чином сприяти приховуванню злочину.

Інститут пособництва досліджується багатьма юристами-практиками, науковцями та дослідниками. В ньому є як багато проблемних питань, так і особливостей, однією з яких є добровільна відмова пособника від вчинення злочину. Відповідно до ст. 31 Кримінального кодексу України не підлягають кримінальній відповідальності при добровільній відмові організатор, підбурювач чи пособник, якщо вони відвернули вчинення злочину або своєчасно повідомили відповідні органи державної влади про злочин, що готується або вчиняється. Добровільною відмовою пособника є також ненадання ним засобів чи знарядь вчинення злочину або неусунення перешкод вчиненню злочину.

Відомі традиційно дві форми пособництва – фізична та інтелектуальна. Орловський Р.С. виділяє такі форми фізичного пособництва: 1) надання засобів чи знарядь вчинення злочину; 2) усунення перешкод вчинення злочину. Грищук В.К. передбачає такі форми інтелектуального пособництва, що здійснюється шляхом надання порад, вказівок і заздалегідь обіцяним приховуванням: 1) знарядь чи засобів вчинення злочину; 2) злочинця; 3) слідів злочину; 4) предметів, одержаних злочинним шляхом; заздалегідь обіцяним придбанням чи збутом предметів, здобутих злочинним шляхом; заздалегідь обіцяним сприянням іншим чином приховати злочин.

В науці кримінального права учені виділяють ще третій вид пособництва – пособництво-приховування, яке полягає у заздалегідь даній обіцянці укрити злочинця, знаряддя, сліди злочину або предмети, здобуті злочинним шляхом. Слід підкреслити, що пособництвом будуть дії, які є заздалегідь обіцяними, проте, виходячи зі змісту цієї форми, не можна не погодитися з думкою Грищука В.К., який відносить зазначені дії до інтелектуальної форми.

Цибулін Т.Г. виділяє та досліджує особливості добровільної відмови пособника від вчинення злочину. На його думку, з якою слід погодитися, характерною особливістю є те, що пособник вчиняє дії спільно з іншим/іншими співвиконавцями, тому добровільна відмова можлива лише за правилами ст. 17 Кримінального кодексу України – добровільною відмовою є остаточне припинення особою за своєю волею готування до злочину або замаху на злочин, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця.

Цибулін Т.Г. підкреслює, що, якщо звернутися до буквального тлумачення добровільної відмови пособника від вчинення злочину, то відмовою є активні дії по припиненню злочинної поведінки інших співвиконавців. Тобто, якщо пособник надав засоби чи знарядь або усунув перешкоди вчиненню злочину іншими співучасниками, а потім відмовився від них, то в такому випадку слід говорити про відсутність відмови.

Добровільна відмова можлива також в інтелектуальній формі. Тобто, якщо особа шляхом порад, вказівок, а також особа, яка заздалегідь обіцяла

переховати злочинця, знаряддя чи засоби вчинення злочину, сліди злочину чи предмети, здобуті злочинним шляхом, придбати чи збути такі предмети, або іншим чином сприяти приховуванню злочину, заявила правоохоронним органам про вчинені дії задля викриття злочину та з подальшим сприянням його розкриттю, то має місце добровільна відмова від вчинення злочину.

Отже, добровільна відмова від вчинення злочину пособником можлива у двох формах – фізичній та інтелектуальній. Фізична полягає у відмові від вчинення або не вчиненні дій, що сприяють вчиненню злочину. Зміст інтелектуальної виходить з дій, які особа (пособник) вчиняє задля припинення злочину співвиконавцями та його розкриття. Добровільна відмова від вчинення злочину може бути і фізичною, і інтелектуальною одночасно, адже дії пособника не можуть обмежуватися якимись конкретними діями.

Виходячи зі змісту положень Кримінального кодексу України, добровільна відмова можлива лише на стадіях готування та замаху на злочин. Неможливою є добровільна відмова у тому випадку, коли особа своїми діями сприяла вчиненню злочину, а на стадії закінченого злочину відмовилася від своїх дій.

Харь І.О., к.ю.н., доцент (Київ, Україна)

КЛАСИФІКАЦІЯ СУБ'ЄКТІВ ЗЛОЧИНУ: ВАЖЛИВА ТЕОРЕТИЧНА ПРОБЛЕМА

Крім того, стосовно суб'єкта злочину також існує проблема його класифікації. Адже, як відомо, в юридичній літературі існують різні погляди на класифікацію суб'єктів злочину. Деякі автори стверджують, що ними можуть бути як приватні, так і службові особи, а також, що суб'єктами злочинів можуть бути будь-які особи. Існує думка, що суб'єктом злочину можуть бути як громадяни, так і службові особи. В теорії кримінального права суб'єкти злочинів також класифікуються на загальний і спеціальний.

Така суперечлива класифікація суб'єктів злочину, їх тлумачення в науці кримінального права та судовій практиці не може надати допомогу судам і правоохоронним органам у справі боротьби зі злочинними проявами. Положення, що склалося, викликає необхідність більш поглибленого дослідження суб'єкта злочину. З цією метою передусім звернемося до термінології, що використовується авторами для позначення суб'єкта конкретного злочинного діяння. Так, В.Я. Тацій, А.А. Піонтковський та ін. при визначені суб'єкта злочину, використовують термін «приватна особа». Автор підтримує позицію В.К. Матвійчука, що поняття «приватна особа» не зовсім точно відображає той зміст, який названі автори йому намагаються надати [1, с. 70]. Перш ніж зробити спробу пояснити свою точку зору на це поняття, слід відзначити, що в кримінальному праві зміст терміна «приватна особа» до цього часу не знайшов належного висвітлення. Автори існуючих підручників з кримінального права, курсів кримінального права, монографічної літератури, навчальних посібників і статей приватною особою називають

суб'єктів злочинів, що стосуються злочинів проти життя особи. При цьому не наводяться пояснення, на відміну від поняття «службова особа», якими ж ознаками повинна володіти приватна особа. Разом з тим, розробка ознак приватної особи має не тільки теоретичне, але й істотне практичне значення. Щоб отримати більш вичерпну відповідь на це питання, важливо дійсно дати тлумачення терміна «приватна особа», з'ясувати, який зміст в нього вкладається і що, власне, під ним треба розуміти, як його треба аргументувати. Згідно зі «Словарем русского языка» С. Ожегова слово «частный, -ое» означає «являющийся отдельной частью чего-либо, не общий, не типичный. Личный, не общественный, не государственный» [2, с. 717]. Близьке за значенням, хоча і більш вузьке тлумачення терміна «приватний» пропонує «Толковый словарь русского языка» В. Даля: «относящийся к части, общему, исключение» [3, с. 583]. Дещо схоже розуміння терміна «приватний» пропонується Великим тлумачним словником сучасної української мови: «Який належить окремій особі (особам); не державний, не суспільний. Який стосується окремої особи (осіб) особистий // перев., у сполуч. зі сл. життя. Не пов'язаний зі службовою або суспільною діяльністю, який не має офіційного значення... виконується поза державною службовою... який не перебував на державній службі... Приватним способом: а) неофіційно; б) для окремої особи або поза державною службою...» [4, с. 926].

З існуючих тлумачень терміна «приватний», наведених у словниках, досить складно визначити ознаки приватної особи. Для цієї мети додатково необхідно скористатися положеннями, наведеними в чинному кримінальному законодавстві (ст. 364 КК України), як це робить В.К. Матвійчук у своїх дослідженнях, а саме: ознаками службової особи, а також ознаками неслужбової особи, що даються в юридичній літературі. Порівнюючи зазначені ознаки й правові наслідки, що є на практиці, які відносяться як до службової особи, так і неслужбової, використовуючи для пояснення тлумачення терміна «приватний», що наводяться у словниках, спробуємо визначити ознаки суб'єкта приватної особи як суб'єкта злочину.

Найбільш прийнятими є визначення і обґрунтування ознак суб'єкта злочину через діяльність і функції суб'єкта, тобто функціональну діяльність такої особи. Зазначена позиція В.К. Матвійчука потребує лише певного уточнення, яке повинне мати таке наповнення: «крім діяльності і функцій суб'єкта (функціональної діяльності такої особи) ще необхідно в зазначеній динаміці врахування і відповідного статусу суб'єкта». Що ж стосується службових осіб, які дають вказівку на вчинення злочину або які його вчиняють особисто, то їхня діяльність згідно зі ст. 364 КК України відноситься до здійснення постійно чи тимчасово, чи за спеціальними повноваженнями функції представників влади або місцевого самоврядування, а також до того, що вони обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування на державних чи комунальних підприємствах в установах чи організаціях посади, пов’язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій або виконують такі функції за спеціальними повноваженнями, якими особа наділяється

повноваженим органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноваженим органом чи повноваженою особою підприємства, установи, організації, судом або законом тощо.

Суть першої функції виражається в безпосередньому управлінні людьми, виробничими, виховними, організаційними або технологічними процесами. Друга – охоплює коло обов'язків, пов'язаних з розпорядженням і управлінням державним, колективним або приватним майном, засобами виробництва та ін. суб'єкта

У частини суб'єктів, як свідчить це дослідження, функції та статус службової особи відсутні. Слід погодитися з думкою, що неможливо дати всебічне і об'єктивне визначення суб'єкта злочину (в частині, що стосується неслужбової особи) без розкриття змісту виробничих і професійних функцій, а також статусу такої особи, які такий суб'єкт виконує під час вчинення злочину.

Ними є: 1) виробничі функції, в процесі яких відбувається процес виробництва; 2) професійні функції – відносно-постійний вид трудової діяльності, яка передбачає певну сукупність теоретичних знань, практичного досвіду і трудових навичок; 3) коло обов'язків такого працівника регламентується трудовим договором, контрактом, службовою інструкцією або іншими нормативно-відомчими актами.

Варто погодитися з позицією В.К. Матвійчука, що поняття «приватна особа» і «службова особа» відноситься до різних систем відліку і їх (ці поняття) не можна порівнювати і протиставляти, а тому методично вірно розглядати конкретні системи в конкретних умовах (тобто в системі досліджуваних суспільних відносин) [5, с. 63]. Отже, повнота поняття «суб’єкт злочину» виявляється в тому, що воно повинно мати повноту об’єму цього поняття (тобто варто наповнити це поняття конкретним змістом). Таким чином під приватною особою слід розуміти фізичну осудну особу, якій виповнився до моменту вчинення злочину вік кримінальної відповідальності, яка вчиняє злочин, не маючи функції та статусу службової та неслужбової особи, не знаходиться в трудових відносинах, діє як приватна особа не в інтересах суспільно корисної діяльності [5, с. 64].

При визначені суб'єкта злочину використовують поняття «громадяни» поряд із службовими особами. Нам здається, що «використання терміна «громадянин» в поєднані зі службовими особами як складових суб'єкта злочину неправомірне». Дійсно, таке поєднання можливих суб'єктів окремого складу злочину призводить до відомої логічної помилки, тобто невідповідності членів поділу і їх перерізу, пересіченню, перетину, а отже, спричиняє відторгнення їх один від одного, адже очевидно, що службові особи також є громадянами. Крім того, при такому поєднанні вбачається і друга логічна помилка – неповнота ділення, що є, на наш погляд, істотною методологічною помилкою.

Поділ суб'єктів на загальний і спеціальний, дійсно недостатній, тому що не відображає соціального й правового статусу суб'єкта. Це справді так, оскільки цей термін є певною абстракцією, позбавленою соціального змісту, тобто реальності суб’єкта як такого.

Література

1. Матвійчук В.К. Теоретичні та практичні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища : [монографія] / В.К. Матвійчук. – К. : Національна академія управління, 2011. – 368 с.

2. Ожегов С.И. Словарь русского язика : ок. 5700 слов / Ожегов С.И.; под. ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – [19 изд., испр.]. – М. : Рус. Яз., 1987. – 846 с.

3. Даль В.Д. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т./ В.И. Даль. – М. : Государственное издательство иностр. и национальных словарей, 1955. – Т. 4. – 1956. – 583 с.

4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: Перун, 2005. – 1728 с.

5. Матвейчук В.К. Уточнение понятия субъекта экологических преступлений на современном этапе развития общества и государства / В.К. Матвейчук // Проблеми боротьби зі злочинністю в Україні: тези доповідей і повідомлень респ. наук. конф. / АН України. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 1992. – С. 62-64.

Шванська А. О., студентка (Чернігів, Україна)
Наук. кер.: Коломієць Н. В., к. ю. н., доц. (Чернігів, Україна)

ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА КАТУВАННЯ

Конституція України закріплює заборону катувань, нелюдського, або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання. Кримінальна відповідальність за катування вперше була закріплена у 2001 році. Але, незважаючи на те, що з цього часу пройшло вже більше 15 років, положення Кримінального кодексу України, які передбачають кримінальну відповідальність за дане діяння, ще не приведені у відповідність до міжнародних актів.

Проаналізувавши диспозицію ст. 127 ККУ можна визначити, що суб'єктом катування є тільки загальний суб'єкт. Варто зазначити, що раніше законодавець визнавав суб'єктом катування також і спеціального суб'єкта. З метою гуманізації кримінального законодавства до ст. 127 ККУ тричі вносилися зміни. Так, ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 12 січня 2015 року було змінено диспозицію статті з метою приведення її у відповідність до міжнародного законодавства, а також статтю було доповнено ч. 3 та ч. 4. У ч. 3 особливо кваліфікуючою ознакою катування визначалося вчинення його працівником правоохоронного органу, тобто встановлювався спеціальний суб'єкт; а у ч. 4 ст. 127 ККУ було встановлено таку особливо кваліфікуючу ознаку, як вчинення дій, зазначених у ч. 1-3 цієї статті, якщо вони призвели до загибелі людини. Визначаючи в ч. 3 і 4 ст. 127

КК України суб'єктом злочину працівників правоохоронних органів, Україна зробила перші кроки до запровадження абсолютної заборони катування на кримінально-процесуальній стадії – досудовому слідстві [1, с. 47].

На підставі ЗУ «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15.04.2008 р. структуру статті та її зміст було істотно змінено. Законодавець скасував ч. 3 та 4, а у ч. 2 передбачалася кваліфікуюча ознака – вчинення цього злочину повторно або за попередньою змовою групою осіб, або службовою особою з використанням свого службового становища. Отже, спеціальним суб'єктом було визнано не просто працівника правоохоронного органу, а невизначене коло службових осіб, що вчиняють цей злочин з використанням свого службового становища. Законом України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості» від 05.11.2009 р. у ч. 2 ст. 127 ККУ встановлено такі кваліфікуючі ознаки, як вчинення злочину повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості. Цим Законом взагалі було виключено спеціального суб'єкта катування (службову особу). Остання редакція ст. 127 ККУ викликала багато суперечок серед науковців.

На сьогодні суб'єктом катування є фізична осудна особа, яка на момент вчинення злочину досягла 16-річного віку. Виходячи із судової практики, катування, як правило, вчиняється злочинцем щодо особи, яка залежна від нього. Так, тією чи іншою мірою можуть залежати: неповнолітні від батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників та вихователів, хворі – від медичного персоналу та від інших осіб, які турбуються про них, підлеглі – від начальників, підозрювані та обвинувачені – від працівників органік дізнання і слідчих тощо [2, с. 294-295].

Виключення спеціального суб'єкта зумовило велику кількість проблемних питань, що стосуються кваліфікації дій службових осіб при вчиненні катування. Відповідно до п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26.12.2003 р. у разі, коли при перевищенні влади або службових повноважень фізичне насильство полягало в катуванні, відповідальність за яке передбачена ч. 1 ст. 127 КК, вчинене охоплюється ч. 2 ст. 365 цього Кодексу [3]. Якщо ж у діях службової особи містяться кваліфікуючі ознаки катування (ч. 2 ст. 127 ККУ), то такі дії підлягають кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 127 та ч. 2 ст. 365 ККУ. На нашу думку, така кваліфікація є неправильною та необґрунтованою. Як зазначають більшість науковців, у будь-якому разі перевищення влади або службових повноважень, яке поєднане з катуванням, має кваліфікуватися за сукупністю злочинів [4, с. 40].

Це підтверджується тим, що законодавець у ч. 2 ст. 365 ККУ чітко визначив, що кваліфікуючою ознакою є вчинення такого злочину, якщо він супроводжувався насильством або погрозою застосування насильства, застосуванням зброї чи спеціальних засобів або болісними і такими, що

ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування. Саме тому, якщо при вчиненні цього злочину перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу містило ознаки, що охоплюються ч. 1 ст. 127 ККУ, то таке діяння необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів (ч. 1 ст. 127 та ч. 2 ст. 365 ККУ). Таке положення підтверджується також і метою, з якою може вчинятися катування.

Законодавець визначив, що катування та перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу є різними злочинами, а тому вони повинні кваліфікуватися за сукупністю злочинів. Для вдосконалення кримінального законодавства необхідно виключити з ч. 2 ст. 365 ККУ ознаку «за відсутності ознак катування». Такий висновок випливає з того, що в кваліфікованому складі злочину, котрим є злочин, відповідальність за який передбачена в ч. 2 ст. 365 ККУ, мають передбачатися кваліфікуючі ознаки, тобто ті, які обтяжують відповідальність [4, с. 109]. Вказівка ж на відсутність катування не є ознакою, що обтяжує відповідальність. Аналогічна проблема виникає і при кваліфікації злочину, передбаченого ч. 2 ст. 373 ККУ та катування.

Науковці пропонують визначити суб'єктом катування, окрім загального суб'єкта, ще й спеціального. Зокрема, з метою приведення національного кримінального законодавства у відповідність до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання спеціальними суб'єктами можуть визнаватися державні посадові особи, представник влади або інші осіб, які виступають як офіційні, або з їх підбурювання, або з їх відома чи за їх мовчазної згоди вчиняються такі дії [5, с. 40]. Деякі науковці пропонують повернутися до редакції ч. 2 ст. 127 ККУ від 15.04.2008 р., в якій кваліфікуючою ознакою передбачалося вчинення злочину службовою особою з використанням свого службового становища. Телесніцький Г.Н. вважає, що при цьому не має необхідності замінювати термін «службова особа» на «працівник правоохоронного органу», оскільки не тільки правоохоронці, а й інші службові особи можуть бути спеціальними суб'єктами катування.

На нашу думку, необхідно обов'язково вказати на те, що вчинення катування службовою особою буде вважатися кваліфікуючою ознакою виключно у випадках, коли службова особа вчинила цей злочин з використанням свого службового становища. У разі вчинення катування службовою особою у зв'язку з особистою неприязню до потерпілого без використання свого службового становища службова особа буде виступати не спеціальним, а загальним суб'єктом. У разі використання при вчиненні катування такою особою свого службового становища злочин набуває більшої суспільної небезпеки, а тому така ознака повинна бути визнана кваліфікуючою.

Отже, суб'єктом катування за кримінальним законодавством України є загальний суб'єкт. Ми пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 127 Кримінального кодексу України ще однією кваліфікуючою ознакою – вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 127 ККУ, службовою особою з використанням свого службового становища. У разі вчинення катування службовою особою у зв'язку

з особистою неприязню до потерпілого без використання свого службового становища службова особа буде виступати не спеціальним, а загальним суб'єктом. Також ми вважаємо, що у будь-якому разі перевищення влади або службових повноважень, яке поєднане з катуванням, має кваліфікуватися за сукупністю злочинів.

Література

1. Левицька Л.В. Аналіз кримінального законодавства України про відповідальність за жорстоке поводження і безкарність / Л.В. Левицька // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2009. – № 1. – С. 46-51.

2. Мельник М.І., Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: 4-те вид., перероб. та доповн. / М. І. Мельник, М. І. Хавронюк // Юридична думка. – 2007. – 1184 с.

3. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26. 12. 2003 № 15 // Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03

4. Книженко О.О., Маренич Д.П. Протидія катуванню: актуальні питання сьогодення / О.О. Книженко, Д.П. Маренич // Юридичний науковий електронний журнал. – 2014. – № 5. – С. 107-110.

5. Катеринчук К.В. Теоретичні проблеми суб'єктів злочинів проти здоров'я особи. – К.: Судова апеляція, 2015. – № 1(38). – С. 36-42.

Шведова Г.Л., к.ю.н., доц. (Миколаїв, Україна)

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ

Підтримка національної банківської системи, зміцнення обороноздатності України, збільшення різного роду соціальних виплат вимагає додаткового виділення значних обсягів бюджетних коштів, від чого залежить належна реалізація соціальної, економічної, оборонної функції держави. Разом з тим це створює додаткові можливості для зловживань та корупції.

Нецільове використання бюджетних коштів як явище соціальної дійсності набуло сьогодні таких загрозливих масштабів, що визнано загрозою національній безпеці держави. Негативні соціальні наслідки та статистика лише підтверджують даний висновок. А криміналізація посягання на ресурси бюджету України є соціально обумовленим наслідком життєдіяльності сучасного українського суспільства, що відповідає його потребам. Поряд з цим необхідним постає оновлення теоретико-методологічної моделі запобігання нецільового використання бюджетних коштів, про що неодноразово наголошували різні автори, але концептуально визначити це питання досі не вдалося.

В літературі висловлюються різні позиції щодо визначення напрямків запобігання нецільовому використанню бюджетних коштів, коли репресивні заходи поєднуються з превентивними. При цьому вагома роль відводиться закону як системоутворюючому фактору в механізмі запобігання. Дійсно, вдосконалення бюджетного, податкового, кримінального законодавства дозволить включити та посилити дію правозастосовчої діяльності в цьому напрямку, але результативність таких механізмів буде неефективним без застосування культурологічних факторів у протидії. Тут мова йде про відомий принцип культурологічної концепції протидії злочинності «культура + закон». За такого підходу радикальним засобом слід вважати формування соціальної культури громадян за рахунок таких культуризуючих чинників як ринок, підприємництво, просвітництво, релігія. В літературі також зустрічається слушна пропозиція вирішити таку проблему через поступову зміну культурних стандартів поведінки в напрямку припинення зловживань та гармонізації суспільних відносин через діалог представників різних суспільних верств населення. В даний спосіб передбачається, що більш заможні верстви вже припинять прагнути до розкоші, а займуться витрачанням своїх статків на суспільно-корисні цілі, що позитивно вплине на протистояння заможних та бідних громадян в суспільстві. За таких умов негативні прояви уповільнять темпи свого поширення в суспільстві та прагнення до збагачення вже не буде таким пріоритетним серед інших соціальних цінностей в державі.

Виховання висококультурної нації сприятиме протидії протиприродним явищам в суспільстві, зокрема, корупції і корупційній злочинності. Формування еліти, здатної не тільки дотримуватись природних законів життя, а й самостійно створювати, виявляти нові природні закони, дозволить розвивати і підвищувати рівень соціальної культури інших членів суспільства.

Серед корупційних злочинів нецільове використання бюджетних коштів посідає окреме місце. Але запобігання таким формам корупції має відбуватись в умовах реалізації культурологічної концепції. Створюючи умови для формування належного рівня антикорупційної культури громадян в українському суспільстві, слід закладати ці основи з вихованням нового покоління, відслідковуючи тенденції його розвитку. Це може відбуватися шляхом моніторингу і реєстрації всіх форм девіантної спрямованості молоді (включити цю норму до системи державної статистики) для розробки своєчасного і оптимального прогнозу. Такий крок дасть можливість розробити відповідний план дій, спрямованих на ефективне запобігання корупції, тобто усунення корупційних проявів, не давши їм укорінитися в ментальності сучасних українців. Цей напрямок можна віднести на спеціальний рівень запобігання корупції.

Отже, більшість фахівців звертають увагу на те, що лише заходами кримінально-правової репресії вирішити проблему запобігання корупції є проблематичним. За таких умов вважається, що ефективним буде створення правового поля для реалізації конкретних інтересів в цій сфері. В зв’язку з цим виділяються різні шляхи обмеження корупції, зокрема, створення чіткої та

підконтрольної з боку суспільства системи привілеїв для службовців або зміна характеру економіки з рентоорієнтованої на виробничу.

Таким чином, належний захист від суспільно небезпечних посягань, пов'язаних із нецільовим використанням бюджетних коштів, є показником демократичного розвитку держави. А такі відомі заходи, як вдосконалення бюджетного, кримінального законодавства, посилення ролі інституту парламентського контролю за розподілом бюджетних коштів, необхідно застосовувати з урахуванням сучасних прогресивних технологій на основі культурологічної концепції запобігання злочинності. При цьому, як визнано в літературі: «етика поведінки публічного службовця формується під впливом вимог, які визначає суспільство на певному рівні свого розвитку», тому при формуванні відповідних Кодексів поведінки держслужбовців слід враховувати критерій відповідності їх сучасним реаліям суспільної правосвідомості, змісту моральних та етичних норм в державі.

Шевцова О.В.- молодший науковий співробітник науково-дослідного центру з питань діяльності органів та установ ДКВС України(Чернігів, Україна)

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ЗДІЙСНЕННЯ ЗНЯТТЯ СУДИМОСТІ

Статтею 3 Конституції України передбачено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Тому, утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави, яка повинна бути гарантом належної реалізації передбачених Конституцією та законами прав і свобод людини та громадянина.

В зв'язку з цим забезпечення законності та правопорядку в суспільстві, своєчасне попередження та припинення злочинів, їх швидке розкриття – одні з найважливіших завдань правоохоронних органів держави. Саме тому існування інституту судимості в кримінальному праві України сприяє всебічному виконанню вказаних завдань. Ми проаналізуємо правові підстави та умови здійснення зняття судимості згідно положень кримінального законодавства України.

Варто зазначити, що зняття судимості визначається як форма дострокового припинення судимості в судовому порядку, яка є заохочувальною реакцію держави на бездоганну поведінку особи, котра має судимість [1, с. 16]. Також заслуговує на увагу думка Ю. В. Александрова, який стверджує, що зняття судимості – це прискорене (дострокове) та пільгове її припинення, оскільки воно можливе лише до закінчення строків погашення судимості, передбачених у ст. 89 КК України [2, с. 302].

Важливо звернути увагу на тому, що при знятті судимості на відміну від її погашення перебіг встановленого законом строку і невчинення особою нового злочину самі по собі, автоматично, не припиняють стан судимості.

Необхідно, щоб це питання було розглянуто судом. При цьому, Закон не зобов'язує, а тільки надає суду право на основі конкретних, передбачених у законі умов, зняти з особи судимість [3, с. 411].

Отже, під зняттям судимості розуміється припинення судимості тільки за рішенням (ухвалою) суду, наголошуючи при цьому, що відповідно до КК України актами амністії або помилування судимість не знімається.

Згідно зі ст. 91 КК України зняття судимості можливе лише за сукупності таких умов:а) особа відбула покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі, а також додаткові покарання, якщо такі були призначені їй. Отже, зняття судимості неможливе у разі засудження особи до штрафу, громадських робіт, виправних робіт, арешту;б) особа зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення;в) закінчена не менш як половина строку погашення судимості, зазначеного у пунктах 6-9 ст. 89 КК України. Щодо осіб, які вчинили злочин у віці до 18 років, таке обмеження стосується тільки випадків відбуття ними покарання у вигляді позбавлення волі за тяжкий або особливо тяжкий злочин (ч. 3 ст. 108) [4, с. 386].

Підставою для зняття судимості, відповідно до ч. 1 ст. 91 КК, є встановлення судом виправлення особи, доведеного зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці.

Частиною 2 ст. 91 КК України встановлено, що зняття судимості до закінчення строків, зазначених у статті 89 КК України, не допускається у випадках засудження за умисні тяжкі та особливо тяжкі, а також корупційні злочини [5]. Тобто, даною нормою визначається, що за корупційні злочини будь якої тяжкості з засудженої особи судимість не може бути знята.

Отже, якщо суд встановить наявність зазначених підстав та умов, він виносить постанову про зняття з особи судимості, після чого особа визнається такою, що не має судимості. Проте, якщо суд не вважає за можливе зняти судимість, то особа продовжує вважатися судимою і перетерплювати пов'язані з нею обмеження до повного перебігу передбачених у ст. 89 КК України строків погашення судимості [3, с. 412].

Відповідно до ч. 4 ст. 91 КК України порядок зняття судимості встановлюється Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України). Щодо зняття судимості, то відповідно до ст. 538 КПК України після відбуття покарання у виді позбавлення волі або обмеження волі суд, який ухвалив вирок, має право розглянути питання про зняття судимості з цієї особи за її клопотанням [5]. Ця процедура може бути застосована лише до осіб «після відбуття покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі», а саме стосується тих, хто відбув «реальне» покарання.

Таким чином, ми проаналізували правові підстави та умови здійснення зняття судимості за КК України та можемо констатувати, що засуджений своєю

поведінкою може довести, що завдання, які стоять перед судимістю, можуть бути досягнуті і до погашення її строку. В зв'язку з проведеним дослідженням можемо констатувати, що інститут судимості в кримінальному праві відіграє надзвичайно важливу роль.

Література

1. Письменський Є. О. Інститут судимості в кримінальному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. : 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія, кримінально-виконавче право» / Є. О. Письменський ; Акад. адвокатури України. – К., 2009. – 20 с.

2. Кримінальне право України : Загальна частина : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / [Ю.В. Александров, В.А. Клименко]. – К. : МАУП, 2004. – 328 с.

3. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.]; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 456 с.

4. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: ЦУЛ, 2014. – 944 с.

5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - № 25. – ст. 131.

Шиян Д.С., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

МЕТА ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ПРАВА ОБІЙМАТИ ПЕВНІ ПОСАДИ АБО ЗАЙМАТИСЯ ПЕВНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

Кара щодо засудженого здійснюється завжди, коли застосовується покарання. Вона є не тільки метою, а й сутністю будь-якого виду покарання, у тому числі й позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (далі для скорочення викладення – «позбавлення права...»), і полягає передусім у самому факті засудження особи, у негативній суспільно-моральній оцінці поведінки винного, яка міститься у вироку, а також у тих обмеженнях і позбавленнях фізичного, матеріального і морального характеру, які зазнає особа при засудженні та відбуванні покарання. Негативна суспільно-моральна оцінка виступає суттєвим елементом кари будь-якого покарання, спричиняє засудженому страждання морального характеру, змушує його іноді передивитися свої життєві позиції, відмовитися від шкідливих звичок та поглядів. Однак кара в такому виді покарання, як «позбавлення права...», має притаманні тільки йому особливості, які полягають у тому, що суд (орган держави) позбавляє особу тих прав, які надані й гарантовані самою державою.

В.І. Тютюгін визначає, що основу каральної сутності досліджуваного виду покарання складає як позбавлення засудженого конкретних суб'єктивних прав (права на зайняття певною діяльністю і пов'язаних з їх здійсненням прав і повноважень), так і тимчасове обмеження його правоздатності – можливості

вільного вибору посади, професійної діяльності або іншого виду занять. Каральна сутність цього виду покарань полягає в тому, що засуджений протягом установленого у вироку суду строку суттєво обмежується в праві вибору на власний розсуд роду занять або роботи. При влаштуванні на роботу після закінчення строку, який визначений у вироку суду, яким особа засуджена до «позбавлення права...», безперервний трудовий стаж роботи переривається. Звісно, що цей фактор тягне за собою ряд несприятливих для засудженого правових наслідків. На підставі дослідження змісту покарання у виді «позбавлення права...» зазначимо, що кара у цьому виді покарання полягає у припиненні права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Важливо, щоб кара відповідала принципові справедливості. Справедливість покарання – це об'єктивне, неупереджене, насправді законне застосування до громадянина, який вчинив злочин, виду та розміру покарання. У філософії ще з давніх часів розрізняють зрівняльний та розподільний аспекти справедливості. У кримінальному праві зрівняльний аспект знаходить своє вираження у рівності громадян перед законом, єдиних підставах і межах відповідальності, а розподільний – в індивідуалізації покарання з урахуванням не тільки об'єктивної сторони діяння, а й людського фактора, в цьому випадку особистісних якостей людей, які засуджуються за вчинення злочину або звільняються від кримінальної відповідальності.

Три інших прояви мети покарання є бажаними, але досягаються не завжди. Доказом цього є численні випадки вчинення злочину повторно особами, які вже відбули покарання за вчинений злочин, а також зростання злочинності.

Покарання у виді «позбавлення права...» повністю відповідає меті покарання, адже каральна функція полягає в тому, що суд визнає неможливим збереження за винною особою права обіймати певні посади або займатися відповідною діяльністю протягом часу, встановленого вироком. Застосування цього покарання призводить до втрати або обмеження деяких пільг і переваг. Так, через відносно тривалий термін цього покарання воно може призвести до декваліфікації засудженого, спричинити перерву спеціального трудового стажу, необхідності набувати нової спеціальності, тим самим заподіює винній особі не тільки моральних страждань, а й зачіпає її майнові інтереси.

Виправлення засудженого – це такі зміни його особи, які роблять його безпечним для суспільства, характеризують його схильність до правомірної поведінки, поваги до правил і традицій людського співжиття. У цілому виправлення засуджених полягає в систематичному, науково обґрунтованому, гуманному впливі на засуджених, що відбувають покарання за вироком суду, з урахуванням виду, терміну і специфіки покарання, а також режиму його відбування. А.Х. Степанюк зауважує, що виправленню як перспективній меті взагалі не повинно бути місця у кримінальному та кримінально-виконавчому законодавстві.

На відміну від покарань, покликаних виправляти засуджених на основі залучення до праці, розглядане покарання передбачає примусове звільнення засудженого від виконуваної роботи або діяльності. Звичайно, засуджений,

покараний таким чином, не позбавляється права на працю взагалі, а може влаштуватися (якщо перебуває на волі) на інше місце. Отже, виправний вплив розгляданого покарання полягає в його змісті, у тому, що засуджений, втративши можливість продовжувати виконання колишніх службових або професійних функцій, відчуває негативну оцінку своєї протиправної поведінки суспільством, переживає, кається, не хоче бути покараним за подібне діяння. Інакше кажучи, А.Х. Степанюк та інші вчені вважають, що у такому покаранні, як «позбавлення права...», елементи карального й виховного впливу виділити неможливо.

Нічим не виправдана відмова від застосування «позбавлення права...» до засуджених, які використали свою посаду або діяльність в злочинних цілях, суперечить завданню боротьби зі злочинністю. Адже цей вид покарання здатний відігравати важливу роль як у виправленні засуджених, так і в загальному та спеціальному запобіганні правопорушенням. Певною мірою це досягається завдяки каральним властивостям даного виду покарання: у зв'язку з його застосуванням засуджені змушені переходити на іншу роботу, нерідко менш кваліфіковану, нижче оплачувану; втрачаються і сталі соціальні зв'язки винного, його авторитет і репутація. Усе це завдає винному моральних переживань, зачіпає його майнові інтереси.

Необхідно зазначити, що серед учених немає єдиної думки в оцінці сутності поняття «перевиховання» та його відмінності від «виправлення». Наприклад, М.І. Бажанов указував, що ставити перед покаранням мету перевиховання – означає перебільшувати можливості покарання як соціального явища.

«Позбавлення права...» належить до числа покарань з вираженими превентивними потенціями, що реалізуються як у плані попередження здійснення злочинів самими засудженими (приватна превенція), так і іншими особами (загальна превенція).

Не зупиняючись докладно на аналізі дискусій з проблем загального й спеціального попередження, підкреслимо лише, що попередження є спеціальним у тих випадках, коли воно адресоване певним групам чи категоріям осіб, а загальним – коли воно адресоване всім громадянам і спрямоване на утримання їх від вчинення злочинів під загрозою (страхом) покарання та пов'язаними з ним державним і громадським засудженням і різноманітними обмеженнями і позбавленнями прав і свобод.

«Позбавлення права...» має на меті недопущення вчинення засудженим у подальшому злочинів із використанням певної посади або в результаті зайняття певною діяльністю. «Позбавлення права...» покликано забезпечити попередження вчинення повторних злочинів, пов'язаних зі службовою, професійною або непрофесійною діяльністю винної особи. Мета приватної превенції при застосуванні цього покарання досягається усуненням винного з певної сфери діяльності, позбавленням його можливості використання прав, повноважень або професійних функцій, зловживаючи якими він вчинив злочин. Про ефективність приватно-попереджувального впливу «позбавлення права...» свідчить те, що воно виключає можливість спеціального рецидиву, принаймні,

у період відбування покарання. За даними вибіркового узагальнення судової практики, рецидив після засудження до «позбавлення права...» склав 5,1%. Запобігання вчиненню нових злочинів самим засудженим при застосуванні покарання у виді «позбавлення права...» характеризується двома аспектами. По-перше, це запобігання завдяки каральному впливу цього виду покарання на конкретного засудженого до нього. По-друге, це так звана індивідуальна профілактика, тобто запобігання вчиненню нових злочинів із використанням певної посади або певної діяльності, завдяки усуненню засудженого від посади або від діяльності, з якими було пов'язане вчинення злочину, за який цю особу засуджено до «позбавлення права...». В останньому випадку йдеться про усунення умови, яка полегшує вчинення особою нових злочинів, пов'язаних з обійманням певної посади або із зайняттям певною діяльністю. Призначення цього виду покарання позбавляє засудженого можливості надалі зловживати службовим становищем або вчиняти злочини, пов'язані із зайняттям певною діяльністю.

Запобігання вчиненню злочинів іншими особами – це так зване загальне запобігання злочинів. Застосовуючи покарання до засудженого, суд таким чином констатує, що відповідні діяння є суспільно небезпечними і всі особи зобов'язані уникати їх вчинення. Сама можливість караності таких діянь виступає засобом стримування осіб, схильних до кримінально-протиправної поведінки. Соціально-превентивна роль розгляданого покарання характеризується також наданням загальнопопереджувального впливу, що не полягає лише в погрозі покаранням, породжуваному їм ефекту залякування, а сприяє виробленню у громадян позитивних соціально-правових установок, що забезпечують правомірну поведінку і підвищить соціальну активність громадян у правовій сфері.

Таким чином, мета покарання та її складники, визначені у ч. 2 ст. 50 КК, притаманні й покаранню у виді «позбавлення права...», проте першочерговою метою досліджуваного виду покарання є спеціальна (приватна) превенція, усі інші складники мети покарання є другорядними щодо цього виду покарання.

Шиян О.Ю., старший викладач (Запоріжжя, Україна)

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ БЮДЖЕТНИХ ЗЛОЧИНІВ У КРИМІНАЛЬНИХ КОДЕКСАХ ПЕВНИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ

Злочин, передбачений ст. 210 КК, встановлює кримінальну відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням. На сьогодні ця стаття визнає бюджетним злочином всього два (названі, відповідно, у п. 24 і п. 29 ч. 1 ст. 116 БК) порушення бюджетного законодавства. Порівняльно-правовий аналіз суспільно небезпечного діяння як ознаки об'єктивної сторони бюджетних злочинів у КК

певних зарубіжних держав сприятиме розробці оптимальних підходів щодо вдосконалення ст. 210 КК.

Суспільно небезпечне діяння як ознака об'єктивної сторони бюджетних злочинів у КК певних зарубіжних держав полягає у наступному.

У ст. 195 КК Азербайджанської Республіки суспільно небезпечне діяння полягає в отриманні цільового державного кредиту шляхом подання завідомо неправдивих відомостей про господарське положення або фінансовий стан організації або індивідуального підприємця, а так само використанні кредиту не за призначенням. У ч. 195-1.2 ст. 195-1 цього ж КК – у невикористанні за призначенням коштів, залучених за державними позиками або гарантованими державою зобов'язаннями.

Згідно зі ст. 191 КК Республіки Вірменія суспільно небезпечне діяння характеризується нецільовим використанням цільового кредиту, наданого державою, або міжнародною організацією, або програмою, передбаченою міжнародним договором.

Відповідно до ч. 2 ст. 219 КК Республіки Казахстан суспільно небезпечне діяння визначається як використання бюджетного кредиту не за цільовим призначенням.

За ст. 185 КК Киргизької Республіки 1997 р. (втрачає чинність з 1 січня 2019 р.) суспільно небезпечне діяння полягає в нецільовому використанні державного кредиту. За ст. 308 цього ж КК – в незаконному використанні бюджетних коштів. У ст. 224 КК Киргизької Республіки (від 22 грудня 2016 р., набирає чинності з 1 січня 2019 р.) суспільно небезпечне діяння характеризується незаконною видачею державного цільового кредиту або незаконним наданням пільгових умов кредитування фізичним або юридичним особам.

Згідно з ч. 4 ст. 181-2 КК Республіки Молдова суспільно небезпечне діяння визначається як використання не за призначенням асигнувань з державного бюджету для політичних партій або коштів виборчого фонду.

Відповідно до ст. ст. 285.1, 285.2 КК РФ суспільно небезпечні діяння полягають у витратах певних коштів на цілі, що не відповідають певним умовам. А відповідно до ч. 2 ст. 176 КК РФ – у незаконному отриманні державного цільового кредиту, так само як його використання не за прямим призначенням.

У ч. 2 ст. 264 КК Республіки Таджикистан суспільно небезпечне діяння визначається як незаконне отримання державного цільового кредиту або кредиту, що видається під державною гарантією, так само як його використання не за прямим призначенням (за відсутності ознак розкрадання чужого майна). У ст. 268 цього ж КК – крім іншого, як нецільове використання бюджетних коштів.

Згідно з ч. 2 ст. 243 КК Республіки Туркменістан суспільно небезпечне діяння полягає в незаконному отриманні державного цільового кредиту, а так само використанні не за прямим призначенням правомірно отриманого державного цільового кредиту.

Відповідно до ст. 184-1 КК Республіки Узбекистан суспільно небезпечне діяння характеризується порушенням бюджетної дисципліни, тобто

спрямуванням бюджетних коштів на видатки, які не передбачені в бюджеті або в кошторисах установ і організацій, що фінансуються з бюджету, перевищенням лімітів бюджетних асигнувань за статтями витрат, порушенням штатно-кошторисної дисципліни в таких установах і організаціях, вчинене після застосування адміністративного стягнення за таке ж діяння.

За КК Аргентинської Республіки суспільно небезпечне діяння визначається у ст. 260 як застосування не за призначенням фондів або майна, які перебували в адміністративному веденні; у ст. 261 – як викрадання фондів або майна, управління, отримання або зберігання яких були довірені в силу посадового становища; у ст. 262 – як використання з метою власної вигоди або вигоди третьої особи проведення робіт або надання послуг, оплачених державною адміністрацією надання можливості іншій особі викрасти фонди або майно, управління, отримання або зберігання яких були довірені в силу посадового становища; у ст. 263 – як здійснення управління або зберігання майна, що належить до загальноосвітніх чи благодійних установ, а також до адміністраторів або зберігачів фондів, на які накладено ембарго, секвестр чи які депоновані компетентною владою, навіть якщо фонди належать приватним особам.

У § 153b КК Австрійської Республіки суспільно небезпечне діяння полягає в зловживанні виданою субсидією, використовуючи її для інших цілей, ніж ті, для яких вона була видана.

Згідно з ч. 2 ст. 208 КК Грузії суспільно небезпечне діяння характеризується незаконним отриманням державного цільового кредиту або його використанням не за призначенням.

Відповідно до п. 1 § 290 КК Королівства Данія суспільно небезпечне діяння визначається як будь-яке неправомірне заволодіння фондами, яке не торкнулося будь-якого права, що особливо захищається.

За КК Королівства Іспанія суспільно небезпечне діяння полягає в ст. 306 у формі дії або бездіяльності у вигляді завдання шкоди бюджету Європейського економічного співтовариства або підлеглим йому установам, ухиляючись від сплати сум, які особа повинна платити, і застосовуючи отримані фонди не за призначенням; у ст. 309 – у необґрунтованому отриманні фондів загального бюджету Європейського економічного співтовариства і підлеглих йому бюджетів, сфальсифікувавши умови, необхідні для їх отримання, і приховавши умови, що перешкоджають цьому.

У ст. 384 КК КНР суспільно небезпечне діяння визначається як використання державних коштів не за призначенням, а саме скориставшись перевагами свого службового становища, використання казенних коштів в особистих цілях для ведення протизаконної діяльності, або використання порівняно великої суми державних коштів для ведення діяльності з метою отримання прибутку, або використання порівняно великої суми державних коштів протягом більше 3 місяців і не повернення зазначеної суми.

Згідно зі ст. 210 КК Латвійської Республіки суспільно небезпечне діяння полягає в ч. 1 у наданні завідомо неправдивих відомостей з метою отримання

субсидій, кредиту або інших позик для здійснення підприємницької діяльності або під час використання субсидій, кредиту або інших позик; у ч. 2 – у використанні субсидій, кредиту або інших позик в цілях, не передбачених договором.

Відповідно до КК Литовської Республіки суспільно небезпечне діяння характеризується у ст. 206 у використанні отриманого кредиту або іншої позики не за призначенням або не поверненні його у строк; у ст. 228 – у допущенні зловживання службовим становищем або перевищення службових повноважень.

За § 264 КК ФРН суспільно небезпечне діяння визначається як отримання субсидій шахрайським шляхом.

У ст. 433-4 КК Французької Республіки суспільно небезпечне діяння полягає в знищенні, присвоєнні або вилученні документа або цінного паперу, державних або приватних коштів, а також векселів, документів і цінних паперів, що їх заміщають, або будь-якого іншого предмета.

Згідно зі ст. 205 КК Турецької Республіки суспільно небезпечне діяння характеризується присвоєнням грошей або майна шляхом шахрайства при закупівлі, продажу, в ціні або кількості будь-яких виробів, що закупаються, продаються або виготовляються за рахунок турецької держави.

Бюджетні злочини або аналогічні, подібні чи схожі на них не передбачені у кримінальному законодавстві Австралійського Союзу, Держави Ізраїль, Швейцарської Конфедерації, Японської Держави, Естонської Республіки, Королівств Бельгія, Нідерландів, Норвегія, Швеція, Республік Білорусь, Болгарія, Корея, Польща, Сан-Марино, Таїланд тощо. За кримінальним законодавством цих зарубіжних держав такі діяння або не є кримінально караними, або кваліфікуються як інші злочини.

Таким чином, порівняльно-правовий аналіз суспільно небезпечного діяння як ознаки об’єктивної сторони злочинів проти державних або громадських коштів у КК певних зарубіжних держав, дозволяє класифікувати їх на такі, у яких: 1) такі діяння не передбачені; 2) такі діяння передбачені; а останні поділяються на діяння, які полягають у: а) нецільовому (не за призначенням) використанні відповідних предметів злочинів; б) незаконному здійсненні витрат відповідних коштів; в) незаконному їх отриманні (заволодінні ними). Також можна зробити висновок щодо застосування у відповідних кримінально-правових нормах широкого кола таких діянь. Але у значній частині цих статей ці діяння полягають у нецільовому (не за призначенням) використанні відповідних предметів злочинів, або у незаконному здійсненні витрат відповідних кошті. Це є додатковим аргументом на перевагу пропозиції залишити у ч. 1 ст. 210 КК суспільно небезпечне діяння у формі нецільового використання відповідних предметів злочину та охопити кримінально-

правовою забороною й інші, близькі за суспільною небезпекою до безпосередньо названих у ст. 210 КК бюджетні правопорушення, що полягають у незаконному здійсненні витрат відповідних коштів.

Шмаленя С.В., к.ю.н. (Київ, Україна)
Льон І.Л., прокурор (Київ, Україна)

ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОКУРОРОМ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯБЕЗПЕКИ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Одним із найефективніших способів незаконної протидії кримінальному провадженню, перешкоджання здійсненню правосуддя є протиправний вплив на учасників кримінального провадження з боку осіб, зацікавлених у результатах розслідування [1]. Особливо гостро це питання постало з розвитком організованої злочинності, якій притаманні розвинена ресурсно-матеріальна база, висока організованість та професіоналізм і якою значна частина коштів спрямовується на попередження викриття і знешкодження.

Тому належне забезпечення безпеки особи, яка сприяє об'єктивному розслідуванню, є однією з гарантій виконання нею процесуальних обов'язків, передумовою ефективної реалізації завдань кримінального провадження.

Як відомо, реалізацію заходів безпеки кримінальним процесуальним законодавством віднесено до обов'язків слідчого, прокурора, суду та оперативних підрозділів. Але саме на прокурора, який відіграє першочергову роль у системі кримінальної юстиції та є центральним учасником кримінального провадження, покладено відповідальність за забезпечення проведення досудового розслідування у розумні строки та в кінцевому підсумку – за його законність і ефективність. За таких умов він зобов'язаний забезпечити належну безпеку осіб та вжити низку відповідних заходів.

Визнаючи, що жертвам злочинів, їх сім'ям, свідкам та іншим особам, що надають їм допомогу, несправедливо завдається шкода, тілесні ушкодження або збитки їх власності, вони можуть потерпати у разі сприяння судовому переслідуванню правопорушників, міжнародною спільнотою приділяється суттєва увага питанню забезпечення безпеки особи, яка бере участь у цьому кримінальному провадженні. Вказане питання врегульовано низкою міжнародних нормативно-правових актів, прийнятих Організацією Об'єднаних Націй, Радою Європи та Комітетом Міністрів Ради Європи.

Окремими документами регламентовано роль прокурора в забезпеченні безпеки учасників кримінального провадження. Так, Керівними принципами ООН, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування, від 07.09.1990 на прокурора покладено справедливе, послідовне і швидке виконання своїх обов'язків, повагу і захист людської гідності та захист прав людини, сприяючи тим самим забезпеченню належного процесу і безперешкодного функціонування системи кримінального правосуддя (п.12),

належне врахування положення підозрюваного та жертви, дотримання професійної таємниці, розгляд позиції і стурбованості жертв (п.13).

Прямий обов'язок прокурора належним чином опікуватися про інтереси свідків, особливо вживати заходів щодо захисту їх здоров'я, безпеки й особистого життя або стежити за тим, щоб такі заходи були прийняті, закріплено в Рекомендації REC(2000)19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам від 06.10.2000 «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції» (п. 32). У коментарі до Рекомендації роз'яснено, що зусилля щодо боротьби з організованою злочинністю збільшують необхідність уживання заходів із захисту свідків. Зазвичай на публічних обвинувачів, які здійснюють керівництво обвинуваченням, покладаються завдання щодо вжиття ефективних заходів або використання максимальних зусиль для того, щоб такі заходи були здійснені поліцією.

Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» передбачає, що рішення про застосування заходів безпеки приймається слідчим, прокурором, судом, у провадженні яких перебувають кримінальні провадження щодо кримінальних правопорушень, у розслідуванні чи судовому розгляді яких брали або беруть участь особи.

Слід зазначити, що прокурором, уповноваженим на прийняття рішення про застосування заходів безпеки, є процесуальний керівник досудовим розслідуванням відповідно до ст. 36 КПК України, який згідно зі ст. 37 КПК України визначається керівником органу прокуратури після початку досудового розслідування. Керівник органу прокуратури та прокурор вищого рівня, не будучи процесуальними керівниками, таким правом не наділені.

За загальним правилом, здійснення заходів безпеки покладається за підслідністю на органи Служби безпеки України, Державного бюро розслідувань, органи внутрішніх справ, органи Національної поліції або Національне антикорупційне бюро України, у складі структур яких з цією метою створюються спеціальні підрозділи.

Водночас Законом до переліку органів, які здійснюють заходи безпеки, не віднесено прокурора та слідчого прокуратури. Ураховуючи тимчасові повноваження органів прокуратури з досудового розслідування злочинів та беручи до уваги компетенцію прокурора – процесуального керівника досудовим розслідуванням, прокурор у вказаних статусах може здійснювати такий захід забезпечення безпеки, як забезпечення конфіденційності відомостей про особу (п. «ж» ч. 1 ст. 7, ст. 15 Закону).

Так само виключно судом або слідчим суддею, яких не включено до переліку органів зазначеної категорії, застосовується захід забезпечення безпеки у вигляді закритого судового розгляду (п. «з» ч. 1 ст. 7, стаття 16 Закону, п. 5 ч. 2 ст. 27 КПК України), а також забезпечення конфіденційності відомостей про особу. Крім того, згідно з ч. 1 ст. 160 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» виконання функцій щодо забезпечення безпеки учасників судового процесу покладено на Службу судової охорони.

Ураховуючи статус прокурора як процесуального керівника на стадії досудового розслідування, КПК України покладено на нього низку обов'язків,

насамперед щодо роз'яснення учасникам кримінального провадження права на забезпечення безпеки щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 20, ч. 3 і ч. 8 ст. 42, ч. 3 ст. 276 КПК України підозрюваному, обвинуваченому має бути повідомлено про його процесуальні права, детально роз'яснено їх та одночасно вручено пам'ятку про ці права.

Згідно з ч. 2 ст. 55 КПК України пам'ятка про процесуальні права також вручається потерпілому при прийнятті заяви про вчинення щодо нього злочину.

Роз'яснювати права перекладача перед проведенням процесуальної дії у випадку його залучення прокурором зобов'язує ч. 4 ст. 68 КПК України.

Загальна вимога роз'яснення прав особам, які беруть участь у проведенні слідчої (розшукової) дії, міститься у ч. 3 ст. 223 КПК України.

Згідно з КПК України на прокурора покладено безпосереднє здійснення такого заходу безпеки, як забезпечення конфіденційності даних про взяту під захист особу [8, с. 23-24], що за ст. 15 Закону реалізується шляхом нерозголошення відомостей про неї [17, с. 92]. Законом і Кодексом передбачено декілька таких способів.

1. До них належать насамперед обмеження відомостей про особу в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях тощо), а також протоколах слідчих дій та інших матеріалах кримінального провадження, заміна прізвища, імені, по батькові в цих документах псевдонімами (п. «а» ст. 15 Закону), неоголошення будь-яким способом дійсних анкетних даних про осіб, які взяті під захист і підлягають виклику в судове засідання (п. «в» ст. 15), та виклик до суду цієї особи виключно через орган, який здійснює заходи безпеки (п. «г» ст. 15), що кореспондується з вимогами КПК України (ч. 1 ст. 252).

2. Наступним способом забезпечення нерозголошення відомостей про взятих під захист осіб є проведення упізнання особи поза візуальним та аудіоспостереженням того, кого впізнають, з дотриманням вимог кримінального процесуального законодавства (п. «б» ст. 15 Закону, ст. ст. 228, 231 КПК України).

3. Порівняно із Законом КПК України передбачено додатковий спосіб забезпечення конфіденційності даних про особу – проведення допиту осіб, впізнання осіб чи речей під час досудового розслідування можуть бути проведені у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення – дистанційне досудове розслідування (ст. 232 КПК України).

4. Статтею 225 КПК України надано можливість звільнення свідка та потерпілого від обов'язку з'являтись у судове засідання, що реалізується шляхом їх допиту під час досудового розслідування в судовому засіданні.

5. Останнім передбаченим Законом способом забезпечення нерозголошення відомостей про взятих під захист осіб є накладення тимчасової заборони на видачу відомостей про особу адресними бюро, паспортними службами, довідковими службами АТС та іншими державними інформаційно-довідковими службами (п. «д» ст. 15).

Таким чином, під час організації досудового розслідування кримінального провадження, в якому до учасника застосовано заходи безпеки, проведення окремих слідчих дій та судового розгляду мають бути створені

умови, які б виключали будь-який витік інформації щодо осіб, взятих під захист, та щодо здійснення окремих заходів.

Література

1. Коновалова Г. Забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства за новим КПК України // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 3. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Chaau_2013_3_12.pdf

2. Краснікова Н. Процесуальні аспекти забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві // Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України. – 2015. – № 1. – С. 90-95. – Режим доступу: http://asta.edu.ua/nauka/fakhovi-vidannya/mizhnarodnij-yuridichnij-visnik

3. Касько В., Орлеан А. Забезпечення безпеки учасників кримінального провадження щодо торгівлі людьми. – К.: «ВАІТЕ», 2012. – 50 с.

Шнипко О. С., старший викладач (Київ, Україна)

ТЯЖКІ НАСЛІДКИ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ЧАСТИНОЮ 3 СТАТТІ 371 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Маючи об'єктивні ознаки злочину ч ч. 1, 2 ст. 371 КК України, перейдемо до аналізу такої кваліфікуючої ознаки злочину як тяжкі наслідки. За такою ознакою цей злочин відноситься до так званих діянь з матеріальним складом, тобто вони мають такі обов'язкові ознаки об'єктивної сторони, як дії, бездіяльність суспільно-небезпечні наслідки, необхідний причинний зв'язок інших діянь, а також час вчинення злочину.

Інші злочини в ч. 3 цієї статті відносяться до діянь з формальним складом. Проте як свідчить наше дослідження, що завідомо незаконне затримання або тримання під вартою може вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності, тому в ч. 3 ст. 371 КК слід вказати «Діяння, передбачені чч. 1 та 2 цієї статті…».

Важливо з'ясувати зміст поняття «тяжкі наслідки», передбачені ч. 3 ст. 371 КК України. Так, В. І. Тютюгін до тяжких наслідків відносить, зокрема, самогубство потерпілого, тяжке захворювання, втрату майна, загибель близьких тощо [1, с. 843]; П. А. Воробей, О. М. Грудзур під тяжкими наслідками розуміють спричинення внаслідок незаконних затримання, приводу, домашнього арешту, тримання під вартою смерті, самогубства потерпілого, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень (тяжких захворювань) одній особі, середньої тяжкості тілесних ушкоджень – двом чи більше особам, завдання потерпілому великої матеріальної шкоди (щодо спричинення наслідків можлива лише необережна вина) [2, с. 906]; А. М. Бойко поняття «тяжкі наслідки» відносить до оціночних, їх визначення здійснюється судом у кожному конкретному випадку залежно від обставин справи (це може бути:

самогубство особи, її тяжке захворювання, позбавлення життя підозрюваного чи обвинуваченого іншими затриманими або ув'язненими тощо) [3, с. 1094]; О. А. Чуваков, Д. І. Крупко стверджують, що під тяжкими наслідками розуміють завдання в результаті вчинення дій, що розглядаються, серйозної шкоди інтересам правосуддя, правам та інтересам громадян (наприклад, самогубство чи тяжка хвороба потерпілого тощо) [4, с. 777]; Ю. В. Александров заявляє, що питання про наявність тяжких наслідків, вирішується у кожному конкретному випадку з врахуванням реальної шкоди, яка настала (це може бути самогубство потерпілого або його близьких родичів, тяжке соматичне або психічне захворювання вказаних осіб, розкрадання іншими особами майна потерпілого тощо) [5, с. 806]; автори Науково-практичного коментаря до Кримінального кодексу України за ред. В. Г. Гончаренка, М. О. Потебенька до тяжких наслідків відносять замах на самогубства, самогубство, звільнення з робот, захворювання на душевну хворобу, заподіяння значної матеріальної шкоди; М. І. Ковальов заявляє, що тяжкі наслідки варто було б указувати більш конкретно, а не в загальних рисах (вказувати перелік конкретних наслідків, які, на думку законодавця, можуть призвести до особливо тяжкого результату); Ю. П. Попова наполягає на тому, що до тяжких наслідків слід віднести: замах на самогубство, самогубство, тяжку шкоду здоров'ю, майнову шкоду у великому розмірі або інші тяжкі наслідки; Р. І. Мельник упевнений, що до змісту тяжких наслідків завідомо незаконних затримання, арешту та тримання під вартою слід віднести ряд наслідків, які відносяться до числа тяжких: це самогубство чи замах на самогубство потерпілого, його тяжке соматичне або психічне захворювання, загибель важкохворих близьких, які залишилися без нагляду внаслідок взяття потерпілого під варту, позбавлення його життя іншими затриманими чи заарештованими, втрата потерпілим майна, що сталося внаслідок арешту, втрата роботи та інші наслідки, прирівнювані за вагою до перелічених вище.

Аналіз існуючих точок зору дає змогу виокремити позитивні положення стосовно такого наслідку вчинення цього злочину, як «тяжкі наслідки» (ч. 3 ст. 371): 1) замах на самогубство, самогубство, тяжке захворювання, тяжкі тілесні ушкодження, загибель важкохворих близьких, які залишилися без нагляду, позбавлення життя такої особи іншими затриманими чи заарештованими; 2) завдання потерпілому великої матеріальної шкоди.

Склад злочину, закріплений в ч. 3 ст. 371 за ознакою «тяжкі наслідки», є матеріальним, тобто для визнання його закінченим вимагається настання зазначених вище наслідків. Кримінальна відповідальність за певні шкідливі наслідки можлива тільки при наявності необхідного причинного зв'язку між діянням особи і наслідками, що настали. Необхідний причинний зв'язок є невід'ємною ознакою об'єктивної сторони злочину з матеріальним складом. При цьому причинний зв'язок повинен володіти (мати) належними (властивими) йому критеріями. Це означає, що завідомо незаконні затримання, привід, привід, домашній арешт або тримання під вартою повинно не тільки передувати настанню тяжким наслідкам за часом, але й виступати (бути)

головною, вирішальною умовою, закономірно, з необхідністю настання тяжких наслідків.

Література

1. Тютюгін В. І. Коментар до ст. 371 КК України // В. І. Тютюгін // Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. Т. 2. – Х. : Право, 2013. – С. 841 – 843.

2. Воробей П. А., Грудзур О. М. Злочини проти правосуддя / П. А. Воробей, О. М. Грудзур // Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Грищук, А. В. Савченко [та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя. – К. : Юрінком Інтер, 2016. – С. 895 – 968.

3. Бойко А. М. Коментар до ст. 371 КК України / А. М. Бойко // Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та допов. – К. : Юридична думка, 2012, – С. 1093 – 1095

4. Чуваков О. А., Крупко Д. И. Преступление против правосудия / О. А. Чуваков, Д. И. Крупко // Уголовный кодекс Украины. Комментарий ; под. ред. Ю. А. Кармазина и Е. Л. Стрельцова. – Х. : ООО «Одиссей», 2001. – С. 774 – 835

5. Александров Ю. А. Злочини проти правосуддя / Ю. А. Александров // Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України ; за ред. С. С. Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – С. 804 – 844

Шпортюк О.М., старший науковий співробітник (Чернігів, Україна)

ВОЛОНТЕРСТВО В СИСТЕМІ ПРОБАЦІЙ ЯК ОБОВ'ЯЗКОВИЙ ЕЛЕМЕНТ ЇЇ УСПІШНОГО ФУНКЦІОНУВАННЯ

Одним із важливих кроків трансформації кримінального законодавства відповідно до європейських стандартів стало прийняття ЗУ «Про пробацію». На даний час проходить етап становлення та його організаційно-правового наповнення. Принципи застосування пробації визначаються багатьма раніше розробленими документами. Один з останніх – це рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи №СМ/(2010) про Правила Ради Європи з пробації (всього 17 обов'язкових для країн членів Ради Європи), за якими пробація визначається методом взаємодії з правопорушником у формі нагляду, контролю і наданні допомоги заради повернення у продуктивне соціальне життя. Відповідно до законодавства України пробація – це система наглядових, та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не повя'заних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією.

Охорона громадського прядку і забезпечення безпеки суспільства, дотримання законності та зміцнення правопорядку у будь-якій країні, зокрема і в Україні неможливі без участі у цій діяльності громадян. Зміцнення правопорядку, забезпечення безпеки суспільства потребує не лише цілеспрямованих та високоорганізованих дій з боку владних структур і сил правопорядку, а й консолідації зусиль громадськості у цій діяльності. Безпосередню участь повинні приймати як звичайні громадяни так і установи та організації всіх форм власності, релігійні організації. Український соціальний простір і держава дуже зацікавлені в активізації громадянського суспільства, обов'язковим елементом якого є високий рівень активності громадян, а показником – діяльність громадських організацій та волонтерство.

Значення терміну «волонтер» (від лат. «voluntarius» – воля, бажання, від англійського «voluntary» – добровільний, доброволець, йти добровільно) – це особа, яка за власним бажанням допомагає іншим. В записці Генерального секретаря ООН адресованій Комісії соціального розвитку Економічної та соціальної ради ООН, вказані такі характеристики волонтерства:

– солідарність і гуманна корисливість;
– духовна якість і громадянська чистота;
– багате джерело людського досвіду;
– нові інтелектуальні ресурси;
– участь і відповідність як суть активної громадянської позиції;
– етичний стандарт;
– забезпечення надійної платформи для відновлення зв'язків між людьми;
– нове бачення соціальної діяльності.

На законодавчому рівні в України вперше до допомоги повернення в соціум людей, які переступили закон, до реалізації заходів спрямованих на виправлення засуджених та запобігання вчиненню ними повторних кримінальних порушень залучаються волонтери. В європейських країнах ця практика діє давно та досить ефективно. Одному офіцеру пробації допомагає близько 10 волонтерів, які задіяні у різних сферах. Волонтери залучаються як в наглядовій пробації так і в пенітенціарній та постпенітенціарній. Дуже важливим є профілактичний та просвітницький напрями соціально-педагогічної діяльності волонтерських груп, а також участь у соціально-психологічній реабілітації осіб, які звільняються з місць позбавлення волі

17.01.2017 року Міністерством юстиції України було видано наказ Про затвердження Положення про організацію діяльності волонтерів пробації. Дане положення регулює порядок здійснення волонтерської діяльності волонтерів пробації, основною задачею яких є сприяння уповноваженому органу з питань пробації у здійсненні нагляду за суб'єктами пробації та проведенню з ними соціально-виховної роботи.

Відповідно до даного наказу волонтерська діяльність, пов'язана з пробацією та здійснюється по наступним напрямками:

– сприяння уповноваженим органам з питань пробації у здійсненні наглядових заходів за місцем роботи та навчання суб'єктів пробації;

– участь у проведенні соціально-виховної роботи із суб'єктами пробації;

– участь у складанні та реалізації індивідуальних планів роботи із суб'єктами пробації;

– участь у проведенні індивідуально-профілактичної роботи із суб'єктами пробації;

– надання консультативної, психологічної та інших видів допомоги суб'єктам пробації;

– сприяння у працевлаштуванні суб'єктів пробації, залученні їх до навчання, виховних заходів та соціально корисної діяльності;

– сприяння у реалізації пробаційних програм стосовно суб'єктів пробації, звільнених від відбування покарання з випробуванням;

– участь у реалізації інших заходів, спрямованих на виправлення суб'єктів пробації та запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень.

Діяльність волонтерів пробації, пов'язана із здійсненням наглядових заходів за дотриманням суб'єктами пробації обов'язків, визначених законом та покладених на них рішенням суду, передбачає участь у перевірці суб'єктів пробації за місцем роботи або навчання; перевірці виконання обов'язків, покладених рішенням суду на осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням; перевірці достовірності поважних причин, що обумовили неявку суб'єктів пробації до уповноваженого органу з питань пробації в призначений строк; заходах, пов'язаних з початковим розшуком суб'єктів пробації, місцезнаходження яких невідоме.

Відповідно до Закону України «Про волонтерську діяльність» волонтер – це фізична особа, яка добровільно здійснює соціально спрямовану неприбуткову діяльність шляхом надання волонтерської допомоги.

Волонтерами можуть стати громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, які є дієздатними. Особи віком від 14 до 18 років здійснюють волонтерську діяльність за згодою батьків. Однак, сприяти уповноваженому органу з питань пробації у здійсненні нагляду за засудженими та проведенні з ними соціально-виховної роботи мають право лише особи, яким виповнилось 18 років.

Волонтери пробації надають волонтерську допомогу на базі організації чи установи, що залучає до своєї діяльності волонтерів, на підставі договору про провадження волонтерської діяльності.

У період наглядової пробації Закон дозволяє залучати до здійснення заходів нагляду за засудженими та проведенні з ними соціально-виховної роботи волонтерів пробації – фізичних осіб, які досягли вісімнадцятирічного віку, уповноважені органом пробації на виконання окремих завдань, пов'язаних із пробацією, на добровільній та безоплатній основі.

Засуджені, до роботи з якими залучаються волонтери пробації, мають право на вибір форм надання волонтерської допомоги у сфері пробації та заміну закріпленого за засудженим волонтера пробації.

Залучення особи до волонтерства у пробації, здійснюється органом пробації за письмовою заявою цієї особи після проходження співбесіди з

працівником органу пробації та заповнення анкети волонтера пробації шляхом внесення до списку волонтерів пробації за рішенням керівника органу пробації.

Завдання волонтера пробації на здійснення волонтерської діяльності, пов'язаної з пробацією. Орган пробації визначає з урахуванням досвіду роботи, освіти, моральних, ділових якостей, висловлених пропозицій та побажань волонтера пробації. Діяльність волонтерів пробації, пов'язана із здійсненням наглядових заходів, контролем за дотриманням засудженими обов'язків, визначених законом та покладених на них судом, передбачає можливість лише участі волонтерів у таких заходах. Про результати здійснення наглядових заходів та стан дотримання засудженим умов нагляду волонтер пробації повідомляє працівника органу пробації, але заходи щодо припинення порушень, у т.ч. щодо притягнення порушника до відповідальності, приймає виключно працівник пробації.

Впровадження волонтерства в систему пробації – важливий крок щодо наближення певних видів соціальних послуг особам, які оступилися, котрий вимагає кардинальної підтримки та стимулювання з боку держави.

В Україні робота волонтерів у державних і недержавних організаціях виходить на новий рівень. Актуальним є питання менеджменту волонтерських програм, відпрацювання механізмів залучення волонтерів до різних напрямів соціально-педагогічної діяльності.

Література

1. Закон України «Про пробацію»
2. Закон України «Про волонтерство»
3. Наказ Міністерства юстиції України від 17.01.2017р. №98/5
4. Соціальна педагогіка / О.В. Безпалько [та ін] – К.: Академвидав, 2014 – 312 с.
5. Соцільна педагогіка: теорія і технології / за ред. І.Д. Звєрєвої – К.: Центр навчальної літератури, 2006 – 316 с.
6. Опис моделі пробації, визначеної Законом України «Про пробацію» [Електронний ресурс] – режим доступу: http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/829426;jsessionid=AE47D7F67E4D8FA08DC423B3B705AC2D
7. Технологія професійної діяльності: теорія і практика. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 02 серпня 2016. Чернігів. Україна Видавництво «Десна поліграф» – 259 с.

Щербіна М.Г. , студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. Кер.: Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПРАВОВА ПРИРОДА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

На початку другого тисячоліття нашої ери перед світовим співтовариством постала проблема пошуку дієвих способів розв'язання значного обсягу проблем, котрі стосуються інтересів всього людства, і потребують, негайної та скоординованої спільної реакції (наприклад, війни та інші локальні військові конфлікти, екологічні катастрофи тощо). За таких умов перед міжнародною спільнотою ставиться завдання, яке полягає у фокусуванні уваги на формах проявів міжнародної злочинності – явище, яке нівелює такі поняття, як «незалежність», «правопорядок», «суверенітет», «цілісність» і «недоторканість кордонів», та спрямоване проти загальнолюдських цінностей. Формами таких проявів є війни (гібридні війни), інші збройні конфлікти, сепаратизм, міжнародні терористичні акти, міжнародна кіберзлочинність, незаконний обіг зброї та боєприпасів, наркотичних речовин, еко-і біоцид тощо.

Термін «міжнародна злочинність» можна тлумачити як різні за ступенем суспільно небезпечні діяння, що поділяються на два види: 1) міжнародні злочини; 2) злочини міжнародного характеру. В обох випадках вони становлять предмет регулювання, який охоплений положеннями міжнародного кримінального права.

Міжнародні злочини – кримінально карані діяння з найвищим ступенем суспільної небезпеки, спрямовані проти мирних відносин між державами, незалежно від їх соціально-економічного розвитку та типу державного устрою. До таких діянь можна віднести тяжкі та особливо тяжкі злочини проти миру та безпеки людства чи міжнародного правопорядку (до прикладу, застосування зброї масового знищення, геноцид тощо).

Ознаками міжнародних злочинів є: - такі діяння вчиняються окремими державами (точніше їх посадовими особами,які використовують механізм держави в злочинних цілях, при цьому наявні і рядові виконавці);- злочини вчиняються в прямому зв'язку із державою;- діяння посягають на міжнародний мир та безпеку;- вказані правопорушення також створюють небезпеку підриву основ міжнародного правопорядку;- відповідні діяння передбачають юридичну відповідальність держави як суб'єкта міжнародного права і персональну кримінальну відповідальність виконавців, котра настає в межах міжнародної, та, в певних випадках, – національної (внутрішньодержавної) юрисдикції.

Щодо злочинів міжнародного характеру, то до цього виду протиправних діянь в юридичній науковій літературі відносять різні за характером протиправні діяння, які створюють меншу суспільну небезпеку порівняно із міжнародними злочинами, ознаки складу і відповідальність за котрі визначається міжнародними нормативно-правовими актами.

Ознаки складів міжнародних злочинів та заходи (санкції) кримінальної відповідальності за їх вчинення передбачені у спеціальних міжнародних

нормативно-правових актах, з урахуванням котрих відповідний національний законодавчий орган передбачає у своїх законах про кримінальну відповідальність склади злочинів, що посягають на ключові інтереси міжнародної спільноти. Серед міжнародних нормативно-правових актів, котрі сформували основу міжнародного кримінального права доцільно виокремити такі: Статут Нюрнбергського військового трибуналу (1945 року), статут Токійського Міжнародного Військового Трибуналу (1946 року), Міжнародна Конвенція про запобігання злочину геноциду і покарання за нього (1948 року), Декларація Генеральної Асамблеї ООН про заборону ядерної зброї для цілей війни (1961 року). Також потрібно загадти і те, що 01.01.1995 Комісія міжнародного права ООН затвердила проект Кодексу про злочини проти миру та безпеки людства, який об'єднає найважливіші норми з кримінального права, що полегшить роботу міжнародних трибуналів чи судів.

Згідно з міжнародно-правовими договорами (а саме ст. «б» Статуту Нюрнбергського трибуналу) міжнародні злочини і їх безпосередні об'єкти класифікуються так:1) Злочини проти миру і мирного співіснування держав (застосування зброї масового знищення, ведення агресивної війни, піратство тощо);2) Злочини, які посягають на регламентовані міжнародним правом засоби і методи ведення війни (до прикладу, порушення законів та звичаїв війни);3) Злочини проти безпеки людства (наприклад, застосування зброї масового знищення, геноцид тощо);4) Злочини, котрі посягають на безпеку представника іноземної держави чи співробітника міжнародної організації, які захищені міжнародним (дипломатичним) імунітетом (наприклад, вбивство чи замах на вбивство представника іноземної держави).

Варто підкреслити, що наведена класифікація носить відносно умовний характер, оскільки міжнародний правопорядок є гранично широким за змістом поняттям, яке включає в себе порядок, закріплений з метою забезпечення миру на нашій планеті в цілому, а також правопорядок, що забезпечує безпеку людства.

Очевидним є той факт, що термін «злочин», як і дефініція поняття «кримінальне право» мають ввутрішньо державний генезис. Цими поняттями позначають найбільш тяжкі та небезпечні для суспільства кримінально карані діяння.

Застосування норм міжнародного договору під час кримінального провадження допускається виключно у випадках, якщо міжнародний договір встановлює інші правила судового розгляду, чим передбачені кримінальним законодавством певної держави чи коли предметом судового розгляду стали відносини, які регулюються міжнародним договором.

Злочин в міжнародному праві, як і кримінально карані діяння в національному праві, має складові частини, тобто склад злочину.

Об'єкт будь-якого злочину поділяється на родовий і безпосередній. Родовим об'єктом злочинів є суспільні відносини, які забезпечують мирне співіснування держав і народів світу, а також основні принципи міжнародного права, які стоять на захисті миру і безпеки людства.

Безпосередні об’єкти міжнародних злочинів в загальному збігаються з родовими. Водночас, такі безпосередні об`єкти можуть носити комплексний характер чи підкреслювати специфіку суспільних відносин, яким завдається шкода в конкретній обстановці. Додатковими обов`язковими або факультативними безпосередніми об’єктами злочинів, котрі досліджуються в даній роботі, можуть бути: життя, здоров’я, честь і гідність особи, її права та свободи, довкілля, власність, інші блага.

Потерпілим може бути фізична особа, юридична особа, суспільство і держава, а в сукупності мир і безпека людства, права та інтереси котрих були порушені в результаті злочинного діяння. Спеціальними потерпілими в міжнародних злочинах є: військовополонений або представник мирного населення, члени національної, етнічної, расової чи релігійної групи, представник іноземної держави чи інша особа, що підпадає під міжнародний захист, члени екіпажу або пасажири морського чи річкового судна та деякі інші. Предметом злочину виступають: хімічна, біологічна та ін. види зброї масового знищення заборонені міжнародними договорами, національне майно, флора і фауна, атмосфера і водні ресурси, службові чи житлові приміщення чи транспортні засоби осіб, які користуються міжнародним імунітетом.

Якщо аналізувати об’єктивну сторону, то слід вказати, що злочини проти миру, безпеки людства і міжнародного правопорядку в своїй більшості вчиняються шляхом активних дій, а використання заборонених засобів війни може бути вчинено у формі дії чи бездіяльності.

Склади майже всіх злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку мають формальний склад. В якості обов’язкової ознаки діяння винного необхідна наявність тільки суспільно небезпечного діяння, вказаного в диспозиції, а настання яких-небудь наслідків лежить в рамках складу.

Спосіб, обставини, місце, засоби і методи вказані в міжнародних договорах – обов’язкові ознаки об’єктивної сторони екоциду, біоциду. Способи здійснення геноциду є обов’язковою ознакою об’єктивної сторони даного злочину.

Суб'єктом злочинів міжнародного характеру виступають осудні фізичні особи, які досягли віку, з якого настає кримінальна відповідальність. Проте, при вирішенні питання про вік кримінальної відповідальності може виникнути колізія між законодавствами різних країн, оскільки в них вік, з якого можливо притягати до кримінальної відповідальності визначається по-різному. Тому в загальній формі запропоновано настання відповідальності з 16 років, а за злочини, в яких суб'єктом виступає посадова особа, з повноліття.

Суб’єктивна сторона злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку характеризується прямим умислом.

Мета – повне чи часткове знищення національної, етнічної, расової чи релігійної групи (геноцид), провокація війни чи ускладнення міжнародних відносин (провокація війни) – є обов’язковою ознакою суб’єктивної сторони складів зазначених злочинів.

Слід також мати на увазі, що давність притягнення особи до кримінальної відповідальності чи давність виконання щодо неї обвинувального вироку не застосовується в разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства.

Юрчишин В.М., к.ю.н., доц. (Чернівці, Україна)

ФУНКЦІЇ ПРОКУРОРА В КОНТЕКСТІ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ВІДНОСИН

Одним із основних суб'єктів кримінального провадження є прокурор, на якого КПК України покладається виконання загальнопроцесуальної функції обвинувачення та інших кримінальних процесуальних правовідносин, обумовлених специфікою прокурорської діяльності на конкретних стадіях процесу. З прийняттям КПК України та Закону України "Про прокуратуру" від 14.10.2014 р. в Україні розпочався новий етап вивчення і розвитку теорії кримінальних процесуальних правовідносин. Це, насамперед, обумовлено тим, що правовідносини, як основні напрями кримінального процесу, є саме тією ключовою правовою категорією, через яку розкриваються призначення, роль і місце кожного суб'єкта кримінального провадження у вирішенні кримінальних процесуальних завдань, а також характер, зміст і межі його (суб'єкта) кримінальної процесуальної діяльності.

Органи прокуратури України – це організаційно відокремлені органи єдиної прокурорської системи, які в межах своєї компетенції здійснюють визначені статтею 121 Конституції України державно-правові функції у сфері охорони права. Система органів прокуратури передбачена ст.7 Закону України "Про прокуратуру" 2014 року.

Вона являє собою упорядковану законом, згідно з принципом єдності, сукупність самостійних органів прокуратури, створених за адміністративно-територіальним устроєм України для виконання функцій з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства і держави (ст. 1 Закону України "Про прокуратуру" 2014 року).

Відповідно до ст. 121 Конституції України та ст. 2 Закону України "Про прокуратуру", прокуратура виконує чітко визначені державні правові функції, в яких закладений відповідний державний інтерес, однаково необхідний на всій території України. Такими її державно-правовими функціями є: 1) підтримання державного обвинувачення в суді; 2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, передбачених законом; 3) нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; 4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Ці функції постійні, невід'ємні і неподільні. У силу їх конституційного характеру, вони повинні виконуватися виключно органами прокуратури. Жоден інший державний орган України виконувати подібні функції не має права.

Згідно з Конституцією України (ст. 121) та Закону України "Про прокуратуру" (ст. 2), прокуратура України є багатофункціональним державним органом змішаного типу. Покладені на неї функції можна класифікувати на: наглядові та ненаглядові; основні та додаткові; зовнішні та внутрішні, постійні і тимчасові.

Загальна характеристика конституційних функцій прокуратури свідчить про те, що державно-правова прокурорська діяльність – це встановлений Конституцією України специфічний і самостійний вид правоохоронної діяльності, який від імені держави здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами шляхом виконання наданих їм Основним Законом та спеціальними статусним (прокурорськоустрійним) Законом "Про прокуратуру" функцій з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства і держави. Переліком цих функцій визначається й місце прокуратури в державному апараті України.

Значний обсяг повноважень прокурор виконує і у кримінальному процесі. Загальновідомо, що досудове розслідування кримінальних правопорушень є найбільшим за обсягом і найважливішим за значущістю видом кримінальної процесуальної діяльності. Головним в діяльності державних органів і посадових осіб, які діють у цій стадії кримінального провадження є реалізація наданих їм Конституцією та законами України кримінальних процесуальних функцій. Одним із ключових суб'єктів досудового розслідування Кримінальний процесуальний кодекс України визначає прокурора. При цьому функції прокурора у досудовому розслідуванні повинні у повній мірі відповідати цілям і завданням, що стоять як перед досудовим розслідуванням, так і перед кримінальним провадженням в цілому (ст. 2 КПК України).

Якимова С.В., к.ю.н., доц. (Львів, Україна)

КРИМІНОЛОГІЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ДІЯЛЬНІСТЮ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

У сучасних умовах й, зокрема, із загостренням духовних, соціальних, економічних протиріч і кризових станів соціуму, спостерігається активізація антисуспільної діяльності релігійних організацій в Україні. Злочинні прояви представників релігійних організацій, у зв'язку з їх релігійною діяльністю в Україні, є не лише численні, але й складні й багатоманітні. Це обумовлює науково-практичний інтерес до їх більш ретельного вивчення й, зокрема, у рамках кримінологічної класифікації злочинів, пов'язаних з діяльністю релігійних організацій.

За загальним правилом класифікація, як метод наукового пізнання, полягає у розподілі сукупності одиниць за одним чи декількома критеріями на відносно однорідні групи [1, с. 93-94]. Спираючись на положення філософії і формальної логіки, Яковець І. С. констатує, що будь-яка класифікація, а, отже, й кримінологічна, повинна бути істинною за внутрішнім змістом і правильною за побудовою [2, с. 10-11]. У теорії кримінального права, в основі класифікації

злочинів, покладено критерій, що відображає його матеріальну сутність як соціального явища і має певну градацію щодо його змісту [3, с. 94]. Метою кримінологічної класифікації є поглиблене пізнання окремих сторін явища, яке досліджується, встановлення закономірних зв'язків між структурними елементами, визначення місця кожного елемента в єдиній структурі об'єкта дослідження. Якщо кримінально-правова класифікація є формально-юридичною, то кримінологічна – в більшій мірі сутнісна. Як зазначає Б. М. Головкін, кінцевою метою кримінологічної класифікації, у тому числі злочинів, у зв'язку з діяльністю релігійних організацій, є систематизація і розвиток відповідних знань, які в подальшому будуть використані в цілях удосконалення їх запобігання [4, с. 15].

Так, зокрема, за напрями деструктивної діяльності злочини представників релігійних організацій можна розподілити та такі групи:

1) насильницькі дії щодо представників інших релігій і віровчень (статті 115 «Умисне вбивство» КК України; 121 «Умисне тяжке тілесне ушкодження» КК України; 122 «Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження» КК України; 126 «Побої і мордування» КК України; 127 «Катування» КК України; 129 «Погроза вбивством» КК України); 2) перешкоджання релігійному культу представників інших релігій й віровчень (статті 178 «Пошкодження релігійних споруд чи культових будинків релігійних святинь» КК України; 180 «Перешкоджання здійсненню релігійного обряду» КК України; 297 «Наруга над могилою» КК України); 3) порушення інших прав і свобод представників інших релігій і віровчень (образа, обмеження прав і свобод, встановлення прямих чи непрямих привілеїв за ознаками релігійних переконань ст. 161 КК України); 4) поширення тоталітарних віровчень і, зокрема, шляхом вчинення терористичного акту з метою привернення уваги громадськості до певних релігійних поглядів винного (терориста), погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою (ст. 258 КК України), а також розпалювання релігійної ворожнечі та ненависті до представників інших релігій й віровчень, у тому числі шляхом ввезення, виготовлення або розповсюдженню творів, що пропагують релігійну нетерпимість і дискримінацію (ст. 300 КК України).

Разом з тим, варто зауважити, що не всі можливі суспільно небезпечні форми сучасної злочинної діяльності релігійних організацій відображені у положеннях Особливої частини чинного КК України. В залежності від наявності безпосереднього зв'язку між злочинами представників релігійних організацій – з одного боку та відправлянням їх релігійного культу – з іншого, відповідні злочини можна розподілити на дві групи: 1 – злочини представників релігійних організацій, що безпосередньо пов'язані з відправлянням їх релігійного культу чи реалізацією їх релігійних заходів (богослужіння, обряди, церемонії, ритуали тощо) (наприклад, статті 178, 179, 180, 297 ККУ (пошкодження, зруйнування релігійної споруди,культового будинку; утримування, осквернення чи знищення релігійних святинь; перешкоджання релігійному обряду; наруга над могилою тощо); 2 –злочини, вчинені представниками релігійних організацій у сфері релігійних відносин, однак безпосередньо не пов'язані з відправлянням їх релігійного культу чи

реалізацією релігійних заходів (наприклад, шахрайство керівника релігійної організації щодо її рядового учасника; крадіжка, що за певними релігійними приписами не засуджується, якщо вчинена по відношенню до представника іншої релігії чи атеїста тощо).

Особливістю злочинної діяльності представників релігійних організацій є те, що відповідні злочини вчиняються як не зареєстрованими у встановленому законом порядку релігійними організаціями, так і такими, що функціонують в Україні цілком легально, хоч і не в усьому дотримуються вимог статутних документів. Відповідно, залежно від організаційної оформленості релігійних організацій злочини, що ними вчинюються, також можна розподілити на дві групи: 1 – злочини, вчинені представниками релігійних організацій, які належним чином організаційно оформленні; 2 – злочини, вчиненні представниками незаконно діючими на теренах України релігійними організаціями, рухами, сектами.

За своєю організаційною будовою, релігійні організації, як законні, так і ті,які незаконно провадять свою діяльність на території України, як правило, є структуровані відповідним чином, бодай «з середини». Відтак, у найбільш спрощеному вигляді, виокремлюють : керівників (зазвичай, пастор); активних учасників (зазвичай, проповідник); пасивних учасників (прихожани). Таким чином, зважаючи на роль представника релігійної організації у відправлянні релігійного культу, досліджувані злочини де-юре можна розподілити на дві групи: 1 – злочини, вчинені організаторами чи керівниками релігійних організацій (груп, сект, рухів) – ст. 181 КК України; 2 – злочини, вчинені іншими учасниками релігійних організацій (груп, сект, рухів) , у зв’язку з їх культовою, релігійною діяльністю (усі інші види злочинів, представників релігійних організацій, у зв’язку з провадженням їх діяльності). Разом з тим, де-факто дана класифікація, в залежності від ролі та місця представника релігійної організації у її організаційній структурі, може розподілятися на дещо більшу кількість груп злочинів.

Таким чином, проілюстровані кримінологічні класифікації злочинів, пов’язаних з діяльністю релігійних організацій, по-перше, вказують на специфічність даного виду злочинів; по-друге, сприяють розробці системних заходів їх запобігання в сучасних умовах; по-третє, певною мірою свідчать про потребу подальшого удосконалення кримінально-правових заходів протидії, зважаючи на новітні форми злочинних проявів представників релігійних рухів, сект в Україні.

Література

1. Правова статистика: Підручник / Моісеєв Є. М., Джужа О. М., Василевич В. В. та ін.; За заг. ред. О. М. Джужи. – К.: Атіка, 2008. – 392 с.

2. Яковець І.С. Первинна класифікація засуджених до позбавлення волі та їх розподіл в установи виконання покарань: автореф. дис…канд. юрид. наук : 12.00.08 / І.С. Яковець; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2006. – 30 с.

3. Дудоров О.О. Поняття злочину. Класифыкацыя злочиныв / О. О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1(1). – С. 84-102.

4. Головкін Б.М. Види злочинності / Б.М. Головкін // Журнал східноєвропейського права. – 2015. – № 18. – С. 18-21.

РОЗДІЛ 10
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРЧОГО ПРАВА В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Бабак М.А., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Шиян О.Ю., ст. викладач (Запоріжжя, Україна)

ІНТЕГРУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПРАКТИКИ ЩОДО ЗАХИСТУ ЧЕСТІ, ГІДНОСТІ ТА ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ОСОБИ

Серед прав і свобод кожної людини, свобода слова посідає велике значення, будучи одним із критеріїв демократичної держави. Слушно зауважує К. Можаровська, що в європейській та світовій практиці загальновизнаним постулатом є важливість слова та інформації в суспільстві, що здійснюється, зокрема, за допомогою вільних та незалежних засобів масової інформації. Водночас в Україні можливо побачити величезну купу інформаційних технологій «чорного піару», які використовуються для боротьби за владу, де в деяких випадках порушують честь, гідність та ділову репутацію осіб, які займають публічні посади, тобто ті особи, які виконують функції держави або місцевого самоврядування (депутати, керівники державних підприємств, департаментів тощо). Особливістю таких осіб є переважна залежність від суспільної думки, тобто вони повинні нести додатковий тягар відкритості свого життя. Тому виникає необхідність з'ясувати актуальні питання цивільно–правого захисту честі, гідності та ділової репутації публічної особи із орієнтуванням на особливості національної правової системи та кращої вітчизняної й міжнародної судової практики.

Так, Конституція України (ст. ст. 3, 28, 32) визнає честь, гідність та ділову репутацію людини немайновою цінністю. Разом з тим, Основний Закон України гарантує право на свободу думки і слова та вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34). Крім того, ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, передбачає право кожного на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Слід також відмітити матеріально–правові положення ЦК України, де законодавець врахував національні конституційні та міжнародні норми, які за правилами (Гл. 20–22 ЦК України) регламентують, що кожен має право на повагу до його гідності, честі та ділової репутації. Найбільш поширена форма порушення немайнових прав (честь, гідність та ділова репутація) може здійснюватись шляхом поширення недостовірної або конфіденційної інформації про особу. При цьому неважливо, яким способом здійснюється поширення інформації (усним, письмовим, за допомогою творів мистецтва, за допомогою текстів, за допомогою міміки або жестів та інших усталених дій, за допомогою

засобів масової інформації, за допомогою електронної мережі "Інтернет", соціальними мережами тощо). Так, відповідно до вимог гл. 3 та ст. 275–280 ЦК України захист немайнових прав здійснюється такими правовими способами: 1) поновлення порушеного особистого немайнового права; 2) спростування недостовірної інформації (право на відповідь); 3) заборона поширення інформації, яка порушує особисті немайнові права; 4) право на відшкодування шкоди за порушення немайнових прав.

Для більш детального розуміння тематики, варто навести приклад гучної справи №2–30/2010 р, де діти Р. Шухевича позивалися проти народного депутата П. Симоненка який поширював неправдиву інформацію про їх батька, а саме: "Шухевич получил два Железных креста из рук Гитлера" та "Шухевич – предатель украинского народа". В судовому порядку була розглянута зазначена справа, відповідач не зміг привести докази для встановлення правдивості поширеної інформації. Тому суд зобов'язав відповідача спростувати інформацію. Дещо різна ситуація у справі №3375603/16–ц, де Голова Запорізької обласної державної адміністрації звернувся до суду про визнання інформації недостовірної, такою що порочить честь, гідність та ділову репутацію, яка була розміщена громадською активісткою на сторінці у мережі "Facebook" про те, що посадовець має величезні статки (земельні угіддя, бізнес, нерухомість тощо). Позивач (посадова особа) висунув вимогу зобов'язати відповідача спростувати оприлюднену інформацію. Відповідно до ст. ст. 10, 60 ЦПК України обов'язок доведення обставини, достовірності інформації, яка була поширена покладається на відповідача, а обставини про те, що інформація була поширена та порушує немайнові права покладається на позивача.

Схожа та водночас різна ситуація у вищевказаних справах, в першому випадку особа не змогла підтвердити правдивість своєї інформації, а в другому випадку громадська активістка користуючись відкритими реєстрами змогла віднайти статки публічної особи, котрий останній замовчував та не хотів відкривати суспільству. Тому розглядаючи такі справи, доцільно враховувати не тільки вітчизняне, а й міжнародне законодавство. Таку позицію займає КСУ, який у рішенні від 10 квітня 2003 року № 8рп/2003, зазначив, що проблеми, пов'язані з особливостями реалізації права громадян на свободу вираження поглядів і критику стосовно дій (бездіяльності) посадових та службових осіб, неодноразово були предметом розгляду Європейського суду з прав людини.

У постанові ВСУ №1 від 27 лютого 2009 року "Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи" №6–25390св08 зазначається, що у ст. ст. 3, 4, 6 Декларації про свободу політичних дебатів у засобах масової інформації, схваленої 12 лютого 2004 року на 872–му засіданні Комітету Міністрів Ради Європи, вказується, що оскільки особи, які обіймають публічні посади або здійснюють публічну владу на місцевому, регіональному, національному чи міжнародному рівні, вирішили апелювати до довіри громадськості та погодилися "виставити" себе на публічне політичне обговорення, то вони підлягають ретельному громадському контролю і потенційно можуть зазнати гострої та сильної громадської критики у засобах масової інформації з приводу

того, як вони виконували або виконують свої функції. При цьому зазначені діячі та особи не повинні мати більшого захисту своєї репутації та інших прав у порівнянні з іншими особами. Застосовуючи положення ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в рішеннях ЄСПЛ у справах "Nikula v. Finland" від 21 березня 2002 року, "Case of Janowski v. Poland" від 21 січня 1999 року, "Lingens v. Austria" від 08 липня 1986 року вказується проте, що межі допустимої інформації щодо посадових та службових осіб можуть бути ширшими порівняно з межами такої ж інформації щодо звичайних громадян (таку позицію підтвердив Апеляційний суд м. Києва у своєму рішенні від 15 березня 2015 року №22–ц/796/44092015). Але існує певна проблематика при вирішенні цивільних справ, які пов'язанні із захистом честі, гідності та ділової репутації публічної особи, а саме: 1) розмежуванні різниці між оцінкою фактів та оцінювальними судженнями (у рішенні ВСУ від 08 квітня 2009 року №6–25390св08 було встановлено, що оцінювальні судження не підлягають доказуваності (зокрема вживання гіпербол, алегорій, сатири); 2) визначенні конфіденційної інформації, яка не повинна бути поширена (сімейна, лікарська тощо); 3) розкритті журналістських джерел або визначенні цитування осіб (джерел) інформації; 4) визначенні правдивості інформації.

Отже, виходячи з вищевикладеного матеріалу, можливо зазначити певну проблематику у визначенні особливостей захисту честі, гідності та ділової репутації осіб, які займають публічні посади. Тому, ми вважаємо за доцільне деталізувати міжнародну практику у вітчизняне законодавство, а саме внести зміни до гл. 20 ЦК України, передбачаючи те, що особа, яка займає публічну посаду може підлягати ретельному громадському контролю і потенційно зазнавати гострої та сильної критики з приводу того, як вони виконували або виконують свої функції, крім їх приватного життя, де розголошення може привести до порушення майнових або немайнових прав особи чи близьких осіб.

Богустов А.А., к.ю.н., доц. (Гродно, Беларусь)

ПРАВОМОЧИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ ПО РАСПОРЯЖЕНИЮ ЗАКРЕПЛЕННЫМ ЗА НИМИ ИМУЩЕСТВОМ (НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПОЛЬШИ)

В настоящее время общепризнанной тенденцией развития гражданского права является законодательное закрепление ограничения права собственности. Она имеет универсальный характер и оказывает влияние на определение содержания права собственности и в законодательстве Польши. Указанный процесс имеет многоплановый характер. В частности ограничения могут вытекать из особенностей правового статуса субъекта данного права. Это относится, прежде всего, к собственности государственных юридических лиц. Определение правомочий государственных предприятий на закрепленное за ними имущество представляет собой «сложную теоретическую проблему» [1, с. 248]. В польском праве возникновение этого вопроса связано с

отказом от принципа единства государственной собственности. Из ГК Польши [2] в 1990 г. была исключена ст. 128, которая закрепляла, что общенародная (государственная) собственность служит непосредственно государству, а государственные предприятия в рамках своей правоспособности реализуют от своего имени правомочия, вытекающие из единой государственной собственности. В настоящее время конструкция государственной собственности коренным образом изменена. Из §1 ст.44[1] ГК Польши следует, что собственность и иные имущественные права, составляющие государственное имущество, принадлежат Государственной Казне и либо иным государственным юридическим лицам. В связи с этим складывается ситуация, при которой государственное юридическое лицо с одной стороны вступает в оборот как собственник имущества, с другой стороны – государство в лице Казны с экономической точки зрения также остается собственником. Все это приводит к тому, что государственное юридическое лицо не может без каких–либо ограничений реализовывать правомочия владения, пользования и распоряжения имуществом. Примером могут служить положения действующего Закона Польши «О принципах управления государственной собственностью» [3].

Упомянутый закон в ст. 3 содержит определение государственных юридических лиц. Во–первых, к ним относятся правосубъектные организации, созданные в установленном законом способом либо на основании закона, либо в целях исполнения закона органом государственного управления для достижения публичных целей. Такая организация должна обладать в совокупности рядом признаков: – право утверждать устав и вносить в него изменения принадлежат органам государственного управления либо право на участие в управлении деятельностью юридического лица, в том числе право вносить изменения в устав в полном объеме принадлежит Государственной Казне; – по общему правилу Государственная Казна имеет право на суммы, возникшие в результате превышения доходов над расходами юридического лица; – в случае ликвидации либо иного прекращения деятельности юридического лица права на его активы, в том числе право распоряжаться имуществом, переходит Государственной Казне.

Во–вторых, к государственным юридическим лицам относятся управляющие агентства, которые в соответствии со ст. 18 Закона о публичных финансах [4] создаются на основе специального закона в целях реализации государственных функций.

В–третьих, к числу государственных юридических лиц относятся организации, названные таковыми в законе, даже если они не исполняют публичных функций, а также общества, акционерами которой являются исключительно Государственная Казна либо иные государственные юридические лица.

Основанием ограничения возможности государственных юридических лиц распоряжаться находящимся в государственной собственности имуществом выступает закрепленное в п. 1 ст. 4 Закона «О принципах

управления государственной собственностью» правило о том, что такое имущество «служит для достижения публичных целей».

Упомянутый выше Закон (ст. 38) устанавливает, что совершение сделки по распоряжению имуществом, входящим в состав основных средств государственного юридического лица, в том числе внесение его в качестве вклада в уставный фонд, требует согласия уполномоченного органа, если рыночная стоимость этого имущества превышает 200 000 злотых. Помимо этого, аналогичный порядок установлен для совершения сделок по передаче государственным юридическим лицом имущества в пользование на срок, превышающий 180 дней в календарном году, если рыночная стоимость предмета сделки превышает 200 000 злотых.

Получение разрешения на распоряжение имуществом не требуется в случаях специально предусмотренных законом (п. 5 ст. 38). К ним, например, относится распоряжение акциями и облигациями, распоряжение имуществом в ликвидационном производстве, в процессе банкротства либо реорганизации юридического лица и т.д.

Из ст. 39 – 41 Закона следует, что разрешение на совершение сделки выдается государственному юридическому лицу по его заявлению, имеет срочный характер (действительно не более одного года) и может быть ограничено определенными условиями.

Совершение сделки без получения соответствующего разрешения влечет ее недействительность.

Все вышесказанное подтверждает высказанное М. И. Кулагиным мнение, что трактовка государственного предприятия как собственника имущества «не соответствует реальному положению вещей» [1, с. 248]. Более того, можно сделать вывод о том, что существует значительное сходство между содержанием права собственности государственных юридических лиц в зарубежных странах и правом хозяйственного ведения, сохранившимся в гражданском законодательстве ряда постсоветских стран.

Литература

1. Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт запада / М.И. Кулагин // Избранные труды – М. : Статут, 1997. – С. 184–291.

2. Kodeks Cywilny z 23.4.1964 r.// Dz.U. 1964. nr.16б. poz.93б. t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 459.

3. Ustawa o zasadach zarządzania mieniem państwowym z 16.12.2016 r. // Dz. U. z 2016 r. poz. 2259.

4. Ustawa o finansach publicznych z dnia 27.08.2009 r. //Dz.U. 2009 nr 157 poz. 1240. t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1870, 1948, 1984, 2260, z 2017 r. poz. 60, 191.

Бутенко І.О. аспірант (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Шишка Р.Б., д.ю.н., проф. (Запоріжжя, Україна)

ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ЯК СПОСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ ФУНКЦІЇ ПРОКУРАТУРИ У ФОРМІ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРОКУРОРОМ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН

Стаття 3 Конституції України закріпила, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Інакше кажучи, Конституція України, як норма прямої дії закріпила пріоритетність прав людини, що є послідовним продовженням положень Загальної Декларації прав людини 1948 року.

Держава в Конституції визнала не лише наявність прав людини, але й закріпила відповідальність її за можливість реалізації цих прав людиною, створення належного механізму правової охорони та захисту цивільних прав.

В науковій літературі неодноразово вирішувалося питання щодо розмежування категорій «охорони» та «захисту» цивільних прав.

У широкому розумінні термін «охорона» в літературі вживається як категорія, яка відображає стан належного правового регулювання суспільних відносин та створення гарантованого захисту порушеного права суб’єктів цих відносин з боку держави.

Охорона суб’єктивних прав здійснюється постійно і має за мету насамперед недопущення їх порушення. Свого часу з цього приводу В.О. Тархов зазначив, що правова охорона має не стільки особистий, скільки суспільний інтерес [1, с. 59].

До правових засобів охорони належать всі міри, за допомогою яких забезпечується як розвиток цивільних правовідносин у їхньому нормальному, непорушеному стані, так і відновлення порушених чи оспорюваних прав та інтересів.

Нам імпонує позиція Шишки Р. Б., що суб’єктивне право чогось варте лише за умови, що воно охороняється і може бути захищене в разі його порушення. Тому законодавство надає управненій особі засоби, форми, порядок та способи захисту. Надане особі суб’єктивне право, якщо воно не забезпечене від його порушення необхідними засобами захисту, є лише «декларативним правом» [2, с. 115]. Як зазначає він, закріплення права на охорону і захист суб’єктивних прав доцільно розглядати як різновид гарантії реалізації прав, суб’єктивних свобод та охоронюваних законом інтересів особи.

Відтак, можливість використання передбачених законом засобів охорони і захисту суб’єктивного права є одним із обов’язкових елементів самого суб’єктивного права [2, с. 116].

Окрема увага в ЦК України приділена питанням захисту цивільних прав. Так, ст. 15 ЦК України (Право на захист цивільних прав та інтересів) закріпила, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання.

Кожна особа має право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

Серед юрисдикційних форм захисту цивільних прав варто зосередити увагу (окрім ст. 16 ЦК України, яка передбачає способи захисту цивільних прав судом) ст. 17 ЦК України, згідно ч. 3 якої орган державної влади, орган влади Автономної Республіки Крим або орган місцевого самоврядування здійснюють захист цивільних прав та інтересів у межах, на підставах та у спосіб, що встановлені Конституцією України та законом.

Рішення, прийняте зазначеними органами щодо захисту цивільних прав та інтересів, не є перешкодою для звернення за їх захистом до суду.

Тривалий час таким дієвим органом була прокуратура, яка мала дієві засоби захисту прав людини (в першу чергу цивільних прав) шляхом застосування актів прокурорського реагування (постанови, приписи, подання та ін.), які були обов'язкові для виконання особами (суб'єктами) будь якого підпорядкування та форм власності. Ця дієвість мала прояв в тому числі і в тому, що окремі з них підлягали негайному виконанню.

Та попри наявність в нашій правовій системі такого дієвого механізму, його фактично було ліквідовано.

Закон України «Про прокуратуру» в редакції 2016 року (прийнято в 2014 р.) серед функцій органів прокуратури у сфері захисту цивільних прав містить лише представницьку функцію прокурора в суді з представництва інтересів особи, яка в силу віку та психічних вад позбавлена можливості самостійно захищати свої права в суді.

Таке усічення можливостей прокуратури було продиктовано тенденцією до наближення до стандартів ЄС.

Це питання детально вивчалося та аналізувалося Р. Стефанчуком, який зазначив, що насправді в цій сфері ніяких стандартів не існує. Так, приміром в Іспанії, Польщі та Словаччині прокуратура функціонує також і поза межами кримінальної юстиції. Питання ролі та значення органів прокуратури в системі органів державної влади та в механізмі захисту прав людини є справою вибору конкретної країни самостійно [3, с. 40].

Законотворці так поспішали у обмеженні повноважень прокуратури з захисту прав людини, що почали дослуховуватися до Рекомендацій Венеціанської Комісії та Генерального директорату з прав людини і верховенства права Ради Європи, викладених у Висновку CDL–AD (2013)025 2013 року щодо проекту Закону України «Про прокуратуру», що зазначили, що підготовка поправок до Конституції України не повинна перешкоджати прийняттю законопроекту у межах чинних конституційних повноважень (п. 195) [4].

Тут виникає питання – а як же принцип верховенства права? Звучить так, ніби, треба прийняти поправки до Закону попри те, що зміни до Конституції

лише плануються. А загалом, зміст того п. 195 Рекомендацій зводився до необхідності ліквідації функції представництва фізичної особи в суді через внесення змін до статті 121 Конституції України.

Нагадаємо, що наразі ст. 121 Конституції України скасовано взагалі. Натомість введено в дію ст. 131^1 під дивною назвою «В Україні діє прокуратура, яка здійснює:» і яка не містить взагалі положень щодо можливості представництва прокурором інтересів людини в суді, хоч спеціальний Закон України «Про прокуратуру» містить такі положення щодо окремих категорій людей, зокрема, дітей та визнаних недієздатними.

Констатуємо, що наразі немає чіткої та зрозумілої позиції законодавця в цій сфері, позбавленій неточностей та протиріч, що потребує свого вирішення.

Література

1. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть : курс лекций / В.А. Тархов – Чебоксары : Чув. кн. изд–во, 1997. – 331 с.

2. Цивільне право України : Підручник. Загальна частина / за ред. проф. Бошицького Ю. Л. та проф. Шишки Р. Б.. – К.: Видавництво Ліра–К, 2013. – 760 с.

3. Стефанчук Р. Проблеми якості законодавчої техніки нового Закону України «Про прокуратуру» / Р. Стефанчук // Право України. – 2015. – № 6. – С. 38– 43.

4. Joint opinion on the draft law on the public prosecutor's office of Ukraine Endorsed by the Venice Commission at its 96th Plenary Session (Venice, 11–12 October 2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL–AD(2013)025–e

Вовк В.В., студентка (Київ, Україна)
Наук.кер.: Коверзнєва Г.П., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ЩОДО ДЕЯКИХ АСПЕКТІВ ТРАНСФОРМАЦІЇ ЕКОНОМІКИ УКРАЇНИ У 2014–2016 РР.

В умовах трансформації економіки України, з'являються розгалужені форми, методи, принципи господарювання.

На нашу думку сучасна економіка України знаходиться у рецесії, оскілки має певні особливості, такі як: соціально–економічна неефективність, негнучкість та екстенсивний фактор зростання продуктивності, що виходить із статистичних даних, так, наприклад, у 2014 році номінальний ВВП України у доларовому еквіваленті знизився 28.1%, а інфляція склала 124.9% (офіційна статистика Міністерства фінансів України).

Економічна трансформація–це безперервний процес видозмін, також це значення розуміється як, перехідний період. Так можна охарактеризувати те, що наразі відбувається в Україні.

Прискіпливо приділяли увагу економіці на теренах України такі науковці: Н. Гражевська, С. Мочерний, А. Чухно, А. Гальчинський, В. Геєць, А. Грищенко, М. Гуревичов, І. Лукшин, А. Покритан, В. Тарасович та ін.. Питання щодо її трансформації вивчалося ще з 1990 років, а саме після розпаду СССР та набуття України цілковитої незалежності.

Головним орієнтиром трансформації економіки України за часів незалежності є:– покращення й підвищення рівня продуктивності праці, задля зростання внутрішнього валового продукту;– створення надійної основи для зростання добробуту населення, задля підвищення соціальних стандартів; – використання новітніх технологій, для впровадження у виробництво; – вироблення продукції, що користується попитом;– підвищення якості товарів.

Аналізуючи стан й перспективи розвитку економічної системи України, маємо думку, що за роки незалежності не вдалося створити економічну систему, здатну забезпечити прогресивний розвиток країни.

До причин економічної кризи 2014 року можна віднести нерозвиненість та недосконаліть багатьох необхідних інститутів серед них :1) В Україні не сформований взаємозв’язок з державою та ринком, що дає негативний плив на економіку країну.2) Держава не підтримує бізнес, а бізнес – не надає корисних ресурсів, а саме податків, для нормального функціонування держави [3, с. 50–52].

На думку деяких дослідників, фактором, що нівелює рух перехідного періоду – відсутність справжньої системи чітко визначених прав на власність, яка є одним із фундаментальних компонентів організаційної інфраструктури ринкової економіки й водночас життєво необхідною умовою виникнення та розвитку нового класу малого та середнього підприємництва. Для швидкої й ефективної передачі державного майна у приватні руки розроблено нові методи та схеми приватизації. Одним із таких методів у країнах Центральної та Східної Європи, що передбачав передачу державного майна приватному сектору, став метод малої приватизації, що передбачає продаж об'єктів на аукціоні, за результатами якого власником об'єкта стає покупець, який запропонував у ході аукціону максимальну ціну.

Згідно з Законом України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» [5, с. 5]:– спосіб приватизації, за яким власником об'єкта стає покупець, який запропонував найкращі умови подальшої експлуатації об'єкта (некомерційний конкурс), або за рівних фіксованих умов – найвищу ціну (комерційний конкурс);– продажу акцій (часток, паїв), що належать державі у господарських товариствах, на аукціоні, за конкурсом, на фондових біржах та іншими способами, що передбачають загальнодоступність та конкуренцію покупців;– продажу на конкурсній основі цілісного майнового комплексу державного підприємства, що приватизується, або контрольного пакета акцій відкритого акціонерного товариства при поданні покупцем документів, передбачених ч. 1 ст. 12 Закону України «Про

приватизацію державного майна» [4, с. 1];– викупу майна державного підприємства згідно з альтернативним планом приватизації.

Економічна криза є наслідком помилкової політики щодо виробництва, окупації частини території держави на якій розміщувалися потужні виробничі комплекси. Основними напрямками цієї політики є: – суцільне роздержавлення й приватизація засобів виробництва; лібералізація цін, фінансово–кредитної системи, зовнішньоекономічної та інших видів діяльності; – забезпечення макроекономічної рівноваги тільки між сукупним попитом і сукупною пропозицією; – використання переважно монетарних методів управління економікою;– суттєве скорочення державних витрат на соціальні потреби населення, компільоване з надмірними для національної економіки військовими витратами, спадом виробництва, зниження рівня видобутку природних ресурсів.

Підсумовуючи вище зазначене, економічна трансформація – це безперервний процес видозмін. Трансформація в широкому сенсі (систематичні зміни) – це не обмежений в часі постійний процес перетворень системи, її елементів, зв'язків і відносин між ними. В процесі економічної трансформації в Україні відбувається перехід до ринкової економіки [2,с. 112–117].

Аналізуючи тенденції розвитку економіки протягом років незалежності України можна сказати, що порівнюючи з країнами, котрі мають стабільну економічну систему: Швейцарія, Нідерланди, Австрія та ін. Україна виступає «неотесаний діамантом». Нажаль способи державного впливу на економіку не достатньо ефективно формують платформу для створення економічної системи, здатної забезпечити високий рівень ефективності праці, життєдіяльності суспільства. Звісно на розвиток економіки впливають деякі чинники, такі як: – тіназація економіки;– криміналізація економіки;– відсутність чітко визначених прав на власність; – відсутність діалогу між державою, суспільством і ринком.

Але не дивлячись на все це, маємо можливість стверджувати, що за останні роки реформ, економіка Україна прагне вийти на гідний світовий рівень. Тенденції розвитку економіки в Україні дають змогу стверджувати, що на даному етапі, здобутки економіки набагато вищі, а ніж за весь період незалежності. Цієї думки притримуються і такі науковці економічної сфери як: Ерік Найман, Андрій Блинов, Андрій Новак та Василь Голян [2, с. 355].

Література

1. Наведено за: Зілгалова О.А. Особливості розвитку трансформації економіки: – Науковий вісник НЛТУ України. – 2008, вип. 18 № 9

2. Сотула О.В Перехідні і трансформаційні процеси в економіці України: навч. посіб. – Київ : «Право», 2009.– 440 с.

3. Шевченко Л. С Основи економічної теорії: навч. посіб. – Харків : ТОВ «Одіссей», 2008. – 448 с.

4. Про приватизація державного майна: Закон України за станом на 04 берез. 1992 р. / Верховна Рада України. Київ : Парлам. вид–во, 1992. 4, [3] с. (Закон України).

5. Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію) : Закон України за станом на 06. берез. 1992 р. / Верховна Рада України. Київ : Парлам. вид–во, 1992. 5, [5] с. (Закон України).

Водник Г.С., студентка (Київ, Україна)
Наук.кер.: Коверзнєва Г.П., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

КАТЕГОРІЯ «ЛЮДСЬКИЙ КАПІТАЛ»: СУТНІСТЬ ТА ІСТОРИЧНЕ МІСЦЕ

Категорія людського капіталу найбільш комплексно та узагальнено відображає ті істотні зміни місця і ролі людини в економіці та суспільстві, які сталися на новій стадії цивілізації. Після перших, порівняно поверхових, трактувань людського капіталу постала як актуальна теоретична і прикладна проблема більш глибокого пізнання сутності і змісту цієї категорії, її структури, джерел формування і накопичення людського капіталу.

В теоретичному аспекті слід розрізняти поняття "людський капітал" за трьома рівнями:

– на особистісному рівні людським капіталом називаються знання та навички, які людина здобула шляхом освіти, професійної підготовки, практичного досвіду (використовуючи при цьому природні здібності) і завдяки яким вона може надавати цінні виробничі послуги іншим людям. На цьому рівні людський капітал можна порівняти з іншими видами особистої власності (майно, гроші, цінні папери), яка приносить доходи, і ми називаємо його особистим, або приватним, людським капіталом;

– на мікроекономічному рівні людський капітал являє собою сукупну кваліфікацію та професійні здібності всіх працівників підприємства, а також здобутки підприємства у справі ефективної організації праці та розвитку персоналу. На цьому рівні людський капітал асоціюється з виробничим та комерційним капіталом підприємства, бо прибуток отримується від ефективного використання всіх видів капіталу;

– на макроекономічному рівні людський капітал включає накопичені вкладення в такі галузі діяльності, як освіта, професійна підготовка і перепідготовка, служба профорієнтації та працевлаштування, оздоровлення тощо, є суттєвою частиною національного багатства країни, і ми називаємо його національним людським капіталом. Цей рівень включає в себе всю суму людського капіталу всіх підприємств та всіх громадян держави (за виключенням повторного рахунку), так само, як і національне багатство включає в себе багатство всіх громадян і всіх юридичних осіб.

Підсумовуючи різні підходи до дослідження і визначення категорії "людський капітал" можна дати таке його визначення:

Людський капітал - це сформований або розвинений у результаті інвестицій і накопичений людьми (людиною) певний запас здоров'я, знань, навичок, здібностей, мотивацій та інших продуктивних якостей, який

цілеспрямовано використовується в тій чи іншій сфері економічної діяльності, сприяє зростанню продуктивності праці й завдяки цьому впливає на зростання доходів (заробітків) його власника.

Слід звернути увагу на кілька принципових моментів, що випливають з цього визначення:

– по-перше, людський капітал — це не просто сукупність зазначених характеристик, а саме сформований або розвинений в результаті інвестицій і накопичений певний запас здоров'я, знань, навичок, здібностей, мотивацій;

– по-друге, це такий запас здоров'я, знань, навичок, здібностей, мотивацій, які доцільно використовується для одержання корисного результату і сприяє зростанню продуктивності праці;

– по-третє, використання людського капіталу закономірно приводить до зростання заробітків (доходів) його власника;

– по-четверте, таке зростання доходів стимулює подальші інвестиції в людський капітал, що приводить до подальшого зростання заробітків.

Категорія людського капіталу свідчить, що традиційні макропоказники (виробництво ВВП на душу населення, рівень доходів і навіть поняття "добробут" і т. ін.) є не метою виробництва, а засобом для задоволення матеріальних, культурних і духовних потреб людини, для її розвитку. Теорія і практика людського капіталу характеризують новий ступінь розвитку економічної теорії порівняно з теоріями економічного зростання. Якщо останні спиралися на положення, згідно з яким метою суспільного виробництва є збільшення національного багатства, обсягів ВВП чи добробут народу, то теорія людського капіталу визначає метою забезпечення якості життя, тобто створення умов для всебічного розвитку людини. Це і спосіб життя, гідний людини, і доступ до накопичених людством знань, і свобода вибору життєвого шляху, освіти, професії, місця роботи і проживання.

Отже, теорія людського розвитку, зростання людського капіталу відображає і характеризує людину як мету, головний засіб і критерій економічного зростання і цивілізаційного прогресу в цілому. А застосування методу єдності історичного і логічного дає змогу зробити висновок, що категорія людського капіталу є закономірним результатом якісно нового рівня продуктивних сил, глибоких зрушень у структурі суспільного виробництва, становлення нового, інформаційного (постіндустріального) суспільства, суспільства знань. Разом із тим людський розвиток, зростання людського капіталу зумовлює необхідність підвищення рівня та якості життя, подолання бідності, нерівності, турботливого ставлення до природи, тобто середовища життєдіяльності людини, розвитку демократії, розширення сфери суспільно-економічної активності людини.

Закономірністю цивілізаційного прогресу є зростання ролі людського капіталу у соціально-економічному розвитку. Загальне уявлення про роль і значення людського капіталу в країнах світу дає таблиця:

Країни	Людський капітал			
	Загальний обсяг, трлн дол.	У%		
		національного	світового	до

		багатства країни	підсумку	рівня США
Світовий підсумок	365	66	100	384
Країни "великої сімки" та ЄС	215	78	59	226
Із них:				
США	95	77	26	100
країни ОПЕК	45	47	12	47
країни СНД	40	50	11	42
У тому числі:				
Росія	30	50	8	32
Інші країни				
Утому числі:				
Китай	25	77	7	26
Бразилія	9	74	2	9
Індонезія	9	75	2	9
Мексика	8	77	2	8
Індія	7	58	2	7
Пакистан	4	80	1	4

Таблиця наочно переконує, що саме людський капітал відіграє вирішальну роль у розвитку цивілізації. У розвинутих країнах, насамперед країнах "великої сімки" та ЄС, людський капітал становить 78 % їхнього національного багатства; у них зосереджено 59 % загального обсягу світового людського капіталу. У США людський капітал дорівнює 77 % національного багатства і 26 % світового обсягу. Вражає й те, що країни, які не належать до цієї групи, а саме Бразилія, Індонезія, Мексика і Пакистан, володіють значним людським капіталом, який становить від 74 до 80 % їхнього національного багатства, хоча частка кожної країни у світовому підсумку становить 2 %, а Пакистану - 1 %.

Успішний еволюційний розвиток дав змогу Китаю зайняти дуже високі позиції у світі. Так, частка людського капіталу в національному багатстві країни дорівнює вищим світовим стандартам - 77 % (як і в США). На його частку припадає 7 % світового обсягу людського капіталу і 26 % рівня США.

На цьому фоні набагато бідніше виглядають країни СНД, у тому числі Росія. Частка людського капіталу в національному багатстві становить лише 50 %, але це 42 % від рівня США, тобто набагато більше, ніж у Китаї. У світовому підсумку цим країнам належить 11 %, у Росії - 8, а в Китаї - 7 %. Усе це переконливо доводить нагальну потребу істотної зміни ставлення до нарощування людського капіталу в усіх країнах СНД, у тому числі в Україні. Тут є величезні можливості прискорення економічного зростання, подолання того відставання, яке суперечить економічним, соціальним та інтелектуальним можливостям народу нашої країни.

Отже, виникнення, розвиток і посилення впливу такої категорії, як людський капітал, свідчить, з одного боку, що трактування людини, її праці як одного з факторів виробництва не відповідає реальним змінам у становищі та ролі людини в економіці і суспільстві, принижує людину, применшує її роль. А

з іншого, ця категорія знаменує собою докорінну зміну становища людини, її вирішальну роль у виробництві як носія знань і як силу, що їх реалізує. Вона наочно показує, що інвестиції в людину, 'її освіту, професійну майстерність, культуру, в усі складові її життя є першорядними і визначальними, оскільки саме людина є розробником нових технологій, визначає їх впровадження у виробництво, досягнення високої ефективності економіки і якості життя. Одночасно економіка людини, її праці набуває все більшого значення для розв'язання таких проблем, як підвищення ефективності виробництва, матеріального і нематеріального, здійснення науково-технологічних, структурних зрушень у народному господарстві, виборі народногосподарських пріоритетів, розв'язанні проблем мотивації людської діяльності.

Література

1. Богиня Д.П., Грішнова О. А. Основи економіки праці. – К.: “Знання-Прес”, 2000.- 313с.

2. Грішнова О.А. Економіка праці та соціально-трудові відносин: Підручник.- К.: Знання, 2004.-535 с.

3. Завіновська Г. Т. Економіка праці. – К.: КНЕУ, 2000.

4. Чухно А. А. Сучасні економічні теорії: Підручник / А. А. Чухно, П. І. Юхименко, П. М. Леоненко; [За ред. А. А. Чухна. – К.: Знання, 2007. – 878 с.

Волянська І.І., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Баїк О.І., к.ю.н. (Львів, Україна)

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ–ПРОДАЖУ НЕРУХОМОГО МАЙНА В УКРАЇНІ

Сьогодні Україна зробила значний поступ щодо удосконалення процедури укладення договорів купівлі–продажу нерухомості, що є цілком зрозуміло, адже купівля–продаж нерухомості є одним із найактуальніших правочинів, який вчиняється із нерухомістю. Однак важливим є те, що відсутність знань щодо того, які умови потрібно погодити сторонам, якщо його предметом є нерухоме майно, зумовлює виникнення непередбачуваних наслідків. Одним з таких негативних наслідків є визнання недійсним договору–купівлі продажу нерухомого майна.

Досліджуючи питання недійсності договору купівлі–продажу нерухомого майна, О. В. Ільків звертає увагу на те, що визнання недійсним правочину можна трактувати як цивільно–правову санкцію. Правочин визнається недійсним у видках недотримання вимог закону. Застосування такого способу захисту є суб’єктивним цивільним правом самої особи або уповноважених на це осіб [1].

При вирішенні даного питання потрібно звернутися, в першу чергу, до Цивільного кодексу України [2], який зазначає, що договір може бути визнаний недійсним лише з підстав, передбачених нормами законодавства, та із

застосуванням наслідків недійсності договору, що визначені нормами законодавства. Такі підстави є спільними при визнанні недійсним будь–якого правочину.

Необхідно зазначити, що недійсний договір не створює правових наслідків, крім наслідків, які безпосередньо пов'язані з його недійсністю. Це означає, що недійсний договір не створює прав та обов'язків ані для сторін договору, ані для третіх осіб. Сторони можуть відмовитися виконувати умови такого договору (платити гроші, передавати майно, отримувати майно тощо) без будь–яких негативних наслідків для себе [3].

Звертаючись до Цивільного кодексу України, ми можемо виокремити такі підстави визнання недійсним договору купівлі–продажу нерухомого майна: а) зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам;
б) особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності, адже обсяг дієздатності є важливою умовою участі суб'єкта права в цивільному обороті; в) волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі; г) правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним; д) правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей.

На практиці зустрічаються непоодинокі випадки коли сторона договору після спливу певного часу звертається до суду з визнанням недійсним договору купівлі–продажу в межах строку позовної давності [4].

Аналіз свідчить про те, що більшість спорів після спливу доволі тривалого часу виникають внаслідок певного незадоволення продавцем фактом продажі, безпосередньо фактором якого є інфляційні процеси, що знецінюють отримані грошові кошти за продаж нерухомості [2].

Як слушно зазначає О. В. Ільків, «недійсний правочин є неправомірною дією». Адже сам факт вчинення правочину може свідчити про його неправомірність [1].

У разі укладення недійсного правочину, якщо інше прямо не вказано в законі, загальним наслідком буде двостороння реституція – повернення сторін у початкове положення. Так, приписами статті 216 Цивільного кодексу України правовими наслідками недійсності правочину купівлі–продажу нерухомого майна є те, що кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послузі, повинна відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування [2].

Узагальнюючи вищевикладене, ми вважаємо, що у системі юридичних фактів, які, в першу чергу, становлять виникнення, зміну та припинення цивільних правових відносин важливе місце посідають договори купівлі–продажу нерухомого майна. Можемо також зазначити, що саме Цивільний кодекс України достатньо уваги приділяє регулюванню відносин, які пов'язані

з правочинами, у тому числі й визнанню їх недійсними та застосуванню наслідків їх недійсності.

Література

1. Ільків О. В. Підстави та обставини визнання недійсним договору купівлі–продажу нерухомого майна [Електронний ресурс]. – Режим доступу: //http://www.lj.kherson.ua/2014/pravo05/part_1/37.pdf.

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435–IV (із змінами, внесеними згідно із Законом України № 1666–VIII від 06.10.2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435–15

3. Відкритий суд про визнання недійсним договору купівлі–продажу нерухомого майна [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://open–court.org/video/civil/13376/.

4. Практика розгляду судами цивільних справ про визнання правочинів недійсними [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/42F78B0BAAD38DCAC2257B7C0044DC05.

Земскова О.В. ад'юнкт (Харків, Україна)
Наук.кер.: Самойленко Г.В., к.ю.н. дцент (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО–ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ДОГОВОРОМ ПЕРЕВЕЗЕННЯ НЕБЕЗПЕЧНИХ ВАНТАЖІВ

Ця сфера відносин є доволі цікавою. Це пов'язано, по–перше, зі специфікою транспортних правовідносин, по–друге, з відповідальністю за порушення транспортних зобов'язань, по–третє, зі специфікою небезпечних вантажів, поводження з якими визнано ст. 1187 джерелом підвищеної небезпеки.

Щодо останнього, – зазначена стаття визначає, що джерелом підвищеної небезпеки є діяльність, пов'язана з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та обладнання, використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухо– і вогненебезпечних та інших речовин, утриманням диких звірів, службових собак та собак бійцівських порід тощо, що створює підвищену небезпеку для особи, яка цю діяльність здійснює, та інших осіб.

При цьому шкода, завдана джерелом підвищеної небезпеки, відшкодовується особою, яка на відповідній правовій підставі (право власності, інше речове право, договір підряду, оренди тощо) володіє транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом, використання, зберігання або утримання якого створює підвищену небезпеку.

Згідно ч. 5 зазначеної статті особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого.

Іншими словами, перевізник, який прийняв небезпечний вантаж до перевезення, автоматично несе ризик відповідальності за шкоду, завдану небезпечними властивостями такого вантажу, крім випадку умислу відправника.

Класична формула «несе відповідальність, крім випадків, якщо не доведе, що шкода спричинена не з його вини» тут не діє. Про це прямо говорить ст. 1187 ЦК України.

То ж виникає питання – а чи спроможний перевізник відшкодувати негативні наслідки, тобто шкоду, завдану невизначеному колу осіб внаслідок масових деліктів? Не факт.

Наприклад, Законодавство України щодо експлуатантів атомних енергоустановок містить положення щодо матеріального забезпечення можливих негативних наслідків, чи коштів, необхідних для ліквідації таких наслідків, які можуть бути просто катастрофічними, – приклад з Чорнобильською АЕС.

Перевізники ж небезпечних вантажів можуть перевозити і радіоактивні, і швидкозаймисті, і інші небезпечні вантажі, в тому числі хімічну, бактеріологічну зброю і т.п.

Чого спромігся український законодавець з цього питання? – Прийняти Закон України «Про перевезення небезпечних вантажів» від 06.04.2000 р. № 1644, який містить загальні положення Рекомендацій Організації Об’єднаних Націй з перевезення небезпечних вантажів ST/SG/AC.10/42/Add.1 [1].

Україна тепер містить класифікацію небезпечних вантажів, відповідну до рекомендованої ООН. В той же час, фактично цивільне законодавство не містить положень щодо правового режиму такого майна, – небезпечних вантажів та поводження з ним.

У випадку ж порушення договору перевезення небезпечних вантажів без завдання шкоди третім особам, маємо справу зі звичайним договором перевезення вантажу і, як наслідок, маємо справу з наслідками його невиконання чи неналежного виконання.

Серед іншого, є проблема, що договори перевезення вантажів сконструйовані як реальні (є укладеними з моменту передачі вантажу для перевезення). Згідно ст. 917 ЦК України виникає обов'язок, а ст. 921 ЦК України передбачає відповідальність за ненадання транспортного засобу під завантаження. Цьому має відповідати ненадання вантажу для перевезення. Проблема у тому, що хоч ст. 921 ЦК України і передбачає відповідальність відправника за невикористання трансопртного засобу у порядку передбаченому транспортним законодавством, яке, нажаль, подібних положень не містить.

Цілком є зрозумілим, що перевізник несе витрати, пов’язані з підготовкою трансопртного засобу чи транспортної ємності для завантаження

та перевезення і подачу його під завантаження, які відправником не відшкодовуються у випадку невикористання.

Саме тому варто в транспортному законодавстві передбачити відповідальність відправника вантажу за невикористання транспортного засобу.

Проблемним залишається використання в транспортному законодавстві формули обмеженої відповідальності перевізника (у відповідності з приписами п. 3 ст. 22 ЦК України, який закріплює, що законом або договором може бути обмежене право на повне відшкодування збитків).

Погодимося, що така справа речей є, щонайменше, несправделивою по відношенню до відпрвника та отримувача вантажу.

Підтримуємо пропозицію, що відправнику слід надати право вимагати дострокового розірвання договору перевезення вантажу за обставин, коли перевізник довго не приступає до перевезення зданого вантажу (за діючим законодавством за таких обставин лише стягується штраф у розмірі до 25% вартості перевізної плати – ст. 180 Статуту ВВТ, ст. 106 Статуту залізниць – з тонни по 5 відсотків ставки добової плати за користування вагонами). Тут можна було б застосувати формулу договору підряду – право вимагати розірвання договору і стягнення шкоди, завданої тривалим затриманням перевезення вантажу.

Крім того, ч. 3. ст. 925 ЦК України передбачає строк позовної давнини для всіх видів перевезень в 1 рік (в той же час транспортні кодекси та статути, як правило, передбачають 6–ти місячний строк). Це потребує привести законодавство у цій сфері до єдиного знаменника шляхом встановлення єдиного скороченого строку позовної давнини в 1 рік в трансопртному законодавстві.

Пропонується також ввести обов’язкове страхування відповідальності за шкоду, завдану при перевезеннях небезпечних вантажів.

Стосовно ж перевезень небезпечних вантажів, вважаємо, що на імперативному рівні варто імплементувати в законодавство України уніфіковані правила ООН з цього питання та закріпити обов’язок відправника чітко зазначати в умовах перевезення як спосіб безпечної доставки та режим поводження з небезпечним вантажем, так і його небезпечні властивості.

Слід внести зміни до ст. 1187 ЦК України, де передбачити можливість несення відповідальності за шкоду, завдану джерелом підвищеної небезпеки у порядку, визначеному транспортним законодавством. А вже в свою чергу у ньому закріпити відповідальність за шкоду, завдану з вини особи (а не лише володільця предмета). Це підвищить відповідальність відправників і додасть справедливості у вирішенні питань винуватості та відшкодуванні шкоди, завданої властивостями небезпечного вантажу третім особам.

Література

1. Рекомендації з перевезення небезпечних вантажів. Типові правила. Том 1. Видання 19. ООН. Нью Йорк і Женева, 2015 р. 490 с. [Електронний ресурс] / Режим доступу: http://www.unece.org/fileadmin/DAM/trans/danger/publi/unrec/rev19/Rev19r_Vol_I.p

Іскендеров І.М., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Надієнко О.І., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРОДАВЦЯ ЗА ПОРУШЕННЯ УМОВ ДОГОВОРУ РОЗДРІБНОЇ КУПІВЛІ–ПРОДАЖУ

В економічній системі України, що формується на ринкових засадах, вирішального значення набувають якісно нові товарно–грошові відносини. У правовому регулюванні цих відносин особливе місце займає договір купівлі–продажу як універсальна правова форма їх опосередкування. У зв'язку з цим набувають актуальності проблеми переосмислення ролі продавця як сторони договірних правовідносин та, зокрема, його відповідальності за невиконання або ж неналежне виконання умов договору роздрібної купівлі–продажу.

Сторонами в договорі купівлі–продажу виступають продавець і покупець. Ними, за законодавством України, можуть бути будь–які суб'єкти цивільних правовідносин. Однак умови участі кожного з них у договорі залежать від обсягу правоздатності та дієздатності, форми власності відчужуваного майна, його правового режиму та інших обставин.

Кожна зі сторін договору повинна належним чином виконувати всі обумовлені в ньому або передбачені законом обов'язки. У разі порушення їх сторони несуть майнову відповідальність або інші наслідки, які можуть і не бути мірою цивільно–правової відповідальності.

Основний обов'язок продавця – передати продану річ (товар) покупцеві. Невиконання цього обов'язку надає покупцеві право вимагати від продавця передачі купленої речі (товару) у примусовому порядку або відмовитися від подальшого виконання договору. При цьому покупець має право вимагати ще й відшкодування збитків, заподіяних йому внаслідок таких дій продавця.

У чинному ЦК України вперше докладно врегульовано відносини щодо передачі товару покупцю. Так, продавець повинен одночасно з товаром передати його приналежності та відповідні документи (ст. 662 ЦК). Обов'язок продавця вважається виконаним у момент вручення товару покупцеві, якщо договором встановлений обов'язок продавця доставити товар, або у момент надання товару у розпорядження покупця, якщо товар має бути переданий покупцеві за місцезнаходженням товару, або в інший момент, обумовлений договором. В усіх інших випадках обов'язок продавця вважається виконаним у момент здачі товару перевізникові або організації зв'язку для доставки покупцеві (ст. 664 ЦК).

У разі відмови продавця передати проданий товар покупець має право відмовитися від договору купівлі–продажу, а якщо не передано індивідуально–визначену річ – витребувати її від продавця (статті 620, 665 ЦК). На відміну від ст. 231 ЦК УРСР, у ЦК України прямо не передбачено обов'язок продавця відшкодувати збитки, завдані невиконанням обов'язку передати товар. Однак покупець не позбавлений права звернутися до продавця з позовом про відшкодування збитків на підставі загальних положень зобов'язального права.

У разі невиконання продавцем обов'язку попередити покупця про права третіх осіб на продавану річ останній набуває право вимагати зменшення ціни або розірвання договору і відшкодування збитків (ст. 659 ЦК).

Питання про відповідальність продавця за погіршення проданого майна під час його зберігання має вирішуватися на підставі загальних норм про відповідальність за неналежне виконання (невиконання) норм, що регулюють відносини схову (зберігання). Отже, продавець–охоронець має відповідати за втрату, нестачу, пошкодження майна, якщо інше не обумовлено договором. Продавець повинен забезпечити виникнення права власності у покупця, інакше за законом для нього настають певні негативні наслідки.

Відповідно до ст. 661 ЦК України у разі вилучення за рішенням суду товару у покупця на користь третьої особи на підставах, що виникли до продажу товару, продавець має відшкодувати покупцеві збитки, якщо покупець не знав і не повинен був знати про ці підстави. При цьому правочин щодо звільнення продавця від відповідальності або її обмеження у разі витребування товару у покупця третьою особою є нікчемним. У наведеній нормі віднайдено дві новели. По–перше, в ЦК України відшкодування збитків покупцеві можливе лише тоді, коли він не знав або не міг знати про права третіх осіб на товар. По–друге, визнання правочину про обмеження відповідальності продавця нікчемним не залежить від знання продавцем перешкод для продажу товару.

На продавця покладається відповідальність за продаж майна належної якості. Основоположні принципи такої відповідальності було сформульовано у ЦК УРСР. У ЦК України збережено частину положень ЦК УРСР і водночас внесено істотні зміни. Так, покупець, якому переданий товар неналежної якості, має право вимагати від продавця за своїм вибором: пропорційного зменшення ціни; безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк; відшкодування витрат на усунення недоліків (ст. 678 ЦК).

Відповідно до п. 2 ст. 680 ЦК, якщо на товар не встановлений гарантійний строк або строк придатності, вимога у зв'язку з його недоліками може бути пред'явлена покупцем за умови, що недоліки були виявлені протягом розумного строку, але в межах двох років, а щодо нерухомого майна – в межах трьох років від дня передачі товару покупцеві, якщо договором або законодавством не встановлено більший строк. Якщо на товар встановлено гарантійний строк або строк придатності, покупець має право пред'явити вимогу у зв'язку з недоліками товару, які були виявлені протягом цього строку. Продавець несе відповідальність також за недоліки, виявлені за межами цих строків, якщо покупець доведе, що недоліки товару виникли до передання товару або з причин, які існували до цього моменту. Водночас продавець не відповідає за недоліки товару, які виникли після передання товару внаслідок порушення покупцем правил користування чи зберігання, дій третіх осіб, випадку, непереборної сили (ст. 679 ЦК).

На відміну від ЦК УРСР, ЦК України докладно визначив майнові та інші правові наслідки для продавця у зв'язку з недодержанням ним умов щодо передачі приналежностей товару та документів до нього (ст. 666 ЦК), кількості

та асортименту товару (статті 670, 672 ЦК), щодо комплектності товару (ст. 684 ЦК), щодо тари та упаковки товару (ст. 686 ЦК).

Додаткові права та обов'язки для продавця можуть виникнути за договорами купівлі–продажу з умовою попередньої оплати товару та продажу товару в кредит (статті 693–695 ЦК).

Існуючий порядок належного оформлення договірних відносин у роздрібній торгівлі є оптимальним і не потребує суттєвих змін, оскільки встановлення додаткових процедур гальмуватиме товарообіг. Разом з тим підтримується пропозиція передбачити в Законі України «Про захист прав споживачів» правило про те, що при продажу товарів високої вартості на вимогу покупця продавець зобов'язаний укласти письмовий договір купівлі–продажу.

На підтвердження факту укладення договору продавець зобов'язаний видати споживачеві товарний, касовий чек або інший письмовий документ. Однак, в умовах дрібної торгівлі через палатки та лотки вимога про видачу таких документів вважається надмірною. Вбачається за доцільне передбачити в актах про торговельне обслуговування правило, за яким в дрібнороздрібній торгівлі на вимогу покупця продавець повинен видати письмову квитанцію, яка засвідчує покупку та її ціну.

Переглянуті та доопрацьовані положення цивільного законодавства про відповідальність продавця за порушення умов договору роздрібної купівлі–продажу дозволять більш ефективне його застосування.

Калюжна В.В. аспірант (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер: Болокан І.В., к.ю.н.,доц. (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНОЇ ДЕЛІКТОЗДАТНОСТІ ОБ'ЄДНАННЯ СПІВВЛАСНИКІВ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ

Попри функціонування в Україні протягом останнього десятиліття об'єднань співвласників багатоквартирних будинків, при детальному аналізі правового статусу ОСББ виникає чимало питань. Виникають вони і в реальному житті, в практиці функціонування ОСББ, його правовідносинах з іншими учасниками цивільних правовідносин.

Оскільки питання право– та дієздатності ОСББ вже частково були предметом наших досліджень, зупинимося безпосередньо на питанні деліктоздатності ОСББ.

Харитонов Є. О. визначає, що деліктоздатністю є здатність особи нести відповідальність за вчинене цивільне правопорушення; в той же час, відповідно до положень ст. 91 ЦК України юридична особа, якою є ОСББ, здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки, як і фізична особа, крім тих, що за своєю природою можуть належати лише людині.

Як зазначив Шишка Р. Б. виходячи із загальної конструкції дієздатності, у ЦК її елементом є деліктоздатність, що знайшло своє закріплення у ст. 96 ЦК

України, згідно з положеннями якої юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями належним їй майном.

Тобто, мова йде про самостійну майнову відповідальність, незалежно від майна її засновників (учасників). Іншими словами, – відповідає належними їй активами.

Згідно з ч. 3 ст. 96 ЦК, учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, установлених установчими документами та законом. У зв'язку з цим чинне законодавство визначає випадки залежно від порядку та стадій створення, виду та організаційно–правової форми юридичних осіб.

Уважний аналіз ЦК України та Закону України «Про ОСББ» дозволяє звернути увагу на особливості та відмінності в правовому режимі майна ОСББ, та, скажімо, товариства з обмеженою відповідальністю (ТОВ).

Так, згідно ст. 115 ЦК України майно ТОВ складається з майна, переданого йому учасниками товариства у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу; продукції, виробленої товариством у результаті господарської діяльності; одержаних доходів; іншого майна, набутого на підставах, що не заборонені законом.

Натомість в ст. 4 Закону України «Про ОСББ» закріплено, що об'єднання відповідає за своїми зобов'язаннями коштами і майном об'єднання, від свого імені набуває майнові і немайнові права та обов'язки, виступає позивачем та відповідачем у суді.

Об’єднання не несе відповідальності за зобов’язаннями співвласників.

Майно об'єднання утворюється з: – майна, переданого йому співвласниками у власність (тут виникає питання – про яке саме майно йдеться? – спільне, неподільне, чи спеціально саме передане у власність ОСББ за окремим цивільним договором?); – одержаних доходів (знову питання – про які доходи йдеться, якщо ОСББ не є прибутковою організацією і не має на меті отримання доходів?); – іншого майна, набутого на підставах, не заборонених законом.

Майно, придбане об’єднанням за рахунок внесків та платежів співвласників, є їхньою спільною власністю (кого мається на увазі? Співвласників квартир чи співвласників квартир і ОСББ?).

Згідно ст. 21 Закону кошти об’єднання складаються з: – залишків коштів на утримання і ремонт багатоквартирного будинку на рахунках особи, що здійснювала управління таким будинком до створення об’єднання; внесків і платежів співвласників; – коштів, отриманих об’єднанням у результаті здавання в оренду допоміжних приміщень та іншого спільного майна багатоквартирного будинку; – коштів, отриманих об’єднанням як відшкодування за надані окремим категоріям громадян пільги на оплату житлово–комунальних послуг та призначені житлові субсидії; – коштів та майна, що надходять для забезпечення потреб основної діяльності об’єднання; – добровільних майнових, у тому числі грошових, внесків фізичних та юридичних осіб; – коштів, залучених на умовах кредиту або позики; – коштів

державного та/або місцевого бюджетів, отриманих на підставі спільного фінансування для утримання, реконструкції, реставрації, проведення поточного і капітального ремонтів, технічного переоснащення багатоквартирного будинку; – пасивних доходів; – доходів від діяльності заснованих об'єднанням юридичних осіб, що спрямовуються на виконання статутних цілей об'єднання; – коштів, отриманих з інших джерел, що спрямовуються на виконання статутних цілей об'єднання.

Порядок сплати, перелік та розміри внесків і платежів співвласників, у тому числі відрахувань до резервного та ремонтного фондів, встановлюються загальними зборами об'єднання відповідно до законодавства та статуту об'єднання.

Виникає закономірне питання – чому законодавець кошти ОСББ не відніс до майна ОСББ? Напевно їх правовий режим різний? Але чому в Законі України «Про ОСББ» про це нічого не йдеться?

Питань більше аніж відповідей.

Спробуємо знайти відповіді в інших джерелах.

Згідно Рішення Конституційного Суду України від 02.03.2004 року № 4 рп/2004 передбачає, що допоміжні приміщення (підвали, сараї, кладовки, горища, колясочні і т.ін.) передаються безоплатно у спільну власність громадян одночасно з приватизацією ними квартир (кімнат у квартирах) багатоквартирних будинків. Підтвердження права власності на допоміжні приміщення не потребує здійснення додаткових дій, зокрема створення об'єднання співвласників багатоквартирного будинку, вступу до нього.

Власник (власники) неприватизованих квартир багатоквартирного будинку є співвласником (співвласниками) допоміжних приміщень нарівні з власниками приватизованих квартир.

Питання щодо згоди співвласників допоміжних приміщень на надбудову поверхів, влаштування мансард у багатоквартирних будинках, на вчинення інших дій стосовно допоміжних приміщень (оренда тощо) вирішується відповідно до законів України, які визначають правовий режим власності.

Таким чином, право власності на квартиру породжує й право спільної власності на допоміжні приміщення багатоквартирного будинку, технічне обладнання, тощо, які призначені для обслуговування житлового комплексу.

Тут мова йдеться про те, що зазначене майно є спільною власністю співвласників квартир багатоквартирного будинку.

Виходимо з того, що єдиним майном, яке дійсно є майном ОСББ, є передане безпосередньо ОСББ майно та кошти ОСББ, про які йдеться в ст. 21 Закону України «Про ОСББ».

Питання деліктоздатності ОСББ через призму зазначеного є розмитим. Законодавство не дає чіткі відповіді з цього питання. Так, приміром, якщо ОСББ уклало договір з підрядною організацією на ремонт будинку, а співвласники квартир ухиляються від сплати платежів на рахунок ОСББ, то наразі відсутній механізм покриття цих витрат учасниками ОСББ (співвласниками квартир багатоквартирного будинку). У останніх є лише обов'язок сплачувати платежі на утримання будинку і т.п., але не неустойки,

викликаної несвоєчасною оплатою послуг підрядника внаслідок відсутності необхідних коштів у ОСББ.

Вважаємо, що ці питання однозначно мають бути вирішені саме в Законі України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків».

Калюжний В.В. аспірант (Запоріжжя, Україна)
Наук.кер.: Болокан І.В., к.ю.н., доцент (Запоріжжя, Україна)

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ЖИТЛА

Питання правового режиму житла є і простим і складним одночасно. Детальний аналіз дозволяє зробити висновок, що попри наявні наукові дослідження питання правового режиму житла не позбавлене своїх прогалин і неточностей.

Ст. 379 ЦК України дає визначення житла. Під житлом фізичної особи визнається житловий будинок, квартира, інше жиле приміщення, призначені та придатні для постійного або тимчасового проживання в них.

ЦК визначає окремі види житла – ст. 380 ЦК України – житловий будинок, яким є будівля капітального типу, споруджена з дотриманням вимог, встановлених законом, іншими нормативно–правовими актами, і призначена для постійного у ній проживання; ст. 381 ЦК України – садиба як об'єкт права власності, яким є земельна ділянка разом з розташованими на ній житловим будинком, господарсько–побутовими будівлями, наземними і підземними комунікаціями, багаторічними насадженнями (ч. 2 статті закріплює, що у разі відчуження житлового будинку вважається, що відчужується вся садиба, якщо інше не встановлено договором або законом); ст. 382 ЦК України – квартира як об'єкт права власності, якою є ізольоване помешкання в житловому будинку, призначене та придатне для постійного у ньому проживання.

Ч. 2 ст. 382 ЦК України закріплює, що усі власники квартир та нежитлових приміщень у багатоквартирному будинку є співвласниками на праві спільної сумісної власності спільного майна багатоквартирного будинку. Спільним майном багатоквартирного будинку є приміщення загального користування (у тому числі допоміжні), несучі, огороджувальні та несуче–огороджувальні конструкції будинку, механічне, електричне, сантехнічне та інше обладнання всередині або за межами будинку, яке обслуговує більше одного житлового або нежитлового приміщення, а також будівлі і споруди, які призначені для задоволення потреб усіх співвласників багатоквартирного будинку та розташовані на прибудинковій території, а також права на земельну ділянку, на якій розташований багатоквартирний будинок та його прибудинкова територія, у разі державної реєстрації таких прав.

На перший погляд, правовий режим житла конкретизовано в ст. 383 ЦК України (Права власника житлового будинку, квартири), в якій закріплено, що власник житлового будинку, квартири має право використовувати помешкання для власного проживання, проживання членів своєї сім'ї, інших осіб і не має права використовувати його для промислового виробництва.

Власник квартири може на свій розсуд здійснювати ремонт і зміни у квартирі, наданій йому для використання як єдиного цілого, – за умови, що ці зміни не призведуть до порушень прав власників інших квартир та нежитлових приміщень у багатоквартирному будинку та не порушать санітарно–технічних вимог і правил експлуатації будинку.

Однак, аналіз праць науковців свідчить, що правовий режим житла потребує свого більш ретельного дослідження.

Як зазначає Гайдамака І. О., з позицій Олейникова С. М. правовий режим є продовженням державного режиму, виражається в системі діючого законодавства, сукупності методів правового регулювання, процесах правотворчості і реалізації прав.

Натомість Алєксєєв С. С. визначав, що варто визнавати первинні та вторинні правові режими, зокрема, є модифікаціями загальних режимів, які передбачають або особливі пільги і переваги, що відображаються в додаткових правах, або особливі обмеження, які відображаються в додаткових заборонах чи позитивних зобов'язаннях.

Справа в особливих властивостях житла, яке є специфічним майном, нерухомою річчю, чи нерухомим майном, з одного боку, а з іншого майном, що забезпечує особисте немайнове право фізичної особи на житло.

Нам імпонує позиція Горобець Н. О., яка ґрунтується на праці М. Скаржинського. Останній запропонував поняття житло розглядати у вузькому та широкому розумінні. Н. О. Горобець розширила межі традиційних уявлень про житло, зазначивши, що житло є не лише майновим благом, а й являється уявними межами у просторі, що відокремлює особливу приватну сферу (приватність) особи від суспільства (інших осіб, держави тощо) та має особливий психологічний (духовний) аспект для людини.

Вона через психологічний аспект обґрунтувала розуміння житла як немайнового блага через категорію житлового простору, пов'язаного з поняттям приватності. На її думку «приватність є поняттям, яке застосовується як в юриспруденції, так і в економіці, соціологи, психології.

Взагалі наразі приватність розглядається в психології як уникання спілкування і вторгнення через візуальні, аудіальні та інші канали; як рівень здатності бути самим собою і уникати тиску з боку інших, тощо. Для забезпечення приватності людина спрямовує діяльність на перетворення існуючого навколо неї середовища створюючи особисту територію». Тут має значення і територіальний аспект прояву приватності, – шляхом фіксації ділянки, простору, – з визначенням на ній норм поведінки та контролю за їх дотриманням.

Як зазначає Горобець Н. О., із взаємодії матеріального соціального простору та ідеального психологічного (особистого) конституюється житловий простір. Це одне з благ, яке допомагає людині утворити і зберегти свою приватність.

Зовнішньою формою цієї приватності є саме житло.

Саме ці аспекти зумовлюють відмінність житла, його правового режиму, відмінного від правового режиму інших речей. Повторимо, що житло є сферою реалізації права людини на житло як особисте немайнове право людини.

Цей аспект потребує додаткових гарантій стабільності в можливості реалізації названого права, – через закріплення в законодавстві права на недоторканість житла і ускладненої процедури судового порядку вирішення житлових спорів.

Саме через важливість житла для життєдіяльності людини в законодавчому порядку встановлено особливий «вторинний» режим житла, який віднаходить свій прояв в правах третіх осіб на житло, сервітутних правах членів сім'ї власника житла (ст. 405 ЦК України); правах дітей (у відповідності до Закону України «Про охорону дитинства»), особливостях переведення житлових приміщень у нежитлові та ін., що потребує свого ретельного дослідження.

Карташев І.С., студент (Львів, Україна)
Наук. кер.: Баїк О.І., к.ю.н. (Львів, Україна)

ПРО ВИКОРИСТАННЯ ТА ОХОРОНУ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА МУЗИЧНИЙ ТВІР

Україна будує правову, соціальну державу, засновану на системі ринкових економічних відносин, тому одним із основних завдань є створення в державі цілісної системи для ефективного застосування нових результатів інтелектуальної діяльності, які будуть представлені на національному та міжнародних ринках. Результати творчої діяльності невичерпні за формами, прийомами, способами об'єктивного вираження духовного та розумового багатства людини, а отже є предметом правової охорони. У вітчизняній науці істотно зростає інтерес до використання та охорони авторського та суміжних прав. Дослідження музичного твору, як об'єкта використання та правової охорони, виявлення характерних особливостей та правової природи є актуальною темою для сьогодення [1, с. 209], яка свій початок бере з минулого. Перші організації колективного управління з'явились ще у 1777 р у Франції. Називались вони тоді Бюро з драматичного законодавства і їх завданням було вирішення питань щодо правового захисту драматургів. У 1850 р. було створено Центральне агентство із захисту прав авторів і композиторів, а 28 лютого 1859 р. воно було реорганізоване в Товариство авторів, композиторів і музичних видавництв.

Організації управління саме музичного репертуару розвивалися стрімко, у зв'язку з тим, що композитори не могли самостійно ефективно стежити за використанням своїх творів у всіх концертних залах, ресторанах і кафе. Тому протягом XIX та XX століть подібні авторські товариства були створені майже в усіх країнах світу. Не стала винятком і Україна. В Україні є організація колективного управління «Українське агентство з авторських та суміжних прав» (УААСП). Також в Україні існують дві уповноважені організації

колективного управління: 1) об'єднання підприємств «Український музичний альянс»; 2) об'єднання підприємств «Українська ліга музичних прав». Ці уповноважені організації колективного управління збирають та розподіляють винагороду (роялті) за використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм і зафіксованих у них виконань [2]. В Україні сферу авторського права і суміжних прав врегульовано законами України «Про авторське право та суміжні права» [3] та «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» [4], а також постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» [5] та ін. Проблема збору організаціями колективного управління майновими правами винагороди за використання мовниками музичних творів із текстом або без тексту є актуальною, і її вирішення слід здійснювати через внесення відповідних змін до спеціального законодавства про авторське право й суміжні права.

Відповідно до ч. 1 ст. 11 Закону України «Про авторське право та суміжні права» первинним суб'єктом, якому належить авторське право, є автор твору. Авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення. Музичні твори, якщо вони не записані на матеріальному носії, стають об'єктом авторського права з моменту першого публічного виконання. Права автора на музичний твір можна поділити на особисті немайнові та майнові права. Так, до немайнових прав автора, які не можуть бути передані (відчужені) іншим особам, належать: а) право вимагати визнання свого авторства шляхом зазначення належним чином імені автора на творі і його примірниках і за будь–якого публічного використання твору, якщо це практично можливо; б) право забороняти під час публічного використання твору згадування свого імені автору, якщо автор твору бажає залишитись анонімом; в) право вибирати псевдонім, зазначати і вимагати зазначення псевдоніма замість справжнього імені автора на творі і його примірниках і під час будь–якого його публічного використання; г) право вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь–якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору або будь–якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора.

Стаття 15 Закону України «Про авторське право та суміжні права» закріплює за автором наступні майнові права: а) виключне право на використання твору; б) виключне право на дозвіл або заборону використання твору іншими особами.

Майнові права автора твору, на відміну від особистих немайнових прав, можуть бути передані (відчужені) іншій особі, після чого особа, якій вони були передачі (відчужені), стає суб'єктом авторського права.

Щодо обов'язків авторів музичних творів, то серед них доцільно виділити два важливі пункти: 1) створюючи свій твір, автор не повинен використовувати чужі твори без дозволу на це автора оригіналу твору, що також стосується і аранжування та адаптації твору; 2) автор має зареєструвати свій твір та отримати свідоцтво про державну реєстрацію авторського права перед тим, як

підписувати договір про передачу прав, або при укладанні договору з радіостанцією або телеканалом, оскільки останні не погодяться випустити в ефір музичні твори без державної реєстрації.

Управляти своїми правами суб'єкти авторського права можуть як самостійно, так і через свого повіреного або через організації колективного управління. Останні створюються суб'єктами авторського права та (або) суміжних прав та мають статус юридичної особи. Представляти інтереси за дорученням може патентний повірений. Для того, щоб доручити управління своїми правами організаціям колективного управління, необхідно заключити з ними договір, а перед цим необхідно зареєструвати свої авторські права.

Існує кілька видів авторських договорів, а саме: договір передачі (відчуження) майнових прав суб'єктів авторського права, договір про передачу виключного/ невиключного права на використання твору, договори на право використання твору, а також авторський договір замовлення [2].

Музичні твори активно використовуються не тільки радіостанціями, але й телевізійними каналами. Станом на сьогодні отримали ліцензію Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення й здійснюють мовлення такі музичні телеканали: М1, М2, Ентер–music, О–TV, Star–TV, MTV–Ukraine, Biz–TV, Music–Box Ukraine, Smash–TV. Мають музичні блоки й інші телевізійні канали, які за програмною концепцією не є суто музично–розважальними (Maxxi–TV, телеканал Gamma, ТВі, К1 та К2 тощо). Відеоматеріали й права на включення музичних відеокліпів до музично–розважальних програм набуваються за кошт телевізійних каналів у правовласників (Ukrainian RecordsUniversal, Comp Music EMI, OdysseyWarner, Majors MusicSony тощо). Істотною умовою договорів про надання музичних відеокліпів і прав на їх включення до програм телевізійного мовника шляхом публічного сповіщення є обов'язок телеканала–ліцензіата отримати в будь–якої організації по колективному управлінню авторськими правами або в будь–якого іншого власника авторських прав дозвіл на публічне сповіщення й сплату винагороди за кожне публічне сповіщення музичних творів з текстом або без тексту, які входять як складова частина до аудіовізуального твору (музичного відеокліпу), чи в будь–якої організації по колективному управлінню суміжними правами щодо сплати винагороди за кожне публічне сповіщення виконання фонограм і відеограм, які входять як складова частина до аудіовізуального твору (музичного відеокліпу) [6].

За порушення прав автора національним законодавством передбачена відповідальність, а саме: цивільно–правова (ст. 52 Закону України «Про авторське право та суміжні права» [3]), адміністративна (ст. 51–2 Кодексу України про адміністративні правопорушення [7]) та кримінальна (ст. 176 Кримінального кодексу України [8]). Відповідальність, яку понесе порушник залежатиме від розміру шкоди, завданої власникові авторських прав.

Література

1. Грабовська Г. М. Музичний твір як об'єкт правової охорони / Г.М. Грабовська // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 209–213 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_1_32.

2. Зайченко В. Л., Кваснюк О. А. Права автора на музичний твір [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://femida.ua/juridichna–praktika/stattja/full//prava–avtora–na–muzichnii–tvir.html.

3. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 12. – Ст. 64.

4. Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних: Закон України від 23.03.2000 р. № 1587–III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 24. – Ст. 183.

5. Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав: постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 р. № 72 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 4. – Ст. 129.

6. Музичні твори як об'єкти авторського права // Правовий тиждень – щотижнева інформаційно–правова газета [Електронний ресурс]. – Режим доступу:http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=121008.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073–X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341–III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

Красовская–Фальковская Н.С.,студентка (г. Минск, Беларусь)
Науч.рук.:Матузяник Н.П.,к.ю.н., доцент(г.Минск, Беларусь)

ДОГОВОР ПОЖЕРТВОВАНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН И УКРАИНЫ

Гражданское законодательство выделяет особый вид дарения – пожертвование. Пожертвованию посвящены, в частности, статьи 553 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК Беларуси) [1], ст. 729 Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) [2], ст. 16 ГК Республики Казахстан (далее – ГК Казахстана) [3].

Договор пожертвования – это дарение вещи или права в общеполезных целях. При этом пожертвование имущества гражданину должно быть, а юридическим лицам может быть обусловлено жертвователем использованием этого имущества по определенному назначению. При отсутствии такого условия пожертвование имущества гражданину считается обычным дарением, а в остальных случаях пожертвованное имущество используется одаряемым в соответствии с назначением имущества.

Договору пожертвования присущи практически все основные черты договора дарения, поскольку пожертвование является его разновидностью. Однако имеются и специфические признаки, позволяющие характеризовать дарение именно как пожертвование.

Основным из специфических признаком следует считать обязательное условие о целевом использовании подаренного имущества. В ГК Беларуси и ГК Казахстана такие цели именуются как общеполезные, а в ГК Украины говорится об «определенной, заведомо обусловленной цели».

Иногда общеполезные цели называют также благотворительными или социально значимыми.

Следует отметить, что пожертвование является одним из видов благотворительной деятельности. В белорусском законодательстве нет дефиниции благотворительной деятельности, поэтому обратимся к актам рекомендательного акта государств–участников СНГ. Так, в модельном законе «О меценатстве и благотворительной деятельности» благотворительная деятельность определяется как добровольная деятельность граждан и юридических лиц по бескорыстной (безвозмездной или на льготных условиях) передаче гражданам или юридическим лицам имущества и денежных средств, по бескорыстному выполнению работ, предоставлению услуг, оказанию иной поддержки [4].

Критерий общеполезности является основным для разграничения дарения с пожертвованием.

Говоря об обязательности наличия общеполезности при дарении физическому или юридическому лицу, стоит обратить внимание на мнение А. И. Иванчак, которая подчёркивает, что «особое назначение жертвуемого имущества и устанавливаемая жертвователем общеполезная цель его использования являются самостоятельными договорными условиями, которые по–разному влияют на объем прав одаряемого» [5, с. 226]. По нашему мнению вывод А.И. Иванчак соответствует смыслу ст. 553 ГК Беларуси, и общеполезная цель должна толковаться исходя не из количества благополучателей, а из признания совпадения интереса одаряемого и общественного интереса. В отношении вопроса о том, будет ли пожертвование являться таковым, если оговорено его использование в интересах одного лица, следует дать положительный ответ. Так, на практике благотворительный фонд помощи больным детям при заполнении платежного поручения предлагает писать фамилию конкретного ребенка наряду с назначением использования перечисляемых средств. Такую сделку следует квалифицировать как пожертвование.

Помимо общеполезной цели, можно выделить и другие особенности договора пожертвования:1. Предметом договора дарения признаются передача вещи (отсюда следует, что пожертвование не может осуществляться путем освобождения от обязательств одаряемого);2. Может совершаться посредством обещания дарения, и путем передачи одаряемому дара;3. Ограниченный круг субъектов со стороны одаряемого;4. На принятие пожертвования не требуется чьего–либо согласия или разрешения.

Законодатель проводит ограничение в отношении договора пожертвования по его предмету. В частности, не может являться предметом договора пожертвования освобождение от имущественной обязанности. Освобождение от обязанности сделало бы невозможным обусловить использование подарка по определенному назначению.

Субъекты договора пожертвования согласно законодательству Беларуси и Казахстана имеют особенности. Так, в качестве одаряемых могут выступать: физические лица (граждане), отдельные виды некоммерческих организаций (например, учреждения образования, организации здравоохранения, учреждения социального обслуживания, благотворительные организации, фонды и др.), государство и его административно–территориальные единицы. Коммерческие юридические лица не могут получать имущество для реализации общеполезных задач, так как это противоречит их юридической сущности, направленной на извлечение прибыли от собственной деятельности.

Дарителями (жертвователями) в договоре пожертвования могут быть любые субъекты гражданского права.

Формальной особенностью пожертвования является также то, что при пожертвовании даритель именуется жертвователем, а подарок – пожертвованием.

Договор дарения чаще всего заключается на основании принятия одаряемым оферты дарителя. При пожертвовании, напротив, оферта достаточно часто, исходит от одаряемого. Например, благотворительные организации размещают в средствах массовой информации предложение оказать помощь нуждающимся, а также информацию о своем адресе, телефоне и банковских реквизитах. По сути, данное размещение является обращением к неопределенному кругу лиц и при наличии всех существенных условий является публичной офертой.

Не является пожертвованием выделение средств из государственного бюджета, в том числе для общественно–полезной цели, так как в этом случае нет дарения, поскольку средства должны использоваться по прямому назначению.

Согласно п. 2 ст. 553 ГК Беларуси и п. 2 ст. 516 ГК Казахстана на принятие пожертвования не требуется чьего–либо разрешения или согласия. Однако стоит понимать, что словосочетание «не требует чьего–либо разрешения или согласия» касается только внешних обстоятельств. Оно не касается необходимости согласованного волеизъявления самих сторон в договоре пожертвования, в частности согласия одаряемого принять пожертвование.

Стоит отметить, что к пожертвованию не относятся многие положения договора дарения, предметом пожертвования не может быть освобождение от обязанностей. Так же недопустим отказ от передачи пожертвования.

Таким образом, можно сделать вывод, что договор пожертвования, является одним из видов договора дарения и у него есть существенный признак – это совершение дарения в общеполезных целях. Ими могут быть как цели, полезные для общества в целом, так и цели, достижение которых превращает

этот договор в «обычное дарение». Поэтому существование данного вида договора имеет большое значение.

Литература

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218–З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 05.01.2016 г. № 352–З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2017.

2. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 № 435–IV : Редакція від 02.11.2016 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435. – Дата доступа: 09.05.2017.

3. Гражданский кодекс Республики Казахстана (Особенная часть) : кодекс Республики Казахстан от 01.07.1999 № 409–I : с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.02.2017 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880. – Дата доступа: 09.05.2017.

4. О модельном законе «О меценатстве и благотворительной деятельности»: Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств № 10–8 : Принято в г.Санкт–Петербурге 06.12.1997 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2017.

5.Иванчак А. И. Гражданское право Российской Федерации. Общая часть / А. И. Иванчак – М.: Статут, 2014. – 268 с.

Кулик Л.О., студентка (Львів, Україна)
Наук.кер.: Буряк Я.Я., к.ю.н., асистент (Львів, України)

ПРОЦЕДУРА УСИНОВЛЕННЯ ДІТЕЙ УКРАЇНИ ІНОЗЕМНИМИ ГРОМАДЯНАМИ

Кожна дитина має право на сім`ю. Реалізація цього права є завданням держави, тому протягом останніх років в Україні було прийнято низку законодавчих актів, які захищають права дітей, позбавлених батьківського піклування та дітей–сиріт. Серед усіх форм сімейного виховання дітей–сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, пріоритетною є усиновлення. Оскільки лише при усиновленні дитина набуває усіх прав, які в сім'ї має біологічна дитина.

Досить цікавим є той факт, що відповідно до ст. 21 Конвенції про права дитини усиновлення в іншій країні може розглядатися як альтернативний спосіб догляду за дитиною, якщо дитина не може бути передана на виховання або в сім'ю, яка могла б забезпечити її виховання або усиновлення, і якщо забезпечення якогось придатного догляду в країні походження дитини є неможливим. При цьому важливим фактором є застосовування таких самих гарантій і норм до дитини, які застосовуються щодо усиновлення всередині країни [1].

Відповідно до ч. 1 ст. 283 СК України, усиновлення іноземцем дитини – громадянина України в Україні здійснюється на загальних підставах, передбачених Главою 18 СК. Так для усиновлення іноземцями діють правила щодо усиновлення за рішенням суду, обмежень, які встановлюються для усиновлення, мінімальний вік усиновлювача та мінімальна та максимальна вікова різниця між усиновленим та усиновлювачем. Також відповідно до п. 9 ст. 212 СК України не може бути усиновлювачем іноземець, який не перебуває у шлюбі, крім випадків, коли іноземець є родичем дитини [2].

Усиновлення дітей України іноземцями є деякою мірою небезпечним явищем. Але, звичайно, це не стосується іноземців, які виконують всі вимоги законодавства, щоб у кінцевому результаті усиновити дитину. Знаходяться й такі, що бажають «прискорити» цю процедуру, і якнайшвидше в складі своєї сім'ї мати нову дитину, задля задоволення власних інтересів.

Відтоді, коли українські діти почали усиновлюватися іноземцями, в Україні не стихає, а тільки загострюється, дискусія на тему того, чи забезпечуються права дитини, усиновленої за кордон, чи є корупція у цій сфері, чи існує бізнес, пов'язаний з усиновленням, і таке інше. Серйозною проблемою також є торгівля дитячими органами. І цьому є доказ: «За оцінкою Ради Європи, в українських шпиталях крадуть новонароджених дітей та використовують їх для трансплантації органів. Я переконана, що в Україні були факти викрадення дітей», – повідомила доповідач Парламентської асамблеї Ради Європи Рут–Габі Вермот під час візиту до Києва у 2005 році. Про такі випадки надходили повідомлення з багатьох міст України. У 2001–2003 роках лише у Харкові з однієї клініки зникло до 300 немовлят» [3].

Бувають і такі випадки, що кандидати в батьки звертаються за допомогою і до випадкових посередників. Були випадки, коли посередники викликали в Україну людей, брали у них за свої послуги гроші, а потім зникали. До речі, згідно з законами України посередники взагалі не мають права втручатися до процесу усиновлення.

Не випадково навіть сьогодні Україну продовжують називати «країною дикого усиновлення», – відзначає Володимир Шепетін [4].

Звичайно, є і позитивні сторони усиновлення, іноземці можуть запропонувати нашим дітям хороше життя: безтурботне дитинство, вищу освіту, щасливе майбутнє. Оскільки в переважній більшості ці люди з більш розвинених і стабільних країн таких як США, Італія. Як на мене, це досить вважливий чинник для дитини, яка у зв'язку з певних обставин залишилась без батьківського піклування, але найголовнішим, звичайно, є сама сім'я, яка усиновляє дитину, її культурний рівень та сімейні цінності.

З вище сказаного можна зробити висновок, що усиновлення дитини українця іноземними громадянами є досить не простою процедурою з низкою як мінусів, так і плюсів. Основна перевага усиновлення в тому, що іноземці всиновлюють важкохворих дітей–інвалідів, яким неможливо забезпечити належне лікування в Україні. Так склалось, що українські сім'ї не бажають усиновлювати таких дітей, тому держава не позбавляє дитину шансу жити в родині. Проте, при усиновленні існує загроза порушення процедури його

встановлення. Відсутній механізм повернення дитини на Батьківщину, це безумовно є недоліком, який потребує виправлення.

Література

1. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_021
2. Сімейний кодекс України від 10.01.2002. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2947–14
3. Морріссан Джеральдіна. Торгівля дітьми [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.osvita.org.ua/articles/63.html.
4. Бабухіна С. Усиновлення дітей іноземцями: плюси і мінуси // День – 2003.– № 24

Лесюк А. С., аспірант (Полтава, Україна)
Наук. кер.: Калініченко О. В., к. е. н., доцент (Полтава, Україна)

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Ефективність правової охорони об’єктів права інтелектуальної власності залежить від багатьох чинників, одним із яких є досконалість законодавчої бази.

Найгострішими проблемами охорони інтелектуальної власності в Україні є: охорона авторського права на комп’ютерні програм і бази даних; захист від недобросовісної конкуренції; охорона знаків для товарів і послуг (торговельних марок); охорона авторських і суміжних прав виробників аудіовізуальної продукції.

Проведений аналіз вітчизняного законодавства в сфері інтелектуальної власності дозволяє стверджувати, що протягом останніх років під тиском міжнародних організацій правовласників відбулося вдосконалення нормативно–правового забезпечення відповідних охоронних та карних заходів. Так, 9 лютого 2006 року Верховною Радою України прийнято Закон, яким внесено зміни до статей 176, 177, 229 Кримінального кодексу України, що встановлюють жорсткіші норми відповідальності за злочини у сфері інтелектуальної власності. Вказані зміни є суттєвими і стосуються, перш за все, визначення обсягу завданої суб’єктам права інтелектуальної власності шкоди, який є достатньою підставою для настання кримінальної відповідальності. Мінімальний обсяг такої шкоди на даний час становить 20 неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Законом України “Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту прав інтелектуальної власності” від 9 лютого 2006 року також запроваджено нову ознаку порушення прав у сфері інтелектуальної власності – вчинення злочину організованою групою. Збільшено розмір штрафів за порушення прав у сфері інтелектуальної власності. Максимальна санкція, яка

може застосовуватись до порушника прав інтелектуальної власності у вигляді позбавлення волі, складає тепер 6 років.

На даний час встановлені Кримінальним кодексом України санкції дозволяють забезпечити ефективніший механізм захисту прав інтелектуальної власності, що сприятиме запобіганню порушенням зазначених прав.

Верховною Радою України 16 листопада 2006 року прийнято Закон України "Про внесення змін до статті 9 Закону України "Про лікарські засоби" з метою встановлення періоду захисту прав на нерозголошувану інформацію при реєстрації лікарських засобів. Якщо лікарський засіб зареєстрований в Україні, забороняється протягом п'яти років з дати такої реєстрації (незалежно від строку чинності будь–якого патенту, який має відношення до лікарського засобу) використовувати реєстраційну інформацію для подання заяви про державну реєстрацію іншого лікарського засобу, крім випадків, коли право посилатись або використовувати таку інформацію одержано в установленому порядку.

Враховуючи взяті Україною зобов'язання щодо належного забезпечення на її території захисту прав інтелектуальної власності, Верховною Радою України 2 листопада 2006 року прийнято Закон України "Про внесення зміни до статті 8 Закону України "Про охорону прав на зазначення походження товарів", який набув чинності 24 листопада 2006 року. Зміни стосуються ч. 2 зазначеної статті, згідно з якою правова охорона надаватиметься географічним зазначенням іноземних держав за умови наявності правової охорони на такі зазначення у відповідній іноземній державі. Такі зміни відповідають Директиві Ради ЄС від 20 березня 2006 року № 510/2006 щодо захисту географічних зазначень та зазначень походження сільськогосподарської продукції і продовольчих товарів, у частині охорони прав на географічні зазначення іноземних держав, і дозволяють забезпечувати їхню правову охорону без укладання додаткової угоди між Україною та кожною такою країною.

Ще одна особливість нашого законодавства – запроваджений державою спеціальний механізм контролю за такими видами господарської діяльності, як виробництво, експорт, імпорт та розповсюдження компакт–дисків, примірників аудіовізуальних творів і фонограм. Подібних норм немає в інших країнах. Законом України "Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних" від 23 березня 2000 року № 1587–III передбачено обов'язкове маркування контрольною маркою перед випуском примірників аудіовізуальних творів і фонограм в обіг, що дозволило захистити значну частину продукції. Законодавством також передбачено, що такі види діяльності, як виробництво компакт–дисків, експорт та імпорт підлягають ліцензуванню, і отримувати ліцензії потрібно навіть на поставку сировини та нанесення СІД–кодів на компакт–диски.

Отже, українське законодавство, що регулює питання захисту і використання об'єктів права інтелектуальної власності, загалом наближене до міжнародних норм і стандартів, запроваджених у країнах – членах СОТ, а більшість його норм гармонізована з положеннями відповідних Директив Ради

ЄС. Це також було визнано міжнародними експертами, які здійснювали аналіз законодавства на відповідність вимогам Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [3, с. 27].

В Україні також потребують удосконалення правові норми, пов'язані з введенням об'єктів права інтелектуальної власності до цивільного обороту, оцінки вартості прав інтелектуальної власності тощо. При цьому головну увагу слід звернути на чинний Цивільний кодекс України. Так, книга четверта Цивільного кодексу України, що має назву "Право інтелектуальної власності", складається з 12 розділів, з–поміж яких лише один безпосередньо присвячений проблемам авторського права.

Істотним недоліком чинного Цивільного кодексу України є фактичне дублювання в ньому норм, закріплених у Законі України «Про авторське право і суміжні права», нерідко з використанням зовсім інших формулювань (як, наприклад, відносно понять «торговельна марка» та «знак для товарів і послуг»).

Принципово новим є положення, за яким майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, що його створив, і юридичній або фізичній особі, де чи в якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором (п. 2 ст. 429 Цивільного кодексу України). Ця норма суперечить визначенню прав на службовий твір у Законі України «Про авторське право і суміжні права2, в якому виключні майнові права належать роботодавцеві, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та/або цивільно–правовим договором між автором та роботодавцем.

Основні юридичні невідповідності, ми вважаємо, в тексті чинного Цивільного кодексу України є, переважно, понятійними чи термінологічними. Законодавство у сфері авторського права, як неодноразово наголошували спеціалісти, визначено положеннями міжнародних угод. Цим зумовлюється необхідність використання лише загальновизнаної термінології. Натомість, неузгодженість із положеннями міжнародних договорів неминуче призведе до послаблення охорони творів українських правовласників за кордоном.

Іншим гальмівним чинником є неврегульованість питання так званої "інтелектуальної спадщини" колишнього Радянського Союзу. Так, за даними фахівців Апарату Верховної Ради України, після розпаду СРСР у Російській Федерації залишилося близько 500000 чинних охоронних документів (авторських свідоцтв) на винаходи з грифом "Для службового користування", які ніколи не публікувалися й можуть бути перетворені на патенти. За розрахунками фахівців приблизно чверть із них (125000) належить українським винахідникам. Аналогічна ситуація і з таємними авторськими свідоцтвами колишнього СРСР (також близько 500000) [1, с. 44]. В Україні немає навіть переліку цих винаходів, не кажучи вже про їх описи. Не виключено, що певна частина з них уже перетворена на патенти Російської Федерації. Така ситуація може створювати для українських підприємств певні труднощі при виході на зарубіжні ринки високотехнологічної продукції.

Загалом науковцями зазначається, що зміна законодавства у сфері інтелектуальної власності в Україні є передусім реакцією на зовнішній вплив і проходить вкрай повільно [2, с. 27; 4, с. 10; 5, с. 55].

Таким чином, головною проблемою законодавчого забезпечення захисту прав інтелектуальної власності є те, що на даний час в Україні не вивчається ефективність галузевого законодавства та неналежним чином здійснюється аналіз практики правозастосування. Відсутня належна реакція державних органів на непрацюючі нормативні акти та виправлення помилок при їх прийнятті.

Література

1. Бейкун А. Організаційно–правові та соціальні аспекти розвитку інституту інтелектуальної власності / А. Бейкун // Право України. – 2008. – № 11. – С. 42 − 48.

2. Берестовська А. Особливості співвідношення правової охорони промислових зразків і торгівельних марок / А. Берестовська // Інтелектуальна власність. – 2013. – № 1. – С. 27 – 33.

3. Добриніна Г. Новий порядок сплати зборів стосовно об’єктів інтелектуальної власності / Г. Добриніна // Справочник экономиста. – 2008. – № 7. – С. 27 − 30.

4. Капица Ю. Проблемы реализации прав интеллектуальной собственности в Украине Ю. Капица // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2007. – № 1. – С. 3 − 12.

5. Слободян С. Поняття, значення та види товарних знаків (торгівельних марок) / С. Слободян // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 6. – С. 50 – 55.

Могільовський В.В., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Киян В.Я., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СВОБОДИ УКЛАДАННЯ ДОГОВОРУ

За радянських часів, коли воля індивіда та його інтереси були підкорені державі та колективу, питання захисту суспільних інтересів та інтересів держави від волі окремих індивідів взагалі не виникало, адже приватних інтересів не існувало. Прагнення українського законодавця встановити європейські стандарти договірного цивільного права, основним принципом якого є свобода договору з неодмінною автономією волі, створенням умов забезпечення свободи та істинної згоди сторін, як і європейська практика, зіткнулося із необхідністю законодавчої охорони суспільних, колективних та державних інтересів. То який «публічний порядок» може бути у приватних відносинах.

Сутність свободи договору в цивільному обороті України, відповідно до ст. ст. 6, 627 ЦК полягає: – у визнанні громадян та юридичних осіб вільними в

укладанні договору; – у наданні сторонам можливості укладати будь–який договір, як передбачений, так і не передбачений актами цивільного законодавства; – у наданні сторонам можливості вільно визначати умови договору.

Усі прояви свободи договору забезпечують реалізацію своєї майнової самостійності та економічної незалежності учасників цивільного обороту, конкуренцію на рівних з іншими учасниками ринку товарів, робіт і послуг.

Професор І. В. Борисова зазначає, що публічний правопорядок необхідний будь–якій фізичній особі для того, щоб вона могла реалізовувати гарантовані їй Конституцією права та свободи, здійснювати свою життєдіяльність відповідно до власних інтересів. Однак слід зазначити, що поділ права на приватне та публічне тільки за критерієм інтересу (матеріальний критерій) у сучасних умовах є можливим, але навряд чи універсальним. Так, коли на юридичних осіб публічного права у цивільних відносинах поширюються положення ЦК (ст. 82), коли йдеться про публічний договір (ст. 633 ЦК), договір приєднання (ст. 634 ЦК) тощо, неможливо чітко визначити, чий інтерес має перевагу – приватний чи публічний.

І. В. Борисова допускає можливість обмеження договірної свободи законом для захисту слабшої сторони або для захисту публічних інтересів. Наприклад, у судовому порядку може бути укладений договір, якщо підприємець відмовився від укладення публічного договору за наявності можливості надати споживачеві відповідні товари, (роботи чи послуги) (ч. 4 ст. 633 ЦК); актами цивільного законодавства можуть бути встановлені правила, обов’язкові для сторін при укладенні і виконанні публічного договору (ч. 5 ст. 633 ЦК) тощо.

Р. Саватьє обґрунтовує можливість обмеження договірної свободи необхідністю узгодити її із загальними благами. На його думку, індивідуальна воля завжди повинна враховувати загальне благо. Закон виражає це тоді, коли обмежує свободу договору імперативними та обмежувальними нормами, які стосовно договору становлять те, що називається публічним порядком.

Р. Саватьє, аналізуючи договір та свободу волі, вказав, що у дійсності свобода сторін ніколи не була повною: її стримували імперативні та обмежувальні правила. Останні належать до галузі публічного порядку.

На «еластичність договірної свободи» з точки зору її легального обмеження звертає увагу професор І. А. Покровський. Він зазначав, що держава має право визначати необхідні умови співжиття, і природно, що приватним особам не може бути надана можливість йти проти закону та руйнувати встановлюваний ним порядок. Закон може вносити певні обмеження в галузі приватних відносин, посилювати чи послаблювати ці обмеження. Відповідно й договірна свобода приватних осіб буде звужуватися та розширюватися.

Таким чином, можна погодитися з думкою професора В. В. Луць, що свобода договору не є абсолютною (необмеженою): вона існує в рамках чинних нормативних актів, звичаїв ділового обороту, а дії сторін договору мають ґрунтуватися на засадах розумності, добросовісності та справедливості. Законодавець намагається зрозуміти ці межі й закріплює обмеження в законах.

Наприклад, ст. 648 ЦК передбачає можливість укладення договорів на підставі правових актів органів державної влади, органів місцевого самоврядування; ст. 13 ЦК забороняє використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція. Законодавство містить чимало інших обмежень принципу свободи договору, але вони є легітимними тільки тоді, коли не суперечать принципам природного права.

Якщо для І. А. Покровського та Р. Саватьє кожне обмеження, встановлене законом, має бути оцінене з точки зору бажаності та доцільності, але сам принцип верховенства закону не може ставитися під сумнів, то сьогодні до встановлення законом обмежень свободи договору слід підходити через принцип верховенства права, закріплений у ст. 8 Конституції України.

Визнання Конституційним Судом України можливості існування неправового закону ставить перед судом завдання перевірити, чи відповідає кожна закріплена законом норма вимогам справедливості. Більш того, процесуальний закон (ч. 3 ст. 8 Цивільного процесуального кодексу України) передбачає, що в разі виникнення в суду сумніву під час розгляду справи щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України, суд звертається до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта.

Таким чином, обмеження договірної свободи повинні відповідати вимозі справедливості як вищій соціальній цінності. При цьому слід враховувати, що, окрім обмежень договірної свободи законом, можуть існувати й інші обмеження (т. з. «позазаконні»). Не торкаючись їх найменування та змісту, зауважимо: якщо суд щоразу повинен перевіряти справедливість законного обмеження, то застосовувати «позазаконні» обмеження можна тільки з огляду на певну соціальну мету та вимоги справедливості, інакше обмеження договірної свободи мають бути визнані неправовими.

Надієнко О.І., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ СТАНОВЛЕННЯ НЕДЕРЖАВНОГО ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Виникнення недержавного пенсійного забезпечення на українських землях стало результатом розвитку капіталістичних відносин. Попередниками сучасних недержавних пенсійних фондів можна вважати емеритальні, а трохи пізніше – і страхові каси, утворені різними відомствами за ініціативою уряду. Метою створення кас було забезпечення додатковими пенсійними коштами членів каси, що вийшли у відставку, незалежно від того, які пенсії їм буде призначено на підставі загальних законів або особливих статутів. Емеритальний капітал кас складався із внесків членів, нарахованих на ці суми

відсотків, прибутку від цінних паперів, добровільних пожертвувань, інших можливих надходжень. Кошти кас були власністю їх учасників і використовувались виключно на пенсії та допомоги. Каси вкладали кошти у цінні папери, іпотеку, векселя, придбавали будівлі для різних потреб, здавали їх в найм. Членам кас під невеликі відсотки надавались позики.

Суттєвим недоліком емеритальних кас було те, що розмір пенсії мало залежав від індивідуальних накопичень. Прагнення уникнути фінансових ускладнень змушувало призначати невеликі за розміром пенсії учасникам, що могли б збільшуватися лише через значний проміжок часу, коли з'ясовувалось, що накопичений пенсійний капітал є достатнім для виконання підвищених зобов'язань каси.

Незважаючи на об'єктивні фінансові труднощі, високий рівень державних гарантій і відповідальності обумовили поширення діяльності емеритальних кас. Причому у тодішньому пенсійному законодавстві детальніше, ніж у сучасному, були врегульовані відносини правонаступництва коштів пенсійних накопичень. Емеритальна пенсія була значно більшою за розміром. Отже, українська звичка покладатися в пенсійному питанні перш за все на власні сили має історичні корені.

Зазначених недоліків не мали страхові каси, економічно обґрунтована та збалансована система виплат у яких забезпечувала відповідність наявного капіталу поточним зобов'язанням, а резервний фонд покривав можливі нестачі.

У цей же час набувають поширення ощадно–допоміжні каси, фонди яких формувались за рахунок відрахувань із заробітної плати учасників (ощадний фонд) і внесків підприємців (допоміжний фонд). Учасниками таких кас були і селяни, що працювали взимку на заводах. Відрахування з їх заробітної плати та внески фіксувались на особистих рахунках, утворюючи ощадний капітал.

Добровільні пенсійні системи будувались на більш прогресивних по відношенню до перерозподільних механізмах накопичення, які передбачали інвестування коштів. При цьому всі підрахунки базувались на серйозному підґрунті, де відслідковувались показники трудового віку, тривалості життя, статистики захворювань, інвалідності. Брались до уваги територіальна та галузева специфіки, що обумовлювало ефективність системи.

Фахівці відзначають надзвичайну поширеність кас в Україні наприкінці 19 сторіччя. У 1861 р. у Галичині та на Буковині розпочало свою діяльність Краківське товариство взаємного страхування «Флоріанка». З 1870 р. на території Полтавської, Чернігівської, Харківської, Катеринославської, Таврійської губерній почали діяти пенсійні каси вчителів.

Привертає увагу діяльність Пенсійного фонду працівників міських електричних закладів (м. Львів). Фонд мав на меті забезпечення пенсією працівників міських електричних закладів, а також їхніх родин у разі смерті годувальника. Пенсія після 10 років належності до фонду становила 40 відсотків від рівня оплати праці, а після 35 років членства досягала максимуму службових виплат. У цей же час у Львові працюють заклади зі страхування від випадків та пенсійного страхування гірників, працівників освіти і науки.

У 1892 р. почало здійснювати страхові операції Кооперативне товариство взаємного страхування «Дністер». Товариство здійснювало регулярні відрахування у ряд спеціальних фондів, зокрема, фонд забезпечення персоналу при нещасних випадках та ПФ службовців. А у 1902 р. була створена Харківська лікарська взаємна страхова каса.

Окрім страхового посередництва виникали спроби заснування страхових бюро з надання посередницьких послуг. Так, на Галичині та Буковині знали Страхове бюро М. Губчака, що страхувало у тому числі і пенсію.

Викликають інтерес організаційно–правові засади діяльності страхового товариства «Любов», де планувалось страхування пенсії на випадок удівства та допомоги в разі сирітства. Однак відсутність достатньо–допустимої чисельності страхувальників не дозволила товариству здійснювати діяльність.

А з часом ще одну спробу організувати таке товариство зробив видатний громадський діяч С. Смаль–Стоцький. Під його керівництвом 27 серпня 1911 р. в Чернівцях розпочало свою досить ефективну діяльність Товариство взаємного страхування життя і пенсій «Карпатія». Товариство поміж інших послуг страхувало життя на випадок дожиття і смерті.

Вищезазначене дозволяє зробити висновок про формування наприкінці XIX – початку XX сторіччя на українських землях системи органів недержавного пенсійного забезпечення.

Діяльність зазначених органів на початку Першої Світової війни було припинено у примусовому порядку. Подальша історія недержавного пенсійного забезпечення України пов’язана вже з пострадянським періодом.

Незважаючи на те, що життєвий шлях органів недержавного пенсійного забезпечення у дореволюційні часи виявився недовгим, можна стверджувати, що їх активна діяльність дозволила суттєво зменшити великий фінансовий тягар перерозподільного пенсійного механізму.

Вбачається, що сучасна пенсійна система України має потребу в органах недержавного пенсійного забезпечення. Їх безперебійне ефективне функціонування – запорука забезпечення українців гідною пенсією.

Нестерцова-Собакарь О.В., к.ю.н., доц. (Дніпро, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Активні інтеграційні та міграційні процеси, які стали суттєвими ознаками сучасного світу, призводять до значного зростання обсягу приватних відносин ускладнених іноземним елементом у всіх сферах суспільного життя, що повній мірі стосується і сімейних відносин [1, с. 182]. Останнім часом значно зростає кількість шлюбів, укладених з іноземцями, все більш актуальними стають проблеми регулювання особистих немайнових та майнових відносин подружжя, батьків та дітей, членів сім’ї, в яких є наявність іноземного елементу.

У матеріальному праві різних країн містяться значні розбіжності щодо регулювання сімейних відносин, які ґрунтуються на суттєвих відмінностях в культурних, релігійних, правових (а певною мірою можна сказати і «цивілізаційних») традиціях [2, с. 432].

При цьому, на формування системи колізійних норм впливає право країни, яке буде застосовуватися до регулювання конкретних сімейних відносин ускладнених іноземним елементом по суті [3, с. 134-151].

Насамперед, слід зупинитися на принципі тісного зв'язку, який відображає саму суть міжнародного приватного права. Це має бути право, яке дійсно є притаманним для конкретних відносин ускладнених іноземним елементом. Інакше кажучи – те право, що має найбільш тісний зв'язок з цими відносинами. Значним кроком вперед є відображення цього принципу у Законі України «Про міжнародне приватне право» [4, с. 352].

Колізійна прив'язка закону щодо місця укладення шлюбу в поєднанні з колізійним правилом lex personalis закріплена в Конвенції країн СНД про правову допомогу і правові відносини в цивільних сімейних і кримінальних справах 1993 р., в багатьох двосторонніх міжнародних договорах України про правову допомогу.

Lex loci celebrationis знайшла своє відображення і в цілому ряді Гаазьких конвенцій, що присвячені питанням міжнародного сімейного права (наприклад, Гаазька конвенція про укладення і визнання дійсності шлюбу від 14.03.1978 р.) [5, с. 204].

Складною проблемою міжнародного сімейного права є проблема визнання дійсності шлюбів, укладених за межами України. Саме цій проблемі присвячена стаття 58 Закону України «Про міжнародне приватне право». Її перша частина передбачає, що, шлюб між громадянами України, шлюб між громадянином України та іноземцем, шлюб між громадянином України та особою без громадянства, що укладений за межами України відповідно до права іноземної держави, є дійсним в Україні за умови додержання щодо громадянина України вимог СК України щодо підстав недійсності шлюбу. Підстави недійсності шлюбу за українським законодавством пов'язані із порушенням вимог статей 22, 24-46 СК України. Стаття 22 встановлює шлюбний вік для жінки у сімнадцять, а для чоловіка – у вісімнадцять років. Особи, які бажають зареєструвати шлюб, мають досягти шлюбного віку на день реєстрації шлюбу. У 24 статті СК України закріплено принцип добровільності шлюбу – шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка. Примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається. Реєстрація шлюбу з особою, яка визнана недієздатною, а також з особою, яка з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, має наслідки, встановлені статтями 38-40 цього Кодексу щодо недійсності шлюбу. Стаття 25 закріплює принцип одношлюбності. Жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі. Жінка та чоловік мають право на повторний шлюб лише після припинення попереднього шлюбу. А в статті 26 вказуються особи, які не можуть перебувати у шлюбі між собою. Так, у шлюбі між собою не можуть перебувати особи, які є родичами прямої лінії споріднення. Також у шлюбі між

собою не можуть перебувати рідні (повнорідні, неповнорідні) брат і сестра. Повнорідними є брати і сестри, які мають спільних батьків. Неповнорідними є брати і сестри, які мають спільну матір або спільного батька. У шлюбі між собою не можуть перебувати двоюрідні брат та сестра, рідні тітка, дядько та племінник, племінниця. За рішенням суду може бути надане право на шлюб між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, а також між дітьми, які були усиновлені ним [6, с. 354-363]. У шлюбі між собою не можуть бути усиновлювач та усиновлена ним дитина. Шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною може бути зареєстровано лише в разі скасування усиновлення [3, с. 134-151]. Саме недотримання цих вимог щодо громадянина України при укладенні ним шлюбу закордоном може бути підставою недійсності цього шлюбу.

У другій частина статті 58 Закону України «Про міжнародне приватне право» міститься регулювання шлюбів укладених без участі громадян України, які були укладені закордоном. Передбачається, що шлюб між іноземцями, шлюб між іноземцем та особою без громадянства, шлюб між особами без громадянства, що укладені відповідно до права іноземної держави, є дійсними в Україні [7, с. 98-104].

Здійснюючи колізійне регулювання правових наслідків шлюбу за Законом України «Про міжнародне приватне право», слід враховувати, що закріплені в статті 60 колізійні правила мають відмінності від колізійного регулювання цих відносин існуючими міжнародними договорами України. Так, в статті 27 Конвенції країн СНД про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах передбачено, що особисті і майнові правовідносини подружжя визначаються за законодавством Договірної Сторони, на території якої вони мають спільне місце проживання. Якщо один з подружжя проживає на території однієї Договірної Сторони, а другий – на території іншої Договірної Сторони і при цьому обидва з подружжя мають те саме громадянство, їхні особисті і майнові правовідносини визначаються за законодавством тієї Договірної сторони, громадянами якої вони є [8, с. 356].

Подальше удосконалення українського законодавства щодо регулювання сімейних відносин з іноземним елементом вбачається у приєднанні України до Гаазької конвенції з міжнародного приватного права та приведення норм вітчизняного законодавства до вимог міжнародно-правових актів, що діють у цій сфері.

Література

1. Бурлай О.Є. Правовідносини подружжя в міжнародному приватному праві : дис. … канд. юрид. наук / О. Є. Бурлай. – К., 2014. – 182 с.

2. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – [3-тє вид., перероб. доп.] / З.В. Ромовська. – К.: Правова єдність, 2009. – 432 с.

3. Калакура В.Я. Основні засади міжнародного приватного права / В. Я. Калакура // Міжнародне приватне право. Загальна частина : підручник / за ред. А.С. Довгерта і В.І. Кисіля. – К. : Алерта, 2012. – С. 134-151.

4. Міжнародне приватне право. Науково-практичний коментар до Закону / за ред. А.С. Довгерта. – Харків : «Одіссей», 2008. – 352 с.

5. Грабовська О.О. Особливості судочинства в справах про усиновлення (удочеріння) іноземними громадянами дітей, які проживають на території України : дис. … канд. юрид. наук / О.О. Грабовська. – К., 2015. – 204 с.

6. Довгерт А.С. Методологія міжнародного приватного права / А.С. Довгерт, О.О. Мережко // Методологія приватного права: Зб. наук. праць (за матеріалами наук.-теорет. конф. 30 травня 2003 р.) / Редкол. : О.Д. Крупчан (голова) та ін. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 354-363.

7. Калакура В.Я. Механізми взаємодії колізійних принципів правового регулювання в міжнародному сімейному праві / В.Я. Калакура // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2011. – № 5(8). – С. 98-104.

8. Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник /за ред. А.С. Довгерта і В.І. Кисіля. – К. : Алерта, 2012. – 376 с.

Німак М.О., к.ю.н., асистент (Львів, Україна)

ПАПЕРОВА РЕЄСТРАЦІЯ В ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІУСА

Діяльність нотаріуса полягає не тільки у вчиненні нотаріальних дій, але і в здійсненні певних реєстраційних дій, а отже реєстраційної діяльності. З огляду на те, що така реєстрація здійснюється як в паперових книгах та журналах, так і в електронних реєстрах, то в діяльності нотаріуса можемо розрізняти реєстрацію двох видів: 1) Паперова реєстрація; 2) Електронна реєстрація.

Реєстраційна діяльність, на думку деяких авторів, визнається окремою процесуальною дією нотаріуса, однією із складових нотаріального провадження. Так, С. Я. Фурса окремою процесуальною дією стадії безпосереднього вчинення нотаріального провадження вважає реєстрацію нотаріального акта у паперових та електронних реєстрах [1, с. 380].

Під паперовою реєстрацією розуміємо внесення нотаріусом або іншою уповноваженою на вчинення нотаріальних дій особою записів про вчинені нотаріальні дії та іншої інформації, пов’язаної із вчиненою нотаріальною дією, до паперових реєстрів, книг, журналів.

Паперова реєстрація здійснюється у відповідності до вимог Правил ведення нотаріального діловодства, затверджених Наказом Міністерства юстиції України від 22 грудня 2010 р. №3253/5 (далі – Правила) [2].

Нотаріус здійснює паперову реєстрацію в різних книгах, реєстрах, журналах. Так, відповідно до розділу 6 Правил для реєстрації (обліку) нотаріальних документів і документів, на підставі яких вчиняються нотаріальні дії, конторою, приватним нотаріусом, заводяться книги і журнали, передбачені

типовою номенклатурою справ.

Зокрема, перш за все така реєстрація здійснюється в Реєстрі для реєстрації нотаріальних дій. Відповідно до ч. 1 ст. 52 Закону України «Про нотаріат» від 02 вересня 1993 року [3] про всі нотаріальні дії, вчинені нотаріусами або посадовими особами органів місцевого самоврядування, робиться запис у реєстрах для реєстрації нотаріальних дій.

Крім цього реєстрація здійснюється у таких книгах, реєстрах та журналах: Алфавітна книга обліку заповітів; Алфавітна книга обліку спадкових справ; Алфавітна книга обліку договорів відчуження нерухомого майна; Алфавітна книга обліку інших договорів; Алфавітна книга обліку договорів довічного утримання (догляду); Алфавітна книга обліку реєстрації заборон відчуження нерухомого та рухомого майна, а також арештів, накладених на таке майно судами, слідчими органами, і реєстрація зняття таких заборон та арештів; Книга обліку і реєстрації спадкових справ; Книга обліку заяв про вжиття заходів щодо охорони спадкового майна та встановлення опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або над майном фізичної особи, місцеперебування якої невідоме; Книга обліку цінностей при вжитті заходів щодо охорони спадкового майна; Книга обліку договорів на управління спадщиною; Журнал обліку викликів нотаріуса для вчинення нотаріальних дій поза приміщенням державної нотаріальної контори, державного нотаріального архіву, приміщенням, яке є робочим місцем приватного нотаріуса; Журнал реєстрації звернень, що надійшли під час прийому фізичних та юридичних осіб; Книга обліку літератури; Книга реєстрації наказів з кадрових питань; Книга обліку видачі документів з архіву для ознайомлення; Журнал реєстрації вхідних документів; Журнал реєстрації вихідних документів; Книга реєстрації наказів з адміністративно–господарських питань; Розносна книга для місцевої кореспонденції; Реєстр для реєстрації заборон відчуження нерухомого та рухомого майна, а також арештів, накладених на таке майно судами, слідчими органами, і реєстрації зняття таких заборон та арештів; Журнал реєстрації фактів заміщення нотаріуса; Книга обліку оприбуткування спеціальних бланків документів інформаційної системи Міністерства юстиції України; Журнал обліку відбитків печаток та штампів; Книга обліку особових рахунків депонентів.

Паперову реєстрацію можемо розділити на два види: 1) Паперова реєстрація, пов’язана із вчиненням нотаріальних дій – це реєстрація, яка здійснюється в результаті вчинення нотаріальної дії, за її наслідками тощо.

Так, перш за все це реєстрація в Реєстрі для реєстрації нотаріальних дій, де реєструються усі без винятку нотаріальні дії. До цього виду реєстрації також відноситься реєстрація в Алфавітній книзі обліку заповітів, Алфавітній книзі обліку спадкових справ, Алфавітній книзі обліку договорів відчуження нерухомого майна, Алфавітній книзі обліку інших договорів, Алфавітній книзі обліку договорів довічного утримання (догляду), Алфавітній книзі обліку реєстрації заборон відчуження нерухомого та рухомого майна, а також арештів, накладених на таке майно судами, слідчими органами, і реєстрація зняття таких заборон та арештів, Книга обліку і реєстрації спадкових справ, Книга обліку

заяв про вжиття заходів щодо охорони спадкового майна та встановлення опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або над майном фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, Книга обліку цінностей при вжитті заходів щодо охорони спадкового майна, Книга обліку договорів на управління спадщиною, Реєстр для реєстрації заборон відчуження нерухомого та рухомого майна, а також арештів, накладених на таке майно судами, слідчими органами, і реєстрації зняття таких заборон та арештів.

Паперова реєстрація, яка безпосередньо не пов'язана із вчиненням нотаріальних дій, але є необхідною для здійснення нотаріальної діяльності в цілому. Це реєстрація в Журналі обліку викликів нотаріуса для вчинення нотаріальних дій поза приміщенням державної нотаріальної контори, державного нотаріального архіву, приміщенням, яке є робочим місцем приватного нотаріуса; Журналі реєстрації звернень, що надійшли під час прийому фізичних та юридичних осіб; Книзі обліку літератури; Книзі реєстрації наказів з кадрових питань; Книзі обліку видачі документів з архіву для ознайомлення; Книзі реєстрації наказів з адміністративно–господарських питань; Розносній книзі для місцевої кореспонденції; Журналі реєстрації вихідних документів, Журналі реєстрації фактів заміщення нотаріуса; Книзі обліку оприбуткування спеціальних бланків документів інформаційної системи Міністерства юстиції України; Журналі обліку відбитків печаток та штампів; Книзі обліку особових рахунків депонентів; Реєстрі для реєстрації заборон відчуження нерухомого та рухомого майна, а також арештів, накладених на таке майно судами, слідчими органами, і реєстрації зняття таких заборон та арештів, книги та журнали, передбачені типовою номенклатурою, повинні бути прошиті, кількість аркушів пронумеровано та скріплено підписом і печаткою завідувача контори, архіву, приватного нотаріуса.

Разом з тим реєстрація в Журналі реєстрації вхідних документів належить як до першого, так і до другого виду реєстрації, оскільки в цьому журналі реєструються як документи, що пов'язані із вчиненням нотаріальної дії (наприклад, заяви про прийняття спадщини і заяви про видачу свідоцтва про право на спадщину, що надійшли поштою; заяви чоловіка, дружини про згоду на відчуження або придбання нерухомого майна тощо), так і ті документи, що не пов'язані із вчиненням нотаріальної дії, але забезпечують здійснення нотаріальної діяльності (методичні роз'яснення, інформаційні листи, накази Міністерства юстиції України, Головного територіального управління юстиції, Нотаріальної палати, листи інших установ тощо).

Реєстри та інші книги і журнали ведуться відповідно до форм, установлених Правилами.

Реєстри, книги та журнали, передбачені типовою номенклатурою, повинні бути прошиті, кількість аркушів пронумеровано та скріплено підписом і печаткою завідувача контори, архіву, приватного нотаріуса.

На документі, що видається нотаріусом, чи в посвідчувальному написі зазначається номер, за яким нотаріальна дія зареєстрована в реєстрі для реєстрації нотаріальних дій. Дата запису в реєстрі повинна відповідати даті вчинення нотаріальної дії і даті складання документа.

Отже, у своїй діяльності нотаріус здійснює також і реєстраційну діяльність, а, зокрема, паперову реєстрацію, яка може бути пов'язана із вчиненням нотаріальних дій, а може бути і не пов'язана. Паперова реєстрація, яка пов'язана із вчиненням нотаріальних дій, є складовою частиною нотаріальної діяльності, одним з етапів нотаріального провадження.

Література

1.Теорія нотаріального процесу: Науково–практичний посібник / За заг. ред. С. Я. Фурси. – К.: Алерта, Центр учбової літератури, 2012. – 920 с.

2. Про затвердження Правил ведення нотаріального діловодства: Наказ Міністерства юстиції України від 22 грудня 2010 року № 3253/5 (з наступними змінами і доповненнями) // Офіційний вісник України. – 2010. – № 98. – Ст. 3515.

3.Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 року №3425–ХП (з наступними змінами і доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.

Савіна Н.І. студент (Чернігів,Україна)
Наук. кер.: Шамрук Н.Б., к.ю.н. (Чернігів, Україна)

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ В УКРАЇНІ

В законодавстві України чіткого визначення поняття нотаріальної дії немає, проте в юридичній літературі нотаріальну дію розглядають як цілу систему дій процесуального характеру, що здійснюються уповноваженими на те особами та спрямовані на досягнення результату, закріплення прав та законних інтересів громадян і організацій в чітко встановленому законом порядку [4, с. 101].

Нотаріальні дії можуть вчинятись будь–яким нотаріусом чи посадовою особою органів місцевого самоврядування на всій території України. Відповідно до Наказу «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» (далі – Наказ), такі дії можуть бути вчинені як у приміщенні державної нотаріальної контори і державному нотаріальному архіві, так і безпосередньо у конторі приватного нотаріуса або ж у приміщеннях органів місцевого самоврядування.

В деяких випадках, наприклад, коли громадянин не може через певні обставини з'явитись в зазначене приміщення, а також коли того вимагають особливості посвідчуваної угоди, нотаріальні дії можуть бути вчинені і поза вказаними приміщеннями. Якщо нотаріус здійснює свою діяльність не у приміщенні, передбаченому у Наказі, а поза ним, у посвідчувальному написі та в реєстрі для реєстрації нотаріальних дій зазначається місце вчинення даної нотаріальної дії (це може бути вдома, у лікарні, за місцезнаходженням

юридичної особи) із зазначенням адреси, а також тих причин, через які нотаріальна дія була вчинена поза вказаними приміщеннями [3, с. 110].

Вчинення нотаріальної дії, поза робочим місцем нотаріуса є позитивним моментом, оскільки задовольняє інтереси громадян, які внаслідок свого хворобливого стану, інвалідності, похилого віку або з інших поважних причин не можуть прибути в зазначене приміщення за правовою допомогою чи безпосередньо для вчиненням нотаріальної дії за місцем знаходження робочого місця нотаріуса чи до нотаріальної контори. Дана норма закону застосовується доволі широко при посвідченні заповітів, довіреностей.

Проаналізувавши Закон України «Про нотаріат» та Наказ Міністерства Юстиції України «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» слід зауважити, що чітко визначеного переліку причин вчинення нотаріальної дії поза робочим місцем нотаріуса не встановлено. Спірним моментом, на нашу думку є і факт оплати за вчинення нотаріальних дій. Якщо державні нотаріуси справляють державне мито виключно у розмірі встановленому законодавством, то приватні нотаріуси в свою чергу, справляють плату за домовленістю між самим нотаріусом та фізичною або юридичною особою. Таким чином, фактично, за приватним нотаріусом встановлене право на власний розсуд визначати розмір плати за надані послуги і далеко не кожна пересічна особа має можливість звернутися до нього за допомогою у вчиненні нотаріальних дій.

Також, в процесі своєї діяльності, при посвідченні правочинів нотаріус обов'язково з'ясовує обсяг цивільної дієздатності фізичних осіб та правоздатність юридичних осіб. Також відбувається ознайомлення з установчими документами: свідоцтвом про державну реєстрацію і витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців та перевіряється, чи відповідає нотаріальна дія, яка вчиняється, обсягу її цивільної право– та дієздатності. За необхідністю нотаріусу надається довідка про психічний стан особи, що може вплинути на усвідомлення своїх дій.

Важливим в діяльності нотаріусів також є дотримання правил встановлення особи, що повинно допомогти запобіганню внесення до реєстру для реєстрації нотаріальних дій неправдивих даних [4, с. 109]. Проте виникає питання: яким чином нотаріус, не маючи спеціальних знань, повинен встановити юридичний критерій недієздатності, адже дане питання належить до компетенції виключно спеціаліста (експерта), а нотаріус не може робити такі висновки.

Стаття 47 Закону України «Про нотаріат» містить вимоги щодо документів, що подаються для вчинення нотаріальної дії, та зазначає, що вони поділяються на вимоги до документів, що подаються для вчинення нотаріальної дії та на вимоги до документів, які засвідчуються або підтверджуються нотаріусами. Дані положення повинні знайти своє відображення в самостійних нормах закону, адже в «Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» вони розподілені по окремим главам, а тому доцільним буде внесення відповідних уточнень і змін до Закону України «Про нотаріат».

У разі наявності сумнівів про справжність документа, призначеного для нотаріальної дії, нотаріус має право направити цей документ до експертної установи для відповідного дослідження та винести постанову. Проте, тут виникає певна проблема, адже вагання нотаріуса про справжність документа, це суто його особиста точка зору, а не констатація порушень вимог законодавства. Також законодавством не зазначена відповідальність осіб за подання завідома неправдивих документів.

Отже, дотримання правил вчинення нотаріальних дій гарантує правильність оформлення документації та усунення можливих помилок. Науковці, що вивчають проблемні питання вчинення нотаріальних дій, наголошують, що національне законодавство потребує вдосконалення та усунення неточностей: це стосується і місця вчинення нотаріальних дій, і їх оплати, і порядку та правил встановлення особи, яка звернулась за вчиненням нотаріальної дії, а також перевірки дійсних намірів особи на вчинення правочину. На превеликий жаль досить проблемним питанням є також, питання недостатності, а у деяких випадках навіть відсутності необхідних навичок та юридичних знань у нотаріусів–початківців, на яких покладено обов'язок вчиняти такі дії. Необхідно звернути велику увагу на те, що особам, які здійснюють нотаріальну діяльність, як у приватній так і у державній нотаріальній конторі, потрібно постійно підвищувати свій професійний рівень, вдосконалювати свої навички і вміння в усіх напрямках своєї діяльності.

Отже, слід сказати, що наявність необхідного багажу знань, висококваліфікованість та професійність є обов'язковою умовою для надання нотаріусами якісних послуг щодо захисту законних інтересів та прав громадян. Також, для забезпечення дотримання порядку вчинення нотаріальних дій доцільно вдосконалити питання відповідальності нотаріуса за шкоду, заподіяну внаслідок його недбалості або незаконних дій.

Література

1. Про нотаріат: Закон України // Відомості Верховної Ради України, 1993. — № 39. — Ст. 383

2. Наказ Міністерства Юстиції України «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» від 22.02.2012 № 296/5

3. Нотаріат в Україні: підручник / В.В Комаров, В.В Баранкова. –Х. : Право, 2012. – 384 с.

4. Нотаріат в Україні: навч. посіб. / Л. С. Сміян, Ю. В. Нікітін, П. Г. Хоменко / За ред. Ю. В. Шкітіна. – К.: КНТ, 2008. – 680 с

Самойленко Г.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТУ ЦИВІЛЬНО–ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Парадокси в правовій науці породжують безліч взаємопов'язаних проблем. І ця внутрішня проблема, основи якої криються в недосконалості побудови ЦК України, проникаюча відповідним чином в науку цивільного права, в процес вишколу майбутніх юристів під час засвоєння ними дисципліни «Цивільного права України», породжує зовнішні наслідки – неадекватність правозастосування.

Про що йде мова? Мова йде про те, що основним, базовим категоріям цивілістики не приділено належної уваги, – ні в науці, ні в законодавстві, – категоріям предмету цивільного права, предмету цивільно–правового регулювання.

В силу традицій у цивільному праві науковцям не вистачає сміливості домогтися відповідності ЦК України надбанням науки з цього питання.

Що ми бачимо в ЦК України? Згідно положень ст. 1 ЦК (Відносини, що регулюються цивільним законодавством) цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників.

До майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом.

Без заперечень, йдеться саме про предмет цивільно–правового регулювання, – правовідносини.

Читаємо буквально – собисті немайнові відносини та майнові відносини (цивільні відносини). Та чи правильним є такий поділ? Законодавець виділив, що відносинами, які є врегульовані цивільним законодавством є особисті немайнові_правовідносини та майнові (цивільні). То чи варто нам це розуміти буквально, як те, що законодавець визнав цивільними правовідносинами лише майнові, віднісши особисті немайнові правовідносини за сферу цивільних відносин, але віднісши останні до сфери впливу актів цивільного законодавства?

Звичайно, може заперечувати, але за правилами української граматики у противному випадку законодавець записав би: «цивільні відносини (особисті немайнові та майнові)», або просто законодавець допустився поспішності, маючи на увазі нами написане, але закріпивши дещо інше.

Та крім цього, ми, при дослідженні своєї теми щодо особливостей правового регулювання перевезень виявили цікаву особливість, що правовідносини з перевезення, особливо з перевезення пасажирів виходять за межі цієї аксіоми. Поставимо питання просто – правовідносини з перевезення пасажирів то є правовідносини майновими? – Ні. Особистими

немайновими?теж м’яко кажучи щось не те. Те, що в даному правовідношенні перевізник створює для пасажира блага немайнового характеру у вигляді послуги (переміщення особи у просторі) ні у кого заперечень не викликає, а от те, що особистий характер (у відповідності з положеннями Книги 2 ЦК України), – варто замислитися. І в той же час, будь–який студент скаже, що це правовідношення має зобов’язальний характер і виникає з договору перевезення. І це правильно.

То що ж це за відносини? Яка їх сутність? Вони ж врегульовані актами цивільного законодавства.

В своїх роботах ми неодноразово доходили однозначного висновку, що правова природа цих правовідносин – організаційна.

Такий висновок нами був зроблений в тому числі і на підставі праць Кірсанова К. О., який зазначив, що в межах класифікації, що проводиться на підставі критерію взаємозв’язку цивільно–правових організаційних відносин з правовідносинами майновими (зокрема, зобов’язаннями), можна виділити дві групи цивільно–правових організаційних правовідносин. Правовідносини першої групи спрямовані виникнення (формування) правовідносин, які організовуються, а правовідносини другої групи спрямовані на упорядкування, забезпечення розвитку відносин, які вже виникли. Перші ним названі «породжуючими організаційними правовідносинами», а організаційні правовідносини другої групи – «правозабезпечуючими організаційними правовідносинами».

Через призму зазначеного нами було зроблено висновок, що договір перевезення (як договір–правовідношення) є зобов’язальним договірним правовідношенням, який в залежності від свого предмету має майново–організаційний (у договорі перевезення вантажів) чи організаційний зміст (у договорі перевезення пасажиру), оскільки є за своєю природою правозабезпечуючим (таким, що забезпечує реалізацію права особи на свободу пересування).

Шишка О. Р. теж зазначає, що організаційним правовідносинам в цивільному праві не приділено належної уваги, хоча вони мають своє правове закріплення в ряді статей ЦК України (безпосередньо – статті 81, 103, 106, 110, 116, 117, 237, 635; опосередковано – статті 1029, 1066, 1088, 1130). Попри це, вони не віддзеркалені в предметі цивільного права.

Професори Харитонов Є. О. та Харитонова О. І. виділяють правовідносини: а) регулятивні («правовідновлюючі»); б) організаційні; в) охоронні.

Волкова А. В. у своєму дисертаційному дослідженні взагалі зазначає, що організаційні відносини у сфері транспортного права давно вже не викликають заперечень, що потребує окремого дослідження.

Доктор юридичних наук Жилінкова І. зазначає, що неможливо описати цивільно–правову реальність без використання таких понять, як абсолютні та відносні, речові та зобов’язальні, регулятивні та охоронні, особисті та майнові правовідносини, однак, на відміну від цивільноправової науки, яка постійно

оперує поняттям «цивільне правовідношення», законодавство (передусім – ЦК України) уникає його використання.

Тобто, фактично, вона перерахувала відому науці класифікацію видів цивільних правовідносин, серед яких ЦК України в ст. 1 виділяє лише майнові та особисті немайнові.

Доходимо висновку, що даний недолік може бути і повинен бути усунений шляхом внесення змін до ст. 1 ЦК України, в якій закріпити, що цивільне законодавство регулює цивільні правовідносини – майнові, особисті немайнові, організаційні, зобов'язальні, охоронні та захисні. Критерієм їх належності до сфери «цивільного» має бути юридична рівність та майнова самостійність їх учасників, їх вільне волевиявлення.

Сапунова Ю.С, магістрант (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.:Капітаненко Н.П., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ МАЛОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА В УКРАЇНІ

Зародження підприємницької діяльності в Україні відбулося на початку 90–х рр. XX століття, з часу створення незалежної української держави. Проте цей процес відбувався в умовах недостатнього нормативно–правового забезпечення підприємницької діяльності, відсутності ефективних механізмів державного регулювання розвитку підприємництва, надмірного контролю з боку державних контролюючих органів, високого рівня тінізації економіки, ускладнення процесу реєстрації підприємницької діяльності та отримання необхідних дозвільних документів тощо.

Право на здійснення підприємницької діяльності – одне з конституційних прав громадянина. Відповідно до ч. 1 ст. 42 Конституції України кожен має право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом [1]. Тобто, підприємці мають право без обмежень приймати рішення та здійснювати самостійно будь–яку діяльність, що не суперечить законодавству.

Згідно ст. 42 Господарського кодексу України, підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку [2]. Для підприємницької діяльності характерні такі ознаки, як самостійність, ініціативність, систематичність, власний ризик та спрямованість на одержання економічних і соціальних результатів та отримання прибутку.

Правовий статус суб'єктів малого підприємництва регулюють Конституція України, Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, Податковий кодекс України, Закон України «Про розвиток та державну підтримку малого та середнього підприємництва в Україні» від 22 березня 2012 р. [3] та іншими законодавчими актами, а також міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Суб'єкти господарювання залежно від кількості працюючих та доходів від будь–якої діяльності за рік можуть належати до суб'єктів малого підприємництва. Відповідно до ч. 3 ст. 55 Господарського кодексу України суб'єктами малого підприємництва є:– фізичні особи, зареєстровані в установленому законом порядку як фізичні особи – підприємці, у яких середня кількість працівників за звітний період (календарний рік) не перевищує 50 осіб та річний дохід від будь–якої діяльності не перевищує суму, еквівалентну 10 мільйонам євро, визначену за середньорічним курсом Національного банку України;– юридичні особи – суб'єкти господарювання будь–якої організаційно–правової форми та форми власності, у яких середня кількість працівників за звітний період (календарний рік) не перевищує 50 осіб та річний дохід від будь–якої діяльності не перевищує суму, еквівалентну 10 мільйонам євро, визначену за середньорічним курсом Національного банку України.

На думку Щербини В.С., правовий статус суб'єкта господарського права можна визначити як сукупність економічних, організаційних та юридичних ознак учасника відносин у сфері господарювання, встановлених в законодавстві (закріплених в іншій правовій формі), що дозволяють індивідуалізувати його шляхом виділення з–поміж інших осіб — суб'єктів правовідносин — і кваліфікувати як суб'єкта господарського права [4, с. 7].

Суб'єкти малого підприємництва наділені такими правами. як і всі інші суб'єкти підприємницької діяльності, наприклад, бути суб'єктом банкрутства. Разом з тим, вітчизняне законодавство передбачає і певні особливості правового статусу. Так, для фізичних осіб–підприємців (ФОП) існують обмеження щодо суб'єктного складу, видів діяльності та організаційно–правових форм. Наприклад, ФОП не мають права надавати фінансові послуги, якщо інше прямо не передбачене законом, відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 липня 2001 р. [5].

Сьогодні в Україні підприємства малого бізнесу покликані не тільки виступати елементом структурної перебудови регіональної економіки, але й сприяти підвищенню доходів місцевих бюджетів. Основним фінансовим інструментом, що регулює взаємовідносини малого бізнесу з державою, залишається його оподаткування – законодавчо з певними параметрами: чисельність працюючих, обсяг валового доходу від реалізації,вид податкового режиму – загальний чи спеціальний (спрощений).

Саме спеціальний податковий режим спрямований на стимулювання малого підприємництва, а його система припускає тільки один вид податку: єдиний податок, який сплачується до місцевого бюджету. Незалежно від цього підприємці платять єдиний соціальний внесок, що зараховується на рахунки органів Пенсійного фонду України.

Платники податку сплачують єдиний податок (замість податків та зборів) та мають право на спрощені процедури обліку та звітування. Для працівників такі підприємства мають сплачувати податок з доходів фізичних осіб та єдиний соціальний внесок (ЄСВ), в той час як ЄСВ для самих підприємств становить 22% мінімальної заробітної плати [6].

Після прийняття Податкового кодексу України спрощена система звітності надає суб'єкту малого підприємництва низку переваг, таких як: спрощується ведення поточного бухгалтерського обліку та форм фінансової звітності, що передбачена Положеннями (стандартами) бухгалтерського обліку; замість різноманітних форм податкової звітності за податками та зборами, які заміщуються єдиним податком, заповнюється одна форма звітності; значно спрощуються розрахунки, пов'язані з визначенням сум податків. Поряд з перевагами спрощеної системи оподаткування суб'єктів малого підприємництва, існують і певні вади, зокрема: обмеження обсягів виручки суб'єктів малого бізнесу, які дають право використовувати спрощену систему оподаткування.

Таким чином, правовою основою розвитку малого підприємництва в Україні є законодавчі акти, які на загальнодержавному рівні декларують необхідність зменшення державного втручання в підприємницьку діяльність, усунення бюрократичних бар'єрів на шляху розвитку бізнесу й адаптація законодавства в цій сфері до норм і принципів Європейського Союзу.

Література

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 18, 19–20, 21–22. – Ст. 144.

3. Про розвиток та державну підтримку малого та середнього підприємництва в Україні: Закон України від 22 березня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 3. – Ст.23.

4. Щербина В.С. Суб'єкти господарського права : монографія / В.С. Щербина. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — 264 с.

5. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст.1.

6. Податковий кодекс України. Прийнятий 2 грудня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13 –14, № 15 –16, № 17. – Ст.112.

Тульчевська Н.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ЕКСПОРТНИХ ОПЕРАЦІЙ

Актуальність даного питання полягає у тому, що сьогодні законодавство України, що регулює зовнішньоекономічну діяльність (далі – ЗЕД) перебуває у хиткому становищі, оскільки має безліч прогалин та протиріч у питаннях відповідальності суб'єктів ЗЕД. Саме з приводу відсутності єдиного правового

регулювання випливають ризики щодо проведення експортних операцій. Безпосередньо інститут відповідальності суб'єктів ЗЕД щодо правопорушень при здійснені експортних операцій недостатньо вивчені і мають дуже багато прогалин.

Над проблематикою недосконалості і наявності багатьох прогалин інституту відповідальності суб'єктів ЗЕД при здійсненні експортних операцій працювали такі провідні вітчизняних вчених, серед яких: В. Андрущак, Л. Боєнко, З. Варналія, В. Вишневский, А. Гальчинський, О. Гребельник, А. Євстегнеєв, М. Звєрякова, Ю. Іванова, І. Катеренчук, А. Кристовський, Н. Крючков, Ю. Кулик, Д. Минюк, В. Мартинюк, Т. Мельник, І. Лютий, З. Ніньовська, Н. Ненюк, І. Педь, Д. Приймаченко, А. Соколовська, С. Терьохіна, О. Тищенко, Л. Шаблиста, С. Юрія, В. Юсупов та інші.

Здійснення експортних операцій на Україні регулюється Законами України (основа регулювання діяльності підприємств України на зовнішніх ринках – це Закон «Про зовнішньоекономічну діяльність«); Указами Президента України; Декретами Кабінету Міністрів України; Положеннями Міністерства економіки України, Міністерства Зовнішньоекономічних Зв'язків, інших міністерств і відомств, що регулюють окремі питання тарифного і нетарифного характеру; угодами, укладеними Україною з іншими державами і іншими законодавчими актами України.

Необхідною умовою перетинання митного кордону України при експорті продукції є виконання митних формальностей, порядок здійснення яких регулюється Митним Кодексом України.

Минюк Д. надає свою інтерпретацію визначення ЗЕД – це заснована на законах, підзаконних нормативних актах України та міжнародних правових документах узгоджена діяльність суб'єктів підприємницької діяльності на території України або за її межами, яка у процесі її здійснення потребує перетинання товарами, капіталами та робочою силою митного кордону України.

При здійсненні зовнішньоекономічної діяльності суб'єкти ЗЕД, іноді, замість бартерних договорів укладають між собою взаємні контракти з експорту (імпорту) товарів, а після ввезення/вивезення таких товарів припиняють зобов'язання згідно зі ст. 202 ГК України. Тобто відбувається зарахування зустрічних однорідних вимог. Але ж у таких випадках ніякого зарахування на рахунок резидента не відбувається також, що призводить до застосування спеціальних санкцій у вигляді накладання штрафу.

Прогалини в українському законодавстві не відповідає сучасним умовам і потребує ретельного дослідження і вдосконалення. Термінового вдосконалення потребує правове забезпечення здійснення експорту товарів. Українське підприємство здатне вийти на міжнародний ринок за допомогою експортування і продажу своєї продукції за кордоном, але через недосконаліть правового забезпечення ризик настільки великий, що суб'єкт може взагалі припинити своє існування.

За порушення Закону «Про ЗЕД» або пов'язаних з ним законів України до суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності або іноземних суб'єктів

господарської діяльності можуть бути застосовані такі спеціальні санкції: накладення штрафів; індивідуальний режим ліцензування; тимчасове зупинення зовнішньоекономічної діяльності.

На думку Катеринчука І. гострі проблеми вдосконалення законодавства, організаційної діяльності контролюючих органів, створення економічних передумов детінізації економіки України залишаються невирішеними. Лише за наявності комплексного підходу до вирішення зазначених проблем може йтися про створення ефективної системи виявлення та боротьби із правопорушеннями при експорті.

Оскільки більшість таких контрактів не підлягають реєстрації, то за подальшою переробкою неможливо прослідити. Це надає контрагентам змогу відступити від переробки давальницької сировини, і контракт фактично має вигляд купівлі – продажу, а зовнішньоекономічна операція виглядає як експорт продукції без встановлених державою обов'язкових витрат на сплату вивізного мита, про що вже йшлося раніше.

Отже, задля додержання державою прав і законних інтересів замовників і виконавців операцій, щоб контрагенти не несли додаткові витрати на подальше здійснення контракту, замість заборони ввозу готової продукції) треба заборонити експорт сировини для подальшої її переробку. Держава повинна швидко й ефективно надавати допомогу національному експортеру, коли є ймовірність накладання на нього санкцій.

Цируль В.В., студентка (Київ, Україна)
Наук.кер.: Коверзнєва Г.П., к.ю.н., доц. (Київ, Україна)

ДО ПИТАННЯ РОЛІ МАЛИХ, СЕРЕДНІХ ТА КРУПНИХ ФІРМ В УКРАЇНІ

Одним з важливих напрямків економічних реформ в Україні є створення сприятливих умов для розвитку та функціонування суб'єктів малого та середнього бізнесу, що є одним з дійових засобів розв'язання першочергових соціально–економічних проблем.

Серед них можна назвати: прискорення структурної перебудови економіки, забезпечення насиченості ринку товарами та послугами, створення конкурентного середовища, суттєве поповнення місцевих бюджетів, створення додаткових робочих місць, вирішення питання зайнятості в кризових регіонах, які є потенціальними осередками високого рівня структурного безробіття, поліпшення загальних параметрів інвестиційного клімату, забезпечення ефективного використання місцевих сировинних ресурсів.

Малі підприємства — досить поширена й ефективна форма господарювання. Вони мають багато таких рис, які не можуть бути притаманні великим підприємствам. Саме мале підприємництво здатне найоперативніше реагувати на кон'юнктуру ринку і таким чином надавати ринковий економіці необхідної гнучкості. Ця властивість малого та середнього бізнесу набуває особливого значення в сучасних умовах, коли відбувається швидка

індивідуалізація і диференціація споживацького попиту, прискорення науково–технічного прогресу, розширення номенклатури товарів і послуг.

За характером діяльності у малому та середньому бізнесу можна виділити декілька видів підприємств. До першого виду належать індивідуальні (засновані на особистій власності окремої особи та виключно на її праці) або сімейні (засновані на власній праці членів однієї сім'ї, які проживають разом) підприємства. Майно такого підприємства формується з майна громадянина одержаних доходів та інших законних джерел.

Інший вид — кооперативи або колективні підприємства, чисельність працюючих у яких не перевищує установлених обмежень. Майно кооперативу формується за рахунок вкладів учасників, одержаних доходів та інших законних джерел і належить його учасникам на правах пайової часткової власності.

Крім названих вище, можуть створюватися й інші малі підприємства. Законодавством передбачається можливість утворення на території України іноземних, а також спільних підприємств.

Серед характерних особливостей діяльності малих та середніх підприємств слід виділити найважливіші моменти: по–перше, підприємець сам вибирає, що, як і для кого виробляти. Будь–якої регламентації "зверху" він тут позбавлений; по–друге, підприємець має можливість застосувати найману працю.

Перспективи розвитку малого та середнього підприємництва дуже великі. Зарубіжний досвід переконливо свідчить, що в усіх розвинутих країнах такі підприємства давно оформилися в самосійні структурні підрозділи малого бізнесу; вони зайняти виготовленням продукції невеликих серій, сезонного попиту, виробляють компоненти для великих підприємств.

Попри досить незначну економічну "вагу" окремих підприємств, малий та середній бізнес в перехідних економіках набуває досить швидкого розвитку. Це обумовлено їхніми вагомими конкурентними перевагами в інституційній структурі економіки, якими є:– мобільність, здатність до швидкого реагування на зміни кон'юнктури ринку, оперативність освоєння нової продукції та зміни обсягів виробництва в межах виробничих можливостей;– дрібносерійне виробництво, можливість підвищення ефективності за рахунок вузької спеціалізації, технологічна гнучкість виробничих процесів;– низька капіталоємність, швидка окупність вкладень, невисокі експлуатаційні та накладні витрати підприємства;– здатність до якнайповнішої мобілізації доступних ресурсів, включаючи оперативне використання досягнень науково–технічного прогресу (в технічній, економічній, організаційній, інформаційній сферах);– раціональна організація підприємства, обумовлена максимальним зближенням менеджменту, маркетингу та виробничого процесу;– оптимальні можливості для реалізації мотивів та схильностей до підприємницької діяльності.

Водночас, зворотним боком наведених конкурентних переваг є низка системних загроз, які обумовлюють нестійкість розвитку малого підприємництва. Серед них:– обмеженість фінансових ресурсів, труднощі в

придбанні виробничих площ та обладнання; – відсутність фінансових резервів та загроза швидкого банкрутства;– надто вузьке коло постачальників, що може в ряді випадків утворювати небажану залежність бізнесу;– недостатній розвиток інфраструктури збуту продукції та післязбутового обслуговування;– нестабільність доходів підприємств та зайнятих на них осіб; – висока вага особистісного чинника в управлінні та виробництві, що створює сприятливі умови для "тінізації" та криміналізації підприємств;– недостатня методологічна забезпеченість (бухгалтерської діяльності, менеджменту, маркетингу тощо), несформованість у більшості підприємців відповідних навичок та брак підприємливості.

Крім зазначених об'єктивних чинників, значного впливу у перехідних економіках також набувають специфічні інституційні чинники, зокрема – громадська думка стосовно підприємництва та ставлення до підприємців з точки зору суспільно–масової свідомості, ставлення держави до цього сектора економіки.

Сьогодні у малому та середньому бізнесі України працює понад 5 мільйонів людей, які виробляють близько 12% від усього внутрішнього валового продукту .

Головними своїми проблемами підприємці називали – недосконалу законодавчу базу, хабарництво та систему оподаткування.

На сьогодні реальні показники розвитку МСБ свідчать про те, що така можливість поки що залишається на рівні потенціальної. Офіційні джерела сьогодні розглядають розвиток малого бізнесу майже виключно в контексті виконання ним соціальних функцій – забезпечення зайнятості та доходів населення. Між тим, його виробнича та структуроутворююча функції залишаються незаслужено забутими. Забезпечуючи часткове вирішення поточних потреб, така державна політика водночас закладає передумови для глибокої структурної диспропорції між великими та малими і середніми підприємствами, перешкоджає формуванню стійкої інституційної структури, забезпеченню конкурентоспроможності національної економіки, веде до нераціонального використання національного ресурсного потенціалу, а також закладає суттєві загрози розвиткові самого МСБ в Україні.

Майбутнє малого та середнього бізнесу визначається можливостями розвитку реального виробництва і формування тісних зв'язків між малими і великих підприємствами. Як свідчить іноземний досвід, у розвиненій ринковій економіці значна, якщо не домінуюча, частина малих фірм так або інакше знаходиться в сфері впливу великих підприємств. Встановлення довгострокових відносин на базі субконтрактних схем, переплетення капіталів, надання різного роду фінансової чи консультаційної підтримки, укладення

інших довгострокових угод забезпечують стійкість становища підприємництва, його стабільні доходи, фінансові й інвестиційні можливості.

Чернега В. М., к.ю.н. (Київ, Україна)

ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ СІМЕЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА, АБО ПРАГНЕННЯ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВЦЯ ВІДТВОРИТИ ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ

«Україна творить сімейне право Європи» – ці слова, як констатує професор З. В. Ромовська, виголошені в 2007 році в Любліні на міжнародній конференції, засвідчують закріплення в Сімейному кодексі України (далі – СК України) досконалих ідей, які можуть зацікавити європейську законодавчу еліту. За словами авторки «взірця ушляхетнення законодавчого регулювання сімейних відносин» – СК України, насамперед, ідеться про законодавче визнання природних прав на материнство та батьківство; розширення сфери регулювання особистих немайнових відносин; непозовну процедуру розірвання шлюбу судом; визнання права власності дітей на майно, призначене для їх розвитку; посилення охорони інтересів того з батьків, хто проживає з дитиною–інвалідом; звуження обсягу таємниці усиновлення; можливість усиновлення повнолітньої особи [2, с. 241].

Згідно з ч. 4 ст. 3 СК України сім’я створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства. Ставлення сучасних розвинених суспільств до фактичного шлюбу виражене в інтерпретації поняття «сімейне життя» у рішеннях Європейського Суду з прав людини по застосуванню ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Суд констатує наявність сімейного життя не лише у разі наявності формальних сімейних зв’язків, але й у випадку фактичного співжиття і ставить на перше місце не законодавче визнання державою тих чи інших відносин, а наявність фактичного сімейного зв’язку, існування якого покладає на держави обов’язок забезпечувати захист та повагу до цих відносин. Такий само підхід покладено в основу положення ч. 4 ст. 3 СК України, яке дозволяє розглядати в якості сімейних правовідносин такі відносини, які по своїй суті є сімейними: проживання жінки та чоловіка однією сім’єю без реєстрації шлюбу; опіку та піклування над дітьми; патронат над дітьми; прийомну сім’ю; дитячий будинок сімейного типу; фактичне прийняття дитини на виховання.

У сімейному праві встановлювалися положення, які допускали певну юридичну «нерівність» суб’єктів, які законодавець намагається виправити в процесі розвитку сімейного законодавства України. Одним із таких прикладів були положення щодо шлюбного віку чоловіків і жінок, який за попередньою редакцією ч. 1 ст. 22 СК України встановлювався для жінок 17 років, а для чоловіків – 18 років. Нині це питання актуалізується у зв’язку з тим, що до

вказаної норми СК України внесено зміни і встановлено однаковий шлюбний вік для чоловіків і жінок – 18 років. Це є новелою, яка введена Законом України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо підвищення шлюбного віку» від 15 березня 2012 р. На нашу думку, встановлення однакового шлюбного віку для жінок та чоловіків відповідає сучасним тенденціям, які відображають прагнення законодавця відтворити відомі європейські стандарти щодо забезпечення рівних можливостей жінки і чоловіка у суспільстві. Крім того, встановлення для жінок віку 17 чи 16 років аж ніяк не гарантує, що всі без винятку жінки саме у цьому віці (а не в 18) досягають необхідного рівня зрілості, що є дуже індивідуальним.

Ще одним прикладом «нерівності» жінки і чоловіка як суб'єктів сімейних правовідносин було положення ч. 2 ст. 38 Кодексі про шлюб та сім'ю 1969 р., в якому зазначалося, що чоловік не має права без згоди дружини порушувати справу про розірвання шлюбу під час вагітності дружини і протягом одного року після народження дитини. Однак із прийняттям СК України така «нерівність» була виправлена, й аналогічна норма ч. 2 ст. 110 кодексу встановлює, що позов про розірвання шлюбу не може бути пред'явлений жодним із подружжя протягом вагітності дружини та протягом одного року після народження дитини, крім випадків, коли один із подружжя вчинив протиправну поведінку, яка містить ознаки кримінального правопорушення, щодо другого з подружжя або дитини.

Положення частин 4 та 5 ст. 57 СК України відносять до особистої приватної власності дружини, чоловіка житло, набуте нею, ним за час шлюбу внаслідок його приватизації відповідно до Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду«, а також земельну ділянку, набуту нею, ним за час шлюбу внаслідок приватизації земельної ділянки, що перебувала у її, його користуванні, або одержана внаслідок приватизації земельних ділянок державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, або одержана із земель державної і комунальної власності в межах норм безоплатної приватизації, визначених Земельним кодексом України. На прикладі цих положень можна продемонструвати розвиток сімейного законодавства на основі розумності та наслідки відхилення від цього принципу. Так, згадані частини 4 та 5 були внесені до ст. 57 СК України Законом України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо майна, що є особистою приватною власністю дружини, чоловіка» від 17 травня 2012 р.

Цим же законом було виключено частину 5 ст. 61 СК України, яка мала такий зміст: «об'єктом права спільної сумісної власності подружжя є житло, набуте одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельна ділянка, набута внаслідок безоплатної передачі її одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації». Але первісно, майно, одержане в порядку приватизації не згадувалося ні в ст. 61, ні в ст. 57 СК України. Вказана частина 5 з'явилася у тексті СК України внаслідок внесення доповнення до ст. 61 Законом України «Про внесення змін до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя» від 11 січня 2011 р.

Такі зміни викликали велике здивування і навіть розгубленість у середовищі правознавців. Адже, насамперед, вони суперечили концепції приватизації як способу набуття майна у приватну власність, бо, як зазначала професор І. В. Жилінкова, «якщо один із подружжя подасть заяву про приватизацію житла, то з урахуванням ч. 5 ст. 61 СК України: його чоловік (дружина) автоматично набуватиме право власності на таку квартиру (будинок) незалежно від: а) свого громадянства; б) факту проживання в іншому місці (не в приміщенні, яке приватизується); в) свого бажання брати участь у приватизаційному процесі». За висновками вченої, ці зміни фактично зумовили «нову концепцію приватизації», за якою особа в змозі отримати приватизоване житло двічі: «один раз» – як громадянин України, та «один раз» як чоловік (дружина)» [1, с. 47]. Тоді як за чинним законодавством про приватизацію право приватизувати житло (земельну ділянку) є виключно одноразовим і його має лише громадянин України.

До того ж, у контексті змісту інших норм СК України, зокрема щодо прав на майно жінки та чоловіка, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою (ст. 74), як наголошувала І. В. Жилінкова, це означало, що «будь–яка особа (у тому числі іноземець та особа без громадянства), яка проживає однією сім'єю з іншою особою (причому незалежно від часу такого проживання, оскільки СК України такого часу принципово не визначає), набуває право на отримання у спільну сумісну власність будь–якого майна (житла та земельних ділянок), отриманого в процесі приватизації особою, з якою вона проживає». Попри все це, ч. 5 ст. 61 СК України унормовує лише відносини, які виникають при приватизації майна лише одним із подружжя. Вона не визначає іншого (найбільш поширеного) варіанта приватизації, коли в приватизаційному процесі беруть одночасно участь чоловік та дружина [1, с. 47–48].

Враховуючи об'єктивні обставини, що пов'язані з особливостями приватизації як способу набуття права приватної власності на майно, вказана ч. 5 була вилучена зі змісту ст. 61 СК України, а майно, одержане кожним із подружжя в порядку приватизації, згідно з вимогами об'єктивного віддзеркалення дійсності, доцільності та розсудливості, віднесено законодавцем до особистої приватної власності дружини, чоловіка.

Література

1. Жилінкова І. В. Приватизація житла подружжя: аналіз питання в аспекті новітніх змін до ст. 61 СК України / І. В. Жилінкова // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2011. – № 2. – С. 42–48.

2. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України є взірцем ушляхетнення законодавчого регулювання сімейних відносин / З. В. Ромовська / Сімейний кодекс України в системі Європейського сімейного законодавства: тези Міжнар. наук.–практ. конф. // Вісник Академії адвокатури України. – 2012. – № 3 (25). – С. 241–243.

Чорній В.С., студентка (Львів, Україна)
Наук. кер.: Баїк О.І., к.ю.н. (Львів, Україна)

ПРО ПРАВО ГРОМАДЯН УКРАЇНИ НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Право на справедливий суд постає сьогодні як фундаментальна правова цінність демократичного суспільства та є невід'ємною складовою принципу верховенства права. Ратифікація Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенції) покладає на нашу державу обов'язок неухильного додержання зобов'язань за цим міжнародно–правовим документом, що вимагає від нашої держави необхідності організувати свою правову систему таким чином, щоб забезпечити реальне гарантування передбаченого Конвенцією права на судовий захист, створити рівні умови доступу до правосуддя [1]. З приєднанням до Конвенції для українців відкрилась можливість звернутися до Європейського суду з прав людини (далі – Суд) за захистом прав, свобод та законних інтересів.

На сучасному етапі розвитку в Україні наявні певні проблеми щодо національного судового механізму забезпечення прав та свобод людини і громадянина, що підтверджується численними зверненнями громадян України до ЄСПЛ. Тож, мабуть, не дарма Суд став для багатьох громадян «найвищою та останньою» інстанцією у пошуках справедливості як певного ідеалу, до якого потрібно завжди прагнути.

Різні аспекти діяльності ЄСПЛ аналізували у своїх працях науковці, зокрема М.В. Буроменський, В.Г. Буткевич, В.Н. Денисов, О.М. Ерделевський, В.І Євінтов, В.К. Забігайло, Л.Г. Заблоцька, Л.М. Липачова, В.Є. Мармазов, А.С. Мацко, В.В. Міцик, В.І. Муравйов, І.С. Піляєв, П.М. Рабінович, Д.М. Супрун, С. Шевчук, С.Є. Федик та ін. Згадані науковці зробили суттєвий внесок у дослідження вказаної проблематики. В той же час, питанню сутності права на справедливий суд у практиці ЄСПЛ у науковій літературі приділено недостатньо уваги.

Відповідно до ч. 1 статті 6 Конвенції кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь–якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини, якщо того вимагають інтереси моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або – тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, – коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя [1].

Слід звернути увагу, що всебічній і повній мірі реалізація права особи на справедливий суд можлива лише за умови комплексного дотримання або

виконання всіх зазначених умов, бо, в іншому випадку, виходячи зі змісту ст. 6 Конвенції, право особи може вважатися порушеним. В цьому значенні найбільше проявляється влив Конвенції на національне законодавство країн, які її ратифікували.

Практика ЄСПЛ засвідчує, що право на доступ до суду включає в себе й право на ухвалення рішення по справі. Такий висновок ґрунтується на численних рішеннях щодо порушення ст.6 Конвенції у випадках, коли матеріали справ втрачалися, губилися або у них не ухвалювалися рішення. Так, у справі «Балацький проти України» [2] заявник скаржився на те, що він був позбавлений доступу до суду, оскільки районний суд відмовився постановити будь–яке рішення у його справі про незаконне переведення. ЄСПЛ вказав, що Уряд не надав переконливого пояснення, чому національні судові органи не постановили остаточного процесуального рішення у справі заявника про незаконне переведення після повернення справи на новий розгляд. Відповідно було порушення п. 1 ст. 6 Конвенції, а саме: порушення права заявника на доступ до суду.

До конструкції «права на розгляд справи» також включається обов'язковий та остаточний характер судового рішення. ЄСПЛ неодноразово визнавав порушення ст. 6 Конвенції у справах, в яких остаточне судове рішення через деякий час скасовувалося за заявою органу державної влади чи прокуратури без надання новий доказів у справі. Обов'язок держав–учасниць Конвенції забезпечити остаточність судових рішень розуміється як те, що права вищих судів переглядати судові рішення мають використовуватися з метою виправлення допущених помилок, а не для проведення нових слухань [1].

В якості прикладу можна навести рішення у справі «Трегубенко проти України» [3]. Заявник скаржився, що остаточне і обов'язкове судове рішення, винесене на його користь, було скасовано у порядку нагляду: заступник Голови Верховного Суду України вніс протест до Пленуму Верховного суду України проти рішень, винесених на користь заявника. Згодом Пленум Верховного Суду задовольнив протест і скасував зазначені рішення суду. ЄСПЛ зауважив, що дозволяючи внесення подібного протесту, Верховний Суд України звів нанівець увесь судовий розгляд, що завершився прийняттям остаточного та обов'язкового рішення, і тому порушив принцип res judicata щодо рішення, яке, крім того, вже було частково виконане. Порушення ст.6 Конвенції існує й у випадку, якщо суддя, що розглядав справу, брав участь у її судовому розгляді на попередніх етапах, наприклад, суддя апеляційної інстанції, який вирішував справу в суді першої інстанції.

Порушенням безсторонності є також участь судді у процесі в різних процесуальних статусах, наприклад, якщо він був свідком, або виступав у цій справі в якості експерта, спеціаліста, перекладача тощо. У справі «Романова проти України» [4] ЄСПЛ визнав порушення п. 1 ст. 6 Конвенції, оскільки справа переглядалася суддею, який і першого разу розглядав її. Порушенням ст.6 Конвенції також є суб'єктивна упередженість. ЄСПЛ неодноразово зазначав, що жоден із членів суду під час розгляду справи не має проявляти будь–якої особистої прихильності або упередження. У цьому випадку для

ЄСПЛ також діє презумпція суб'єктивної безсторонності судді, тож для доведення зворотного мають значення докази, що прямо підтверджують упередженість судді [5, с. 250]. Найчастіше до ЄСПЛ надходять подібні заяви з мотивів прояву расизму чи упередженості на підставі інших дискримінаційних підстав. Однак практика задоволення ЄСПЛ скарг із мотивів особистої упередженості суддів є досить незначною.

Інший підхід використовує Європейський суд з прав людини при визначенні безсторонності. Не має принципового значення, чи порушував суд цей принцип при розгляді справи. Держава повинна забезпечити умови, при яких не будуть існувати обґрунтовані сумніви щодо цього. Такі сумніви, наприклад, можуть бути у випадках, коли стороною у справі є родич судді, або між суддею та ким–небудь з учасників спору існують інші стосунки, не пов'язані з конкретною судовою справою. У справі Білуха проти України скаржниця вказувала на упередженість голови місцевого суду, враховуючи те, що відповідач, будівельна фірма, безкоштовно забезпечила суд решітками для вікон та придбала комп'ютер, відремонтувала опалювальну систему приміщення суду. ЄСПЛ визнав у цій справі порушення ст.

6 Конвенції, вказавши, що навіть зовнішні прояви можуть бути важливими. У демократичному суспільстві суди повинні викликати довіру.

За інформацією, що міститься у Щорічній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина, у 2015 році Європейський суд з прав людини надіслав Уряду України справи проти України, які відносяться до категорії справ, що розглядалися у «пілотному» рішенні цього суду «Юрій Миколайович Іванов проти України» щодо невиконання або тривалого виконання рішень національних судів. Таким чином, 58,8 % справ, що порушено в 2015 році Європейським судом з прав людини проти України, стосуються саме порушення права на виконання судового рішення. У Щорічному звіті про результати діяльності Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2015 році наведено перелік основних проблем, які призводять до констатації Судом порушень Україною положень вказаної Конвенції. Протягом багатьох років цей перелік не змінюється. І головною причиною негативної практики Суду проти України є невиконання або тривале виконання рішень національних судів [5, с. 211–212].

На підставі викладеного, можемо відзначити, що право на доступ до правосуддя випливає із принципу міжнародного права, який забороняє відмову у правосудді, та є одним з найважливіших елементів права на судовий захист.

Отже, гарантуючи право на справедливий суд, яке постає як один з елементів верховенства права, ст.6 Конвенції передбачає необхідність аналізу справедливості розгляду в цілому, а саме всіх стадій і можливостей, наданих заявнику, а не оцінку окремо взятого процесуального недоліку як такого. Справедливий судовий розгляд з точки зору практики Європейського суду з прав людини полягає у сукупності послідовних дій щодо розгляду й вирішення по суті справи, переданої на розгляд суду і яка належить до його компетенції, що характеризуються неупередженістю до учасників провадження та

однаковим ставленням до прав та інтересів кожного з них. Це визначення може бути цілком застосоване й до діяльності національних судів, оскільки до них, власне, й звертаються з тим, щоб віднайти справедливість.

Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод Рада Європи від 04.11.1950 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

2. Справа «Балацький проти України» (Заява № 34786/03) Європейський суд з прав людини від 25.10.2007 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_309.

3. Справа «Трегубенко проти України» (заява № 61333/00) Європейський суд з прав людини від 02.11.2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980_355.

4. Справа «Романова проти України» (Заява № 33089/02) Європейський суд з прав людини від 13.12.2007 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_327.

5. Право на справедливый суд в рамках Европейской конвенции о защите прав чело– века (статья 6). Interights. Руководство для юристов. – London : Lancaster House, 2008. – 105 p.

Шевченко А. В., магістрант (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Капітаненко Н. П., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ ОЦІНКИ ОБ’ЄКТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЯК НЕМАТЕРІАЛЬНИХ АКТИВІВ СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ СУБ’ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

В сучасних умовах господарювання все більшої актуальності набуває питання економіко–правового використання об’єктів інтелектуальної власності. Рівень економіки високотехнологічних європейських держав свідчить, що вирішальним чинником інноваційної економіки є об’єкти права інтелектуальної власності: винаходи, корисні моделі, знаки для товарів та послуг, комп’ютерні програми, бази даних, твори науки, літератури та мистецтва тощо. За таких умов суб’єкти підприємництва можуть бути конкурентоспроможними не лише в разі використання матеріальних, фінансових і трудових ресурсів, а й обов’язкового застосування в своїй діяльності новітніх технологій, продуктів інтелектуальної діяльності. В контексті такого підходу значно підвищується конкурентоспроможність вітчизняних суб’єктів господарювання на світовому ринку. Безперечно, широке використання об’єктів інтелектуальної власності в підприємницькій діяльності актуалізує питання оцінки вартості інтелектуального продукту.

Питаннями оцінки об’єктів інтелектуальної власності, встановлення методичних підходів та методів оцінки, можливістю їх практичного застосування займалися такі науковці, як Бутнік–Сіверський О.Б., Базилевич В.Д., Цибульов П.М., Нортон Д., Шипова О. В. та ін.

Правову основу визначення вартості прав на об’єкти інтелектуальної власності складають: Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12 липня 2001 р. [1], Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»« від 03.10.2007 р. №1185 [2], Наказ Фонду Державного майна України «Про затвердження Методики оцінки майнових прав інтелектуальної власності» від 25.06.2008 р. № 740 [3] тощо.

Відповідно до Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12 липня 2001 р. до майна, яке може оцінюватися, відносяться і нематеріальні активи, у тому числі об’єкти права інтелектуальної власності.

На думку вчених, потреба в оцінці вартості інтелектуальної власності виникає з певних причин, а саме з: визначенням бази оподаткування в процесі придбання та продажу об'єктів інтелектуальної власності; здійсненням корпоративних операцій, пов'язаних з емісією (ремісією) статутних фондів господарських товариств; визначенням вартості виключних прав, які передаються на підставі договору купівлі–продажу об’єктів інтелектуальної власності чи ліцензійних договорів на право використання таких об’єктів; визначенням розміру компенсації (розміру відшкодування), яку потрібно сплатити відповідно до діючого законодавства власнику інтелектуальної власності за порушення його виключних прав; внесенням об’єктів інтелектуальної власності при здійсненні інноваційних чи інвестиційних проектів; поширенням ринків збуту (шляхом надання франшизи (межі відхилення кількості поставленого товару від зазначеного в договорі) та ін.); організацією страхування; передачею інтелектуальної власності під заставу з метою отримання кредитів; визначенням збитків, які отримані неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності; банкрутством підприємства в процесі його ліквідації з метою задоволення позивів кредиторів; проведенням приватизації (відчуження) державного майна тощо [4].

Оцінка вартості об’єктів інтелектуальної власності передбачає етапи її проведення: – ідентифікація об’єкта інтелектуальної власності; – визначення мети оцінки; – визначення бази оцінювання; – вибір підходів та методів оцінки; – проведення оцінювання; – підготовка звіту за отриманими результатами.

Для оцінки об’єктів інтелектуальної власності застосовують такі підходи: витратний, порівняльний, прибутковий [5, с. 115–117].

Витратний підхід базується на використанні затрат на виготовлення, придбання та експлуатацію об’єкта інтелектуальної власності. До методів, які використовуються для оцінки в межах інтелектуального підходу відносять: 1) метод фактичних витрат (використовуються фактично понесені витрати

згідно з бухгалтерською звітністю); 2) метод вартості заміщення (вартість об'єкта інтелектуальної власності визначається як мінімальна вартість аналогічного об'єкту); 3) метод відновлюваної вартості (вартість об'єкта інтелектуальної власності дорівнює вартості виготовлення чи створення нового такого ж самого об'єкта, з урахуванням сучасних цін на ресурси); 4) порівняльний (ринковий) метод (вартість об'єкта інтелектуальної власності визначатиметься, як вартість схожого об'єкта, який є на ринку, з урахуванням коригування додаткової вартості, яку створюють відмінності у порівнюваних об'єктів).

Порівняльний підхід оцінки об'єктів інтелектуальної власності передбачає використання наступних методів: метод порівняльних продажів базується на зіставленні вартості оцінюваного об'єкта з вартістю аналогічного об'єкта, реалізованого на ринку; метод звільнення від роялті, який передбачає визначення вартості об'єкта інтелектуальної власності, як суму майбутніх грошових потоків роялті (дисконтова них до поточної вартості).

Прибутковий підхід передбачає залежність вартості об'єкта інтелектуальної власності від майбутніх доходів, пов'язаних з його використанням, у визначений момент часу [6, с. 337–338].

В межах прибуткового підходу використовують наступні методи: 1) метод дисконтування – вартість об'єкта інтелектуальної власності оцінюється шляхом дисконтування всіх майбутніх грошових надходжень від використання даного об'єкта на дату проведення оцінки; 2) метод капіталізації – вартість об'єкта інтелектуальної власності розраховується як відношення щорічного прибутку від використання даного об'єкта до коефіцієнта капіталізації.

Існують також методи, які не входять до трьох вище розглянутих груп, але на практиці вони часто використовуються через простоту їх розрахунку. До таких методів відносять: метод 25% від валового прибутку, метод 5% від продажів, тощо [6, с. 46].

Ватро відзначити, що на практиці зазвичай використовують одразу декілька методів оцінки для досягнення більшої точності отриманих результатів.

Так як технологічна складова виробництва, сфери надання та виконання робіт послуг постійно розвивається, виникають нові об'єкти інтелектуальної власності, удосконалюється національне законодавство країн, розширюється міжнародне співробітництво, поглиблюється інтеграція. Така ситуація сприяє появі нових методів оцінки об'єктів інтелектуальної власності.

Таким чином, чинне законодавство України врегульовує питання оцінки об'єктів інтелектуальної власності як нематеріальних активів статутного капіталу суб'єктів підприємницької діяльності. В контексті динаміки розвитку

технічної складової підприємницької діяльності шляхом залучення об'єктів інтелектуальної власності для створення конкурентних переваг учасників ринкових відносин, особливої уваги потребує розвиток механізму та пошуку нових підходів і методів оцінки об'єктів інтелектуальної власності.

Література

1. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12 липня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 47. – Ст. 251.

2. Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.10.2007 р. №1185 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1185–2007–%D0%BF

3. Про затвердження Методики оцінки майнових прав інтелектуальної власності: Наказ Фонду Державного майна України від 25.06.2008 р. №740 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0726–08

4. Хворост О.О. Особливості оцінки об'єктів інтелектуальної власності / О.О.Хворост // Ефективна економіка. – 2010. – №9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=312

5. Круш П. В. Оцінка бізнесу: навчальний посібник [Текст] / П. В. Круш, С. В. Поліщук. — К. : Центр навчальної літератури, 2004. — 264 с.

6. Осмятченко Л.М. Порівняльний підхід до вартісної оцінки об'єктів інтелектуальної власності / Л.М. Осмятченко // Збірник наукових праць ЧДТУ. – 2011. – Випуск 28. Частина 1. – с. 45 – 48.

РОЗДІЛ 11
СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ТА ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Антоненко І. Ю., к.психол.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ДІТИ З ІНВАЛІДНІСТЮ – НАЙВРАЗЛИВІША ВЕРСТВА НАСЕЛЕННЯ ЗЕМЛІ

Сьогодні Всесвітня організація охорони здоров'я закликає використовувати потенціал дітей з інвалідністю, а не позбавляти їх можливості розвиватися. На жаль, більшість дітей-інвалідів поміщаються в спеціальні установи, де, за даними ВООЗ, піддаються насильству – майже в чотири рази частіше, ніж їхні здорові однолітки.

На сьогодні, за результатами соціологічних досліджень, найбільш вразливими є діти з інвалідністю, пов'язаною з психічним захворюванням або розумовими розладами. Імовірність того, що ці діти можуть піддаватися сексуальному насильству в 4,6 рази перевищує аналогічний показник серед їхніх ровесників, які не мають інвалідності.

Понад одного мільярда жителів планети або 15% населення Землі є людьми з обмеженими розумовими або фізичними можливостями. Близько 190 мільйонів з них функціонують з великими труднощами. Як показують останні дослідження, інвалідність частіше зустрічається у малозабезпечених країнах, ніж у багатих державах. Однак, як з'ясували недавно експерти Всесвітньої організації охорони здоров'я, навіть у промислових розвинених країнах діти-інваліди піддаються підвищеному ризику насильства. Почасти це пояснюється тим, що в цих країнах дітей з важкою формою неповноцінності нерідко поміщають у спеціальні лікувальні установи, як зазначає експерт ВООЗ Том Шекспір:

«Найчастіше діти з інвалідністю живуть у спеціалізованих установах. Як відомо, в цих медичних закладах широко поширене насильство, жорстоке поводження і утиск інтересів таких дітей».

Працюючи над своїм дослідженням, фахівці ВООЗ збирали інформацію про становище дітей-інвалідів у країнах з високим рівнем доходу – Ізраїлі, Іспанії, Великобританії, США, Фінляндії, Франції та Швеції. Проаналізувавши дані щодо становища 18374 дітей, експерти отримали переконливі докази того, що навіть у багатих країнах такі діти майже в чотири рази частіше піддаються насильству, ніж їхні здорові однолітки. Причому як фізичній, так і сексуальному, як зазначає Том Шекспір:

«У спеціальних медичних установах діти-інваліди звикають до регулярних оглядів лікаря, не бояться роздягатися і у них притупляється почуття сором'язливості. Ну, а у дітей з серйозними психічними відхиленнями це почуття взагалі не розвинене. Вони не в змозі усвідомити, що їхнє тіло є інтимною сферою, і тому стають жертвою сексуальних посягань у три рази частіше, ніж їх ровесники без обмежень інтелекту».

Експерти ВООЗ відзначають, що діти з обмеженими можливостями, як правило, змушені взаємодіяти з набагато більш широким колом дорослих, ніж здорові хлопці. Цей фактор також підвищує ризик насильства, як фізичного, так і сексуального, переконаний Том Шекспір:

«Діти-інваліди спілкуються з доглядальницями, шоферами, хатньою робітницею, водіями автобусів, вчителями та багатьма іншими дорослими, серед яких чимало тих, хто спеціально влаштовується на таку роботу, яка дає змогу безкарно мучити дітей».

Фахівці ВООЗ виявили, що акти фізичного насильства, що здійснюються в спеціалізованих установах з метою «дисциплінування» дітей, включають побиття руками, палицями й шлангами, а також биття дітей головою об стіну, зав'язування дітей у полотняні мішки з метою обмеження їх свободи, прив'язування їх до меблів, приміщення в холодні кімнати на кілька днів, а також випадки, коли їх залишають лежати в власних екскрементах.

Крім того, в дитячих будинках нерідко застосовують електрошокову терапію або наркотики для контролю за поведінкою дітей-інвалідів, щоб зробити їх більш «слухняними». Як результат вони не в змозі захиститися від насильства. Але найчастіше вони беззахисні просто за визначенням:

«Деякі діти з обмеженими можливостями страждають від комунікаційних проблем – якщо вони глухі або мають порушення мовлення. І цілком зрозуміло, що до них ніхто особливо не прислухатиметься, або намагатися зрозуміти, що вони говорять, а навіть якщо і розберуть слова, то навряд чи повірять. І це також підвищує їх шанси стати жертвою насильства».

Отже, згідно з даними експертів ВООЗ,є необхідність того, щоб в усіх країнах насильство по відношенню до здорових дітей і дітей-інвалідів визначалося однаково. І щоб винним у скоєнні злочинів проти дітей з обмеженими можливостями загрожувало однакове покарання. Фахівці переконані в тому, що захист дітей-інвалідів від насильства повинен стати пріоритетом громадської охорони здоров'я на законодавчому рівні.

Арушанян К.К., к.ю.н.(Київ, Україна)

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Злочинність неповнолітніх завжди була та залишається актуальною суспільною та правовою проблемою. З прийняттям у 2012 році Кримінального процесуального кодексу України, неповнолітній особі, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, з урахуванням міжнародних норм, правил і стандартів, надані додаткові гарантії додержання їх прав під час здійснення кримінального провадження. В першу чергу, підвищені гарантії конфіденційності у судових засіданнях за участі неповнолітніх, встановлена першочерговість розгляду їх справ, визначено проведення досудового розслідування лише слідчими та судовий розгляд суддями, спеціально уповноваженими на здійснення кримінального провадження стосовно неповнолітніх.

Водночас, опрацювання практики розгляду кримінальних проваджень стосовно неповнолітніх свідчить, що під час здійснення досудового розслідування щодо дітей майже на усіх етапах виникає ряд проблемних питань. Насамперед, це розслідування кримінальних проваджень вказаної категорії та судовий розгляд не уповноваженими на це слідчими органів досудового розслідування та суддями місцевих судів, неповнота зазначення відомостей в обвинувальних актах. Крім того, існують випадки визнання недопустимості доказів судом внаслідок порушення права неповнолітньої особи на захист.

Враховуючи, що неповнолітні, які стали суб'єктом кримінальних правопорушень, більш уразливі до можливих порушень їх прав, як наслідок, кримінальним процесуальним законодавством наділені додатковими гарантіями. Крім того стандарти здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх встановлені у відповідних міжнародних актах, а також конкретизовані у рішеннях Європейського суду з прав людини.

Мінімальними стандартними правилами ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх від 29 листопада 1985 року ("Пекінські правила"), встановлені вимоги до первинного контакту неповнолітнього правопорушника з правоохоронними органами. При затриманні неповнолітнього або його батьки або опікун негайно повідомляються про таке затримання, а в разі неможливості такого негайного повідомлення, батьки або опікун повідомляються пізніше в найкоротші терміни. Суддя або інша компетентна посадова особа або орган негайно розглядають питання про звільнення. Контакти між органами по забезпеченню правопорядку та неповнолітнім правопорушником здійснюються таким чином, щоб поважати правовий статус неповнолітнього, сприяти добробуту неповнолітнього і уникати заподіяння їй або йому шкоди, з належним урахуванням обставин справи.

Важливим при здійсненні кримінального провадження щодо неповнолітніх є використання практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Зокрема, при проведенні допиту неповнолітнього варто звернути увагу на рішення ЄСПЛ «Х проти Федеративної Республіки Німеччина», де зазначається, що хоча неповнолітні не несуть кримінальної відповідальності до досягнення певного віку (зазвичай - чотирнадцяти років), піддавати їх таким слідчим заходам, як допит у поліції, в разі наявності обґрунтованих підозр у їхній причетності до діянь, які були б покарані, якщо б вони могли за них нести кримінальну відповідальність, є виправданим в інтересах належного здійснення правосуддя та захисту прав інших осіб. Звичайно ж, необхідно, щоб допити неповнолітніх здійснювали у спосіб, що гарантує повагу до їхнього віку і вразливості. Заявниця у цій справі не стверджувала, ніби під час допиту в поліції були будь-які порушення. Вона скаржиться тільки на те, що її протягом короткого часу тримали в незамкненій камері. Втім немає доказів, щоб це якось особливо позначилося на заявниці. Комісія також бере до уваги те, що заявниця перебувала в компанії двох товаришів по школі.

У рішенні «Пановітс проти Кіпру» ЄСПЛ повторює свої висновки про порушення прав заявника на захист на стадії досудового розслідування в зв'язку з тим, що його, неповнолітнього, допитували без його опікуна і не надавши йому достатньо інформації про його право на допомогу юридичного представника або про його право зберігати мовчання. Суд відзначає, що зізнання заявника, здобуте за вказаних вище обставин, стало вирішальним елементом аргументів обвинувачення, що істотно послабило перспективи його захисту в суді, і цей дефект не був усунутий в ході подальшого провадження. Суд доходить висновку, що статтю 6 Конвенції порушено через використання в суді зізнання заявника, здобутого за обставин, що порушували його права на належну правову процедуру і, отже, непоправно звузили його право на захист.

При вирішенні питання про обрання неповнолітньому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою слід звернутися до рішення ЄСПЛ у справі «Свершов проти України», де ЄСПЛ констатував порушення вимог ст. 5 Конвенції з прав людини та основоположних свобод (право на свободу й особисту недоторканість) щодо неповнолітнього, зазначивши, що національні суди при розгляді питання продовження тримання під вартою неповнолітнього жодного разу не розглядали можливості обрання альтернативного запобіжного заходу замість тримання під вартою і, посилаючись переважно на тяжкість злочинів, продовжували тримати заявника під вартою на підставах, які не можна вважати «відповідними і достатніми». Визнаючи наявність порушення п. 3 ст. 5 Конвенції, ЄСПЛ зазначив, що взято до уваги й те, що, хоча захисник закликав враховувати вік неповнолітнього заявника, органи влади, як видно з матеріалів справи, ніколи не приймали до уваги цей факт, коли виносили рішення про тримання його під вартою.

У рішенні «Мубіланзіла Маєка і Канікі Мітунґа проти Бельгії» ЄСПЛ вказує, що підпункт (d) пункту 1 статті 5 Конвенції не є єдиним положенням, яке допускає затримання неповнолітнього. Насправді, воно містить конкретний, але не вичерпний приклад обставин, за яких неповнолітнього може бути затримано, а саме з метою застосування до нього наглядових заходів виховного характеру або з метою допровадження до компетентного судового органу для розв'язання питання.

ЄСПЛ констатував порушення вимог п. 3 ст. 5 Конвенції у справі «Корнейкова проти України», оскільки не було належно враховано стан здоров'я заявниці й те, що вона була неповнолітньою, а згідно з чинним законодавством, до неповнолітніх такий запобіжний захід міг бути застосований лише у виключних випадках.

ЄСПЛ також звертає увагу на необхідність вжиття службовими особами заходів, спрямованих на уникнення негативного впливу на неповнолітнього. Відповідно до ч. 2 ст. 484 КПК України слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд і всі інші особи, які беруть у ньому участь, повинні здійснювати процесуальні дії в порядку, що найменше порушує звичайний уклад життя неповнолітнього та відповідає його віковим і психологічним особливостям, роз'яснювати сутність процесуальних дій, рішень і їх значення, вислуховувати його аргументи при прийнятті процесуальних рішень та вживати всіх інших заходів, спрямованих на уникнення негативного впливу на неповнолітнього. Суд повинен вжити

заходів, щоб судовий розгляд не мав негативного впливу на неповнолітнього, зміст яких залежить від характеру неповнолітнього, сутності справи, різновиду злочину, у якому його обвинувачують, суспільного резонансу.

У рішенні "S. C. проти Сполученого Королівства" ЄСПЛ визнав, що було порушення п. 1 ст. 6 Конвенції, коли неповнолітній обвинувачений через низький рівень інтелектуального розвитку не усвідомлював становища, в якому він опинився. Вказано, що суд повинен пояснювати неповнолітньому підозрюваному (обвинуваченому) хід судового засідання на зрозумілій йому мові (в тому числі уникати використання складних мовних конструкцій положень кримінального законодавства), нагадувати захиснику та законному представникові неповнолітнього про їх обов'язок пояснювати неповнолітньому кожну дію в ході судового розгляду, забезпечуючи тим самим право обвинуваченого на ефективну участь у кримінальному провадженні, яке полягає не лише в праві останнього бути присутнім в судовому засіданні, але й право чути, бути почутим і слідкувати за ходом розгляду. Отже, врахування рівня інтелектуального розвитку неповнолітнього має важливе значення для розуміння ним сутності процесуальних дій, а отже, і дієвої участі в суді.

У рішенні "T. проти Сполученого Королівства" ЄСПЛ визнав порушення вимоги щодо справедливості судового розгляду, коли законні представники неповнолітнього обвинуваченого сиділи в залі судового засідання «у межах досяжності шепоту». ЄСПЛ установив малоймовірність того, щоб неповнолітній відчував себе досить розкуто для того, щоб радитися з ними під час засідання в залі, на очах у публіки, навіть більше, щоб він був у змозі, з огляду на його незрілість і нестабільний емоційний стан, навіть і поза залою суду співпрацювати зі своїми адвокатами й надавати їм інформацію, потрібну для його захисту.

Баєва О.Ю., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ «НАДДЕРЖАВНОГО» (НАДНАЦІОНАЛЬНОГО) ГРОМАДЯНСТВА НА ПРИКЛАДІ ЄС

У змісті установчих договорів ЄС знайшло відображення суперечливе співвідношення двох домінуючих течій процесу європейської інтеграції: більш жорсткої версії європейського федералізму, що спирається на систему супранаціональних інститутів (континентальна інституційна традиція) і установки на збереження національних ідентичностей та суверенітетів, що знайшла вираження в перевазі міжурядового співробітництва.

Про актуальність теми розвитку концепції громадянства ЄС можна судити по наступних ознаках:1. Біла книга з молодіжної політики Європейського Союзу називає європейське громадянство одним з найважливіших пріоритетів. Це автоматично призводить до орієнтації більшості проектів реалізованих за підтримки фондів і програм ЄС на розвиток даної концепції.2. Ініціювання дискусій, присвячених питанням європейського громадянства на

супранаціональному, національному та локальному рівнях у державах-членах ЄС.3. Питання про поліпшення зв'язку між органами ЄС і рядовими громадянами названо одним із пріоритетів Білої книги Європейської Комісії «Європейське керування».

Тепер про те, які тенденції в розвитку й перетворенні цієї концепції існують і можливі в найближчому майбутньому. На відміну від правових систем держав-членів ЄС, договір ЄС не містять список або перелік основних прав. Тільки в 1977 р. Європейський Парламент, Рада та Комісія урочисто прийняли спільну Декларацію з основних прав людини, а в 1978 році була прийнята Декларація з демократії. І хоча ці Декларації не генерували права прямої дії для громадян ЄС, вони мали важливе політичне значення.

Шляхом поступового переливу деяких повноважень щодо правових відносин громадян і інститутів влади з національного на наднаціональний рівень могли б призвести до реального змістовного наповнення концепції громадянства ЄС, коли реалізація більшості політичних, економічних, соціальних і культурних прав і обов'язків громадян ЄС забезпечена наднаціональним правом ЄС, створюваним, реалізованим і контрольованим інститутами ЄС. Національне громадянство держави-члена ЄС можна вважати рудиментом, хоча й дає право на реалізацію деяких додаткових прав (наприклад, вибори в національний парламент).

Розгляд питання про громадянство ЄС зумовлює появу припущення, що громадянство Європейського Союзу є єдино можливим у нинішніх умовах випадком європейського громадянства в межах держав-членів ЄС.

На підтвердження такого припущення можна привести наступні доводи: 1. Не існує жодного офіційного документа, що визначає європейське громадянство, за винятком документів Європейського Союзу.2. Неможливо визначити суб'єктів європейського громадянства. Так, визначення громадян Європи неможливо за рахунок невизначеності самого поняття Європи. Розгляд поняття «громадян Європи» в географічному змісті неможливий, оскільки в такому випадку громадяни окремих держав (наприклад України та Туреччина) будуть перебувати в різних правових умовах порівняно зі своїми співгромадянами, проживаючими територіально поза Європою, що суперечить конституціям і основним принципам права цих країн. У випадку застосування до поняття «громадян Європи» інституціонального підходу, наприклад, європейські громадяни – громадяни країн-членів Ради Європи, даний підхід буде по-перше неповним (Білорусь, яка не х членом Ради Європи, але територіально знаходиться на її території), а, по-друге, незабезпеченим інституціонально, оскільки інститути Ради Європи не мають прямі правові зв'язки із громадянами країн-членів Ради Європи.

Що ж стосується перспектив концепції «європейського громадянства», то у світлі розширення ЄС, коли до його складу ввійдуть більшість європейських країн і ЄС остаточно стане асоціюватися з Європою, створення тих або інших наднаціональних європейських інститутів, що можуть забезпечити концепцію європейського громадянства в більш широкому змісті, ніж громадянство ЄС, на нашу думку, не тільки неможливо, але й не потрібно. У той же час, створення

сильної європейської ідентичності стане потужним обмежуючим і поділяючим фактором стосовно зовнішніх для Європейського Союзу народів. Впровадження й реалізація концепції громадянства ЄС сприяє зміцненню зв'язків центр – регіон і регіон – регіон і може розглядатися, як один з інструментів регіональної політики, оскільки свобода пересування, робота й підприємництво, що гарантуються громадянам ЄС, суттєво впливає на зближення транскордонних регіонів.

З аналізу сучасних тенденцій розвитку ЄС стало зрозуміло, що громадянство ЄС розглядається, як важливий елемент майбутнього Європейського Союзу, особливо в період історичного розширення ЄС, а прийняття Хартії про основні права ЄС дозволило забезпечити Європейський Союз єдиним наднаціональним обов'язковим документом прямої дії, що забезпечують дотримання прав людини відносно громадян ЄС, що й дозволяють затвердити примат права ЄС над правом держав-членів, і забезпечити пряме застосування права ЄС до його громадян.

Це, у свою чергу, означає, що проголошення загальноєвропейського громадянства є не стільки закріпленням у вигляді юридичної норми спільності, що вже склалася, скільки серйозним політичним авансом, від реалізації якого залежить, чи стануть реальністю європейська ідентичність і політична єдність.

Задаючись питанням, чи є європейське громадянство життєздатною політичною концепцією за наявності у Європейського Союзу рис квазіфедеративного утворення, відштовхнемося від того факту, що до цього дня єдиним видом держави, що забезпечувала повноцінну реалізацію концепції громадянства, є національна держава. З іншого боку, сьогодні терміном «національна держава» часто позначаються багатонаціональні, поліетнічні держави, в рамках яких окремі групи громадян підтверджують прихильність державі, до складу якої вони входять, за умови визнання і пошани їх національної самобутності. В даному випадку фактично держава відмовляється від значної частини своїх функцій, пов'язаних з контролем і владою задля зміцнення традиційно ліберальних цінностей при збереженні пошани до принципів багатонаціональної держави. Європейський Союз по суті наближений саме до такої схеми національної держави і робить як би наступний крок на шляху її розвитку. Вказаний факт дозволяє стверджувати, що держави сучасної Європи ведуть пошук нових форм соціальної самоорганізації, причому ведуть його вкрай обережно, ґрунтуючись у формуванні європейської ідентичності на базових ліберальних цінностях і прагнучі уникнути різкої девальвації національного громадянства, яке поки, поза сумнівом, залишається головним способом політичного самовизначення населення. Не дивлячись на всі вказані, здавалося б неоднозначні характеристики громадянства Союзу, можна стверджувати, що в даний час ступінь розробленості і деталізації концепції і практики загальноєвропейського громадянства цілком адекватні мірі, в якій розвинені політичні структури Союзу в рамках «другої» і «третин» опор.

По суті запровадження громадянства Союзу в 1992 р. вирішило головне завдання – був даний серйозний стимул почати пошук нових політичних і соціальних форм інтеграції в Європі. Тому зарубіжні дослідники європейських

інтеграційних процесів багато в чому правильно відмічають, що значення положень Маастрихтського договору про громадянство Європейського Союзу полягає сьогодні не в їх безпосередньому змісті, а перш за все в тому, що вони змогли позначити перспективу на майбутнє, яка окреслюється, зокрема, Лісабонським договором.

Запровадження громадянства Європейського Союзу можна розглядати як крок, що мав у момент його здійснення швидше політичне, ніж правове значення. Своєрідним підтвердженням цьому може служити думка Європейської Комісії, яка через два з половиною роки після набуття чинності Маастрихтського договору була вимушена визнати, що амбітна ідея про єдине загальноєвропейське громадянство, закладена в Договір, поки, на жаль, не змогла забезпечити появу ефективної системи, направленої на закріплення і реалізацію прав і свобод.

Так або інакше, гіпотеза про можливість отримання інститутом громадянства якісно нових форм, що лежить в основі загальноєвропейського громадянства, є плідною, і її використання веде до наповнення цього традиційного поняття новим позитивним сенсом. Загальноєвропейським громадянством є абсолютно особливий феномен – постнаціональне громадянство, засноване не на принципі національної приналежності, а на прихильності універсальним правам і що припускає так званий «культурний плюралізм», при цьому субсидіарний характер європейського громадянства, який доповнює громадянства національні, сприяє тому, що воно вельми органічно вписується в схему побудови єдиної Європи, що існує сьогодні, та згідно якої суверенні держави лише поступово делегують частину своїх повноважень наднаціональним структурам.

Бандровський В.О., студент (Запоріжжя, Україна)
Науковий керівник: Удовика Л.Г., д.ю.н, доц. (Запоріжжя, Україна)

ШЛЯХИ АДАПТАЦІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРАВОВИХ НОРМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Нещодавно Україна в черговий раз підтвердила проєвропейський вектор розвитку. З цією метою був затверджений відповідний план реформування законодавства. Існування Європейського Союзу, спільне економічне та соціальне життя його держав-членів і громадян стало можливим лише завдяки створенню спільної правової системи, за посередництвом якої здійснюється узгодження національних правових систем партнерів. Гармонізація законодавства відіграє ключову роль у здійсненні інтеграції, в силу чого важливим елементом інтеграції нашої держави та обов'язковою передумовою її вступу до ЄС сьогодні виступає гармонізація національних правових стандартів з законодавством ЄС.

Відповідно до статті 51 Угоди про партнерство і співробітництво між Україною та Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами (УПС), Україна та ЄС визнали, що важливою умовою для зміцнення економічних зв‘язків між Україною та Співтовариством є зближення існуючого і майбутнього законодавства України із законодавством Співтовариства. Україна вживе заходів для забезпечення того, щоб її законодавство поступово було приведене у відповідність до законодавства Співтовариства [3].

Хотілось би зауважити, що будь-які перетворення норм вітчизняного законодавства в сфері забезпечення системи врядування у напрямку їх відповідності європейським стандартам, не будуть мати успіху без визначення заздалегідь принципів діяльності органів виконавчої влади, адже саме принципи закладають основи будь-якої сфери правового регулювання та визначають загальну спрямованість норм права. На засіданні Європейської Ради в Копенгагені у червні 1993 року, а згодом на Мадридській Європейській Раді у 1995 році, Європейським Союзом було визначено що одним з головних критеріїв приєднання до ЄС, які висуваються до країн-кандидатів є адаптація до acquis communautaire (або спільного надбання), що є системою спільних прав та зобов‘язань, які мають обов‘язкову силу по відношенню до всіх держав-членів в рамках Європейського Союзу.

Ця система постійно розвивається та включає: – зміст, принципи, політичні цілі установчих договорів; – законодавство, схвалене на виконання Договорів (регламенти, директиви, рішення); – практику Європейського Суду справедливості, включаючи загальні принципи права ЄС; – декларації та резолюції, прийняті ЄС; – заходи, прийняті в рамках Спільної політики у сфері зовнішніх зносин та безпеки; – заходи, прийняті в рамках Спільної політики у сфері правосуддя та внутрішніх справ; – міжнародні угоди, укладені Співтовариством та угоди, укладені Державами- членами між собою у сферах діяльності Союзу.

Отже, приведення національного законодавства в сфері забезпечення ефективності та розвитку системи врядування в Україні має виходити, перш за все, із негайної необхідності адаптації його норм до законодавства ЄС, яке регулює основоположні засади діяльності державної адміністрації.

Відповідно до Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, адаптацією законодавства є процес приведення нормативно-правових актів України у відповідність із acquis communautaire [1].

В свою чергу, гармонізація національного права третіх країн з правом Євросоюзу розглядається як етап у процесі поступової уніфікації правових норм європейських інтеграційних організацій та держав-нечленів, що співпрацюють з ними.

Важливо відмітити, що однією з провідних форм адаптації вітчизняного законодавства до норм acquis communautaire також виступає імплементація, як процес транспонування актів законодавства Європейського Союзу, включаючи створення порядку та процедур їх впровадження (імплементація в вузькому сенсі); цей процес також включає тлумачення, практику застосування,

забезпечення дотримання та виконання норм права, які відповідають acquis communautaire, органами державної влади (імплементація в широкому сенсі).

Система принципів діяльності органів виконавчої влади в рамках законодавства ЄС (системи acquis communautaire) забезпечується, по-перше, загальними принципами права ЄС, по-друге, системою принципів «Good Governance», яка закріплена на рівні законодавства, схваленого на виконання Договорів ЄС. Загальні принципи права ЄС включають в себе загальні принципи, які є спільними для правових порядків декількох держав-членів; загальні принципи, які походять з природи права ЄС; загальні принципи міжнародного права [4, с. 104].

Загалом, ті чи інші зарубіжні вчені до загальних принципів права ЄС відносять: принцип правової визначеності, принцип законних очікувань, принцип пропорційності, принцип субсидіарності, принцип недискримінації, основні права людини, принцип прямої дії, принцип верховенства та ефективності права ЄС [4, 5].

Наступним масивом принципів державної адміністрації, що визначаються на рівні права ЄС є концепція «Good Governance», яка визначається як спосіб або модель управління, що дозволяє досягти саме тих соціальних та економічних результатів, які становлять інтерес для громадян. Система принципів «Good Governance» була закріплена виданою Європейською Комісією у 2001 році Білою книгою з Європейського врядування (White Paper on European Governance), яка виділила п‘ять принципів ефективного врядування: відкритість, участь, підзвітність, ефективність та злагодженість. Крім того, в Білій книзі з Європейського врядування зазначається, що застосування згаданих п‘яти принципів підсилює принципи відповідності і [2].

В свою чергу визначені вище принципи, до цього часу не знайшли текстуального відображення в нормах вітчизняного законодавства. Проаналізувавши норми галузевий нормативно правових актів, що закріплюють принципи діяльності органів виконавчої влади в Україні, приходимо до висновку, що своє закріплення отримали лише принципи: верховенства права, забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина, безперервності, законності, забезпечення єдності державної політики, відкритості та прозорості, відповідальності, гласності та поєднання державних і місцевих інтересів. Таким чином, приходимо до висновку, що зближення національного законодавства в сфері забезпечення принципів діяльності органів виконавчої влади в Україні, на необхідності якої наголошують вітчизняні та зарубіжні науковці, має проходити за посередництвом адаптації норм acquis communautaire. В той же час, шляхами адаптації принципів діяльності органів виконавчої влади в Україні виступають гармонізація та імплементація положень загальних принципів права ЄС та принципів системи «Good Governance», які закріплені законодавством ЄС. При цьому, важливо відмітити, що на відміну від держав-членів ЄС на території України, як країни- кандидата на вступ до ЄС законодавство ЄС не має прямої дії, з іншого боку розраховувати на вступ до ЄС ми можемо лише тоді, коли повністю гармонізуємо своє законодавство із

законодавством ЄС, що включає в себе всю правову систему acquis communautaire.

Література

1. Закон України Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу //[Електронний ресурс] // Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1629-15
2. Біла Книга Європейське врядування // Комісія Європейський Співтовариств. //[Електронний ресурс] // Режим доступу: http://www.pravo.org.ua/files/konstutyc/white_bo ok_ukr_rev.pdf
3. Угода про Партнерство та Співробітництво. 16 червня 1994 року. - К.: Представництво Європейської Комісії в Україні, 1997. – 69 с.
4. Кернз В. Вступ до права Європейського Союзу / В. Кернз / [пер. з англ.]. — К.: Знання, 2013. — 381 с.
5. Опришко В. Ф. Право Європейського Союзу. Загальна частина: [підручник] / В. Ф. Опришко, А. В. Омельченко, А. С. Фастовець. — К.: КНЕУ, 2009. — 458 с.

Васютін Д.М., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ АРЕШТУ МОРСЬКИХ ПІРАТСЬКИХ СУДЕН

Піратство на просторах Світового океану, яке в XX ст. втратило своє значення, на початку XXI ст. знову значно активізувалося, ставши, по суті, глобальним явищем. В Атлантичному океані грабежі і захоплення суден трапляються в Карибському морі, біля берегів Гайани і Суринаму і особливо біля берегів Нігерії. Ще більший розмах піратство прийняло в Індійському і Тихому океанах. На початку нинішнього століття воно поширювалося в територіальних водах і економічних зонах Індонезії, Малайзії і Філіппін, а потім перемістилося до берегів Сомалі, Кенії і Танзанії.

Уявлення про масштаби сучасного піратства ми маємо завдяки статистиці, яку веде Міжнародна морська організація і особливо її спеціалізований центр по піратству, що знаходиться в Куала-Лумпурі (Малайзія). Згідно з його даними, в 2015 р. пірати здійснили 293 напади, захопивши 49 судів і взявши в заручники 889 осіб; при цьому 32 моряка були поранені, 11 вбито і більше 20 пропали без вісті. Загальна сума викупу, отримана за всіх захоплених в той рік, склала 150 млн. доларів. У 2016 р. було зафіксовано вже 406 нападів. Пірати атакували 153 судна, захопили 49 суден; при цьому загинули 8 моряків, 68 були поранені і 1052 потрапили в полон. На перший погляд, тактика сучасних піратів не дуже змінилася. Вони з'являються на швидкохідних катерах абсолютно несподівано, вночі або під покровом туману. Кидають сталеві гаки, піднімають бамбукові сходи і

беруть судно на абордаж. Проте в руках у них вже не криві шаблі, як в стародавні часи, а скорострільні пістолети, автомати і гранатомети. І цікавлять їх вже не стільки вантажі і суднова каса, скільки викуп, який вони вимагають за звільнення захопленого судна. Відмінність і в тому, що нинішня піратська мафія має своїх інформаторів в більшості портів – від Ріо-де-Жанейро до Джакарти і Сінгапуру, від яких отримує електронну інформацію про рух суден та їх вантажах.

Оцінюючи заходи, здійснювані державами у сфері боротьби зі злочинами, вчиненими на морі, в тому числі з піратством, слід виділити чинники, що знижують їх ефективність: відсутність єдиних підходів; правова база, яка не відповідає сучасним вимогам; недостатній рівень взаємодії компетентних органів держав; відсутність єдиної системи спостереження за надводною обстановкою на морі; недостатнє технічне оснащення правоохоронних органів; відсутність загальновизнаної нормативно-правової бази з питань самооборони суден і технічних засобів зв'язку і ряд інших факторів.

На сьогодні існують різні точки зору на те, яким чином можна запобігти захоплення суден, починаючи з озброєння екіпажу і закінчуючи включенням до складу команди корабля озброєної охорони (співробітників охоронних фірм, спеціальної служби поліції, служби ескорту тощо). Тим часом ще в 1999 і 2002 рр. Міжнародна морська організація (ІМО) розробила циркуляри, що містять рекомендації урядам та керівні вказівки судновласникам, капітанам і екіпажам суден щодо попередження та припинення актів піратства і озброєного розбою на морі. З урахуванням останніх обставин, а також у зв'язку з введенням в дію з 1 липня 2004 р. Міжнародного кодексу з охорони суден і портових засобів, ці рекомендації були переглянуті в червні 2009 р. ІМО акцентує увагу на недопущенні озброєння команди морських суден, самозахист екіпажу може полягати в запобіганні несанкціонованого вторгнення, наприклад, шляхом встановлення огорожі по периметру судна, у своєчасному оповіщенні про напад влади прибережної держави і що знаходяться поблизу військових судів і в інші адекватні заходи. Крім того, державам не рекомендується використовувати для захисту судна і екіпажу озброєних співробітників приватних охоронних підприємств, оскільки це може викликати ескалацію конфлікту і привести до жертв з боку екіпажу, що стосується використання озброєної охорони з представників державних військових і правоохоронних структур, то це питання залишається на розсуді компетентних влад держави і судновласників. Отже, залишається тільки задіяти кваліфікованих військовослужбовців військово-морських і військово-повітряні сили держав.

Рада Безпеки ООН, неодноразово звертаючись до проблеми піратства в Сомалі, у 2008 р. прийняла ряд резолюцій, що стосуються оперативних заходів з метою придушення піратства у берегів цієї держави. Однак, незважаючи на всі заходи, які вживають держави з метою недопущення піратства і морського розбою в Аденській затоці, включаючи патрулювання морських коридорів (близько 45 кораблів ВМФ Росії, Канади, США, КНР,

Данії, Франції, Нідерландів, Індії, Пакистану, Ірану, Малайзії, Австралії та інших держав), статистика говорить про те, що кількість захоплень в цьому регіоні тільки збільшується й основна проблема тут бачиться у відсутності скоординованих дій компетентних органів держав.

Проблеми в контексті протидії піратству і збройного розбою на морі пов'язані також з кримінальною юрисдикцією щодо осіб, винних у вчиненні цих злочинів. Головним чином це стосується міжнародно-правової та внутрішньодержавної регламентації визначення піратства і морського розбою, а також процесуальних питань реалізації кримінальної юрисдикції щодо цих діянь.

Як відомо, визначення піратства дано в Конвенції про відкрите море 1958 р. і в Конвенції ООН з морського права 1982 р. Це визначення вже багато років піддається критиці в міжнародно-правовій доктрині як що не відповідає сучасним реаліям, і насамперед це стосується територіальної «прив'язки» вчинення злочину до акваторії відкритого моря. Оскільки статистика боротьби з піратством показує, що у відкритому морі здійснюється лише 2-3 % піратських нападів, деякі вчені пропонують поширити право затримання та арешту піратських судів також на територіальне море, додавши відповідні зміни до положення Конвенцій.

У ряді країн обов'язок боротися з піратами покладається на особливу морську поліцію, яка отримала в своє розпорядження цілий комплекс спеціальних засобів, включаючи добре озброєні швидкохідні кораблі. Разом з тим всі зазначені анти піратські кораблі, призначені для захоплення (затримання) піратських судів, розраховані на проведення прибережних операцій, вони діють у внутрішніх морських водах і в територіальному морі, а також частково і у виключній економічній зоні, ширина якої, як відомо, становить 200 миль. Що стосується відкритого моря, то там присікти піратство і захопити (затримати) піратські судна можуть лише кораблі військово-морського флоту і авіації, які цим, як правило, не займаються.

Для боротьби з піратами важливе значення мають норми міжнародного права (ст. 105 Конвенції 1982 р. та ст. 19 Конвенції 1958 р.), що передбачають, що у відкритому морі або в будь-якому іншому місці поза юрисдикцією якої б то не було держави будь-яка держава може захопити піратське судно або піратський літальний апарат, захоплені за допомогою піратських дій і знаходяться у владі піратів, заарештувати осіб, що знаходяться па цьому судні або літальному пристрої і захопити майно, що знаходиться на ньому.

Захоплення за піратство може відбуватися тільки військовими кораблями або військовими літальними апаратами, які мають чіткі зовнішні знаки, що дозволяють упізнати їх як таких, що перебувають на урядовій службі, та уповноважені для цієї мети (ст. 107 Конвенції 1982 р., ст. 21 Конвенції 1958 р.).

Якщо захоплення судна або літального апарата за підозрою в піратстві здійснено без достатніх підстав, держава, яка вчинила захоплення, відповідає перед державою, національність якої має судно або літальний апарат, за

будь-який збиток або будь-які збитки, завдані захватом (ст. 106 Конвенції 1982 р., ст. 20 Конвенції 1958 р.). У зазначених статтях міжнародних конвенцій використовується термін «захоплення», що ніби має на увазі опір (у тому числі збройний) з боку екіпажу захоплюваного морського чи повітряного судна, хоча практично в більшості випадків мова йде про затримання піратського судна, яке зупиняє військовий корабель (корабель берегової або прикордонної охорони, поліції, військово-морських сил, спеціальний анти піратський корабель тощо) і наказує слідувати в якийсь порт під конвоєм корабля, що затримав.

Розглядаючи загальні проблеми кримінальної юрисдикції держав щодо піратства і морського розбою через призму подій у прибережних водах Сомалі, можна зробити висновок про те, що навіть ті держави, які мають міцну і розвинену правову систему, не змогли надати феномену сомалійського піратства ефективного протистояння. Або не відповідає кримінальний закон країни (у багатьох випадках просто відсутній необхідний склад злочину), або виникають проблеми процесуального характеру (встановлення особи затриманих, здійснення перекладу на різні мови в ході перевірки та слідства, збір доказів, отримання правової допомоги з інших держав), або перешкоджають економічні причини (транспортування підозрюваних, утримання затриманих і засуджених, повернення їх в державу громадянства після відбуття покарання).

Таким чином, відсутність єдиного підходу держав до визначення піратства, морського розбою та інших насильницьких злочинів, скоєних на морі, створює загальну глобальну проблему реалізації кримінальної юрисдикції щодо цих діянь. Це стосується прогалин як у внутрішньодержавній кримінально-правовій регламентації, так і в процесуальних механізмах притягнення винних до відповідальності.

Гноєва А. В., студентка (Кропивницький, Україна)
Наук. кер.: Кондратенко В. М., к.ю.н., доц. (Кропивницький, Україна)

ПРОБЛЕМА МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ІНДИВІДА

У міжнародному праві починаючи з другої половини XX ст. збільшується роль і значення норм, які визначають правовий статус індивіда. Це було пов`язано з тим, що поширилася практика притягнення фізичних осіб до міжнародної відповідальності і, відповідно, захист інтересів індивіда міжнародними органами. Сьогодні, це питання залишається актуальним, що зумовлюється зростанням питомої ваги значення міжнародних норм, присвячених правовому статусу індивіда.

Під міжнародною правосуб'єктністю розуміється якісна характеристика статусу суб'єкта міжнародних правовідносин, що виражає його здатність самостійно брати участь у цих правовідносинах, підпорядковуватися нормам міжнародного права та брати участь у їх створенні, володіти міжнародними

правами та обов'язками [5, с. 123–130]. Взагалі, в міжнародному праві не існує норм, які б включали список суб'єктів. Це поняття має виключно теоретичний характер, але з іншої сторони, міжнародна правосуб'єктність регулюється відповідними нормами. Тому виникає проблема при вирішенні питання про надання фізичним особам міжнародної правосуб'єктності.

При вирішенні проблеми визначення суб'єкта міжнародного права можна виділити дві основні концепції. Відповідно до «класичної» концепції, яку підтримує більшість науковців, особливо радянських часів, до суб'єктів міжнародного права відносяться лише держави. На думку ж сучасних науковців, всі суб'єкти міжнародного права слід поділяти на основні (первинні) – держави, нації і народності, міжнародні міжурядові організації, та похідні (вторинні) – міжнародні міжурядові організації, специфічні державоподібні утворення [4, с. 40]. Але, на мою думку, даний перелік є неповний, адже реалії міжнародного права дещо інші і з розвитком суспільства, досить закономірно був виділений такий суб'єкт міжнародного права, як фізична особа або людина.

Думки вчених з цього приводу розійшлися. Зокрема професор І. І. Лукашук вважає: «Міжнародні акти не містять визнання індивіда в якості суб'єкта міжнародного права. В окремих випадках, коли це питання зачіпається, індивід розглядається як бенефіціарій (користувач), щодо норм міжнародного права, що ж стосується самих прав і свобод, то індивід є їх суб'єктом, для нього вони і існують, але загальноприйняті норми про права людини несуть характер загальних принципів права, які притаманні як міжнародному так і внутрішньодержавному праву [3, с. 27].

Друга точка зору представлена В. О. Карташкіним. На його думку, індивід є суб'єктом міжнародного права з обмеженою (спеціальною) правосуб'єктністю, тобто індивіди зараз, як носій міжнародних прав і обов'язків приймає участь в міжнародних правовідносинах, виконують норми міжнародного права і несуть відповідальність за їх порушення, але при цьому, основні суб'єкти міжнародного права – держави – не тільки володіють правами і обов'язками за міжнародним правом, але й на відміну від індивідів створюють його норми і принципи.

Серед основних підстав для визнання міжнародної правосуб'єктності індивіда можуть бути названі такі: міжнародне право може безпосередньо створювати для особи права та обов'язки; можливість індивіда звертатися в міжнародні судові установи для захисту своїх прав; індивіди є суб'єктами міжнародної кримінальної відповідальності за міжнародні злочини [2].

На сьогодні понад сотні універсальних і регіональних міжнародних договорів, а ще більше двосторонніх міжнародних угод визнають і закріплюють за індивідами міжнародні права. Серед них такі авторитетні міжнародні договори, як Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р., Міжнародний білль про права людини, конвенції про скасування рабства, про попередження злочину геноциду, про політичні права жінок, численні конвенції, схвалені МОП та багато інших. У багатьох з таких міжнародних

договорів прямо зафіксовано, що «кожна людина, де б вона не перебувала, має право на визнання її правосуб'єктності» (ст. 6 Загальної декларації прав людини 1948 р., ст. 16 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. та ін.).

Прихильники міжнародної правосуб'єктності фізичної особи, відстоюючи свою позицію, особливий наголос роблять на тому, що прослідковується досить стала тенденція зростання кількості міжнародних договорів, що закріплюють права та обв'язки індивідів як учасників міжнародних правовідносин, надають індивіду права на звернення до міжнародних судових органів із захисту своїх прав, визначають правовий статус окремих категорій індивідів (біженців, жінок, дітей, мігрантів, національних меншин тощо). Безпосередні правові відносини, як наголошують ці науковці, за участю індивідів на міжнародному рівні передбачені в договірних актах, що закріплюють та регламентують право звернення індивіда в міждержавні органи із захисту прав та свобод людини. При аналізі правовідносин, що складаються в результаті доступу індивіда в міжнародні суди, дослідники (прихильники правосуб'єктності індивіда) зазначають, що «було б абсурдно допустити, що одна сторона у спорі, – держава, – наділена міжнародною правосуб'єктністю, а інша сторона, – індивід, – повністю рівноправна в процесуальному плані» [1, с. 44-54].

Із зазначеного можна дійти висновку, що дане питання є надзвичайно актуальним сьогодні. Підтвердженням цьому є розбіжність думок вчених щодо даного питання. Проте можна підсумувати, що все ж таки переважна більшість вчених не визнає індивіда суб'єктом міжнародного права, а робить його лише учасником міжнародних правовідносин, наділяючи його спеціальним видом правосуб'єктності, що проявляється у можливості звертатися до Європейського суду з прав людини, нести міжнародну відповідальність, тобто володіти деліктоздатністю та наділяє суб'єкта широкими правами людини. Індивід володіє міжнародною правосуб'єктністю, яка має функціональний (для певних цілей) і похідний (на основі угоди держав) характер.

Література

1. Буткевич В. Г. Генеза доктрини міжнародної правосуб'єктності індивіда / В. Г. Буткевич // Право України. – 2010. – № 2. – С. 44–54.

2. Карташкін В. О. Суб'єкт міжнародного права: проблеми сучасної теорії : монографія / В. О. Карташкін. – Х. : Право, 2014. – 512 с.

3. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть : учебник. – 2-е изд., перераб и доп. – М. : БЕК, 2001. – 341 с.

4. Тарасов О. В. Проблема суб'єкта в міжнародному публічному праві : автореф. дис. докт. юрид. наук : 12.00.11 – міжнародне право / О. В. Тарасов. – Х.: [б. в.], 2015. – 40 с.

5. Черкес М. Ю. Міжнародне право : підручник / М. Ю. Черкас. – К. : Знання, 2011. – 232 с.

Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПИТАННЯ НЕОБЕРЕЖНОЇ ФОРМИ ВИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Необхідною ознакою будь-якого злочину є винність (вина). Проте, кримінальне законодавство деяких романо-германського права (зокрема, Франції) не містить загального визначення вини. У доктрині кримінального права панує вихідна позиція про поняття загальної (мінімальної) вини, яка є характерною для кримінальних порушень. Злочини, відповідно до Кримінального кодексу Франції 1992 р., вчинюються лише з умисною формою вини, а проступки – як умисно, так і з необережності.

Ненавмисна (необережна) вина за французьким законодавством наявна тоді, коли поведінка виконавця є усвідомленою та бажаною, проте останній не намагається досягти ніякого шкідливого наслідку.

В юридичній доктрині Франції подекуди висловлюються побажання ввести проміжну між умислом і необережністю форму вини – непробачувану необережність, за якої особа усвідомлено йде на ризик, небезпечний для іншої, сподіваючись при цьому, що він нікому не завдасть шкоди.

Представники сучасної французької кримінально-правової науки вказують не лише на умисел та необережність, а й на так звані проміжні форми вини. Ці різновиди поєднують в собі ознаки традиційних форм вини: умислу і необережності. Зокрема, називається такий різновид вини, як невизначений умисел. Його зміст полягає в тому, що суспільно небезпечне діяння суб'єкта злочину є причиною більш тяжких суспільно небезпечних наслідків, ніж ті, які передбачав суб'єкт, хоча особа теоретично мала можливість передбачити їх. Французькі юристи вважають, що в цьому випадку можна говорити про умисел тільки стосовно тих наслідків, які чітко передбачалися виконавцем. Відносно більш тяжких наслідків, на їхню думку, слід говорити про необережність, оскільки завдати такої шкоди людина не бажала і до наступу такої шкоди не прагнула.

Німецьке кримінальне законодавство, кодифіковане в Кримінальному кодексі ФРН, не містить законодавчих визначень умислу і необережності у зв'язку з відсутністю в кримінально-правовій доктрині країни відповідних загальновизнаних визначень. До речі, немає подібних визначень умислу і необережності і в Кримінальному кодексі Іспанії. Чинний КК ФРН містить певні норми, присвячені вині та її формам. Наприклад, у § 15 цього Кодексу зазначено, що карається тільки умисна дія, якщо закон прямо не передбачає покарання за необережну дію. У наступному параграфі зазначається: по-перше, якщо хтось при вчиненні діяння не знає про обставину, що стосується передбаченого законом складу злочину, то він діє ненавмисно; по-друге, той,

хто при вчиненні діяння помилково сприймає обставини, що могли б створити склад злочину, передбаченого більш м'яким законом, може бути покараний за умисне вчинення діяння саме за більш м'яким законом. Отже, вина існує у формі умислу та необережності.

Країни загального права дещо по-іншому ставляться до питань відповідальності за необережні злочини.

Сучасне англійське право знає три форми вини: намір(intent), необережність (recklessness) та недбалість (negligence), проте усталених визначень цих форм ні в праві, ні в доктрині не існує.

За Модельним КК США 1962 р., запропоновано іншу класифікацію, що зараз відтворена в більшості чинних кримінальних кодексів, прийнятих окремими штатами. За ним дії винного можуть бути вчинені: а) з метою; б) з усвідомленням; в) необережно; г) недбало.

При цьому, кожна із цих форм може визначатися окремо до будь-якого (чи всіх) матеріальних елементів злочину.

Що ж стосується законодавства країн Далекого Сходу, розглянемо його на прикладі Китайської Народної Республіки та Японії.

У ст. 11 КК КНР зазначено, що злочин визнається вчиненим умисно**,** якщо особа передбачала, що її дії можуть спричинити суспільно небезпечні наслідки, та бажала чи свідомо припускала їх настання. Що стосується необережності, то цей Кодекс також відтворює положення, за яким відповідальність за необережну вину може настати лише у випадках, які прямо передбачені в законі. До речі, кількість таких випадків украй невелика, внаслідок чого в китайській доктрині вважається, що вирішення питання про наявність або відсутність умислу означає вирішення питання щодо наявності злочину взагалі. Саме тому питанню про форми необережності в теорії та законодавстві великої уваги не приділяється.

Чинний КК Японії реалізує концепцію, за якою злочином вважається умисна дія. Тільки як виняток з цього правила у ньому передбачено відповідальність за деякі необережні злочини (наприклад, за необережне заподіяння смерті особи), хоча детальніших положень щодо видів необережності КК не містить.

Гулєвська Г.Ю, к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ «М'ЯКОГО ПРАВА» (SOFT LAW) У ДІЯЛЬНОСТІ МІЖНАРОДНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ЯК ТЕНДЕНЦІЯ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Зростання ролі норм «м'якого права» (soft law) у регулюванні міжнародних економічних відносин, а також відповідна актуалізація та зростання кількості досліджень, присвячених даному феномену є однією із тенденцій розвитку сучасного міжнародного права взагалі та міжнародного економічного права зокрема. Зазначимо, що дане словосполучення є найбільш поширеним та усталеним, хоча для визначення такого роду актів

використовують також терміни «недоговірні угоди» (поп-treaty agreements), «програмне право» (programmatory law), неформальні документи (informal instruments), міжнародні «документи, що не мають офіційного статусу» або «неофіційні міжнародні акти», «зелене право», «субправо», «передправо», «недосконале право», «квазіправо», «неправо» тощо). Акти «м'якого права» (soft law) не наділені формально юридичною обов'язковою силою, однак справляють значний вплив на формування міжнародно-правових норм та практику міжнародних відносин.

У наукових джерелах концепцію «м'якого права» (яка тепер стає предметом вивчення не лише міжнародного права, а й теорії права та окремих галузевих правових наук) пов'язують із такими факторами сучасної цивілізації як глобалізація та постмодерн, із властивими цим явищам таким рисам, як зростання невизначеності у всіх сферах суспільного буття, трансформації, нестабільність, багатоманітність, фрагментарність, конвергенція тощо. Узагальнення та систематизація висловлених наукових поглядів дозволяє прийти до висновку, що поняття «м'якого права» у зазначеному контексті відображає такі тенденції глобалізації права, як його деформалізація та децентралізація, що супроводжується «роздержавленням правових режимів», зростаючою мультиплікативністю суб'єктів правотворчості, плюралізмом джерел та розширенням так званих «зон невизначеності» у правовій регламентації суспільних відносин, що стрімко змінюються.

Глобальна взаємозалежність держав та активізація інтеграційних процесів в міжнародних економічних відносинах, особливо торгівельних, фінансових та інвестиційних зумовила прискорення міжнародного співробітництва держав та міжнародних організацій як на формальному, так і неформальному рівні (зросла кількість держав–суб'єктів міжнародно-економічних відносин та міжнародних організацій, підвищилася інтенсивність їх діяльності, все більшого впливу набирають транснаціональні корпорації та «параорганізації»). Зазначені процеси відбуваються на тлі, з однієї сторони, динамізму міжнародних економічних відносин, а з іншої, ускладнення міжнародних відносин та міжнародно-правотворчого процесу. Окрім того, глобальні економічні проблеми, зокрема і періодичні хвилі кризових явищ в світовій економіці зумовили необхідність пошуку адекватних, швидких та нескладних за своєю процедурою способів їх вирішення. Все це і зумовило зростання ролі та значення у регулюванні міжнародних економічних відносин феномену «м'якого права» (soft law), для якого характерна юридична необов'язковість, варіативність зовнішньої форми та гнучкість змісту, швидка та неформалізована процедура прийняття та внесення змін, адаптивність, зокрема здатність поширювати свою дію на ті сфери економічних відносин, які ще не набули свого міжнародно-правового регулювання (наприклад, відносини, які виникли нещодавно або ті, які традиційно належать до внутрішньодержавного регулювання).

Найбільш яскравим прикладом зазначених вище тенденцій у розвитку міжнародного права можна вважати застосування «м'якого право» у діяльності міжнародних економічних організацій. Наразі останні все частіше

застосовують його норми під час діяльності щодо розробки, укладання та видання міжнародних договорів та інших міжнародно-правових актів, а також здійснюючи так звану «самостійну правотворчість», під час якої міжнародна економічна організація приймає міжнародні акти від свого імені.

Динамізм міжнародних економічних відносин та їх суттєвий вплив на національні інтереси держав в сфері економічної безпеки зумовлює те, що поміж всіх міжнародних організацій, найбільш активно правотворчі повноваження із використанням норм soft law реалізуються саме в рамках міжнародних економічних організацій. Так, акти, що містять норми «м'якого права» СОТ, МВФ, групи СБ, ЄС суттєво впливають на формування стратегії та тактики розвитку національних економічних систем. Як правило, вони приймаються у формі Кодексів, Плану дій, Правил, Стандартів, Комюніке, Заяв, Меморандумів, Модельних законів тощо. Однією із визначальних тенденцій розвитку «м'якого права», що застосовується в діяльності міжнародних організацій є його зростаючий вплив на регулювання економічних відносин на внутрішньодержавному рівні, застосування його норм під час гармонізації національного та міжнародного права. Найбільш затребуваними для використання норм «м'якого права» сегментами міжнародних економічних відносин наразі є міжнародні фінанси, міжнародні інвестиції, митна політика держав.

Ще однією поширеною сферою застосування м'якого права у міжнародних економічних відносинах можна визначити міжнародні міжурядові переговорні форуми, конференції, наради, які у подальшому трансформуються у міжнародні міжурядові організації. Норми м'якого права становлять основу створення та функціонування зазначених об'єднань. Слід також зауважити зростання значення норм «м'якого права» у діяльності міжнародних економічних організацій неформального характеру (так званих "м'яких організацій» ("soft organizations") або «параорганізацій») та підкреслити його роль у врегулюванні світових економічних криз. Так, під час світової міжнародно-фінансової кризи наприкінці 2008 року Форумом G-20 було розроблено близька 16 актів, які не мали формально юридично-обов'язкового характеру, але містили програми застосування антикризових заходів, які в подальшому спільно застосовувалися державами.

Отже, глобалізація та посилення міжнародної економічної та правової інтеграції на універсальному та регіональному рівні (наслідком якої є співіснування елементів різних правових систем та зростання ролі міжнародного права) підвищують значення «м'якого права» у регулюванні міжнародних економічних відносин та діяльності міжнародних економічних організацій. У науці міжнародного права питання щодо визнання правової природи таких актів, їх юридичної сили, місця в системі джерел міжнародного права тощо залишаються невирішеними та дискусійними. Однак вчені-міжнародники єдині, що дослідження теоретичних та практичних питань щодо «м'якого права» (soft law) є актуальним завданням для міжнародно-правової науки.

Касянова Я.С., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Грозовський І.М., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПРАВОВИЙ СТАТУС АРКТИКИ: ДЕЯКІ ПИТАННЯ

У зв'язку з віддаленістю й особливістю клімату Арктика була периферією в міжнародних відносинах протягом тривалого часу. Цей регіон привертав увагу переважно дослідників, рибалок, мисливців і підприємців. Він також був природним середовищем перебування для корінних народів Півночі. Однак у середині XX ст. Арктика трансформувалася в зону підвищеної уваги політиків і військових стратегів США, СРСР та їхніх союзників. І донині Арктика перебуває у фокусі міжнародного співтовариства. Тим паче це стосується восьми арктичних держав, які все більше і більше загострюють свою увагу на цьому питанні, адже видобуток ресурсів в цьому регіоні, завдяки умовам глобального потепління це вже не майбутнє, а сьогодення.

На відміну від Антарктики, у цей час в Арктиці не діє всеосяжна конвенція. Ряд універсальних конвенцій (Конвенція ООН з морського права 1982 р., Договір про заборону випробувань ядерної зброї в трьох середовищах 1963 р., Чиказька конвенція про цивільну авіацію 1944 р. тощо), одна регіональна (Угода про збереження білих ведмедів 1973 р.), багато двосторонніх угод (Канадсько-Американська угода з арктичного співробітництва 1988 р., Радянсько-норвезька угода з полярних досліджень 1988 р., Російсько-канадська угода щодо Арктики й Півночі 1992 р. тощо), а також норми національного законодавства арктичних держав поширюються на Арктику. Однак як норми міжнародного права, так і норми національного законодавства північних держав, не в змозі ефективно вирішити екологічні, економічні, соціальні й воєнно-стратегічні проблеми арктичного регіону.

Юридична техніка, яка використовується Канадою, повністю відповідає політиці даної держави в цілях захисту своїх інтересів: утримуючись від «прямого», дослівного проголошення суверенітету або суверенних прав над усім арктичним сектором, Канада, тим не менше, чітко здійснює своє національно-законодавче регулювання тут, показуючи , що льодові простори Арктики в її секторі – не об'єкт вседозволеності.

Акуратно уникаючи дії, що свідчать про відмову від кордонів арктичного сектора, чи здатні викликати явно виражені протести інших держав, Канада послідовно позначає на всіх офіційних картах ці межі як державно встановлені межі сектора. На рівні міжнародного правосвідомості складається згода більшості держав світу з здійсненням Канадою національно-законодавчого регулювання відносно будь-якої господарської діяльності в межах канадського арктичного сектора – перш за все, з метою захисту навколишнього середовища і щодо забезпечення виконання заходів такого регулювання. Міжнародно-правова позиція Канади по Арктиці, на відміну від позиції США, відповідає інтересам Росії; Росії доцільно було б підтримувати цей канадський досвід відстоювання прав на цільову юрисдикцію в арктичному секторі.

Взаємозв'язок інституту континентального шельфу і економічної зони, за Конвенцією 1982 р., виявився насамперед у спільності їх ґенези: слідом за правами на ресурси морського дна, що примикає до берега (концепція континентального шельфу), прибережна держава наділяється правами відносно ресурсів прибережних вод у межах 200 миль (концепція економічної зони). Функціональне значення обох концепцій – захист економічних інтересів прибережної держави, яка досягається шляхом здійснення суверенних прав відносно ресурсів, що знаходяться в прибережних районах Світового океану.

Виявляючи схожі риси і відмінності між правовим режимом виключної економічної зони і континентального шельфу, пропонується внести зміни та доповнення до Конвенції 1982 р. шляхом встановлення єдиного правового режиму виключної економічної зони і континентального шельфу в межах 200 морських миль і встановлення правового режиму континентального шельфу у випадку, якщо його ширина простягається на відстань понад 200 морських миль.

Водночас Росія продовжує вважати, що Північний морський шлях (ПМШ) є національною водною магістраллю в Арктиці. З огляду на деякі невизначеності в радянському законодавстві, а тепер у російському, щодо Північного морського шляху, а також у самому міжнародному морському праві, на нашу думку, було б доцільно усунути ці невизначеності за допомогою міжнародної конвенції про режим судноплавства з ПМШ. Тим паче, що міжнародне співтовариство має досвід вирішення аналогічних проблем, наприклад, судноплавства Чорноморськими протоками (Конвенція Монтре 1936 р.).

Особливу увагу слід приділити розгляду спорів між Росією та Норвегією, Росією і США про приналежність частини виключної економічної зони і континентального шельфу. У даному випадку для вироблення спільної позиції по проблемі розмежування континентального шельфу з Норвегією та США автор пропонує у самому тексті Конвенції 1982 р. або у додатках до неї деталізувати порядок ухвалення рішення про делімітацію морських кордонів на основі принципу справедливості з урахуванням різних обставин, вже оцінених Міжнародним Судом , не виключаючи при цьому та інших методів делімітації.

Слід виділити наступні причини, що викликали необхідність у визначенні міжнародно-правового статусу шельфу та його розмежування: 1) численні конфлікти, що виникали між прибережними державами у зв'язку з наданням концесій міжнародним нафтовим монополіям на великих ділянках континентального шельфу, що недемарковані; 2) гостре суперництво і запекла конкурентна боротьба міжнародних нафтових монополій за джерела сировини та сфери застосування капіталу.

На нашу думку, у зв'язку з усе зростаючим інтересом неарктичних країн до вивчення Арктики і освоєння ресурсів арктичного шельфу представляється доцільним проведення досліджень з метою надання центральним районам Арктики, які перебувають за межами національної юрисдикції, особливого правового статусу, який в повній мірі враховував би вразливість

навколишнього морського середовища Арктики і контроль за додержанням якого здійснювався б приарктичними державами.

Це тим більше видається необхідним, враховуючи те, до яких наслідків може призвести забруднення морського середовища в результаті розвідки і розробки нафтових родовищ на шельфі Арктики і пов'язаної з цим діяльності.

Підсумовуючи, які ж основні риси сучасного міжнародно-правового режиму Арктики? Канада й Росія, будучи найбільшими арктичними державами, дотримуються секторальної концепції для захисту своїх інтересів в Арктиці. Канадський сенатор П. Пуарье висунув в 1907 р. пропозицію щодо розподілу Арктики на сектори,яка була прийнята на законодавчому рівні. Пізніше Канада прийняла кілька законодавчих актів, які базувалися на секторальній концепції. Відповідно до положень цих законів суверенітет Канади поширювався на землі й острови в межах сектора, вершиною якого був Північний полюс, а бічними кордонами – меридіани 60° і 141° західної довготи. Канадське законодавство нічого не говорило щодо морських просторів у межах сектора. Деякі канадські політики і юристи стали тлумачити положення законодавства розширено й включати морські простори в канадський арктичний сектор. США не підтримують секторальну концепцію в Арктиці взагалі і її канадський варіант зокрема.

США не підтримують канадську й радянську (тепер російську) позицію щодо Арктики. Сполучені Штати категорично проти арктичної секторальної концепції. Норвегія дотримується такого ж підходу. Обидві держави вважають, що в морській Арктиці, за зовнішнім кордоном територіальних вод, повинні застосовуватися всі свободи відкритого моря. Данія як суверен Гренландії мовчазно підтримує американську й норвезьку позицію щодо Арктики.

На рівні Арктики, як регіону, найбільш перспективною міждержавною інституцією є Арктична рада, створена з ініціативи Канади в 1996 р.

Ми вважаємо, що Арктична рада поступово повинна стати основним центром різнобічного й плідного співробітництва в Арктиці, переймаючи позитивний досвід попередників і напрацьовуючи якісно нові риси діяльності.

Вважаємо, що відправною точкою в цьому процесі міг би служити Договір про Шпіцберген 1920 р. Принципи державної території загального користування, встановлені в цьому Договорі, могли б бути використані в новій рамковій конвенції для Арктики.

Коса Д.О., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Тимчук О.Л., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПРАВОВИЙ СТАТУС КОРІННИХ НАРОДІВ: МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Корінними (або споконвічними) вважаються ті народи, які заселяли певну територію до появи там переселенців з інших районів; або є нащадками тих народностей, що проживали в певній країні чи географічному регіоні до появи там інших націй та етносів. Характерним є те, що в подальшому переселенці

займають панівне місце, по відношенню до корінних народів, шляхом колонізації, окупації, завоювань чи іншим способом.

Корінні народи розповсюдженні по всьому світу від Арктики до південних районів Тихого океану, вони нараховують, за приблизними оцінками, близько 300 мільйонів чоловік. З числа багатьох корінних народів можна згадати індіанців Північної та Південної Америки, ескімосів, алеутів приполярного регіону, народ саамі з Північної Європи, аборигенів та жителів острова Торесової протоки в Австралії та маорі з Нової Зеландії. Ці та більшість інших корінних народів зберегли притаманні їм соціальні, культурні, економічні, політичні властивості, за якими вони чітко вирізняються з-поміж інших національних груп.

На міжнародному рівні приділяється велика увага захисту корінних народів від дискримінації: у складі Підкомісії із заохочення та захисту прав людини Комісії з прав людини Економічної та Соціальної Ради ООН створено Робочу групу у справах корінних народів; проголошено Міжнародний рік корінних народів (1993 р.) і Міжнародне десятиріччя корінних народів світу (1995-2004рр.), створено Постійний форум корінних народів світу.

Хоча в деяких державах (Болівія, Гватемала, Парагвай) представники корінного народу становлять навіть більшість населення, ці специфічні групи залишаються найменш захищеними в правовій і соціальній площині. Отже, необхідні активні як внутрішньодержавні, так і міжнародні дії країн, спрямовані на забезпечення етнокультурної самобутності цих груп, сприяння їхньому соціальному розвитку. Саме тому 13 вересня 2007 р. Генеральна асамблея ООН прийняла Декларацію про права корінних народів. Цю Декларацію готували 22 роки, а підтримали її 143 держави-члени ООН зі 192. США, Канада, Нова Зеландія й Австралія проголосували проти цього документа, Росія й ще десять країн утрималися. Декларація про права корінних народів складається з 46 статей, що гарантують широкі права корінним народам, як то право на життя, фізичну і психічну недоторканість, особисту безпеку, право на самовизначення, землю та природні ресурси. В документі прямо забороняється будь-які акти геноциду, асиміляції чи дій направлених на знищення культури корінних народів. Забороняється примусове вигнання корінних народів з їхніх земель або територій. Жодне переміщення не здійснюється без їх вільної, попередньої та усвідомленої згоди. Якщо ж переміщення здійснюється, то лише після укладення відповідної угоди з обов'язковою виплатою компенсації та можливістю поверненн.

Декларації про права корінних народів є заключним етапом формування і визнання прав корінних народів на міжнародному рівні. Але при цьому, стаття 45 даної Декларації гарантує, що перелік прав наведений в документі не є вичерпним. Декларації не обмежує вже існуючих, або таких, що можуть з'явитися у майбутньому прав корінних народів.

Що стосується внутрішньодержавного рівня окремих держав, включаючи й Україну, то розвиток законодавства, яке б регламентувало права корінних народів, знаходиться у зародковому стані. Після здобуття Україною незалежності і проголошення курсу на забезпечення рівності та права на

вільний розвиток усіх громадян незалежно від їх етнічного походження, віросповідання мовних та культурних особливостей, першим кроком у сфері захисту прав корінних народів став Закон «Про національні меншини в Україні» 1992 р. Проте виявилося, що цей Закон, попри всі його позитивні риси, не повною мірою враховує особливості етнополітичної та етнодемографічної ситуації в Україні. Зокрема, цим Законом не враховано наявності на території України етнічних груп, що відповідно до критеріїв та норм сучасного міжнародного права можуть набути статусу корінних народів.

Суттєвим кроком стало закріплення самого терміну «корінний народ» в Конституції України. Зокрема, в ст. 11 та ст. 92 вживається такий термін, але його значення не уточнюється. Важливим є те, що термін «корінний народ» використовується поруч з терміном «національна меншина», а отже, законодавець розмежовує ці два поняття. Проте в Україні не прийнято законодавства, яке б доповнювало зазначені статті Конституції і регламентувало статус корінних народів. На цей факт звертає увагу І. П. Лопушинський, зазначаючи, що права деяких етнічних спільнот, що мешкають на території України, не можуть бути забезпечені в рамках чинного законодавства про національні меншини з огляду на історичні, соціально-культурні та політичні чинники, що виникли в наслідок автохтонного (корінного) походження цих спільнот. Ідентифікуючі ознаки «корінного народу» й донині не мають універсальної формалізації в міжнародних правових актах і в українському законодавстві.

У вітчизняній правовій науці досі не існує фундаментальних досліджень конституційно-правового статусу корінних народів України. Його визначення пов’язане передусім, зі створенням переліку етносів, що в Україні можуть бути визнані корінними народами за певними юридичними критеріями, та з обґрунтуванням їх відмінності від інших етнічних груп, зокрема національних меншин; з визначенням системи колективних прав корінних народів як суб’єктів конституційного права; з розробкою та прийняттям відповідного законодавства про статус корінних народів України та з потребою створення ефективних механізмів забезпечення колективних прав корінних народів України.

Довгий час Україна не приймала жодних законодавчих актів стосовно корінних народів і не надавала їм офіційного статусу. Зміни відбулися 20 березня 2014 р., коли Верховна Рада України 283-ма голосами визнала кримських татар корінним народом і тим самим розпочала процес законодавчого приєднання України до згаданої декларації ООН. На жаль, ці зміни відбулися на хвилі трагічних подій, пов’язаних із окупацією Криму Росією та проведенням там незаконного «референдуму». Нині в анексованому Криму відбуваються масові порушення прав кримських татар, що стало підставою для звернення України із позовом проти РФ до Міжнародного Суду ООН. Але все одно прийняття постанови Верховної Ради України, якою кримських татар визнано корінним народом, безумовно, є новим етапом формування по справжньому прогресивного європейського законодавства.

Таким чином, упродовж багатьох років на міжнародному та національному рівнях не сформовано єдиного уявлення щодо ідентифікуючих ознак корінних народів, а отже, і єдиного визначення поняття «корінний народ». Споконвічні народи продовжують боротьбу за свою свободу та права, залишаючись носіями унікальної історичної, мовної, релігійної, культурної спадщини. Підтвердженням цьому є існування міжнародних організацій захисту прав корінних народів, таких як, Всесвітня асоціація корінного населення, Міжнародна організація освоєння ресурсів корінного населення, Приполярна конференція ескімосів та інші.

Прийняття довгоочікуваної Декларації ООН про права корінних народів на міжнародному рівні закріпило статус автохтонів, утверджуючи їхні права та свободи, заборонило щодо них будь-які акти геноциду, асиміляції та дискримінації. Саме таким має бути прогресивне законодавство майбутнього, де кожна людина рівна у своїх правах, де з повагою і толерантністю відносяться до права кожного, не залежно від його етнічного походження.

Україна, обравши курс на євроінтеграцію, має внести суттєві зміни до свого законодавства, аби привести його у відповідність з міжнародними та європейськими нормами. Прийняття закону щодо статусу корінних народів утвердить Україну як по справжньому демократичну, гуманну та європейську державу.

Котлюба Ю.В., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПРИНЦИП ОБМЕЖЕННЯ ЗА ОБ’ЄКТАМИ ЯК НАЙСТАРІШИЙ ПРИНЦИП МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

Принцип обмеження за об'єктами споконвічно розвивався, як узагальнена ідея, яка обмежує воюючих у виборі засобів і методів ведення війни, а потім, по мірі прогресивного розвитку міжнародного гуманітарного права, почав набувати нових аспектів, спрямованих, насамперед, на посилення захисту цивільного населення. У цей час, особливо після прийняття Додаткового протоколу I, здійснення цього принципу тісно пов'язане з такими поняттями, як «цивільний об'єкт» і «військовий об'єкт».

В основі визначення цих понять знаходяться відмінності, аналогічні відмінностям між поняттями «комбатанти» і «цивільні особи».

Комбатанти, як відомо, мають право безпосередньо брати участь у військових діях і тому самі є об'єктом дій супротивника по виведенню їх з ладу, цивільні ж особи позбавлені права прямої участі в бойових діях і відповідно до пункту 1 ст. 51 Додаткового протоколу I «користуються загальним захистом від небезпек, які виникають у зв'язку з військовими операціями». Відповідно військові об'єкти сприяють веденню бойових дій і тому можуть бути атаковані, тоді як цивільні об'єкти не сприяють цьому й, отже, не повинні зазнавати нападу.

У пункті 1 ст. 52 Додаткового протоколу I поряд із забороною нападу й репресалій стосовно цивільних об'єктів міститься їхнє визначення, сформульоване через заперечення: цивільними об'єктами є всі ті об'єкти, які не є військовими об'єктами, як вони визначено в пункті 2.

У пункті 2 названої статті міститься наступне визначення: військові об'єкти обмежуються тими об'єктами, які в силу свого характеру, розташування, призначення або використання вносять ефективний вклад у військові дії, й повне або часткове руйнування, захоплення або нейтралізація яких при існуючих у цей момент обставинах надає явну військову перевагу. Крім того, у цьому ж пункті міститься норма про те, що атаки повинні суворо обмежуватися військовими об'єктами.

Як бачимо, визначення «військового об'єкта» містить дві ознаки, які повинні одночасно бути присутніми у кожному конкретному випадку при визначенні можливості здійснення нападу, при вирішенні комбатантами того або іншого бойового завдання. По-перше, об'єкт повинен вносити «ефективний внесок у військові дії» і, по-друге, його знищення повинне надавати «явну військову перевагу». Хоча, безумовно, при визначенні цих ознак будуть мати значення й інші критерії – «характер, розташування, призначення або використання» об'єкта й «існуючі на цей момент обставини».

Таким чином, виходячи з наведених визначень, зазначимо, що не існує об'єктів, які по своїй суті були б винятково військовими або цивільними. При вирішенні питання про те, до якої категорії відноситься об'єкт, все залежить від конкретної ситуації, поставлених бойових завдань і впливу цього об'єкта на хід бойових дій з погляду його значущості для ефективного внеску у військові дії й передбачуваної військової переваги.

Безумовно, краще було б замість існуючих досить абстрактних визначень «військового й цивільного об'єктів» мати список об'єктів, які зазвичай розглядаються як військові (в 1956 р. МКЧХ разом з військовими експертами здійснив спробу складання подібного списку, який включав в себе майно, використовуване збройними силами, позиції які вони займають, склади пального, авіатехніку й т.п.). Однак вище наведений приклад свідчить, що здійснити такий намір практично неможливо. Тому існуюче визначення, залишаючи воюючим сторонам значну ступінь свободи, накладає на комбатантів і більшу відповідальність за відповідність вимогам гуманітарного характеру дій по ідентифікації того або іншого об'єкта як військового або цивільного й прийнятті рішення про напад.

Тому для того, щоб хоч якось полегшити вирішення цього завдання, у пункті 3 ст. 52 Додаткового протоколу I закріплюється, що в сумнівних випадках «об'єкт, який звичайно призначений для цивільних цілей, наприклад, місце відправлення культу, житловий будинок або інші житлові будівлі або школа» вважається цивільним і на нього, отже, не можна нападати доти, поки комбатант не переконається, що він використовується «для ефективної підтримки військових дій».

Ланцедова Ю. А., к.ю.н (Киев, Украина)

НАУЧНЫЙ СТАТУС МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТРАСЛИ ПРАВА И ОТРАСЛИ ПРАВА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА ПО НОВОЙ КЛАССИФИКАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК

Наиболее полно раскрыть истинную сущность научного статуса международной отрасли права и отрасли права Европейского Союза позволяет разработанная А. А. Кириченко и автором новая классификация юридических наук в контексте их гипергрупповых задач, согласно которой выделяются следующие гипергруппы и группы юридических наук:

1. Теорологические юридические науки, т. е. науки, призванные разработать философские, экономические, социологические, политологические, филологические, психологические, теорологические, исторические и иные теоретические основы для наиболее рационального, эффективного и качественного проведения каждого из направлений юридической деятельности, а также для становления и развития в контексте выполнения этих задач иных юридических наук:

1.1. Мононауки: Философия юриспруденции (философия права - здесь и далее указано существующее наименование науки; отсутствие такого рода пояснения свидетельствует о том, что предложено наименование перспективной юридической науки либо оставлено наименование существующей науки), Экономика юриспруденции (на основе политэкономии), Политология юриспруденции (теория государства), Социология юриспруденции (социология права), Психология юриспруденции (юридическая психология), Теорология юриспруденции (теория права), История отечественной теорологии и политологии юриспруденции (история государства и права Украины), История зарубежной теорологии и политологии юриспруденции (история зарубежных государств и права), История правовых учений (история правовых и политических учений) и др.

1.2. Полинауки: Филология юриспруденции, Энциклопедия юриспруденции, Сравнительная юриспруденция (сравнительное правоведение), Педагогика юриспруденции и др.

2. Регулятивные юридические науки, которые должны разработать правовое регулирование «безделиктных» (положительных, неконфликтных) сторон общественной жизни:

2.1. Теорология государственно-правового управления (государственное управление, которое как систему наук необходимо возвратить в «лоно» юриспруденции и в правовое поле).

2.2. Внутренние (в редакции Е. В. Кириленко): Авиационностроительная, Автостроительная, Антиделиктная (правоохранительное право - далее в аналогичных ситуациях термин «право» опускается), Атмосферная, Атомноэнергетическая, Банковская, Библиотечная, Бюджетная, Ветеринарная, Водная, Военная, Железнодорожностроительная, Жилищная, Земельная, Издательская, Информационная, Искусствоведческая, Кораблестроительная,

Культурологическая, Лесная, Лизинговая, Лицензионная, Машиностроительная, Медицинская, Метрологосертификатная, Муниципальная, Налоговая, Научная, Недроархеологическая (кодекс о недрах и др.), Вузовская, Охотрыболовзаповедная, Пенсионная, Пограничная, Политизбирательная, Потребохранная, Текстильнопромышленная, Разрешительная, Регистрационная, Санитарная, Сельскохозяйственная, Семейная, Социальная, Спортивная, Страховая, Строительная, Таможенная, Теологическая, Торговая, Транспортная, Финансовая, Шоубизнесовая, Экологическая (природоохранное) и др. отрасль права Украины (всего около 50-ти наук).

2.3. Международные: Атмосферная, Атомноэнергетическая, Дипломатическая или Консульская, Издательская, Информационная, Искусствоведческая, Кораблестроительная, Космическая, Морская, Вузовская, Теологическая, Спортивная, Строительная, Шоубизнесовая, Экологическая и др. международная отрасль прав, а также отрасли права Европейского Союза или иных межгосударственных союзов.

3. Антиделиктные юридические науки :

3.1. Базисноантиделиктные юридические науки, которые должны разработать правовую основу (базис) для рационального, эффективного и качественного преодоления каждого из видов правонарушений:

3.1.1. Внутренние:

3.1.1.1. Сопутствующая: Конституционная отрасль права Украины.

3.1.1.2. Моноантиделиктные: Антикриминальная (уголовное) и Административная отрасль права Украины.

3.1.1.3. Регулятивно-антиделиктные: Трудовая (трудовое), Де-факто имущественно-договорная (гражданское) и Де-юре имущественно-договорная (арбитражное, хозяйственное) отрасль права Украины.

3.1.2. Международные: Антикриминальная, Де-факто имущественно-договорная, Де-юре имущественно-договорная и другая международная отрасль права.

3.2. Процедурные юридические науки, на которые возлагается задача по разработке правовой формы (процедуры, порядка) рационального, эффективного и качественного преодоления каждой из разновидностей правонарушений:

3.2.1. Внутренние:

3.2.1.1. Полинаучное процедурное направление: Теорология антиделиктных сведений (теория доказательств).

3.2.1.2. Сопутствующее: Конституционное судопроизводство Украины.

3.2.1.3. Моноантиделиктные: Антикриминальное (уголовное процессуальное) и Административное (административный процесс) судопроизводство Украины.

3.2.1.4. Регулятивно-антиделиктные: Трудовое (частично - процедурная часть Кодекса законов о труде, в основном - ряд иных дисциплинарных правовых актов), Де-факто имущественно-договорное (гражданское

процессуальное) и Де-юре имущественно-договорное (арбитражное процессуальное, хозяйственное процессуальное) судопроизводство Украины.

3.2.1.5. Дополнительные: Ордистическое (процедурная часть теории ОРД), Исправительно-трудовое (уголовно-исполнительное) и Исполнительное (ряд исполнительных правовых актов по иному, нежели антикриминальное, судопроизводству) судопроизводство Украины.

3.2.2. Международные: Антикриминальное, Ордистическое, Де-факто имущественно-договорное, Де-юре имущественно-договорное и др. международное судопроизводство.

3.3. Методические юридические науки, задача которых состоит в разработке составных частей гласной (криминалистической) и негласной (ордистической) методики (технических средств, общий правил обращения с ними; тактических приемов проведения практических действий; методических рекомендаций по проведению каждой из стадий такого преодоления) преодоления правонарушений:

3.3.1. Мононауки: Криминалистика, Ордистика (методическая часть теории ОРД).

3.3.2. Полинауки: Деликтология (криминология), Юридическая медицина (судебная медицина), Юридическая психиатрия (судебная психиатрия), Юридическая бухгалтерия (судебная бухгалтерия), Юридическая статистика (судебная статистика), Юридическая кибернетика (судебная кибернетика) и др.

3.3.3. Полинаучные методические направления: Юридическая экспертология (судебная экспертология), Юридическая одорология (криминалистическая одорология), Юридическая микрообъектология (криминалистическая, судебная микрообъектология) и др.

Таким образом, предложенный вариант классификации юридических наук в контексте их гипергрупповых задач является всеохватывающим и способен, аналогично таблице химических элементов Д. И. Менделеева, не только охватить все существующие и перспективные национальные и международные юридические науки, но и вскрыть истинные теоретические основы каждой из отдельных юридических наук, показать, какие именно новые юридические науки, в какой именно гипергруппе и группе, с какими собственно теоретическими основами и «научным продуктом» должны появиться в перспективе и др. в этом отношении международные отрасли права расположены как среди регулятивных юридических наук, так и базисноантиделиктных и процедурных юридических наук, где должны найти отражение, в том числе и отрасли права Европейского Союза или иных государственных союзов.

Научный статус отраслей права Европейского Союза и иных международных юридических наук как правовых и антиделиктных юридических наук дополняет предложенная А. А. Кириченко и автором классификация юридических наук в контексте первой базисной задачи юриспруденции на: а) правовые юридические науки (базисноантиделиктные, процедурные, регулятивные, в известном аспекте - теорологические; б) неправовые юридические науки (методические, в известном аспекте -

теорологические), задачи которых уже находятся в контексте методико-антиделиктных и связанных с ними иных внеправовых задач юридической деятельности, а также в контексте второй базисной задачи юриспруденции на: а) антиделиктные юридические науки (базисноантиделиктные, процедурные, методические, в известном аспекте - теорологические); б) безделиктные юридические науки (регулятивные, в известном аспекте - теорологические).

Леоненко Т.Є., д.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна

ПОНЯТТЯ «ЗЛОЧИНІВ НЕНАВИСТІ» В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА ПРАВІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ В КОНТЕКСТІ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ ВІРОСПОВІДАННЯ

Термін “злочини ненависті” (hate crime) вперше з’явився у 1985 р., коли Джон Конірс, Барбара Кенелі та Маріо Б’яджи опублікували “Hate Crime Statistics Act”. Правники Джеймс Джейкобс та Кімберлі Поттер у своїй книзі “Hate crime: Criminal Law and Identity Politics” (“Злочини Ненависті: Кримінальне Законодавство та Особистісна Політика”) запевняють у необхідності ввести в офіційний обіг новий термін та використовувати його як окрему дефініцію у статистиці злочинів. Термін “hate crime” одразу підхопили преса та численні правозахисні організації і вже з кінця 80-х рр. XX ст. використовують правоохоронні органи США в офіційних документах. Так, у 1992 р. ФБР вперше публікує щорічник «Статистика злочинів ненависті», де інформація за схожими злочинами, зібрана різними правоохоронними органами США, зводиться воєдино. У 1999 р. Сенат США приймає особливий Закон про попередження злочинів ненависті, за яким всі подібні злочини автоматично потрапляють під федеральну юрисдикцію, оскільки представляють особливу загрозу США. Насамперед, кримінально караними визначили злочини за мотивами расизму, антисемітизму та гомофобії.

Я. Глинський визначає “злочини ненависті” як соціальний і правовий конструкт, заручаючись твердженнями з цього приводу Джейкобса і Поттера. У вищезгаданій книзі вони підкреслюють, що такі злочини – це, насамперед, злочини, породжені упередженнями, забобонами (bias, prejudice) відносно осіб іншої раси, національності, релігії, сексуальної орієнтації тощо. Н. Холл також відносить «злочини ненависті» до соціальних конструктів. Він відзначає складність всіх визначень злочинності загалом і злочинів ненависті особливо. У своїй монографії Н. Холл наводить чимало визначень «hate crime» різними вченими, а також ряд нормативних визначень, ретельно зупиняється на аналізі складових цього поняття: ненависть, упередження, забобони, дискримінація тощо. Найпростіше визначення «злочинів ненависті», за Холлом, – це кримінальна дія, вмотивована, принаймні, груповою належністю жертви; у іншому визначенні він вказує на ознаку насилля, яке спрямоване відносно груп осіб, які загалом не схвалюються більшістю суспільства, які відчувають дискримінацію у різних сферах діяльності.

Положення про рівність прав і свобод кожної людини незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища, закріплене в ст. 7 Загальної декларації прав людини, знайшло відображення практично в усіх конституціях демократичних держав.

У сучасному світі боротьба з расизмом, дискримінацією, ксенофобією та нетерпимістю є першочерговим завданням держави (Рішення Всесвітньої конференції з боротьби проти расизму, расової дискримінації, ксенофобії та пов'язаної з ними нетерпимості, ухвалене 20 серпня 1998 р.). Зобов'язання захисту від них містяться в загальних (Міжнародні пакти про громадянські та політичні права і соціальні, економічні та культурні права 1966 р., Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, Європейська соціальна хартія) і спеціальних (Міжнародна конвенція ліквідації усіх форм расової дискримінації, деякі конвенції Міжнародної організації праці, Європейська рамкова конвенція захисту прав національних меншин, Європейська хартія регіональних мов і мовних меншин тощо) міжнародних договорах з прав людини. Велику увагу цим питання приділяє Європейський Союз, який від 2000 р. вимагає від кандидатів на членство в ЄС запровадження в національному законодавстві і практиці стандартів, визначених у Директиві 2000/43/ЕС, про дотримання принципу «рівного ставлення до всіх попри його/її расове чи етнічне походження». Оскільки Україна є учасником Конвенції, то рішення Європейського суду з прав людини за ст. 14 Конвенції мають бути враховані в українському законодавстві і практиці. Слід зазначити, що Протокол № 12 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод забороняє дискримінацію за необмеженим колом ознак. Він ратифікований Україною у 2006 р.

Права осіб, які належать до національних або етнічних, релігійних і мовних меншин, користуватися надбаннями своєї культури, сповідувати свою релігію і відправляти релігійні обряди; брати участь у культурному, релігійному, громадському, економічному та державному житті; створювати громадські об'єднання (асоціації); встановлювати і підтримувати контакти з представниками інших меншин, були проголошені і в ст. 2 Декларації про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних і мовних меншин, прийнятої резолюцією 47/135 Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 1992 р.

У Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань, проголошеній резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 25 листопада 1981 р., ще раз було підтверджено право кожної людини на свободу думки, совісті і релігії (ст. 2).

До таких, насамперед, можливо віднести юридичні умови, що забезпечують можливість їх здійснення. Звідси і чимале число закріплених у міжнародних документах норм, що зобов'язують держави створювати умови для повної реалізації прав і свобод людини і громадянина, формувати відповідну законодавчу базу (ст. 2 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права; ст. 26 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права; ст. 1 Декларації про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних і мовних меншин; ст. 4 Декларації про ліквідацію всіх форм

нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань; ст. 2 Декларації принципів терпимості; ч. 1 ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав і основних свобод та ін.).

Іншим видом юридичних гарантій є конкретизація меж прав і законних інтересів особистості шляхом нормативного закріплення заборон на здійснення тих чи інших діянь. Так, принцип "загальної заборони дискримінації" проголошений у ряді міжнародно-правових документів.

Згідно зі ст. 2 Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань під «нетерпимістю і дискримінацією на основі релігії або переконань» слід розуміти "будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевагу, заснований на релігії або переконаннях і має метою або наслідком знищення або применшення визнання, користування чи здійснення на основі рівності прав людини і основних свобод".

Стаття 5 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права говорить: «Ніяке обмеження чи приниження будь-яких основних прав людини... не допускається», заборона на дискримінацію з боку публічних властей сформульовано в ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав людини та основних свобод. Аналогічні норми містяться і в ч. 1 ст. 2 Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань, а також у ст. 2 Декларації принципів терпимості, ст. 21 Хартії Європейського Союзу про основні права.

Загальновизнаним є і положення про неприпустимість реалізації прав і свобод людини і громадянина всупереч їх призначенню.

Згідно зі ст. 8 Декларації про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних і мовних меншин, «здійснення прав... не завдає шкоди здійсненню усіма особами загальновизнаних прав людини та основних свобод».

У ст. 5 Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань зазначено, що «практика релігії чи переконань, у яких виховується дитина, не повинна завдавати шкоди ні його фізичному чи розумовому здоров'ю, ні його повному розвитку».

У ряді правових гарантій слід зазначити заходи юридичної відповідальності. У Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарань за нього (1948 р) встановлено, що геноцид є злочином, який порушує норми міжнародного права і проти якого договірні сторони зобов'язуються вживати заходів запобігання і карати за його вчинення. У цьому документі чітко визначено коло криміналізованих діянь: геноцид, змова з метою здійснення геноциду, пряме й публічне підбурювання до здійснення геноциду, замах на вчинення геноциду, співучасть у геноциді (ст. 3).

Конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього (1973 р.) встановила можливість залучення до міжнародної кримінальної відповідальності незалежно від мотивів осіб, членів організацій, установ, представників держав, що здійснюють злочин апартеїду (ст. 3).

Обов'язок держав заборонити й ліквідувати расову дискримінацію в усіх її формах закріплена в ст. 5 Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (1966 р).

У додатковому протоколі до Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність (Страсбург, 2003) на держави – учасників договору покладено обов'язок кримінувати в національних законодавствах поширення через комп'ютерні мережі:1) ксенофобських і расистських матеріалів (ст. 3);2) загроз відносно представника будь-якої групи відповідно до тих чи інших ознак (національності, раси, релігії тощо), а також образ (ст. 4, 5);3) матеріалів, які заперечують, применшують або виправдовують геноцид, а також вчинення інших злочинів проти людства (ст. 6).

Право на свободу думки, совісті й релігії, право на рівність перед законом відносять до «першого покоління» прав людини, яке сформувалося в процесі здійснення буржуазних революцій XVII–XVIII ст., а потім було конкретизовано та розширено в практиці й законодавстві демократичних держав.

У зв'язку з цим відзначено дуже високий рівень уніфікації національних законодавств у цій сфері.

Рівність прав і свобод людини і громадянина незалежно від релігійних переконань або ставлення до релігії, а також неприпустимість дискримінації осіб за цими ознаками встановлені в конституціях багатьох країн, а також країн Європейського Союзу, включаючи країни Балтії. У законодавстві цих держав міститься заборона на розпалювання релігійної ворожнечі, дискримінацію громадян, а також передбачено кримінальну відповідальність за подібні діяння.

Конституції Грузії, Казахстану, Туркменістану, Узбекистану, Литви містять положення про те, що здійснення прав і свобод не має порушувати права і свободи інших осіб. Обов'язок поважати права, свободи і законні інтереси інших громадян закріплений в основних законах Білорусі, Молдови, Таджикистану, Узбекистану, Латвії, Франції.

Законодавці Азербайджану, Естонії, Італії гарантували вільне виконання релігійних обрядів за умови, що ця діяльність не порушує громадський порядок, здоров'я або суперечить суспільної моральності. В основних законах Азербайджану, Естонії, Литви йдеться про те, що переконання, у тому числі релігійні, не виправдовують правопорушення.

У Конституціях ряду країн (Росії, Азербайджану, Білорусі, Казахстану, Киргизстану, Молдови, Туркменістану, Узбекистану, Латвії, Іспанії) в загальних нормах проголошено наявність у особи громадянських обов'язків і необхідність їх виконання. Спеціальні норми, що встановлюють неможливість звільнення особи від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів за мотивами релігійних переконань, передбачені в конституціях Вірменії, Казахстану, Латвії, Литви, Німеччини, Іспанії.

Разом з тим дослідження соціологів свідчать, що існуючі юридичні механізми не забезпечують належного правового захисту рівності прав і свобод людини і громадянина незалежно від обставин, а також не є достатньо ефективною перешкодою для вчинення злочинів на релігійному ґрунті.

Треба відмітити, що проблема вчинення злочинів саме на релігійному ґрунті є найбільш актуальною для Європейських країн і цей аспект пов'язується саме з рівнем релігійності громадян.

На нашу думку, можливі два шляхи вирішення проблеми створення єдиної правової основи для боротьби з різними проявами релігійної ненависті або ворожнечі: перший – самостійна інтеграція кожної держави, спрямована на запобігання злочинності на релігійному ґрунті, у міжнародний простір і, зокрема, в європейський правовий простір; другий (кращий) – вдосконалення системи міжнародних договорів у сфері запобігання злочинності на релігійному ґрунті.

Марисюк К.Б., д.ю.н., доц. (Львів, Україна)

ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ КОЛА КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ НА ПРИКЛАДІ ДОСВІДУ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА

Очевидно, що недоліки як у кримінально-правовому регулюванні кримінальних покарань, так і у практиці їх застосування, вимагають значних реформ у цій сфері. Можна погодитись й з думкою М. Колоса, який зазначає, що «не заперечуючи високого рівня досконалості Загальної частини КК України, …, можна стверджувати, що її окремі норми все ж потребують здійснення глибокого наукового аналізу та внесення пропозицій законодавцю щодо їх удосконалення» [1, с. 305].

На це ж вказують й результати проведеного нами соціологічно-правового опитування 375 працівників суду, органів внутрішніх справ та прокуратури, 73% яких зазначили необхідність реформування системи та порядку виконання кримінальних покарань [2, с. 399–402].

Щодо можливих видозмін системи кримінальних покарань, то багатьма науковцями та практиками висловлювалась ціла низка пропозицій. Пропонувалось як радикальне розширення кола останніх, так і їх радикальне скорочення. Вносились пропозиції щодо включення до КК нових покарань, які, на думку авторів згаданих пропозицій, могли б суттєво покращити існуючу у цій сфері ситуацію.

Не відкидаючи жодну з запропонованих авторських змін, все ж хотілося б звернути увагу на те, що у розвинутих державах світу є доволі успішно існуюча система кримінальних покарань, яка могла б слугувати підґрунтям для вітчизняних розробок у досліджуваній сфері. В першу чергу варто звернути увагу про ті держави, які за історичними та правовими традиціями є значною мірою спорідненими з Україною. Такою, безсумнівно, можна вважати Республіку Польща.

Усвідомлюючи, що в межах однієї короткої публікації охарактеризувати усі особливості системи кримінальних покарань цієї держави неможливо, зосередимо нашу увагу лише на одному з них, а саме на грошовій компенсації, відомій також під назвою «нав’язка».

Замість призначення обов’язку відшкодувати шкоду, суд, згідно КК Польщі, може прийняти рішення про стягнення на користь потерпілого грошової компенсації з метою відшкодування тяжкої шкоди здоров’ю, порушення діяльності органів тіла, розладу здоров’я, а також за спричинену шкоду.

У випадку засудження особи за умисний злочин проти життя або здоров'я, або інший умисний злочин, результатом якого стала смерть особи, тяжкий розлад здоров'я, порушення діяльності органів тіла або розлад здоров'я, суд може прийняти рішення про виплату грошової компенсації на громадські цілі, пов'язані з охороною здоров'я. Розмір такої компенсації не може перевищувати десятикратного розміру місячної заробітної плати засудженого на момент винесення рішення у першій інстанції.

У випадку засудження особи за вчинення злочину проти довкілля, суд може прийняти рішення про виплату грошової компенсації на громадські цілі, пов'язані з охороною довкілля. Розмір такої компенсації встановлюється від трьохкратного до двадцятикратного розміру місячної заробітної плати засудженого на момент винесення рішення у першій інстанції.

У випадку засудження за злочин, пов'язаний з управлінням транспортним засобом, якщо особа перебувала у стані сп'яніння або під впливом одурманюючого засобу, або зникла з місця вчинення злочину, суд може прийняти рішення про виплату грошової компенсації на користь установи або громадської організації, якій доручено або яка відповідно до свого статуту зобов'язана надавати допомогу особам, потерпілим під час транспортних подій. Розмір такої компенсації встановлюється від трьохкратного до стократного розміру місячної заробітної плати засудженого на момент винесення рішення у першій інстанції [3, с. 22–23].

Як видається, закликати до негайного включення такого (чи подібного) виду покарання у вітчизняний КК було б помилкою, оскільки останнє навряд чи зможе одразу і повною мірою інтегруватись до існуючої нині системи кримінальних покарань. Проте, детальний аналіз суті згаданого покарання та практики його застосування може стати підґрунтям для вироблення власного, пристосованого до наших реалій і традицій, покарання, яке зможе заповнити ще одну прогалину у досліджуваній сфері.

Література

1. Колос М. Кримінальне право в Україні (X – початок XXI століття). У 2 т. : Т. 1 / М. Колос. – К.- Острог: Національний університет "Острозька академія", 2011. – 448 с.

2. Марисюк К. Кримінально-правова політика у сфері майнових покарань в Україні / К. Марисюк. – Львів: Тріада плюс, 2013. – 404 с.

3. Kodeks Karny z notatnikiem i orzecznictwem. – Warszawa – Bielsko-Biala : Wydawnictwo Szkolne PWN, 2009. – 166 с.

Мурашко В.О. , студентка (Харків, Україна)
Наук. кер.: Новиков .О.В., к.ю.н., доц. (Харків, Україна)

ТЕОРЕТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ГЛАВ ДЕРЖАВИ ЗАЛЕЖНО ВІД ВИДУ РЕСПУБЛІКИ

Інститут президентства займає чільне місце в здійсненні політики держави. Реальний статус Президента і дійсна політична роль у вирішальній мірі залежать від різновиду республіканської форми правління і особливостей політичного режиму. Пропонуємо розглянути об’єм повноважень глави держави залежно від виду республіки (президентська та змішана).

У президентських республіках (США) Президент формально не повинен втручатися у внутрішню діяльність парламенту. Правами дострокового розпуску парламенту (нижньої палати), скликання надзвичайних сесій, повернення законопроекту для повторного обговорення, передачі його в орган конституційного нагляду, законодавчої ініціативи в конституційній сфері має глава держави в республіках зі змішаною формою правління (Франція). Ступінь реальності здійснення цих прав хоча і залежить від розстановки сил у парламенті, однак залишається в цілому значно вищою, ніж при парламентарної форми правління. У країнах, в яких глава держави правом скликання і розпуску парламенту не має (США), це формально мотивується незалежністю законодавчої і виконавчої влади відповідно до принципу поділу влади. На практиці і в даній групі країн зберігаються досить значні засоби впливу на парламент, використовувані главою держави. Одне з них - право вето на законопроекти. Вето зазвичай поширюється на законопроект в цілому. Однак Президент має право накласти вето на окремі статті і положення законопроекту. Для подолання відкладального вето встановлюється, як правило, ускладнена процедура. Глава держави в багатьох країнах користується правом видання власних нормативних актів. У парламентарних республіках відповідні повноваження здійснюються на практиці урядом, яке і несе за них відповідальність. У країнах, де глава держави наділений урядовою владою, він сам видає нормативні акти, які часто не мають потреби в міністерській контрасигнації. У деяких країнах конституція суворо лімітує сферу застосування парламентського закону (Франція). В результаті президентський указ все частіше виступає як акт, не заснований на законі, а регламентує суспільні відносини на рівних підставах з законом. Глава держави, наділений регламентованою владою, стає найважливішим суб'єктом нормотворчої діяльності.

У законодавчій сфері Президент Франції, на відміну від Президента США, має право законодавчої ініціативи (за пропозицією Прем'єр-міністра) в тому, що стосується конституційних переглядів (ст. 89), правом передачі законопроектів на референдум, призначає референдум в передбачених Конституцією випадках (ст . 11, 53, 88-5, 89); має право звернутися до Конституційної ради з метою встановлення відповідності схвалених парламентом актів Конституції (ст. 61). Майже нічим не обмеженим правом

Президента (передбачені лише деякі конституційні обмеження, а також консультації з Прем'єр-міністром і головами палат) є розпуск нижньої палати Парламенту (ст. 12), що не входить до повноважень Президента США. Президент Республіки так само, як і його заокеанський колега, промульгує закони; може в межах встановлених термінів вимагати від Парламенту нового обговорення закону або деяких його статей і в цьому новому обговоренні не може бути відмовлено (відкладальне вето, ст. 10); звертається до Парламенту з посланнями (ст. 18). Французький Парламент (на відміну від Конгресу США) збирається на позачергову сесію на вимогу Прем'єр-міністра, а Президент лише відкриває і закриває в таких випадках сесії Парламенту своїм декретом (ст. 29, 30). Але в перервах між сесіями Парламент спеціально збирається для заслуховування президентських послань (ст. 18). Президент володіє широкою регламентовано владою. На підставі ст. 34, 37, 38 Конституції він видає ордонанси і декрети, які грають в регулюванні окремих сфер суспільних відносин ту ж роль, що і закон.

У сфері зовнішньої політики Президент веде переговори, укладає і ратифікує міжнародні договори, акредитує послів і надзвичайних посланників в іноземних державах; іноземні посли і надзвичайні посланці акредитуються при ньому (ст. 52, 14). Президент США, як було показано вище, здійснює такі повноваження за порадою і за згодою Сенату.

Президент Республіки є главою збройних сил, головує у вищих радах і комітетах національної оборони (ст. 15). Але оголошення війни дозволяється Парламентом (ст. 35). У США ж саме Конгрес має право оголошувати війну. Президент Республіки може одноосібно ввести в країні надзвичайний стан (на відміну від США, це повноваження передбачено Конституцією Франції), але при наявності передбачених в Конституції умов і після офіційної консультації з Прем'єр-міністром, головами палат, з Конституційною радою; він також зобов'язаний проінформувати про це націю посланням (ст.16). При цьому Парламент реальних контрольних повноважень (скасування актів Президента) не має. І в цьому відношенні можна констатувати, що надзвичайні конституційні повноваження Президента Франції дещо ширше відповідних повноважень глави США.

Президент Франції так само, як і Президент США, володіє величезними повноваженнями в сфері виконавчої влади: він одноосібно призначає Прем'єр-міністра, а за його пропозицією інших членів Уряду і звільняє їх з посади; головує в Раді міністрів (причому жодне засідання Уряду в формі Ради міністрів неможливо при відсутності глави держави); підписує декрети і ордонанаси, розглянуті Радою міністрів; призначає на цивільні і військові державні посади (ст. 8, 9, 13). Потрібно відзначити, що, на відміну від Президента США частина своїх повноважень Президент Франції здійснює самостійно (ст. 8, 11, 12, 16, 18 та ін.), А інша їх частина потребує контрасигнації Прем'єр-міністра і в разі необхідності відповідальних міністрів (ст. 19). Формально роль Президента у формуванні виконавчої влади у Франції більш значна, ніж у класичній президентській республіці (США), в якій президент призначає міністрів за згодою Сенату по кожній кандидатурі, але

також користується необмеженим правом усувати з посади чиновників апарату виконавчої влади, що підтверджено рішеннями Верховного суду США в 1926, 1935, 1974 рр.

Науменко О.В., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ВИЗНАЧЕННЯ МЕЖ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВОЮ ПРАВА НА САМООБОРОНУ

За звичаєвим міжнародним правом до реалізації права на самооборону висувається вимога пропорційності відсічі нападові: дії, вжиті в порядку самооборони, повинні бути розумно співрозмірними за обсягом нападові і не можуть заподіяти нападникові більше шкоди, ніж заподіяно ним при нападі.

Історично перші спроби визначити зміст принципу пропорційності було здійснено в рамках теорії справедливих війн. Далі формулювання принципу пропорційності у зв'язку з самообороною «за загальним міжнародним правом» з'явилося у справі «Кароліни»: Уряд її Величності муситиме, також, довести, що місцева влада Канади, навіть якщо припустити, що необхідність у цій ситуації надавала їй право взагалі увійти на територію Сполучених Штатів, не вчинила нічого нерозумного або надмірного, оскільки дія, виправдана необхідністю самооборони, повинна бути обмежена цією необхідністю і очевидно не перебільшувати її.

Відтоді норма про пропорційність входить до складу інституту права на самооборону за «загальним міжнародним правом». У рішенні Міжнародного Суду по справі Нікарагуа проти США принцип пропорційності дістав підтвердження як такий, що зберігає чинність і в міжнародному праві після 1945 р., але це підтвердження було надане в непрямий спосіб.

В науці міжнародного права пропонувалися два формулювання змісту принципу пропорційності: а) інтенсивність сили захисту мусить приблизно дорівнювати тій силі, від якої захищаються; б) сила захисту – навіть інтенсивніша за силу нападника – повинна спрямовуватися ні на що інше, як на захист від розумно визначеної загрози.

Проте авторитетного міжнародного рішення, яке б надавало одному з формулювань перевагу над іншим, не існує.

Критерій пропорційності досить часто використовувався в практиці міжнародних відносин та в науці міжнародного права при оцінці тих чи інших дій держав як таких, що відповідають або не відповідають нормам інституту самооборони. Наприклад, М. Шоу, коментуючи радянський інцидент з корейським цивільним літаком, засудив дії радянських ППО як непропорційні можливій загрозі для безпеки Радянського Союзу. Виправдовуючи американську блокаду Куби, заступник радника з правових питань Державного департаменту США спеціально наголошував: Щодо встановленого Статутом обмеження на застосування сили або загрози силою, слід зауважити, що карантин був дбайливо обмеженим заходом, пропорційним до загрози і

спрямованим виключно на запобігання будь-якому подальшому будівництву баз стратегічних ракет на Кубі.

У сучасному міжнародному праві принцип пропорційності об'єднує інститути права на самооборону, збройних заходів самодопомоги, невійськових репресалій (контрзаходів) і санкцій до порушника миру відповідно до глави VII Статуту ООН.

Коментуючи рішення у справі Нікарагуа проти США, в літературі відзначається, що на погляд Суду, критерій пропорційності має універсальне застосування в усіх випадках, пов'язаних із застосуванням сили в міжнародних відносинах. Але не слід забувати, що для заходів примусу, не пов'язаних із застосуванням військової сили, принцип пропорційності діє так само. Нарешті, існує ще одне значення принципу пропорційності: в праві Європейських Співтовариств він розглядається як загальний принцип права, який обмежує компетенцію міжнародних органів – застосовані засоби повинні бути адекватними очікуваному результату.

Спільність принципу пропорційності для всіх інститутів міжнародного права, пов'язаних із застосуванням примусу, призвела до того, що проблема юридичного змісту цього принципу розроблялася в науці і на практиці переважно в зв'язку з репресаліями, зокрема зі збройними репресаліями (у період до 1945 року), обминаючи мовчанням відповідну грань самооборони.

В арбітражному рішенні по справі форту «Наулілаа» (Португалія проти Німеччини, 1928 р.), де предметом спору були умови застосування військових репресалій під час збройного конфлікту, вперше визначене так зване «негативне» формулювання принципу пропорційності: не повинно бути явної і очевидної неспіврозмірності між заходами примусу і неправомірним актом, який їх викликав. Таке формулювання було прийняте, зважаючи на велику практичну складність встановлення «меж пропорційності» у конкретних обставинах. Таким чином, поєднання двох ознак – кількісної (відсутність явної і очевидної невідповідності між правопорушенням і відповіддю на нього) і якісної (урахування характеру порушеного права) – лягло в основу того формулювання принципу пропорційності репресалій (контрзаходів), яке викладене в ст. 51 Проекту статей про відповідальність держав.

Зовсім інша ситуація спостерігається з визначенням змісту принципу пропорційності щодо самооборони. Принцип пропорційності не був закріплений ані в статті 51 Статуту ООН, ані в статті 21 «Самооборона» Проекту статей про відповідальність держав. Проект містить лише відсильну до Статуту ООН норму, вказуючи, що самооборона вважається правомірною, якщо додержані передбачені Статутом ООН вимоги. Принцип пропорційності залишається, отже, в царині звичаєвого міжнародного права, і це може згодом породити складнощі у застосуванні Статей про відповідальність держав Міжнародним Судом.

Складності з практичним визначенням «меж пропорційності» самооборони подекуди спричинилися до заперечень цього принципу. Під час розробки «Визначення агресії» у Спеціальному Комітеті ООН лунали голоси за заміну пропорційності на принцип цільової спрямованості самооборони.

Представник Радянського Союзу, наприклад, заявив, що принцип пропорційності не лише не є загальновизнаним у міжнародному праві, але й може поставити у вигідне становище винуватця агресії. З точки зору представника Італії, справжнє обмеження законної оборони полягає не в тому, щоб заходи, що їх вживає держава-жертва, були б пропорційні до вчиненої проти неї агресії, а в тому, щоб вони відповідали головній меті законної оборони – захисту держави.

Дійсно, в момент нападу, доки він триває в часі і просторі, оцінити його повні масштаби та обсяг жертв і збитків проблематично. Держава, що стала жертвою нападу, оборонятиметься всіма досяжними для неї засобами аж доки не усуне його. Пам'ятаймо, що агресія сама по собі не ущухне, що під час військових дій кількість людських жертв та матеріальних збитків безперервно зростає і потрібна перевага однієї з сторін або в обсязі задіяних ресурсів або/та у методах їх використання, щоб досягти перемоги.

Навпаки, цільова спрямованість самооборони запобігає «добиванню агресора» та «розправі переможця над переможеним»: після відновлення свого порушеного права держава, яка захистила себе, не домагається вже ніяких переваг собі за рахунок нападника. Можна сказати, що принцип цільової спрямованості самооборони, який не набув остаточного схвалення світовим співтовариством як самостійна звичаєва норма міжнародного права, є складовою принципу пропорційності самооборони.

Пшенична В.В., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

СПІВВІДНОШЕННЯ ДОГОВОРУ ІЗ ЗАКОНОМ, ЗВИЧАЄМ ТА ЗВИЧАЄВОСТЯМИ

Про тісний взаємозв'язок договору і закону свідчить, зокрема формулювання ст. 1134 Французького цивільного кодексу, згідно якої правомірні договори стають законом для осіб, що їх укладають.

З приводу співвідношення договору і закону в доктрині склалися три основні підходи.

Згідно прихильників теорії пріоритету закону, що представляє позитивний напрям в цивілістиці, закон є «батьком договору», а договір володіє лише похідним від закону правовим ефектом.

Прихильники «вольової теорії», які близькі природно-правовому напряму в приватному праві, навпаки, вважають, що договір як вольовий акт контрагентів є першоджерелом, а закон лише заповнює або обмежує волю контрагентів. Дана точка зору узгоджується з диспозитивним характером приватного права.

І, нарешті, прихильники «емпіричної теорії» вважають, що воля сторін свідомо направлена на певний економічний ефект. Причому наслідки договору розглядаються тут як такі засоби здійснення договору, про які його сторони часто не мають чіткого уявлення.

Особливе місце в регулюванні міжнародних комерційних договорів займає звичаєве право. Причому свого часу право існувало і розвивалося у формі звичаєвого, і лише зі встановленням державності закону набуває вище положення в ієрархії джерел, регулюючих торговий оборот.

У сучасній теорії склалися дві концепції звичаю: соціологічна і позитивістська. Соціологічна концепція звичаю відводить йому переважаючу роль серед джерел права, і вважає, що звичай є основою права. В протилежність цій концепції позитивістський напрям зменшує роль звичаю; у його уявленні роль звичаю в праві мінімальна, оскільки право ототожнюється з волею законодавця.

На нашу думку французького компаративісту Рене Давида, звичай не є тим основним і первинним елементом права, як того хоче соціологічна школа. Він лише один з елементів, які дозволяють знайти справедливе рішення. І в сучасному суспільстві цей елемент далеко не завжди має першорядне значення щодо законодавства. Але його роль разом з тим зовсім не така незначна, як зазначає юридичний позитивізм.

Проте, важливо мати на увазі, що сучасне торгове право багатьох держав сформувалося на основі торгових звичаїв, і що в області міжнародної торгівлі звичаї грають особливо важливу роль, яку національне законодавство не може ігнорувати.

У законодавстві і практиці різних держав до цього дня відсутня одноманітність в підході до звичаєвих правил, а також при використанні різних термінів для їх позначення.

У доктрині уживаються такі терміни, як звичай, звичай ділового обороту, міжнародний торговий звичай і звичаєвості.

Деякі сучасні автори схильні бачити індивідуалізуючу ознаку правового звичаю в тому, що він набуває зобов'язальної сили з санкції держави. При цьому, правда, вони відзначають, що предметом такої санкції служить не звичай як конкретне правило поведінки, а лише можливість його застосування для вирішення в певному порядку певних питань.

Проте більш правильною нам видається точка зору тих цивілістів (наприклад, Є.А. Суханова, В.С. Єма і Н.В. Козлової), які розуміють звичай, як неписану норму права, вживану при відсутності норми закону або спеціальної угоди сторін.

Далеко не всі автори проводять відмінність між звичаєм і звичаєвістю.

У праві Англії, США і Франції поняття «звичай» (custom, coutume) і «звичаєвість» (usage, usage) також нерідко взаємозамінні.

Проте між звичаєм і звичаєвістю існує принципова різниця, оскільки звичай є нормою права, а звичаєвість – ні. Звичаєвість – це правило, яке склалося, яке застосовується лише за наявності посилання на нього в договорі.

Як підкреслюють автори Коментаря до Віденської конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 р.: звичай як диспозитивна норма права застосовується, якщо інше не встановлене угодою сторін. Що ж до звичаєвості, то вона застосовується, якщо в договорі міститься посилання на неї

або якщо договір дозволяє говорити про намір сторін керуватися тією або іншою звичаєвістю.

Що ж стосується заведеного порядку, то під ним розуміється практика у взаємовідносинах сторін за конкретним договором, що фактично склалася.

Але на думку Г.Ф. Шершеневіча ознаками звичаю з погляду його застосування є: по-перше, те, що звичай повинен застосовуватися судом з точки зору переконання у його юридичної необхідності (opinio necessitatis); по-друге, неодноразовість його застосування; по-третє, відповідність звичаю законодавству.

У праві РФ і України використовуються поняття «звичай ділового обороту» і «торговий звичай». Звичаєм ділового обороту, що має значення джерела права, визнається правило поведінки, що склалося і широко вживане в будь-якій сфері підприємницької діяльності, яке передбачене законодавством, незалежно від того, чи зафіксовано його в будь-якому документі (ст. 5 (1) ЦК РФ).

У Французькій доктрині окрім звичаїв виділять також традиції, які з’явились в результаті існування звичаїв.

Загальним між звичаєм та традицією, з точки зору французьких юристів С. Жамена и Л. Лакура, є те, що вони, виникнувши в торговому підприємництві в результаті повторного застосування одних і тих самих юридичних актів, відображають повсякденну практику, яка в конкретній діяльності, наприклад комерційній, вважається нормою.

Крім того, традиції, як і звичаї, самі по собі не є юридичними актами, не формалізовані, відрізняються від нормативних актів більш загальним характером, відсутністю вираженої або мовчазної згоди зацікавлених сторін (вони не можуть застосовуватися проти їх волі), а також тим, що можуть опинитися сильніше існуючих законів, навіть таких, виконання яких обов’язкове.

У праві США проводиться розмежування між торговими звичаями (usages of trade) і заведеним порядком (course of dealing).

Згідно ст. 1-205 (1) Єдиного торгового кодексу США, заведений порядок – це одноманітність попередньої поведінки сторін даної операції, яке може розглядатись як таке, що встановлює загальну основу взаєморозуміння вживаних висловів та інших дій.

Під торговим звичаєм розуміється будь-яка практика або порядок ділових стосунків, дотримання яких в тих або інших місцях, професії або сфері діяльності носить настільки постійний характер, що виправдовує очікування їх дотримання також і у зв'язку з даною операцією (ст. 1-205 (2) Єдиного торгового кодексу США). Згідно ЄТК, наявність і зміст торгового звичаю мають бути доведені як факти.

Відповідно до ст. 9 (1) Віденській конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 р. сторони договору купівлі-продажу товарів пов'язані будь-яким звичаєм, відносно якого вони домовилися, і практикою, яку вони встановили в своїх взаєминах.

Згідно Віденської конвенції 1980 р. (ст. 9(1)), Принципів УНІДРУА (ст. 1.8. (1)) і Принципів європейського контрактного права (ст. 1: 105 (1)), сторони договору пов'язані будь-яким звичаєм, відносно якого вони домовилися, і практикою, яку вони встановили в своїх взаєминах.

Звідси витікає, що, по-перше, сторони пов'язані звичаями, щодо яких вони домовилися, і які відповідають вимогам, вказаним в другій частині відповідних статей цих документів; по-друге, практика, стала між сторонами конкретного договору, автоматично пов'язує їх, якщо тільки вони прямо не виключили її застосування.

Визначення того, чи є конкретна практика «сталою» між сторонами даного договору, здійснюється з урахуванням конкретних обставин, і поведінка у разі лише однієї операції між сторонами, як правило, не є достатньою.

Віденська конвенція (ст. 9 (2)) також припускає, що звичаї можуть застосовуватися і за відсутності відповідної домовленості між сторонами, достатньо лише, щоб в договорі не було встановлено інше; в цьому випадку вважається, що сторони мали на увазі застосування їх до договору або до його укладання звичаю.

Згідно ст. 9 (2), для застосування звичаю необхідні наступні умови: звичай не повинен суперечити договірним умовам; він повинен постійно дотримуватися сторонами в договорах даного роду у відповідної сфері торгівлі; він має бути широко відомий в міжнародній торгівлі; сторони знають або повинні знати цей звичай.

Ці критерії звичаю тісно пов'язані. Так, другий критерій дозволяє визначити існування звичаю, а третій критерій допомагає відповісти на питання, чи можна даний звичай застосувати до стосунків сторін. Що стосується четвертого критерію, то тут на передній план виходить не стільки фактичне знання звичаю, скільки те, що та або інша сторона повинна була знати про існування даного звичаю через його широку вживаність і постійність дотримання.

У разі колізії між практикою, сталою між сторонами, і звичаєм, відносно якого між сторонами відсутня домовленість, більшу силу має практика.

Рабеко А.М., студентка (Миколаїв, Україна)
Наук. кер.: Шведова Г.Л.,к.ю.н., доцент(Миколаїв, Україна)

ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В ПРАВО УКРАЇНИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Враховуючи швидку тенденцію розвитку євроінтеграційних процесів в сучасній Україні, актуальним стає питання про запровадження норм міжнародного права до національного законодавства. Наразі ця проблема є нагальною, оскільки постає проблема в способах ратифікації міжнародних актів і відповідності їх законодавству України. Також існує проблема в практичному застосуванні принципу верховенства міжнародних актів згода на ратифікацію яких надана ВРУ над встановленими державою нормами вітчизняного

законодавства, що зумовлює виникнення колізій в правовому контексті застосування цих норм права.

Імплементація норм міжнародного права – це складний процес, що являє собою з одного боку перенесення (введення) у національне право норм і принципів міжнародних актів, а з іншого – цілеспрямовану організаційно-правову діяльність держав, яка здійснюється індивідуально, колективно або в рамках міжнародних організацій з метою своєчасної, всебічної і повної реалізації прийнятих ними, відповідно до міжнародного права зобов'язань. Найпоширенішими способами імплементації міжнародно- правових норм у національну систему права є: - рецепція, тобто текстуальне повторення нормотворчим органом держави змісту міжнародно-правової норми в статті нормативно-правового акта; - трансформація, під якою розуміється переробка тексту міжнародно-правового акта чи окремих його статей із прийняттям на цій основі норм внутрішнього права; - відсилання, яке являє собою вказівку у внутрішньодержавному нормативно-правовому акті на міжнародне право як на джерело, що регулює ці відсильні відносини [1].

Складність процесу імплементації зумовлена значною кількістю чинників як внутрішнього, так і зовнішнього характеру. До них можна віднести відсутність чіткої правової бази необхідної для врегулювання процесу імплементації та реалізації імплементованих норм, невідповідність значної кількості стандартів, закріплених у національному законодавстві, міжнародним стандартам, що зумовлює виникнення колізій, недостатньо чітка визначеність моменту, з якого міжнародний акт стає частиною національного законодавства, що призводить до помилок у правозастосуванні, а також відсутність визначеного місця міжнародних актів, які не потребують згоди парламенту на їх обов'язковість [1].

У даному контексті варто зазначити, що ні міжнародне право, ні законодавство України не вимагає обов'язкової ратифікації усіх без винятку договорів. Міжнародні права і обов'язки держави можуть виникати на підставі договору, який може набирати чинності не лише у випадку ратифікації, а й з моменту підписання, приєднання, затвердження тощо. Для ефективного регулювання відносин, що виникають на підставі таких договорів, необхідно закріпити відповідні положення в Конституції України [1].

Норми міжнародного права впливають на норми національного права завдяки тому, що нові держави вступають до різних міжнародних організацій. Як зазначають В. Є. Гулієв і О. В. Колесніков, вступ національних держав до міжнародних організацій вимагає певних змін чинного законодавства [2, с. 145].

Із приводу ступеня взаємовпливу національного і міжнародного права деякі науковці висловлюють оптимістичне бачення такої динаміки. Зокрема, К. Осакве вказує за можливе злиття національного права з правом міжнародних організацій [3, с. 367].

Переплетіння норм міжнародного і національного права відбувається в рамках такої галузі права, як міжнародне приватне право, що регулює сфери економічного співробітництва. Іноді аспектом цієї проблеми, як зазначає

Ю. О. Тихомиров, є співвідношення міжнародного економічного права і національного права, що розуміється як міжнародне приватне право. І тоді допустимими є три рішення. По-перше, норми міжнародного приватного права входять до складу міжнародного економічного права в широкому значенні (у них єдині джерела — міжнародні договори). По-друге, міжнародне приватне право — це частина цивільного (національного) права, оскільки предметом регулювання є відносини цивільно- правового характеру. По-третє, норми міжнародного приватного права складаються з частин національних систем і частини міжнародного економічного права, і тоді утворюється своєрідний комплекс. Та все ж міжнародне приватне право частіше розглядаються як галузь національного права. Міжнародне економічне право відрізняється від міжнародного приватного права засобом створення норм (узгодження волі держав), методом регулювання (міждержавні відносини), засобами реалізації норм. Міжнародне економічне право поширює свою сферу за рахунок національних норм, припускаючи в окремих випадках застосування національного права за межами території держав. Слід звернути увагу на деякі закономірності цього процесу. Спершу спостерігалося очевидне відставання структуризації міжнародного права від систем національного права. Предмети національних галузей не вимагали зовнішніх регуляторів. Поступово виникає паралельний розвиток з інтенсивним використанням механізмів взаємовпливу й узгодженості. Така тенденція сьогодні посилюється, відбувається подальше зближення сфер і засобів взаємодії норм і принципів національного і міжнародного права. Змінюються їх системи, взаємодіють різні галузі, зростає питома вага відносин, які регулюються спільно [4, с. 11].

Незважаючи на численні переваги запровадження і застосування норм міжнародного права, можливе виникнення ряду труднощів: 1) це те, що більша частина правників не розуміється в міжнародному праві, що являє собою наслідком недостатню кількість спеціалістів в даній галузі; 2) міжнародне право є маловідомим і не завжди зрозуміле простим пересічним громадянам у своєму застосуванні і тлумаченні; 3) колізії, які виникають при імплементації норм міжнародного права із нормами права України; 4) відсутність чіткої законодавчої бази, яка б урегульовувала застосування міжнародних актів в національному праві.

Опосередковане узгодження національного права з міжнародним не є настільки ж гнучким способом узгодження міжнародного та національного права, як безпосереднє застосування міжнародного права. Цей спосіб узгодження забирає досить багато часу і праці у законодавця та в інших право-творчих органів. Зате цей спосіб забезпечує вдосконалення самих національних правових актів з урахуванням особливостей національної системи права, що є зручним для національних правозастосовних органів. Це дозволяє усунути колізії між національним і міжнародним правом, зберігши цілісність національної системи права, а також донести вимоги міжнародного права навіть до тих, хто в ньому зовсім не розуміється. Тому опосередковане узгодження національного права з міжнародним, як і безпосереднє застосування міжнародного права, також є дуже корисним і бажаним [5, с. 189].

Слід враховувати, що міжнародне право не вимагає визнання на національному рівні свого примату і безпосередньої дії. Вибір способу імплементації міжнародних зобов'язань залишається прерогативою держав. Міжнародне право переважно є консенсуальним, а не імперативним. Держава може ухилитися від виконання свого міжнародного зобов'язання, коли це невигідно для неї, і погасити свою відповідальність, надавши компенсацію за скоєне правопорушення. Це, правда, не стосується норм jus cogens(імперативні норми міжнародного права). Але обсяг регулювання цих норм при всій своїй винятковій важливості є невеликим, оскільки ці норми є нечисленними і мають малий ступінь деталізованості. У міжнародному праві незрівнянно більше норм, що мають диспозитивний характер. З одного боку, це обмежує вплив міжнародного права, але з іншого – робить його більш гнучким і зручним для знаходження компромісів та уникнення конфліктів [5, с. 191].

Таким чином імплементація норм міжнародного законодавства – це складний і трудомісткий процес, який потребує: 1) ретельного вивчення міжнародного права як галузі права;2) удосконалення норм національного законодавства задля запобігання виникнення колізій при застосуванні цих норм на практиці;3) підготовки дипломованих спеціалістів саме у сфері міжнародного права, які могли б чітко і злагоджено забезпечувати виконання принципу верховенства норм міжнародного права над національним.

Література

1. Янишин М. Б. ПРОБЛЕМА ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА У НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ТА ШЛЯХИ ЇЇ ВИРІШЕННЯ / Національний університет «Одеська юридична академія» – [Елекктронний ресур] – Режим доступу: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4029/%D0%AF%D0%BD%D0%B8%D1%88%D0%B8%D0%BD.pdf?sequence=1&isAllowed=y

2. Гулиев В. Е. Отчужденное государство / В. Е. Гулиев, А. В. Колесников. – М. : Манускрипт, 1998. – 213 с.

3. Осакве К. Сравнительное правоведение в схемах. Общая и Особенная части : учеб.-практ. пособие / К. Осакве. – М. : Дело, 2002. – 464 с.

4. Тихомиров Ю. А. Глобализация: взаимовлияние внутреннего и международного права // Журнал российского права. – 2002. – № 11. – С. 3-12.

5. Дрьоміна-Волок Н. В. Норми jus cogens – сучасне jus gentium intra se // Юридична наука. – 2011. – № 1. – С. 187-194.

Саміло Г.О., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ТЕОРІЯ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА: ДОСВІД ДЕЯКИХ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН

Сучасні демократичні цінності передбачають панування принципу верховенства права у всіх сферах життя суспільства. Для його ефективної

реалізації потрібно вірне розуміння змісту та сенсу нормативного матеріалу усіма державними органами, посадовими особами, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами. Ефективна та вдала реалізація та її особлива форма – застосування – нормативно-правових актів залежить від їх правильного тлумачення. Тобто застосування законів та підзаконних актів неможливо без їх правильного розуміння. Саме для цього потрібно дотримання певних правил тлумачення усіма суб'єктами права. Необхідність тлумачення обумовлена низкою причин, що в першу чергу пов'язане з абстрактним характером права. Іншими словами, норми права розповсюджуються на невизначене коло осіб та ситуацій, в той же час норми права повинні застосовуватися в конкретних правовідносинах. Саме з цієї причини в процесі застосування тієї чи іншої норми права виникає необхідність конкретизувати зміст норми права, що виражена в абстрактній формі. Будь-яка норма права являє собою певну думку законодавця, яку потрібно зрозуміти завдяки процесу тлумачення.

З наукової точки зори тлумачення права – важлива складова правової культури, складна інтелектуальна діяльність, яка спрямована на пізнання та роз'яснення змісту правових норм. Тлумачення права завершує регулювання суспільних відносин та змінює правосвідомість.

Для здійснення ефективного та правильного тлумачення правових норм необхідно сформулювати наукову теорію та алгоритм тлумачення, якими повинні користуватися відповідні застосувачі норм права (в першу чергу судді). В цьому аспекті незайвим буде розглянути досвід іноземних країн в сфері тлумачення норм права. В своєму дослідженні зупинимося на певних особливостях тлумачення права в деяких країнах романо-германської правової системи, оскільки Україна за думкою окремих вчених належить до неї.

Романо-германська правова сім'я являє собою сукупність національних правових систем, насамперед країн континентальної Європи, яка склалася на основі рецепції римського права та характеризується абстрактністю правових норм. Всі вони, однак, засновані на загальних підставах стародавнього римського права, християнського богослов'я та канонічного права, феодального права та середньовічного німецького права. Європейське право, що виникло з цих традицій, характеризується наявністю правових інститутів і процесів, які відносно автономні по відношенню до оточуючих соціальних, релігійних і моральних норм і процедур. Мабуть, найбільш важливою характеристикою європейського права є розгляд індивідуальної людської особистості як носія юридичних прав і обов'язків.

Ми розглянемо дану правову сім'ю на прикладі Німеччини та Франції, які є провідними державами в сфері права в романо-германській правовій системі.

У Німеччині визнається необхідність тлумачення права як юридичною теорією, так і практикою. Тлумачення права тут сприймається як мета інтерпретації та необхідний елемент правозастосування у зв'язку з тим, що правові норми є абстрактними та потребують конкретизації. В німецькій юридичній літературі тлумачення права розуміють як уточнення, розвиток і розширення поняття та роз'яснення як безпосередньо тексту правової норми,

так й прихованого змісту. Таким чином, даний термін означає активний процес, у результаті якого текст правової норми стає доступним для розуміння. Для позначення тлумачення як процесу, його методів та результатів використовується термін «інтерпретація», тобто він у Німеччині має більш широкий зміст, ніж у країнах англо-американської правової системи. При цьому виокремлюють юридичну та судову інтерпретації. Також юридичною наукою розроблені власні канони інтерпретації, які застосовуються на практиці.

Застосування права в цій країні залежить від результатів інтерпретації, вимог справедливості, намірів законодавця та ін. При цьому останнє слово залишається за суддями, які вільні у висловлюванні своєї думки, але не повинні втручатися в компетенцію законодавця згідно з теорією розподілу влад. Деякі автори розрізняють суб'єктивну та об'єктивну теорії тлумачення. Суб'єктивна теорія виходить з того, що будь-який нормативно-правовий акт залежить від волі суб'єкта правотворчості, тому в процесі тлумачення необхідно виявити реальні наміри творця. Об'єктивна теорія ґрунтується на тому, що закон має сенс, який є доступним для з'ясування, тобто закон завжди пов'язаний із правовідносинами, тому його тлумачення необхідно здійснювати, виходячи із умов його застосування. Суддівське ж тлумачення в Німеччині засновано на принципі, що жоден суддя не може буди примушений до застосування закону, який суперечить праву.

Згідно з французькою концепцією тлумачення, воно завжди має суб'єктивний характер, тому що зміст норми, яка створюється в процесі тлумачення, не відображає об'єктивний сенс правового тексту, а завжди містить волю суб'єкта тлумачення, який повинен обрати одне з можливих значень тексту правової норми. Також зазначається, що суддя має право власного тлумачення правової норми, яку він повинен застосувати, тобто можна сказати, що він наділений владними повноваженнями щодо тлумачення права. Тобто й французькі теоретики права (наприклад, М. Тропер) пов'язують тлумачення права з його застосуванням, та стверджують, що абстрактний закон не може самостійно врегулювати суспільні відносини, для цього необхідно втручання суб'єктів тлумачення, які повинні буди наділені особливими повноваженнями. Об'єктом тлумачення вважається при цьому не саме норма права, а її текст, який може містити у собі різний зміст. Жодна з норм, які створюються в процесі тлумачення, не мають об'єктивного змісту, тому повинні застосовуватися в залежності від конкретної життєвої ситуації. Таким чином, сучасна теорія права у Франції виходить з того, що закон без застосування не має жодного об'єктивного сенсу, усі правові тексти є абстрактними та невизначеними, а їх значення встановлюється лише у процесі тлумачення. Ця теорія, на наш погляд, досить суперечлива, вона надає перевагу не законодавцю, а суб'єкту правозастосування та, відповідно, суб'єкту тлумачення, але позитивним моментом є те, що вона пов'язує право із правовідносинами та надає йому динамічного характеру.

Розглянувши зарубіжний досвід в питаннях тлумачення права, варто ще раз підкреслити фундаментальність даної тематики: незважаючи на різноманітні підходи до різних правових систем, вони мають спільну мету, якої

служить правильне з'ясування змісту принципу або норми права для себе і роз'яснення його для інших, що в кінцевому рахунку сприяє формуванню належної практики правозастосування та регулювання сформованих правовідносин. Але необхідно визначити, що в розглянутих країнах дуже важливе значення має діяльність суддів та суддівське розуміння права в процесі тлумачення.

Слюсар І.М., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Грозовський І.М., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ПІДГОТОВКА ДИПЛОМАТИЧНИХ КАДРІВ СВЯТОГО ПРЕСТОЛУ

Підготовка дипломатичних кадрів Св. Престолу здійснюється по лінії Папської церковної академії, заснованої в 1701 р. Климентом XI, яка спочатку називалася Академією благородних служителів церкви. Під цією історичною назвою Академія проіснувала до 1939 р.

В даний час Папська церковна академія розташовується в палаці XVI ст. в центрі Вічного міста на площі Мінерви поблизу давньоримського Пантеону. З 1937 р. розпорядженням Пія XI Академія знаходиться під патронажем кардинала-держсекретаря. Практичне керівництво Академією здійснюється прелатом-президентом в ранзі архієпископа, якого на цей пост призначає особисто понтифік.

Академія – один із старих учбових закладів Європи і світу, що спеціалізуються на підготовці дипломатичних кадрів. У Ватикані Академію зазвичай називають «школою нунціїв». Серед її випускників – п'ять пап, зокрема Пій XII і Павло VI, які після закінчення Академії були її професорами.

У своїй дипломатичній діяльності Св. Престол виходить з розуміння дипломатії, як мистецтва миротворчості. Павло VI так сформулював це завдання, виступаючи перед майбутніми дипломатами: «Пошук миру в міжнародних відносинах є головним завданням всякої дипломатичної місії, і особливо нашої дипломатичної місії. Це означає, по-перше, зберігати мир і відстоювати його там, де він вже є, і по-друге, встановлювати мир там, де він в цей час відсутній».

Прийом в Папську церковну академію здійснює її керівництво. Рекомендації керівництву Академії дає єпископ, який обирає кандидатів з числа молодих священнослужителів, що подають надії, які мають досягнення на церковному терені, серйозні і змістовні публікації. Єпископ дає кандидатам детальну характеристику, що завіряється в державному секретаріаті.

Зрозуміло, не всі випускники Академії поступають на дипломатичну службу: вибір тих, хто представлятиме Св. Престол на міжнародній арені, є компетенцією самого понтифіка. Так, в 1915 р. Бенедикт XV направив в Польську нунціатуру префекта ватиканської бібліотеки кардинала Акилле Ратті, що став згодом його наступником на папському престолі під ім'ям Пій XI.

Ті, хто вступають до Академії, повинні мати диплом з канонічного права, теології або інших галузей богослов'я і досконало володіти двома іноземними мовами. Особи старше 30 років в Академію не приймаються. До вступу до Академії учні мають бути рукопокладені в священики. Остаточний список прийнятих візується прелатом-президентом. До кандидатів пред'являються особливі вимоги з урахуванням їх майбутніх делікатних дипломатичних місій. Вони повинні мати такі важливі якості, як розсудливість, розвинутий розум і інтелектуальна зрілість. Крім того, кандидат повинен мислити ортодоксально відповідно до католицької доктрини, бути безмежно відданим Св. Престолу і тату, уміти берегти таємницю, бути готовим до виконання будь-якого завдання церкві і проявляти вірність своїй справі.

Через історичні обставини більшість посад в дипломатичному апараті Ватикану завжди займали італійці, що викликало немало докорів в тому, що ватиканська дипломатична служба «зав'язана» на вдачі і інтересах однієї Італії. Протягом перших 250 років існування Академії італійці складали абсолютну більшість її слухачів. З 1701 по 1951 рр. тільки третина з 1247 випускників не були італійцями.

Виправдовуючи подібне положення справ, фахівці в сфері історії дипломатії указують, що «італійський ухил» був багато в чому урівноважений цілим рядом переваг, що слідують з національної однорідності кадрового складу дипломатичної служби. Крім того, підготовка кадрів завжди здійснювалася під невсипущим контролем з боку вищих ієрархів католицької церкви. Зрештою представники самих різних національностей не те щоб поводилися і думали однаково, але засвоювали загальний для всіх спосіб мислення, що відкидав радикальні рішення і схиляв до світобачення, що увібрало в себе багаторічний досвід католицької дипломатії.

В даний час ситуація міняється, і слухачами Академії стають громадяни самих різних країн. У 1989 р. з тих, що 24 навчаються в Академії лише 7 були громадянами Італії, решта представляли 15 країн всіх континентів, і число неіталійців постійно зростає. Наприкінці 1990-х рр. в Академії навчалося в середньому 35 людей з 20 країн світу.

Ця тенденція підтверджується і зростанням числа неіталійців, що займають вищі дипломатичні посади. Так, статистика свідчить про те, що на початок 1990-х рр. послами в сані єпископа були 54 італійці, 5 іспанців, 3 мальтійці, 2 німці, 2 французи, 2 індійці, 2 ірландці, 2 литовці, а також бельгієць, канадець, колумбієць, американець, ліванець, мексиканець, поляк, португалець і югослав – всього 81 людина. Серед 128 представників нижчих рангів, включаючи працівників державного секретаріату, були всього 62 італійці. За ними за чисельністю слідували американці, французи, іспанці, поляки, індуси, німці, філіппінці, в'єтнамці, серби, заїрці, ірландці, швейцарці, аргентинці, австралійці, австрійці, бурундійці, китайці, колумбійці, корейці, англійці, мальтійці, угандійці і палестинці.

Статут Академії зобов'язує її професорсько-викладацький склад готувати не тільки дипломатів, але перш за все священнослужителів. Курс навчання в Академії розрахований на два роки. Слухачі знаходяться на повному

академічному пансіоні і проживають в гуртожитку. Вважається, що вчитися в цій Академії важче, ніж в інших церковних учбових закладах. Студенти займаються чотири години вранці і стільки ж після обід, окрім цього вони здійснюють пастирську діяльність в римських приходах. Ректор Академії двічі на рік надає папі звіт про виконану роботу.

У Академії вивчаються наступні дисципліни: історія папської дипломатії, дипломатичний стиль і документація, міжнародне і дипломатичне право, церковна дипломатія, церковні і політичні міжнародні організації, соціальна доктрина церкви, церковне право православних держав. Вивчаються чотири сучасні мови – французька, англійська, іспанська і італійська, а також латина. Стажування слухачі проходять при державному секретаріаті або в одному із зарубіжних представництв. Щорічно Академію закінчують не більше 30 чоловік.

Особи, які під час навчання не проявили належних здібностей до дипломатичної роботи, залишаються на адміністративних посадах в курії. Випускники, визнані придатними до дипломатичної служби, направляються на роботу до зарубіжних нунціатур, як аташе. Зазвичай роботу в нунціатурі починають три-чотири випускники, потім в державному секретаріаті визначають найбільш відповідну кандидатуру для продовження дипломатичної кар'єри.

Значна увага в Академії приділяється питанням протоколу. Особливо ретельно розроблений протокол прийому голів держав. Не дивлячись на те що в 1967 р. він був значно спрощений, інструкція по його організації займає 16 машинописних сторінок.

Протокол акредитації посла при Св. Престолі мало чим відрізняється від світського. Глава представництва, що прибуває до Риму, наносить офіційний візит державному секретареві і вручає йому копії вірчих грамот. Крім того, він зустрічається із заступником державного секретаря. Префект Папського будинку погоджує дату і час прийому папою нового посла.

У призначений час посла зустрічають біля воріт Ватикану двоє наближених до папи осіб, які прямують з ним у внутрішній двір Ватикану, що носить ім'я св. Дамаза, де швейцарські гвардійці віддають йому військові почесті. На ліфті посол і супроводжуючі його особи піднімаються на другий поверх Апостольського палацу, де їх зустрічають службовці палацу. Всі прямують до папських апартаментів і у супроводі префекта і державного радника міста-держави Ватикан проходять через Папський зал і наближаються до Тронного залу. У папського трону знаходяться високі представники Св. Престолу – генеральний вікарій, прелати тощо.

Посол зачитує своє вітання, вручає вірчі грамоти, вислуховує коротку відповідь папи і потім прямує разом з папою в бібліотеку для конфіденційної бесіди. Після закінчення бесіди посол представляє папі супроводжуючих його осіб. Аудієнція завершується, і посол, попрощавшись в Клементинській залі з префектом, наносить візит державному секретареві для короткої з ним бесіди.

Стадніченко В.С., студент (Запоріжжя, Україна)
Наук. кер.: Гороховська О.В., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖНИЙ ТА СУДОВИЙ РОЗГЛЯД ЯК СПОСОБИ МИРНОГО ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СПОРІВ

Міжнародне арбітражний і судовий розгляд в міжнародно-правових актах замикає систему класичних засобів мирного врегулювання.

Під міжнародним арбітражем розуміють організований на основі угоди (так званого компромісу) між державами, що сперечаються, судовий розгляд справи або окремою особою(арбітром), або групою осіб (арбітрами), рішенняяких обов'язкові для сторін.

Міжнародний суд – це постійний судовий орган, що складається з осіб, що обираються на певний термін; міжнародний суд розглядає справи, які сторони, що сперечаються, добровільно передають йому такі повноваження, і рішення його юридично обов'язково для сторін.

Головне, що відрізняє міжнародну арбітражну і судову процедуру від раніше розглянутих мирних засобів, – це те, що сторони, що сперечаються, при ній практичновідстороняються від розгляду суперечки, який здійснюється стороннім елементом (арбітрами або суддями) і неодмінно припускає винесення останнім обов'язкового для сторін рішення.

На відміну від дипломатичних засобів, рамки міжнародної юридичної процедури заздалегідь визначені в міжнародних угодах, і недотримання будь-якого процесуального положення може служити приводом до перегляду рішення.

У свою чергу, між арбітражем і судом також можна провести певні відмінності.

При арбітражі склад арбітрів залежить від угоди сторін.

Це відноситься до всіх видів міжнародного арбітражу: постійного і фундируваного за угодою сторін у кожному конкретному випадку (ad hoc); арбітражу, що слідує як із загального, так і із спеціального компромісу; власне арбітражних договорів і договорів, що передбачають арбітраж у поєднанні з погоджувальною або іншими процедурами.

Склад міжнародних судів від сторін, що сперечаються, не залежить зовсім, оскільки вони комплектуються заздалегідь – на основі їх засновницьких актів. Існує також певна відмінність в самих правилах арбітражного і судового процесу, джерелах права, яке застосовується, і тому подібне.

Якщо міжнародний арбітраж належить до старих інститутів міжнародного права, що застосовувався ще в стародавньому світі (Китай, Стародавня Греція, Стародавній Рим), то міжнародний судовий розгляд – це новий міжнародно-правовий інститут, що веде свій початок із Статуту Постійної палати міжнародного правосуддя.

Проте ці відмінності між арбітражною і власно судовою процедурами не істотні, оскільки обидві вони є лише різновидами загального юридичного розгляду.

Виникнувши у стародавньому світі, міжнародний арбітраж набув поширення в міжнародних відносинах середньовіччя. В період абсолютизму цей мирний засіб практично не застосовувався, і інтерес до нього відродився з кінця XVIII століття (після підписання в 1794 р. між США і Великобританією договору про арбітраж, відомого під назвою договору Джею).

Особливо часто арбітраж застосовувався в XIX столітті. Як постійна міжнародна установа арбітраж був інституйований за ініціативою Росії на першій і другий Гаазьких конференціях миру.

Арбітражний розгляд також був предметом спеціального розгляду в Комісії міжнародного права ООН на її сесіях в 1949, 1952, 1953, 1955 і 1957 роках. У 1958 році на своїй десятій сесії Комісія міжнародного права розробила збірку «Зразкових правил арбітражного розгляду» і представила Генеральній Асамблеї ООН заключну доповідь, що містить ці правила.

Після докладного обговорення на Шостому комітеті Генеральна Асамблея ухвалила резолюцію 1262 (XIII) від 14 листопада 1958 р., в якій звертала увагу держав-членів Організації на статті проекту по арбітражному розгляду з тим щоб, коли вони визнають це доречним, вони приймали до уваги вказані статті і користувалися ними при розробці договорів про арбітраж або компроміс.

В рамках Організації африканської єдності арбітраж передбачений як один з мирних засобів вирішення міжнародних спорів. На підставі ст.ст. 7 і 19 Хартії ОАЄ створено постійна Комісія із посередництва, примирення і арбітражу, що складається з 21 члена. Протокол Комісії регламентує процедуру арбітражу.

Історично першим міжнародним судовим утворенням була Постійна палата міжнародного правосуддя, що діяла відповідно до Статуту, прийнятого Асамблеєю Ліги Націй 13 грудня 1920 р.

Офіційно вона почала функціонувати з 1 вересня 1921 р. Палата була невід'ємною частиною Версальської системи і діяла на правах автономного органу Ліги Націй зі всіма властивими цій організації недоліками.

Спочатку вона складалася з 11 суддів і 4 заступників. Згодом число суддів було доведене до 15.

Постійна палата міжнародного правосуддя фактично проіснувала близько 20 років (до лютого 1940 р.), формально – біля25 (до 31 січня 1946 р.), коли всі її судді подали Генеральному секретареві ООН заяви про відставку у зв'язку зі створенням Міжнародного Суду ООН. За цей час відбулося 48 сесій Палати, причому щорічно вона засідала в середньому 146 днів.

У сучасних умовах міжнародний судовий розгляд здійснюється головним чином Міжнародним Судом Організації Об'єднаних Націй.

Міжнародний Суд діє відповідно до положень розділу XIV Статуту ООН, свого Статуту, а також виробленого в 1946 році Регламенту і є головним

судовим органом ООН, що не виключає можливості утворення інших судових органів ООН. Крім того, відповідно до міжнародних угод спеціального характеру можливо створення спеціальних судів.

Місцеперебування Суду – Гаага, але це не перешкоджає йому виконувати свої функції в будь-якому іншому місті.

Компетенція Суду в принципі є для сторін факультативною.

В той же час у відповідності з п. 2 ст. 36 Статуту держави – його учасники можуть визнати юрисдикцію Міжнародного Суду для себе обов'язковою по ряду правових суперечок, а саме по спорах, що торкаються: а) тлумачення договору; б) будь-якого питання міжнародногоправа; в) наявністю факту, який, якщо він буде встановлений, буде порушенням міжнародного зобов'язання; г) характеру і розмірів відшкодування, що належить за порушення міжнародного зобов'язання.

Питання про визнання для себе обов'язковою юрисдикції Міжнародного Суду ООН по цих категоріях правових спорів кожна держава цілком вирішує самостійно і оформляє своє визнання у вигляді декларації.

За даними ООН, обов’язкову юрисдикцію Міжнародного Суду визнали 45 держав, тобто набагато менше половини членів ООН.

З держав, що визнали обов'язкову юрисдикцію Міжнародного Суду, абсолютна їх більшість, зокрема США зробили це з різними застереженнями, заявами про взаємність, які вельми суттєво обмежують межі обов'язкової юрисдикції, і як і раніше до послуг Міжнародного Суду вдаються украй рідко.

За більш ніж півстолітню свою історію Міжнародний Суд виніс 31 ухвалу по спорах між державами і дав 14 консультативних висновків. Таким чином, практично всі свої спори держави намагалися вирішувати і вирішували не в Суді, а за допомогою дипломатичних засобів мирного врегулювання.

У деяких доктринах також широко обговорюються проекти реорганізації Міжнародного Суду ООН у бік розширення його компетенції.

Найбільш характерні в цьому відношенні пропозиції американських авторів Г. Кларка та Л. Сона, викладені в книзі «Міжнародний мир за допомогою світового права», в якій вони обґрунтовують ідею створення усесвітньої системи правосуддя і примирення для врегулювання всіх конфліктів між державами.

Окрім реорганізації Міжнародного Суду ООН вони пропонують створити не менше 20 і не більше 40 регіональних судів ООН, а також заснувати Міжнародний трибунал справедливості по серйозних політичних питаннях.

Зміцнення довіри до Міжнародного Суду, реальне підвищення його ролі в справедливому вирішенні міжнародних спорів пов'язані з усуненням

невідповідності між складом Суду і реальним положенням в світі і подальшими успіхами в сфері кодифікування міжнародного права.

Татоян Д.Л., студентка (Запоріжжя, Україна)
Наук. Кер.: Бичківський О.О., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ТАТОЯН Д.Л. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КОЛІЗІЙНИХ НОРМ ЩОДО СПАДКУВАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

У нинішніх умовах з врахуванням збільшення рівня міграції населення, укладення шлюбів з іноземцями, розширення сфери багатоманітних міжнародних мін неупереджено посилюється закономірність правової регламентації спадкування засобами міжнародного приватного права.

Але, незважаючи на євроінтеграційні процеси та пов’язане з ними зближення правових систем, спроб вироблення єдиних для країн світу нормативно-правових актів, нормативно-правові акти різних держав характеризуються значними відмінностями як у матеріально-правовому, так і в процесуальному регулюванні спадкових правовідносин. До таких проблем насамперед слід віднести підстави спадкування, форми заповіту та його зміст, порядок поділу спадкового майна тощо. Отож, нині комплекс проблем, пов’язаних із правовим регулюванням спадкових правовідносин, ускладнених іноземним елементом, стає вкрай актуальним та має важливе значення для більшості населення світу, адже саме завдяки спадкуванню відбувається перехід власності від спадкодавців до спадкоємці.

Таким чином, на практиці з'являються питання, пов’язані із використанням колізійних норм щодо спадкування з іноземним елементом, які вимагають теоретичного осмислення й уточнення.

Загалом, іноземний елемент під час спадкування виявляється в тому, що за кордоном перебуває спадкове майно або спадкодавець чи спадкоємець (останні можуть мати громадянство іншої країни). У таких ситуаціях учасникам спадкових правовідносин, органам нотаріату та суду недостатньо знати матеріально-правові норми щодо спадкування, які діють в окремих країнах; їм необхідно також враховувати норми права, які застосовуються до спадкових відносин, ускладнених іноземним елементом.

Колізійні питання спадкування були і лишаються у міжнародному приватному праві України одними з найскладніших. Вирішення різних спадкових спорів, як правило, породжує майнові відносини, що входять до системи відносин власності однієї держави, і взаємодіють з системою власності іншої держави. Це дає підстави кожному із правопорядків претендувати на регулювання цих відносин.

Що стосується визначення права, яке підлягає застосуванню з іноземним елементом, тут склалося декілька особливих режимів колізійного регулювання. Історично галузь спадкового права була тісно пов’язаною із сімейно-зобов’язальними правовідносинами. Але не менш вагомим є зв’язок цієї галузі

із речовим правом. Отже, існування відмінних режимів колізійного регулювання спадкових відносин обумовлено неоднаковим ставленням у різних правових системах як до колізійних питань особистого статусу, так і до статусу майна, що входить до спадкової маси.

Колізійні норми у галузі міжнародного спадкування в залежності від видів спадкування можна класифікувати, зокрема, на колізійні норми у сфері: спадкування за законом та спадкування за заповітом. Затим залежно від предмета спадкових відносин колізійні норми можемо розподілити на: колізійні норми щодо спадкування рухомого майна; колізійні норми щодо спадкування нерухомого майна; колізійні норми щодо спадкування інших майнових прав та обов'язків.

Основними колізійними питаннями спадкування, відповідно Закону України «Про міжнародне приватне право», є тотальне правило стосовно дефініції права держави, яке застосовується до спадкових відносин, заповідальної здатності особи, форми заповіту, а також можливості реалізації автономії валі. Згідно ст. 70 сього Закону, спадкові відносини регулюються правом держави місця останнього проживання спадкодавця (lex domicilii), якщо спадкодавцем не обрано в заповіті право держави, громадянином якої він був (lex patriae). Вибір права спадкодавцем вважається недійсним, якщо вслід за укладанням заповіту його підданство змінилося.

Правовий режим спадкування визначається статутом спадкування. У доктрині міжнародного приватного права під статутом спадкування розуміють право (закон держави), яке потрібно застосувати для врегулювання всіх спадкових відносин з іноземним елементом чи їхньої основної частини. Загалом, міжнародному приватному праву в Україні властиве розщеплення статуту спадкування: установлюється різний режим для спадкування рухомого та нерухомого майна.

З приводу спадкування нерухомого майна в Законі України «Про міжнародне приватне право» міститься двостороння колізійна норма, яка дозволяє застосувати до нерухомого майна, незалежно від того, де це майно знаходиться, одну колізійну прив'язку - право держави, на території якої знаходиться це майно (lex rei sitae). Крім цього, існує спеціальна одностороння норма: спадкування нерухомого майна внесеного до Державного реєстру України, регулюється законами України. Застосування до нерухомого майна, яке підлягає державній реєстрації в Україні, права України має практичне значення тільки для тих видів майна, яке, незважаючи на його державну реєстрацію в Україні, може знаходитися не на території України.

Заповіт або акт його скасування не можуть бути визнані недійсними внаслідок недодержання форми, якщо остання відповідає вимогам права місця складання заповіту, або права громадянства, або права звичайного місця перебування спадкодавця в момент складання акта чи в момент смерті, а також права держави, в якій знаходиться нерухоме майно. Отже, за правом держави, в якій спадкодавець мав постійне місце проживання в момент складання заповіту чи акта його скасування або в момент смерті, вирішуються питання щодо

здатності особи складати та скасовувати заповіт, а також форма заповіту та акта його скасування.

Гаазька конвенція 1961 року спрямована на забезпечення широкого вибору альтернативних правових систем, згідно яких спадкодавець може зробити своє заповідальне розпорядження. Це, зокрема, випливає із змісту ст. 1 Гаазької конвенції, у відповідність якої заповіт є повноважним щодо форми, якщо вона відповідає внутрішньому законодавству: 1) місце складання; 2) підданство на момент складення заповіту; 3) доміцилія заповідача на момент складення заповіту чи на момент його смерті; 4) простого місця проживання заповідача на час складення заповіту чи на момент його смерті; 5) з приводу місцезнаходження нерухомості.

Отже, ст. 1 Гаазької конвенції закріплює декілька альтернативних законів, які мають бути застосовані до форми заповіту; закон місця вчинення акту («lex loci actus»), закон громадянства («lex patria»), закон місця проживання («Iex domicilii»), закон місця знаходження речі («lex rei sitae»). Тим самим, міжнародний договір втілює в собі принцип «favor testamenti» і спрямований на забезпечення максимальної дійсності заповідальних розпоряджень у інтернаціональному обігу.

Подібна розгалужена система альтернативних прив'язок дозволяє заповідачу обирати з декількох національних правових систем, що притаманно колізійному закону «Lex voluntatis» (автономії волі). Однак, воля спадкодавця в цьому випадку є обмеженою, оскільки перебуває в певних рамках, встановлених конвенцією у вигляді колізійних норм, і які не дозволяють заповідачу вийти за їхні межі.

Проаналізувавши вище наведені положення, можна дійти таких висновків: Закон України «Про міжнародне приватне право», призваний регулювати приватні взаємини з зарубіжним елементом, розв'язав більшість дискусійних аспектів спадкування, які вимагають міжнародно-правового врегулювання. Адже, по-перше, на законодавчому рівні вказаний аспект врегульовано єдиним законодавчим актом, що виключає недорозумілість питання. По-друге, у вказаному Законі України прийнято пріоритет норм міжнародного договору перед внутрішніми колізійними нормами. По-третє, закон, сходячи з принципу автономії волі заповідача, дає шанс останньому самотужки обирати право, яке необхідно вжити для врегулювання спадкових відносин. Тим більш, оттакий вибір дозволений лише в межах права держави, у якій він мав останнє місце проживання, або закону держави підданства, що є цілком зрозумілим й доцільним. По-четверте, закон визначає спеціальний порядок спадкування для рухомих й нерухомих речей. По-п’яте, змога особи на складення заповіту й форма заповіту чи акта його скасування регулюється

правом держави, в якій спадкодавець постійно проживав в момент його складення або на час смерті.

Тимчук О.Л., к.ю.н., доц. (Запоріжжя, Україна)

ОКРЕМІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА У НОВИЙ ЧАС

Розвиток міжнародного морського права у Новий час відзначився низкою нових тенденцій, пов'язаних із суттєвими економічними та політичними змінами, які відбулися у цей період в Європі. В першу чергу слід зазначити, що у цей період почав утверджуватися принцип свободи морів. У XVII ст. на захист свободи морів рішуче і послідовно виступила Голландія, яка перетворилася на той час у найбільш розвинену капіталістичну країну. Принцип свободи морів вона висунула як проти своїх іспано-португальських, так і проти англійських конкурентів. Обґрунтування вимог свободи морів здійснив відомий голландський юрист Гуго Гроцій у своїй книзі «Вільне море» (1609 р.). Ця прогресивна вимога наполегливо пробивала собі дорогу і, завойовуючи все більше число прихильників, отримала крок за кроком визнання в практиці європейських держав. Проте остаточне затвердження принципу свободи відкритого моря в якості загальновизнаного принципу міжнародного права відбулося значно пізніше, лише у другій половині XVIII ст. До цього часу цей принцип вже не зустрічав заперечень у доктрині міжнародного права. Так, у 1756 р. швейцарський вчений Е. Ваттель, відзначивши, що право на судноплавство і рибальство у відкритому морі є загальним правом усіх людей, писав: «нація, що бажає без підстав привласнити виключне право на море і підтримувати його силою, завдає шкоди всім націям, загальне право яких вона порушує». Інтереси нейтральних країн під час війни на море знайшли досить чітке вираження та обґрунтування в декларації Росії, опублікованій 28 лютого 1780 р. і відомої під назвою «Декларація про збройний нейтралітет». У цій Декларації російський уряд виклав основні засади свободи судноплавства і торгівлі та проголосив право нейтральних країн збройною силою захищатися проти порушення цих засад. Правила, сформульовані в цій Декларації, незабаром отримали широку підтримку і договірне оформлення в конвенціях, укладених між Росією та іншими нейтральними країнами. Ці правила були прийняті Францією та Іспанією, які перебували на той час у стані війни з Англією. Остання змушена була також рахуватися з ними, але повністю і формальним чином визнала їх тільки в 1856 р., підписавши Декларацію про морську війну.

Визнання принципу свободи відкритого моря було результатом потреби держав у всесвітніх економічних зв'язках, а також прагненні урядів до оволодіння новими ринками збуту і джерелами сировини. Але поняття свободи відкритого моря не було поширене на всі частини моря, оскільки об'єктивні чинники іншого порядку викликали потребу у встановленні особливих

правових режимів для деяких частин моря. Так, зацікавленість прибережних країн у збереженні за собою виключного права на рибальство у прилеглих до них частинах моря, а також у забезпеченні своєї безпеки з боку моря, вимагали визнання суверенітету цих держав над пов'язаними з їх берегами морськими зонами, які отримали назву «територіальні води». Ця обставина враховувалася ще Г. Гроцієм, який в обґрунтування ширини територіального моря поклав далекобійність берегової артилерії. Його точка зору відповідала офіційній позиції голландського уряду, який в ході переговорів з Англією на початку XVII ст. з питань рибальства виступив за ширину територіального моря, обумовлену дальністю польоту гарматного снаряду.

Розвиток промислових флотів в XVII ст. потребував визнання за усіма державами права на свободу рибальства у відкритому морі й претенденти на монопольне володіння морями змушені були здавати свої позиції, особливо під натиском більш сильних супротивників. Але визнання свободи рибальства в морях відбувалося одночасно з встановленням виняткових прав прибережної держави на рибальство у власних територіальних водах. Наприклад, у XVII ст. за Данією було визнано виключне право рибальства в смузі, що омиває береги Ісландії, шириною в 24 морські милі, а щодо англійських судів – лише в смузі шириною в 16 морських миль. У 1745 р. Данія встановила 4-мильну ширину своїх територіальних вод. Незабаром така ж ширина територіальних вод була встановлена Швецією. У 1760 р. Іспанія визначила ширину своїх територіальних вод у 6 морських миль. Акти зазначених держав говорили про одночасне становлення концепції свободи відкритого моря та концепції територіальних вод. Е.Ваттель, який був одним з найбільш послідовних захисників свободи моря в середині XVIII ст., вважав право держави на територіальні води безперечним за двома підставами: по-перше, тому що багатства моря біля узбережжя не є невичерпними і, по-друге, тому що вільне та загальне користування морем поблизу берегів могло б заподіяти шкоду безпеці прибережної держави.

Повному утвердженню принципу свободи відкритого моря у міжнародних відносинах сприяла також перемога Великої французької революції кінця XVIII ст., що проголосила вимогу свободи морів як одно зі своїх програмних гасел. Принцип свободи моря було декларовано у низці декретів Французької Республіки 1791–1794 рр., а також у Декларації міжнародного права, яка була представлена абатом Грегуаром революційному Конвенту в 1793 р. Девізом французьких кораблів на той час було гасло: «Свобода морів, рівність прав всім народам». Крах французької імперії за часів Наполеона Бонапарта значно послабив Францію як суперника Великобританії; остання у боротьбі за панування на море воліла спиратися не на старі символи правових поглядів епохи феодалізму, а на могутність британського військово-морського флоту. Так Англія перейшла до встановлення свого фактичного панування на усіх найважливіших міжнародних морських шляхах. Невдовзі на морських теренах почали дедалі активніше діяти й США, які – залежно від того, як складалась поточна політична ситуація, – виступали то в ролі суперника, то в ролі партнера Великобританії.

Великобританія у XVIII–XIX ст.ст. неодноразово заявляла про відданість 3-мильному ліміту ширини територіального моря. Проте у цей період англійські закони передбачали поширення влади Великобританії над морськими просторами, що виходять за межі 3-мильного ліміту. У 1878 р. Великобританія прийняла закон про юрисдикцію над територіальними водами, за яким «частина моря, яка примикає до берегів Об'єднаного Королівства або до берегів будь-якої іншої частині її володінь завширшки в межах 3 морських миль, було оголошена такою, «що перебуває під суверенітетом Її Величності». США також принципово визнавали 3–х мильный ліміт територіального моря. Такого ж ліміту дотримувалися у цей період і Франція, Японія, Голландія та деякі інші держави. Але Скандинавські країни виступали за 4-мильний ліміт ширини територіального моря, Іспанія, Португалія, Греція – за 6-мильный, а ще низка держав значно більший: 10 миль (Мексика) і 12 миль (Росія). Попри такий різнобій на практиці, починаючи з останньої чверті XIX ст., Велика Британія та США почали нав'язувати іншим країнам саме 3-мильный ліміт ширини територіального моря, який давав можливість військово-морським силам цих держав створювати загрозу володінням інших країн.

Багато інститутів сучасного міжнародного морського права почали зароджуватися лише в період підйому капіталізму і пройшли складний шлях розвитку. Правила, які регулювали публічно-правові відносини держав на морях й у океанах, створювались і розвивалися протягом кількох століть. Головним чином на ці правила вплинула роль міжнародних звичаїв. Причиною цього було те, що уже багато десятиліть відбувалися гострі протистояння між державами в таких кардинальних питаннях, як свобода мореплавання і рибальства, правовий режим територіального моря, його кордони тощо.

Оскільки міжнародні звичаї у сфері використання морів і океанів створювалися протягом тривалого історичного періоду й зважаючи на те, що чимало з них визнавалися лише деякими державами і не визнавалися іншими, між державами виникали суперечки та розбіжності з приводу того, чи може та чи інша міжнародно-правова норма вважатися загальнообов'язковою. Поступово стала відчуватися велика потреба в кодифікації норм міжнародного морського права. Спроби такої кодифікації були вже у XVIII – XIX ст.ст., але вони закінчувалися невдачею. Лише із часом у конкретних та порівняно вузьких питаннях мореплавання держави спромоглися укласти окремі міжнародні угоди як з питань ведення війни на морі, так і з питань мирного судноплавства. Прикладами таких міжнародних угод, укладених у XIX ст., можна назвати Декларацію про морську війну 1856 р., Конвенцію з охорони підводних елеграфних кабелів 1884 р., Конвенцію про режим судноплавства по Суецькому каналу 1888 р. (так звана Константинопольська конвенція). Зокрема, важливе значення мало ухвалення у 1856 р. такого акту, як Декларація про морську війну (Паризька Декларація про принципи морського міжнародного права), яка, окрім іншого, остаточно скасовувала каперство.

JUDr. Lukáš Cisko, PhD. *Advokátsky koncipient SITÁR & SALOKA, Advokátska kancelláriaKošice (Slovenská republika, Európska únia)*

VADNÉ PLNENIE V OBCHODNÝCH (ZÁVÄZKOVOPRÁVNYCH) VZŤAHOCH – VYBRANÉ ASPEKTY

Úvodom chceme zamerať svoju pozornosť na výskum otázok, súvisiacich s vadným plnením pri zmluvných záväzkoch, naviac na nastolený problém trvania primárneho (pôvodného) záväzku na riadne a včasné plnenie.

Natíska sa otázka, v minulosti nespočetne krát pertraktovaná, či subjekt v rámci právneho vzťahu[7] zodpovedá za porušenie povinnosti alebo za jej splnenie.[8] Pri sankčnom vzťahu podľa kúpnej zmluvy v obchodovaní má dlžník predurčené (kumulatívne) podmienky – plniť riadne a včas, za predpokladu uvedomenia si eventuálnych následkov nesplnenia povinností zo zmluvy vyplývajúcich, na základe ktorých mu možno uložiť sankciu.[9]

V rámci doktríny teórie práva, z ktorej sa odvíjajú jej ďalšie deriváty, je právna zodpovednosť právnym predpisom vymedzená schopnosť (spôsobilosť) subjektu práva, znášať právne následky takého svojho správania, ktoré je v rozpore s právom.[10]

Vo viacerých právnoteoretických konceptoch zodpovednostného systému sa pri prezentácii jeho funkcií deklaruje preventívna funkcia právnej úpravy zodpovednosti s ohľadom na to, že už samotná hrozba nástupu (možnej aktivácie)

---

[7] Právne vzťahy možno chápať ako výsledok pôsobenia právnej normy, pričom vytvorené právne vzťahy sú základnou formou uskutočňovania (realizácie) práva. In: DOBROVIČOVÁ, G.: *Pojem a charakteristika právnych vzťahov. Právne vzťahy*. In: BR**Ö**STL, A. a kol.: *Teória práva. Vydanie druhé*. Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Košice, 170 s., 2004, str. 84, ISBN 80 – 7097 – 559 – 8

[8] Porovnaj: LUBY, Š.: *Prevencia a zodpovednosť v občianskom práve. I. a II. diel*. Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, Bratislava, 1958; KNAPP, V.: *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. NČSAV, Praha, 1955; KNAPPOVÁ, M.: *Povinnost a odpovědnost v občanském právu. Vydání 1*. ACADEMIA, 276 s., Praha, 1968

[9] Z pohľadu francúzskeho práva zodpovednosť za porušenie kúpnej zmluvy v obchodovaní inklinuje k zabezpečeniu právneho štátu, nakoľko vytvára odstrašujúci tlak prípadného pokusu ignorovať zmluvné záväzky stranou, ktorá si nesplnila svoju povinnosť. Predpoklad nových povinností podporuje dodržiavanie záväzku, pričom ide o garanciu plnej zákonnej zodpovednosti. In: HOTTE, S. – JACQUET, J. – M.: *La rupture du contract international, Contributional á l´étude du droit transnational des contracts*. Éditions Defrénois, E. J. A., Paris, 2007, str. 332, ISBN 978 – 2 – 85623 – 137 – 1

K tomu pozri tiež: KORN, F.: *Základný náčrt garancií ochrany základných práv a slobôd podľa Ústavy Slovenskej republiky*. In: SMOLANKA, V. I. – ROHÁČ, O. Y. – LAZUR, Y. V. (eds.): *Transcarpathian legal readings* : Materials of the 9-th International Scholarly Conference. Chapter 1. Uzhhorod National University. Uzhhorod, 2017, str. 79 a nasl., ISBN 978 – 617 – 7404 – 34 – 6; HODÁS, M.: *Historický vývoj ľudských práv a ústavného štátu (a niektoré súčasné výzvy). 1. vydanie*. Bratislava: História ľudských práv, o. z., 431 s., 2016, ISBN 978 – 80 – 972218 – 0 – 5; GÁBRIŠ, T.: *Ústavnoprávny vývoj na území Slovenska*. In: *Ústavné právo*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, str. 65 a nasl., ISBN 978 – 80 – 8168 – 511 – 8

[10] KANÁRIK, I.: *Pojem právnej zodpovednosti. Právna zodpovednosť*. In: BR**Ö**STL, A. a kol.: *Teória práva. Vydanie druhé*. Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Košice, 170 s., 2004, str. 149, ISBN 80 – 7097 – 559 – 8

právnej zodpovednosti, vrátane jej represívno-sankčnej zložky, pôsobí quasi výchovne na dobrovoľné plnenie právnych povinností subjektov práva.[11]

Pri skúmaní právneho inštitútu zodpovednosti za vady plnenia treba mať na zreteli, že v rámci systematiky (doposiaľ) platného Obchodného zákonníka,[12] uvedená zodpovednosť nie je konštruovaná ako samostatný druh zodpovednosti, ale je obsiahnutá v jednotlivých zmluvných typoch.[13]

A prečo sú tu určité pochybnosti ? Niektorí právni teoretici (rekodifikátori) v súkromnom práve skúmajú tento obchodnoprávny inštitút v rovine špecifickej zodpovednosti za omeškanie, dôvodiac tým, že napokon vadným je každé nenáležité plnenie.[14] Obchodný zákonník upravuje zodpovednosť za omeškanie v spojitosti so širšou problematikou porušenia zmluvných povinností a jeho následkov. Podľa ustanovenia § 365 a nasl. rozlišuje omeškanie dlžníka a omeškanie veriteľa, pričom dielčie otázky možno zreteľne vystopovať v rámci osobitných ustanovení niektorých obchodnoprávnych záväzkových vzťahov.

Sporným je často výklad dôsledkov vadného plnenia.[15] Ak podľa ustanovenia § 324 ods. 3 Obchodného zákonníka, ktoré má kogentný charakter, dochádza pri vadnom plnení ku zmene obsahu záväzku ex lege a za predpokladu, že (pôvodná) obligácia nezanikne odstúpením veriteľa od zmluvy, zmení sa obsah plnenia záväzku v závislosti na nárokoch veriteľa, vzniklého z vadného plnenia.

Zároveň prichodí poznamenať, že nedodržiavanie zmluvne dojednaných povinností a následný vznik zodpovednosti za vady plnenia, je možné azda najzreteľnejšie pozorovať vo sfére podnikateľských činností právnických osôb. Vo

---

[11] SUCHOŽA, J.: *Limity a možnosti právnej regulácie ekonomických vzťahov v období hospodárskej a finančnej krízy (teoretické úvahy).* In: SUCHOŽA, J. a kol.: *Účinnosť vybraných právnych inštitútov a ekonomicko-finančných nástrojov v systéme regulácie ekonomiky.* Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Košice, str. 12 a nasl., 2013, 208 s., ISBN 978 – 80 – 8152 – 065 – 5

Pozri bližšie: ŠTEVČEK, M. – KOTRECOVÁ, A.: *Ako poznať dobrú právnu úpravu alebo od zabezpečovacích opatrení k analytickej právnej epistemológii*. In: Právny obzor. Roč. 100, č. 2, 2017, str. 115 a nasl., ISSN 0032 – 6984

[12] Zákon č. 513/1991 Zb. – *Obchodný zákonník* v platnom znení. Pozri napríklad: SUCHOŽA, J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy. Komentár*. Vydavateľstvo EUROUNION. Bratislava, 1336 s., 2016, ISBN 978 – 80 – 89374 – 34 – 2; KORN, F.: *Ústava Slovenskej republiky a právo na vykonávanie podnikateľskej činnosti. Prvá časť. Všeobecné ustanovenia*. In: Manažment podnikov, č. 3, 2012, str. 41 a nasl., ISSN 1338 – 4104; KORN, F.: *Ústava Slovenskej republiky a právo na vykonávanie podnikateľskej činnosti. Druhá časť*. In: Manažment podnikov, č. 1, 2013, str. 33 a nasl., ISSN 1338 – 4104; KASENČÁK, J.: *Aktuálne trendy v slovenskom a európskom súťažnom práve*. In: FINĎOVÁ, E. (ed.): *Nové trendy v práve I.* Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej 7. – 8. apríla 2016 na Právnickej fakulte Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici. Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici. Banská Bystrica, Belianum, 2016, str. 298 a nasl., ISBN 978 – 80 – 557 – 1103 – 4

[13] Pozri napríklad: HODÁS, M.: *Problematika názvov právnych predpisov a názvov právnych aktov Európskej únie*. In: Právny obzor. Roč. 96, č. 2, 2013, str. 126 a nasl., ISSN 0032 – 6984; KUKLIŠ, P. – HODÁS, M.: *O súčasnej situácii v slovenskej právnej normotvorbe*. In: Právny obzor. Roč. 99, č. 6, 2016, str. 474 a nasl., ISSN 0032 – 6984

[14] BEJČEK, J. – ELIÁŠ, K. – RABAN, P. a kol.: *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání*. Nakladatelství C. H. Beck, Praha, 2010, str. 100, ISBN 978 – 80 – 7400 – 337 – 0

[15] Pozri bližšie: GÁBRIŠ, T.: *K využitiu historicko-lingvistickej analýzy v právnych dejinách*. In: *Právno-historické trendy a výhľady 1*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2016, str. 10 a nasl., ISBN 978 – 80 – 8082 – 958 – 2

svojej podstate je porušovanie obchodných záväzkov zaiste nežiadúcim javom, ktorý môže vyústiť až do trestnoprávnej roviny.[16]

II. Plnenie v obchodných (záväzkovoprávnych) vzťahoch

Podľa ustanovení Obchodného zákonníka môže záväzkovoprávny (obchodný) vzťah zaniknúť rôznym spôsobom.[17] Azda najčastejšou možnosťou je zánik záväzku splnením (solúciou), ktorú prichodí charakterizovať ako právny úkon, ktorým zaviazaná osoba s úmyslom splniť svoju povinnosť z obchodného záväzku poskytuje oprávnenej osobe to, čo je predmetom záväzku.[18] V tejto súvislosti treba poznamenať, že podľa ustanovenia § 388 ods. 1 Obchodného zákonníka, dotýkajúc sa premlčania, uplatňovaný nárok, napríklad z vadného plnenia pri porušení kúpnej zmluvy v obchodovaní, nezanikne. Súd (vrátane rozhodcovského)[19] ho nemôže priznať, ak povinná osoba (dlžník) namietne premlčanie po uplynutí premlčacej doby.[20] Možno nadobudnúť presvedčenie, že formovanie skúmaných právnych

---

[16] K týmto aspektom pozri bližšie: BURDA, E.: *Rozsah trestných činov, za ktoré možno vyvodiť trestnú zodpovednosť právnických osôb s dôrazom na ekonomické trestné činy*. In: *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Bratislava, Roč. 35, č. 2, 2016, str. 25 a nasl., ISSN 1336 – 6912; LACIAK, O.: *Legal aspects of the white collar crime – businessmen and CEOs of companies*. In: *Bratislavské právnické fórum 2015* [elektronický zdroj]. Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Bratislava, str. 1253 a nasl., 2015, ISBN 978 – 80 – 7160 – 411 – 2; KURILOVSKÁ, L. – BURDA, E.: *Polemika o vybraných inštitútoch právnej úpravy trestnej zodpovednosti právnických osôb v Českej republike*. In: *Trestní odpovědnost právnických osob v České republice – bilance a perspektivy*. Praha: Leges, 2013, str. 273 a nasl., ISBN 978 – 80 – 87576 – 58 – 8; ČENTÉŠ, J.: *The Development and the Circumstances of Introducing Corporate Criminal Liability in the Slovak Republic*. In: TURAYOVÁ, Y. et al.: *Corporate Criminal Liability : Some Aspects of Corporate Criminal Liability in the Slovak Republic*. Bratislava: Comenius University, Faculty of Law, 207 s., 2015, str. 9 a nasl., ISBN 978 – 80 – 7160 – 409 – 9; STRÉMY, T.: *Druhy a zásady ukladania trestov na základe zákona o trestnej zodpovednosti právnických osôb*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. – HUČKOVÁ, R. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika VI*. Zborník príspevkov z vedeckej konferencie Právo – Obchod – Ekonomika, konanej v dňoch 26. – 28. októbra 2016 vo Vysokých Tatrách. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 648 s., 2016, str. 495 a nasl., ISBN 978 – 80 – 8152 – 443 – 1; KURILOVSKÁ, L. – KORDÍK, M.: *Záväzok implementovať trestnú zodpovednosť právnických osôb v sekundárnom práve EÚ – analýza*. In: *Aktuálne otázky trestného práva v teórii a praxi*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru, 2016, str. 151 a nasl., ISBN 978 – 80 – 8054 – 682 – 3

[17] Napríklad odstúpením od zmluvy (§§ 344 – 351), dodatočnou nemožnosťou plnenia (§§ 352 – 354), zaplatením odstupného (§ 355), zmarením účelu zmluvy (§§ 356 – 357), ako aj na základe niektorých ustanovení o započítaní pohľadávok (§§ 358 – 364).

[18] SUCHOŽA, J.: *Teória a všeobecná úprava obchodných záväzkov. Zánik obchodných záväzkov.* In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo. Prvé vydanie*. IURA EDITION, Bratislava, str. 732, 2009, ISBN 978 – 80 – 8078 – 290 – 0

[19] Pozri napríklad: GABANI, I. I.: *Окремі теоретичні практичні особливості укладання арбітражної угоди, як основна компетентність комерційного арбітражу*. In: LAZUR, Y. V. (ed.): *The May Congress of Lawyers*. Materials of the II. International Scholarly Conference, 15. – 17. May 2015. Uzhhorod National University. Faculty of Law. Uzhhorod, str. 57 a nasl., 2015, 272 s., ISBN 978 – 966 – 37 – 14 – 6

[20] Pod premlčaním sa rozumie márne uplynutie doby stanovenej zákonom pre vykonanie práva. Znamená výrazné oslabenie subjektívneho práva účastníka. Jeho nárok nezaniká, nemôže však byť súdom priznaný, ak povinný v konaní pred súdom čelí uplatnenému právu námietkou premlčania. Nárok oprávneného účastníka trvá aj naďalej, stáva sa však prostredníctvom súdu nevymáhateľným. In: *Rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 13. novembra 2008, Sp. zn. 21 Cdo 2958/2007*

Porovnaj: *Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 31. júla 2009, Sp. zn. 1 M Cdo 8/2008*

Pozri tiež: OVEČKOVÁ, O.: *Premlčanie v obchodnom práve*. Wolters Kluwer, Bratislava, 2015, 304 s., ISBN 978 – 80 – 8168 – 205 – 6; DUFALOVÁ, L. – DUFALA, M.: *Škoda a náhrada škody v judikatúre slovenských súdov*

inštitútov je historicky podmienené (ovplyvnené) ako rímskym právom,[21] tak postupne neskorším právnym vývojom, najmä v 20. storočí.[22]

Z vyššie spomínaných zákonných určení (dispozitívneho charakteru),[23] možno zreteľne vystopovať, že za dlžníka, na ktorého sa viaže uvedená právna povinnosť, smie plniť tretia osoba, pokiaľ s tým dlžník vyslovil súhlas. Ak plnenie záväzku nie je viazané na osobné vlastnosti dlžníka, je veriteľ povinný prijať plnenie záväzku ponúkané treťou osobou.

V súlade s ustanovením podľa § 332 ods. 1 in fine Obchodného zákonníka sa súhlas dlžníka nevyžaduje, ak je tretia osoba ručiteľom alebo jeho splnenie iným spôsobom zabezpečuje a zároveň dlžník svoj záväzok porušil. Veriteľ tak musí tretej osobe vydať, resp. na ňu previesť všetky svoje dôkazné prostriedky. Pokiaľ plnenie záväzku preberá veriteľ, dlžník má právo od neho požadovať potvrdenie o predmete a rozsahu plnenia a odoprieť ho, dokiaľ sa mu súčasne nevydá potvrdenie – kvitancia. Ten, kto takéto potvrdenie dlžníkovi predloží, nadobudne postavenie oprávnenej osoby na prevzatie plnenia, a to aj napriek tomu, že sa nepreukáže plnomocenstvom.[24]

Aby mohol byť záväzok riadne splnený, vyžaduje sa (napríklad zmluvným dojednaním), aby dlžník dodal tovar na vopred určené miesto. Obchodný zákonník počíta s eventualitou (podľa ustanovenia § 335), že ak si zmluvné strany miesto plnenia nedojednali, musí dlžník plniť svoj záväzok na takom mieste, kde mal v čase uzavretia zmluvy svoje sídlo alebo miesto podnikania, prípadne bydlisko. Pokiaľ záväzok vznikol v súvislosti s prevádzkou závodu alebo prevádzkarne dlžníka,

---

so zreteľom na rekodifikáciu súkromného práva. In: *Stará judikatura ve světle nových zákonů*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, o. p. s., 2012, str. 152 a nasl., ISBN 978 – 80 – 87382 – 26 – 4; GÁBRIŠ, T.: *Civilné delikty a zodpovednosť za škodu: historickoprávna analýza*. In: *Civilnoprávne inštitúty a ich historická reflexia vo svetle moderných kodifikácií*. Banská Bystrica: Belianum, 2016, str. 7 a nasl., ISBN 978 – 80 – 557 – 1162 – 1

[21] Pozri bližšie: LENHARTOVÁ, K.: *Úvaha o solúcii ako spôsobe zániku záväzku v rímskom práve*. In: VLKOVÁ, E. (zost.): *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. [Pocta k 100. výročiu narodenia prof. JUDr. Štefana Lubyho, DrSc.]. Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Bratislava, 402 s., Roč. 28, 2010, str. 213 a nasl., ISBN 978 – 80 – 223 – 2918 – 7

Pozri tiež: ŠIMEK, D.: *Rímsky cisár ako spoločenský reformátor ergo teória sociálnej evolúcie v praxi. Prvé vydanie*. Vydavateľstvo Publico Dibuk, 177 s., 2015, ISBN 978 – 80 – 971978 – 0 – 3

[22] Pozri napríklad: LUKÁČKA, P.: *Historický vývoj zmluvy o dielo, zodpovednosti za vady a záruky na území Slovenskej republiky od stredoveku do dnešných dní*. In: LUKÁČKA, P. – DUFALOVÁ, L. – LENHARTOVÁ, K.: *Zodpovednosť za vady diela*. Wolters Kluwer s. r. o., Bratislava, str. 22 a nasl., 2016, 187 s., ISBN 978 – 80 – 8168 – 416 – 6

[23] Odvetvie súkromného práva je príznačné v tom, že zmluvné strany môžu vylúčiť použitie dispozitívnych ustanovení Obchodného zákonníka pod podmienkou, že neporušia jeho kogentné normy. Porovnaj: DIKOVSKA, I. A.: *Material Freedom of International Private Contract: Content and Limits*. In: The Journal of Eastern European Law. 2015, č. 16, str. 18 a nasl., ISSN 2409 – 6415; ACHOUR, G. – PELIKÁN, M.: *Náhrada škody a nemajetkové újmy v občanskoprávních a obchodních vztazích. I. vydání*. KEY Publishing, 276 s., 2015, ISBN 978 – 80 – 7418 – 231 – 0

[24] Takáto osoba plnomocenstvom vôbec nemusí disponovať, pretože veriteľ ho písomne nevystaví. Poskytnutie plnenia osobe, ktorá predloží potvrdenie veriteľa o prijatí plnenia, vyvoláva také právne účinky, ako keby dlžník plnil veriteľovi. In: SUCHOŽA, J.: *Teória a všeobecná úprava obchodných záväzkov. Zánik obchodných záväzkov*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo. Prvé vydanie*. IURA EDITION, Bratislava, str. 734, 2009, ISBN 978 – 80 – 8078 – 290 – 0

splnenie sa uskutoční na tomto mieste. Určenie miesta plnenia záväzku môže vyplývať priamo z povahy záväzku (napríklad zámková dlažba na opravu chodníka etc.).

Špecifická situácia môže nastať pri plnení peňažného záväzku v prípade, ak obsah zmluvy výslovne takúto lokáciu neurčí. Aplikujú sa ustanovenia Obchodného zákonníka, na základe ktorých peňažný záväzok plní dlžník na svoje nebezpečenstvo a náklady v sídle alebo mieste podnikania, prípadne bydlisku veriteľa, ak zmluva alebo tento zákon neustanovujú inak, čo plne korešponduje s ustanovením podľa § 337 ods. 1. Ak veriteľ zmení po uzavretí zmluvy sídlo alebo miesto podnikania, prípadne bydlisko, znáša zvýšené náklady (rovnako aj nebezpečenstvo) spojené s platením peňažného záväzku, ktoré tým dlžníkovi vzniknú.

Dlžník si môže splniť svoj záväzok uhradením zmluvne dojednanej sumy prostredníctvom bankového prevodu na účet v prospech veriteľa, za predpokladu bezrozpornosti platobných podmienok z kúpnej zmluvy vyplývajúcich. Peňažný záväzok platený týmto spôsobom možno považovať za splnený, pripísaním konkrétnej sumy na účet veriteľa, a to buď v jeho banke alebo vyplatením sumy v hotovosti, ak zo zmluvy nevyplýva niečo iné alebo osobitný zákon neustanovil inak.[25]

Napokon ďalšou náležitosťou pre riadne a včasné splnenie je podmienka podľa ustanovenia § 340 Obchodného zákonníka, aby dlžník svoj záväzok splnil v čase určenom v zmysle uzavretej zmluvy.[26] Absenciou určenia času plnenia (zmluvným dojednaním), naskytne sa veriteľovi právo požadovať plnenie záväzku ihneď po uzavretí zmluvy a na základe toho musí dlžník plniť svoj záväzok bez zbytočného odkladu.

V kúpnej zmluve v obchodovaní si dlžník môže vymedziť čas plnenia (svojho) záväzku, avšak v primeranom čase. Inak čas plnenia určí súd na návrh veriteľa, s prihliadnutím na povahu a miesto plnenia, ako aj na dôvod, prečo sa určenie času tohto plnenia (najprv) ponechalo dlžníkovi. Problematiku určenia času splnenia záväzku treba skúmať s akcentom na prospech oboch strán, vzniklý zo zmluvného dojednania. Objasnenie problému súvisí s interpretáciou konkrétneho záväzkového vzťahu. Už samotný pojem – prospech strán – môže pôsobiť značne relatívne (flexibilne), nakoľko obchodné zmluvy sa vo všeobecnosti uzavierajú v záujme a na

---

[25] K tomu pozri napríklad: ČUNDERLÍK, Ľ.: *Národné a európske súvislosti v právnej aplikácii finančnej asistencie bánk.* In: *Studia Iuridica Cassoviensia*. Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Košice, Roč. 4, č. 2, 2016, str. 82 a nasl., ISSN 1339 – 3995

[26] So zreteľom na tému, dotýkajúcu sa zodpovednosti za vady plnenia v kúpnej zmluve v obchodovaní, pozri bližšie ustanovenia podľa §§ 412 – 416 Obchodného zákonníka s akcentom na dodanie tovaru.

Porovnaj: ŠMELKOVÁ, J. – SMALIK, M.: *Zodpovednosť za vady pri kúpnej zmluve a právne nároky z nej vyplývajúce*. In: *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2015* [elektronický zdroj]. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2015, str. 634 a nasl., ISBN 978 – 80 – 7160 – 394 – 8; MAREK, K.: *Koupě – Kupní smlouva*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. – HUČKOVÁ, R. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika VI*. Zborník príspevkov z vedeckej konferencie Právo – Obchod – Ekonomika, konanej v dňoch 26. – 28. októbra 2016 vo Vysokých Tatrách. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 648 s., 2016, str. 370 a nasl., ISBN 978 – 80 – 8152 – 443 – 1

prospech obidvoch zmluvných strán. Ide o záležitosť účelu zmluvy, majúcu hospodárske pozadie (tzv. kauzálne dôvody).[27]

Z princípu zmluvnej autonómie a z analogického použitia ustanovenia podľa § 340 ods. 2 Obchodného zákonníka vyplýva, že pokiaľ medzi účastníkmi pred začatím súdneho konania nie je dojednaná dohoda nielen ohľadom doby splatnosti, ale aj platobného miesta alebo spôsobu platby, majú tieto, resp. obdobné informácie veriteľa obsiahnuté v žalobe, ktorou veriteľ požiadal dlžníka o splnenie záväzku podľa ustanovenia § 340 ods. 2 Obchodného zákonníka, hmotnoprávny charakter a sú pre dlžníka určujúce.[28]

Ak je čas plnenia určený v prospech dlžníka, (pred týmto časom) veriteľ nie je oprávnený požadovať plnenie, avšak dlžník môže plniť (svoj) záväzok. Určením tohto času v prospech veriteľa možno požadovať plnenie, pričom dlžník nebude oprávnený záväzok plniť. Ak by bol čas plnenia určený na prospech obidvoch strán, veriteľ nebude (pred týmto časom) oprávnený požadovať plnenie a zároveň dlžník plniť svoj záväzok.

V ustanovení podľa § 343 Obchodného zákonníka prichádza do úvahy možnosť splnenia peňažného záväzku dlžníkom pred určeným časom plnenia. Podstata problému spočíva v tom, že v prípade jeho predčasného splnenia, si dlžník sám nemôže bez súhlasu veriteľa odpočítať od dlžnej sumy adekvátny úrok, zodpovedajúci času, o ktorý plnil skôr, než mal.[29]

III. Záver

V príspevku sme sa snažili poukázať na niektoré teoretické pohľady právnej úpravy zodpovednosti za vady plnenia. Vzhľadom na pomerne široké spektrum tejto, dalo by sa povedať, aktuálnej tématiky, sme sústredili svoju pozornosť na súčasný stav vybraných obchodnoprávnych (záväzkových) vzťahov, pričom viaceré otázky, dotýkajúc sa súkromnoprávnej zodpovednosti de lege ferenda, ostávajú aj naďalej otvorené.

Niektoré podnety prezentované v tomto príspevku treba chápať len v zmysle akademických názorov a návrhov de lege ferenda.

---

[27] SUCHOŽA, J.: *Teória a všeobecná úprava obchodných záväzkov. Zánik obchodných záväzkov.* In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo. Prvé vydanie*. IURA EDITION, Bratislava, str. 737, 2009, ISBN 978 – 80 – 8078 – 290 – 0

[28] *Rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 13. júla 2010, Sp. zn. 28 Cdo 4264/2009*

K tomu pozri: BURDA, E.: *Využiteľnosť zahraničných judikátov a starších judikátov pri výklade nových právnych predpisov*. In: *Fenomén judikatury v právu*. Praha: Leges, 2010, str. 90 a nasl., ISBN 978 – 80 – 87212 – 29 – 5; HAMUĽÁK, J.: *Ústavný systém Slovenskej republiky a jeho miesto v právnom prostredí Európskej únie*. In: *Fenomén judikatury v právu*. Praha: Leges, 2010, str. 203 a nasl., ISBN 978 – 80 – 87212 – 29 – 5

[29] SUCHOŽA, J.: *Čas plnenia. Zánik záväzku jeho splnením. Všeobecné ustanovenia. Obchodné záväzkové vzťahy.* In: SUCHOŽA, J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy. Komentár.* Vydavateľstvo EUROUNION. Bratislava, 1336 s., 2016, str. 881, ISBN 978 – 80 – 89374 – 34 – 2

УЧАСНИКИ КОНФЕРЕНЦІЇ

Lukáš Cisko, PhD.- Advokátsky koncipient SITÁR & SALOKA, Advokátska kancelária Košice, Slovenská republika, Európska únia;
Mikheil Gabunia – Doctor of Law, professor of Georgian Technical University;
Антоненко Ірина Юріївна – завідувач кафедри природничо-наукових дисциплін КВНЗ «Хортицька національна навчально-реабілітаційна академія» ЗОР, кандидат психологічних наук, доцент;
Арушанян Кристина Карленівна – викладач відділу підготовки прокурорів з нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство Національної академії прокуратури України, кандидат юридичних наук;
Астахова Олександра Олександрівна – аспірант кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;
Афоніна Аліна Євгеніївна – студентка групи Ю–125 юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національно технічного університету;
Бабак Максим Андрійович – студент гр. Ю–124 юридичного факультету Інститута управління та права Запорізького національного технічного університету;
Бабенко Ганна Олексіївна – доцент кафедри соціально–гуманітарних дисциплін Запорізького інституту економіки та інформаційних технологій, кандидат юридичних наук, адвокат;
Багіров Сергій Рамізович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри галузевих правових наук Національного університету «Києво-Могилянська академія»;
Баєва Ольга Юріївна – студентка гр. МПЗ-116 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;
Бандровський Владислав Олександрович – студент групи 3413-1 юридичного факультету Запорізького Національного Університету;
Басиста Ірина Володимирівна – професор кафедри кримінального права та процесу Львівського торговельно–економічного університету, доктор юридичних наук, професор;
Бігвава Нателла Муртазівна – студентка гр. 2, факультету підготовки кадрів для органів Державної пенітенціарної служби України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;
Білоусов Андрій Сергійович – доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент;
Бобир Вікторія Юріївна – слідчий з ОВС слідчого управління фінансових розслідувань ГУ ДФС у Запорізькій області;

Богустов Андрей Алексеевич – доцент кафедры международного права Гродненского государственного университета им. Янки Купалы, кандидат юридических наук, доцент;

Бочелюк Віталій Йосипович – завідувач кафедри психології факультету соціальних наук Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету, доктор психологічних наук, професор;

Бутенко Ірина Олександрівна – аспірант кафедри цивільного права Запорізького національного університету;

Варібрус Дар'я Олександрівна – студентка гр. Ю–112м юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Васютін Данило Михайлович – студент гр. ЗП-311 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Вітліна Марина Олександрівна – студентка 3 курсу 2 групи факультету №9, Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, м. Харків;

Вовк Вікторія Вікторівна – студентка 1 курсу юридичного факультету правознавства Київського університету права Національної академії наук України;

Вовкович Мар'яна Михайлівна – студентка гр. ПВ–31 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Водник Ганна Сергіївна – студентка 1 курсу юридичного факультету правознавства Київського університету права Національної академії наук України;

Волкова Тетяна Іванівна — здобувач кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління**»;**

Волянська Ірина Ігорівна – студентка гр. ПВм–16 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Галстян Араксія Гагіківна – студентка гр.252 юридичного факультету Чорноморського національного університету імені Петра Могили;

Гловюк Ірина Василівна – в.о. завідувача кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія, доктор юридичних наук, доцент;

Гмирін Андрій Анатолійович – здобувач кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права Національної академії управління персоналом;

Гноєва Анна Вікторівна – студентка гр. 34 факультету історії та права Кіровоградського державного педагогічного університету ім. В. Винниченка;

Горленко Регіна Олегівна – студентка 4 курсу 23 групи Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Гороховська Олена Володимирівна – доцент кафедри теорії, історії держави і права та міжнародного права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Градецька Наталія Миколаївна – доцент кафедри загальноправових та політичних наук Запорізького національного технічного університету, кандидат наук, доцент (*Gradeckaja N. PhD in Law. Associate Professor at the Department of Law and Political Science Zaporizhzhya National Technical University);*

Гулєвська Ганна Юріївна – доцент кафедри соціально-гуманітарних дисциплін Запорізького інституту економіки та інформаційних технологій, кандидат юридичних наук, доцент;

Гутиряк Катерина Василівна – студентка гр.3 Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету ім.Ярослава Мудрого;

Данильченко Єлизавета Олександрівна – студентка групи 3414–2 юридичного факультету Запорізького національного університету;

Дерега Олена Володимирівна – студентка 252 групи юридичного факультету Чорноморського національного університету імені Петра Могили;

Дєєв Максим Валерійович **–** доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Донець Ганна Василівна – студентка групи ПР–131 юридичного факультету Навчально–наукового інституту права та соціальних технологій Чернігівського національного технологічного університету; доцент кафедри галузевих правових наук Національного університету «Києво–Могилянська академія»;

Желенговский И.С.– магистрант 1 курса, УО Минский инновационный университет;

Земскова Ольга Вікторівна **–** ад'юнкт кафедри цивільного права та процесу Харківського національного університету внутрішніх справ;

Змалюкіна Юлія Віталіївна **–** студентка 2 курсу юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Зубов Гліб Олегович – магістр Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Іскендеров Іскендер Мушфіг огли **–** студент гр. Ю–112м юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Каланча Інга Георгіївна **–** прокурор Київської місцевої прокуратури № 2;

Калюжна Вікторія Вікторівна – аспірант кафедри цивільного права Запорізького національного університету;

Калюжний Віктор Васильович – аспірант кафедри цивільного права Запорізького національного університету;

Каракуша Катерина Вікторівна – аспірантка кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Карпенко Микола Іванович – доцент кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права юридичного факультету ВНЗ «Національна академія управління», кандидат юридичних наук, доцент;

Карташев Ілля Сергійович – студент гр. ПВм–16 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Касянова Яна Сергіївна – студентка гр. МПЗ-126 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Кіндзерська Вікторія Богданівна – студентка гр. ПВ–37 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Кіорпе Анна Олександрівна – студентка гр. 3414–1 юридичного факультету Запорізького національного університету;

Климчук Юлія Михайлівна, студентка 23 групи, Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Ковальова Тетяна Іванівна – викладач кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Коса Дар'я Олександрівна – студентка гр.Ю-112м юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Котлюба Юлія Володимирівна – студентка гр. МП-116 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Кочуріна Дарина Володимирівна – аспірант кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Кравченко Вадим Вадимовича – адвокат, кандидат юридичних наук;

Красовская-Фальковская Нина Сергеевна – магистрант 1 курса, УО Минский инновационный университет;

Крупко Сергій Володимирович – прокурор відділу ювенальної юстиції прокуратури Чернігівської області;

Кулик Людмила Олександрівна – студентка гр. ПВ–24 Навчально–науковий інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Лантратова Олена Сергіївна – студентка гр. ПВ–37 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Ланцедова Юлия Александровна – доцент кафедры уголовного права и процесса Учебно-научного Юридического института Национального авиационного университета, кандидат юридических наук;

Ларкін Михайло Олександрович – доцент кафедри кримінального права та правосуддя Запорізького національного університету, кандидат юридичних наук;

Леоненко Максим Іванович – професор кафедри кримінального процесу та криміналістики Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Леоненко Тетяна Євгенівна – завідувач кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету, доктор юридичних наук, доцент;

Лесюк Альона Станіславівна – аспірант кафедри фінансів та кредиту Полтавської державної аграрної академії;

Марисюк Костянтин Богданович – професор кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка», доктор юридичних наук, доцент;

Матвійчук Володимир Валерійович – аспірант кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Матвійчук Олександр Валерійович – аспірант кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Мезенцева Ірина Євгеніївна – старший викладач відділу підготовки прокурорів з нагляду за додержанням законів органами, які проводять досудове розслідування Національної академії прокуратури, кандидат юридичних наук, доцент;

Мельніков Микола Олександрович–студент 351 групи Юридичного факультету Чорноморського національного університету імені Петра Могили;

Метеньканич Сніжана Іванівна – студентка гр. ПВ–32 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Місюра Лілія Юріївна – викладач відділу підготовки прокурорів з нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно–розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство;

Могільовський Вадим Вадимович – студент гр. МП–116 юридичного факультету Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Мороз Вероніка Григорівна – здобувач кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Мурашко Валерія Олегівна – студентка 3 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Надієнко Олена Іванівна – доцент кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Назаренко Павло Григорович - доцент кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права

Запорізького національного технічного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Наливайко Євгеній Олександрович – викладач відділу підготовки прокурорів з нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно–розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство, кандидат юридичних наук, молодший радник юстиції;

Науменко Олена Володимирівна – студентка гр. МПЗ-116 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Нестеренко Сергій Дмитрович – старший викладач відділу підготовки прокурорів з нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно–розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство Національної академії прокуратури України;

Нестерцова-Собакарь Олександра Володимирівна − кандидат юридичних наук, доцент, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін;

Німак Марія Орестівна – асистент кафедри цивільного права та процесу Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка», кандидат юридичних наук;

Огілько Данило Андрійович – студент групи Ю–112М юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національно технічного університету;

Олейнік Владислав Петрович – здобувач кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Петльова Ольга Тимофіївна – студентка юридичного факультету Запорізького національного технічного університету, групи Ю – 112м;

Петращук Наталія Орестівна, студентка 23 групи, Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Плиска Юлія Володимирівна –студентка 26 групи Інституту прокуратури та кримінальної юстиції, Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Пономарьова Тетяна Вікторівна – студентка групи Ю–125 юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного університету;

Приходько Олена Миколаївна – студентка гр. 551 м юридичного факультету Чорноморського національного університету ім. Петра Могили;

Пришляк Михаил Иванович – доцент кафедры правоведения Энергодарского института государственного и муниципального управления имени Р.Г. Хеноха «КПУ», кандидат юридических наук;

Пшенична Вікторія Вікторівна – студентка гр. МПЗ-316 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Рабеко Анастасія Миколаївна – студентка гр.451 юридичного факультету, спеціальності «Правознавства», Чорноморського національного університету імені Петра Могили;

Ревякін Дмитро Вадимович – студент 2 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, м. Харків;

Романченко Дар'я Ігорівна – студентка 7 групи, 5 курсу Інституту прокуратури і кримінальної юстиції Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого;

Рябчинська Олена Павлівна – доктор, юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Савенкова Тетяна Гаріївна – старший викладач кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Савіна Наталія Ігорівна – студентка Академії Державної пенітенціарної служби;

Саінчин Олександр Сергійович – завідувач кафедри галузевого права Херсонського державного університету, доктор юридичних наук, професор;

Саміло Ганна Олегівна – доцент кафедри конституційного, адміністративного та трудового права юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Самойленко Георгій Валерійович – доцент кафедри цивільного права Запорізького національного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Сапунова Юлія Сергіївна – магістрант гр. МЕН–16–1м факультету економіки та менеджменту кафедри менеджменту організацій та управління проектами Запорізької державної інженерної академії;

Семенкова Наталя Ігорівна – студентка юридичного факультету Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ;

Сергатий Микола Олександрович – заступник директора з наукової роботи Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Скидан Катерина Володимирівна – студентка гр. Ю-112м юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Скляр Катерина Олексіївна – студентка юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Скрипак Карина Анатоліївна – студентка гр. ДП-113 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Слюсар Ілона Миколаївна – студентка гр. МПЗ-116 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Собко Вікторія Володимирівна – студентка гр. ПВ-32 Навчально-наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Стадніченко Віталій Сергійович – студент гр. ДП-312 Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету;

Степаненко Ірина Олександрівна - студентка 3 курсу Факультету підготовки кадрів для Державної пенітенціарної служби України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Суровик Марія Михайлівна – студентка гр. ПВ-32 Навчально-наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Татоян Діана Левонівна - студентка 4 курсу юридичного факультету Запорізького національного університету;

Тимчук Олексій Леонідович – доцент кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Тімохін Дмитро Олександрович **–** студент групи Ю-125 юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного університету;

Тітічко Вадим Володимирович **–** студент 3-го курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого;

Тульчевська Наталя Володимирівна **–** доцент кафедри цивільного, адміністративного та фінансового права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Федорчук Вікторія Євгеніївна – студентка 3 гр. 3 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Харченко Олександра Василівна - студентка гр. 2 факультету підготовки кадрів для органів Державної пенітенціарної служби України Національного Юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Харь Інна Олексіївна **–** кандидат юридичних наук, доцент, заступник завідувача кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»;

Цируль Валерія Вікторівна – студентка 1 курсу юридичного факультету правознавства Київського університету права Національної академії наук України;

Чернега Віталій Миколайович – старший викладач кафедри публічного та приватного права Факультету права та міжнародних відносин Київського університету імені Бориса Грінченка;

Чорній Вікторія Степанівна **–** студентка гр. ПВм–16 Навчально–наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»;

Шванська Анастасія Олександрівна – студентка групи ПР-131 юридичного факультету Навчально-наукового інституту права та соціальних технологій Чернігівського національного технологічного університету;

Шведова Ганна Леонідівна – завідувач кафедри цивільного та кримінального права і процесу Чорноморського національного університету імені Петра Могили, кандидат юридичних наук, доцент;

Шевцова Ольга Віталіївна - молодший науковий співробітник науково-дослідного центру з питань діяльності органів та установ ДПтС Чернігівської Державної пенітенціарної Академії;

Шевченко Анастасія Володимирівна – магістрант гр. ПТБ–16–1м факультету економіки та менеджменту кафедри економіки підприємства Запорізької державної інженерної академії;

Шиян Дмитро Сергійович – доцент кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету, кандидат юридичних наук, доцент;

Шиян Ольга Юріївна – старший викладач кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Шмаленя Сергій Валер'янович – кандидат юридичних наук, начальник організаційно-методичного відділу управління нагляду за додержанням законів органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю, Генеральної прокуратури України, старший радник юстиції;

Шнипко Олена Сергіївна – старший викладач кафедри теорії та історії держави і права ВНЗ « Національна академія управління »;

Шпортюк Олена Миколаївна – старший науковий співробітник науково-дослідного центру з питань діяльності органів та установ ДКВС України Академії державної пенітенціарної служби;

Щербіна Марія Геннадіївна – студентка гр. Ю-125 юридичного факультету Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету;

Юрчишин Василь Миколайович - завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Чернівецького юридичного інституту НУ «ОЮА», кандидат юридичних наук, доцент;

Якимова Світлана Валентинівна – доцент кафедри кримінального права і процесу Навчально наукового інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка», кандидат юридичних наук, доцент.

ЗМІСТ

ВСТУП 2

РОЗДІЛ 9 АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ. 5

Астахова О.О. ЗНАЧЕННЯ ОБСТАНОВКИ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОЗНАКИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ *5*

Афоніна А.Є. НАРУГА НАД МОГИЛОЮ, ІНШИМ МІСЦЕМ ПОХОВАННЯ АБО НАД ТІЛОМ ПОМЕРЛОГО *7*

Бабенко Г.О. ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ КОНКУРЕНЦІЇ НОРМ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІМ *10*

Багіров С.Р. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОБОЇ, ТІЛЕСНІ УШКОДЖЕННЯ АБО СМЕРТЬ ПОТЕРПІЛОГО, ЗАВДАНІ ГРУПОЮ ОСІБ *13*

Басиста І.В. ЗНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ З ЕЛЕКТРОННИХ ІНФОРМАЦІЙНИХ СИСТЕМ: ОКРЕМІ СУТНІСНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ *16*

Бігвава Н.М. ВИКЛЮЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА ПІДСТАВІ СТ. 36 (НЕОБХІДНА ОБОРОНА) ТА СТ. 37 (УЯВНА ОБОРОНА) КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ *18*

Білоусов А.С. ДО ПИТАННЯ ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ ПРИЙНЯТТЯ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ЗБРОЮ» *21*

Бобир В.Ю. ОСОБЛИВОСТІ СУДОВО–ПСИХОЛОГІЧНОЇ І СУДОВО–ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ *23*

Бочелюк В.Й. ОСОБЛИВОСТІ ПСИХІЧНИХ СТАНІВ ОСІБ ПОЗБАВЛЕНИХ ВОЛІ *25*

Варібрус Д.О. БЕЗПОСЕРЕДНІЙ ДОДАТКОВИЙ ОБ'ЄКТ ВИКРАДЕННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ АБО ТЕПЛОВОЇ ЕНЕРГІЇ ШЛЯХОМ ЇЇ САМОВІЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ *28*

Вітліна М.О. СЕНС ТА МЕЖІ ЗАСТОСУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ТА СМЕРТНОЇ КАРИ *31*

Вовкович М.М. НЕЗАКОННЕ ПОЛЮВАННЯ: ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНУ *33*

Волкова Т.І. ПЕВНІ ЗАБОРОНИ ЩОДО НЕЗАКОННОГО ЗАЙНЯТТЯ РИБНИМ, ЗВІРИНИМ АБО ІНШИМ ВОДНИМ ДОБУВНИМ ПРОМИСЛОМ (СТАТТЯ 249 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ) *36*

Mikheil Gabunia CRIMINOLOGICAL VIEWS ON FAIRNESS AND JUSTICE *38*

Галстян А.Г. КОНВЕНЦІЯ 1950 РОКУ ТА ГАРМОНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВИХ НОРМ ІЗ ПРАКТИКОЮ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ *39*

Гловюк І.В. ДЕЯКІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО–ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТАТУСІВ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗИВАЧА ТА ЦИВІЛЬНОГО ВІДПОВІДАЧА *40*

Гмирін А.А. КВАЛІФІКУЮЧА ОЗНАКА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ЧАСТИНОЮ 3 СТАТТІ 204 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ В ПЕРШІЙ ФОРМІ ЙОГО ПРОЯВУ, ЯКА СТАНОВИТЬ ЗАГРОЗУ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ЛЮДЕЙ *43*

Горленко Р.О. ЗАМІНА ПОНЯТТЯ ХАБАР НА НЕПРАВОМІРНУ ВИГОДУ 46
Gradeckaja N. FEMALE GANG INVOLVEMENT.....48
Гутиряк К.В. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КРИМІЛЬНОЇ ВІПВІДАЛЬНСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ.....50
Данильченко Є.О. ДО ПИТАННЯ ПРО ЗЛОЧИННУ ДІЯЛЬНІСТЬРЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ.....52
Дерега О.В. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА.....54
Дєєв М.В. ПЕРЕВІРКА ДОКАЗІВ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛЬНО–ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ 57
Донець Г.В. ВПЛИВ ЧЕЗАРЕ ЛОМБРОЗО НА РОЗВИТОК АНТРОПОЛОГІЧНОЇ ШКОЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ.....59
Желенговский И.С. РАЗБОЙ В АСПЕКТЕ ИНТЕГРАЦИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ УКРАИНА 61
Змалюкіна Ю.В. ВИДИ ПОКАРАНЬ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО НЕПОВНОЛІТНІХ 62
Зубов Г.О. КАРАЛЬНА ПСИХІАТРІЯ В СРСР.....64
Каланча І.Г. КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА: ПЕРСПЕКТИВИ ІННОВАЦІЙНОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ 66
Каракуша К.В. ДО ПИТАННЯ ПРО СТРУКТУРУ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ, ЩО ВЧИНИЛА ЗЛОЧИН З МОТИВУ РЕЛІГІЙНОЇ НЕНАВИСТІ АБО ВОРОЖНЕЧІ .69
Карпенко М.І. ХТО ВІН СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ НЕСЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ ?.....71
Кіндзерська В.Б. ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА.....74
Кіорпе А.О. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКАПУБЛІЧНОГО ВЖИВАННЯ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ.....76
Климчук Ю.М. ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСОБИ, ЩО НАДАВАЛА НЕПРАВОМІРНУ ВИГОДУ (ПРОПОЗИЦІЮ ЧИ ОБІЦЯНКУ ЇЇ НАДАННЯ).....80
Ковальова Т.І. ПРОБЛЕМИ ОБМЕЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ЮРИСДИКЦІЇ – МОЖЛИВІСТЬ ЇЇ ВИХОДУ ЗА МЕЖІ ТЕРИТОРІЇ ДЕРЖАВИ ...82
Кочуріна Д.В. ВИДИ НЕОБЕРЕЖНИХ ЗЛОЧИНІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ.....85
Кравченко В.В. ЦИВІЛЬНИЙ ПОЗОВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ 88
Крупко С.В. ДОТРИМАННЯ ВИМОГ КПК УКРАЇНИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОБШУКУ І ОГЛЯДУ ЖИТЛА У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ 91
Лантратова О.С. ПОНЯТТЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ ТА МОРАЛЬНОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....92
Ларкін М.О.СТРУКТУРА КОМПЛЕКСНОЇ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ЧЛЕНАМИ МОЛОДІЖНИХ НЕФОРМАЛЬНИХ ГРУП (ОБ'ЄДНАНЬ) 95
Леоненко М.І. ЩОДО РОЛІ СУДУ В ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ (АКТИВНІСТЬ ЧИ ПАСИВНІСТЬ ЙОГО ДІЯЛЬНОСТІ) 96
Матвійчук В.В. ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАННОСТІ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ.....98

Матвійчук О. В. ІНШІ ТЯЖКІ НАСЛІДКИ У ЗЛОЧИНІ, ПЕРЕДБАЧЕНОМУ СТАТТЕЮ 253 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 102
Мезенцева І.Є. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ХАРАТЕРИСТИКИ СТРУКТУРИ ОСОИСТОСТІ ЗЛОЧИНЦЯ–КОРУПЦІОНЕРА 104
Мельніков М.О. ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА НА ШЛЯХУ ДО ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ 107
Метеньканич С.І. ВІДМІННІСТЬ БАНДИ ВІД ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ: КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА 110
Місюра Л.Ю. УЧАСТЬ СПЕЦІАЛІСТА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЗА ФАКТАМИ ЗАБРУДНЕННЯ АБО ПСУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ 113
Мороз В.Г. ЗНАЧЕННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЯ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ДЛЯ ПРАВИЛЬНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ВЧИНЕНОГО ДІЯННЯ 115
Назаренко П.Г ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИСНТВІ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ 118
Наливайко Є.О. ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ СУДУ ПРИСЯЖНИХ В УКРАЇНІ 121
Нестеренко С.Д. ІНСТИТУТ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: СУТНІСТЬ, ЗАВДАННЯ, СУБ'ЄКТИ ПРОВЕДЕННЯ 123
Огілько Д.А. ДЕЯКІ ПИТАННЯ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ 126
Олейнік В.П. ДІЯННЯ, ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ЧАСТИНОЮ 1 СТАТТІ 243 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 128
Петльова О.Т. ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА НЕЗАКОННОГО ПРОВЕДЕННЯ ДОСЛІДІВ НАД ЛЮДИНОЮ 131
Петращук Н.О. НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ ТА ПРИНЦИП ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ 134
Плиска Ю.В. МІЖНАЦІОНАЛЬНА ВОРОЖНЕЧА ТА ЇЇ ВРЕГУЛЮВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЧЕСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ 136
Пономарьова Т.В. МАЛОЗНАЧНІСТЬ ДІЯННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ ТА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ 138
Приходько О.М. ДО ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИНУ: ПРИЧИНИ ТА УМОВИ ОКРЕМИХ ВИДІВ ЗЛОЧИНІВ 140
Пришляк М.И. К ВОПРОСУ О СНИЖЕНИИ ВОЗРАСТА И УСИЛЕНИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ 142
Ревякін Д.В. ЩОДО ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЇ ВИРОБНИЦТВА, ВИГОТОВЛЕННЯ, ПРИДБАННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ПЕРЕСИЛАННЯ, ВЖИВАННЯ МАРИХУНИ (КАНАБІСУ) З МЕДИЧНОЮ МЕТОЮ ТА БЕЗ МЕТИ ЗБУТУ 145
Романченко Д.І. ЩОДО УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ 148
Рябчинська О.П., Булейко А.О. ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З ДІЙОВИМ КАЯТТЯМ: ТЕОРІЯ ТА СУДОВА ПРАКТИКА 151
Савенкова Т.Г. НОРМАТИВНИЙ ЧИННИК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВОВОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ ДІЯННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 238 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 154
Саінчин О.С. АСПЕКТИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ ТА ДЕЯКИХ КРАЇНАХ ЄВРОПИ 157

Семенкова Н.І. ТЕРОРИЗМ ЯК ЗАГРОЗА МИРУ ТА БЕЗПЕЦІ ЛЮДСТВА 161
Сергатий М.О. ТАКТИЧНІ ЗАСАДИ ПРОФІЛАКТИКИ ЗЛОЧИНІВ В УСТАНОВХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ.....164
Скидан К.В. МОТИВ І МЕТА НЕЗАКОННОГО ПОВОДЖЕННЯ ЗІ ЗБРОЄЮ, БОЙОВИМИ ПРИПАСАМИ АБО ВИБУХОВИМИ РЕЧОВИНАМИ 167
Скляр К.О. ПОНЯТТЯ ТА СТРОКИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....170
Скрипак К.А. ДЕЯКІ ПИТАННЯ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ БАНДИТИЗМУ В УКРАЇНІ.....172
Собко В.В. ПОНЯТТЯ «ЗАРУЧНИК» У КОНТЕКСТІ СТ. 147 КК УКРАЇНИ.....173
Степаненко І.О. ДОСЛІДЖЕННЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У СТАТТЯХ ЗАГАЛЬНОЇ ТА ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИН КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 175
Суровик М.М. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ОЗНАКИ ТЕРОРИЗМУ.....178
Тімохін Д.О. ІНСТИТУТ АМНІСТІЇ ТА ПОМИЛУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....181
Тітічко В.В. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЗА ЧИННИМ КПК УКРАЇНИ.....183
Федорчук В.Є. ДОЦІЛЬНІСТЬ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО СТ. 365 КК УКРАЇНИ 186
Харченко О.В. ОСОБЛИВОСТІ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ ПОСОБНИКА ВІД ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ.....188
Харь І.О. КЛАСИФІКАЦІЯ СУБ'ЄКТІВ ЗЛОЧИНУ: ВАЖЛИВА ТЕОРЕТИЧНА ПРОБЛЕМА 190
Шванська А.О. ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА КАТУВАННЯ 193
Шведова Г.Л. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ.....196
Шевцова О.В. ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ЗДІЙСНЕННЯ ЗНЯТТЯ СУДИМОСТІ 198
Шиян Д.С. МЕТА ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ПРАВА ОБІЙМАТИ ПЕВНІ ПОСАДИ АБО ЗАЙМАТИСЯ ПЕВНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ 200
Шиян О.Ю. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ БЮДЖЕТНИХ ЗЛОЧИНІВ У КРИМІНАЛЬНИХ КОДЕКСАХ ПЕВНИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ 203
Шмаленя С.В., Льон І.Л. ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОКУРОРОМ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯБЕЗПЕКИ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ 207
Шнипко О.С. ТЯЖКІ НАСЛІДКИ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ЧАСТИНОЮ 3 СТАТТІ 371 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....210
Шпортюк О.М. ВОЛОНТЕРСТВО В СИСТЕМІ ПРОБАЦІЙ ЯК ОБОВ'ЯЗКОВИЙ ЕЛЕМЕНТ ЇЇ УСПІШНОГО ФУНКЦІОНУВАННЯ 212
Щербіна М.Г. ПРАВОВА ПРИРОДА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ.....216
Юрчишин В.М. ФУНКЦІЇ ПРОКУРОРА В КОНТЕКСТІ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ВІДНОСИН.....219
Якимова С.В. КРИМІНОЛОГІЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ДІЯЛЬНІСТЮ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ 220

РОЗДІЛ 10 АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРЧОГО ПРАВА В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ.....224
Бабак М.А. ІНТЕГРУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПРАКТИКИ ЩОДО ЗАХИСТУ ЧЕСТІ, ГІДНОСТІ ТА ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ОСОБИ.....224
Богустов А.А. ПРАВОМОЧИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ ПО РАСПОРЯЖЕНИЮ ЗАКРЕПЛЕННЫМ ЗА НИМИ ИМУЩЕСТВОМ (НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПОЛЬШИ).....226
Бутенко І.О. ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ЯК СПОСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ ФУНКЦІЇ ПРОКУРАТУРИ У ФОРМІ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРОКУРОРОМ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН.....229
Вовк В.В. ЩОДО ДЕЯКИХ АСПЕКТІВ ТРАНСФОРМАЦІЇ ЕКОНОМІКИ УКРАЇНИ У 2014–2016 РР......231
Водник Г.С. КАТЕГОРІЯ «ЛЮДСЬКИЙ КАПІТАЛ»: СУТНІСТЬ ТА ІСТОРИЧНЕ МІСЦЕ.....234
Волянська І.І. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ–ПРОДАЖУ НЕРУХОМОГО МАЙНА В УКРАЇНІ.....237
Земскова О.В. ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО–ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ДОГОВОРОМ ПЕРЕВЕЗЕННЯ НЕБЕЗПЕЧНИХ ВАНТАЖІВ.....239
Іскендеров І.М. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРОДАВЦЯ ЗА ПОРУШЕННЯ УМОВ ДОГОВОРУ РОЗДРІБНОЇ КУПІВЛІ–ПРОДАЖУ.....242
Калюжна В.В. ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНОЇ ДЕЛІКТОЗДАТНОСТІ ОБ'ЄДНАННЯ СПІВВЛАСНИКІВ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ.....244
Калюжний В.В. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ЖИТЛА.....247
Карташев І.С. ПРО ВИКОРИСТАННЯ ТА ОХОРОНУ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА МУЗИЧНИЙ ТВІР.....249
Красовская–Фальковская Н.С. ДОГОВОР ПОЖЕРТВОВАНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН И УКРАИНЫ.....252
Кулик Л.О. ПРОЦЕДУРА УСИНОВЛЕННЯ ДІТЕЙ УКРАЇНИ ІНОЗЕМНИМИ ГРОМАДЯНАМИ.....255
Лесюк А.С. ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ.....257
Могільовський В.В. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СВОБОДИ УКЛАДАННЯ ДОГОВОРУ.....260
Надієнко О.І. ОСОБЛИВОСТІ СТАНОВЛЕННЯ НЕДЕРЖАВНОГО ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ.....262
Нестерцова-Собакарь О.В. ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ.....264
Німак М.О. ПАПЕРОВА РЕЄСТРАЦІЯ В ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІУСА.....267
Савіна Н.І. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ В УКРАЇНІ.....270
Самойленко Г.В. ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТУ ЦИВІЛЬНО–ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....273
Сапунова Ю.С. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ МАЛОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА В УКРАЇНІ.....275

Тульчевська Н.В. ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ЕКСПОРТНИХ ОПЕРАЦІЙ.....277
Цируль В.В. ДО ПИТАННЯ РОЛІ МАЛИх, СЕРЕДНІх та крупних фірм В УКРАЇНІ 279
Чернега В.М. ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ СІМЕЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА, АБО ПРАГНЕННЯ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВЦЯ ВІДТВОРИТИ ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ.....282
Чорній В.С. ПРО ПРАВО ГРОМАДЯН УКРАЇНИ НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....285
Шевченко А. В. ОСОБЛИВОСТІ ОЦІНКИ ОБ'ЄКТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЯК НЕМАТЕРІАЛЬНИХ АКТИВІВ СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ 288

РОЗДІЛ 11 СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ТА ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 292

Антоненко І.Ю. ДІТИ З ІНВАЛІДНІСТЮ – НАЙВРАЗЛИВІША ВЕРСТВА НАСЕЛЕННЯ ЗЕМЛІ.....292
Арушанян К.К. МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ.....293
Баєва О.Ю. ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ «НАДДЕРЖАВНОГО» (НАДНАЦІОНАЛЬНОГО) ГРОМАДЯНСТВА НА ПРИКЛАДІ ЄС.....296
Бандровський В.О. ШЛЯХИ АДАПТАЦІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРАВОВИХ НОРМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....299
Васютін Д.М. ОСОБЛИВОСТІ АРЕШТУ МОРСЬКИХ ПІРАТСЬКИХ СУДЕН....302
Гноєва А.В. ПРОБЛЕМА МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ІНДИВІДА ..305
Гороховська О.В. ПИТАННЯ НЕОБЕРЕЖНОЇ ФОРМИ ВИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН.....308
Гулєвська Г.Ю ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ «М'ЯКОГО ПРАВА» (SOFT LAW) У ДІЯЛЬНОСТІ МІЖНАРОДНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ЯК ТЕНДЕНЦІЯ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.....309
Касянова Я.С. ПРАВОВИЙ СТАТУС АРКТИКИ: ДЕЯКІ ПИТАННЯ.....312
Коса Д.О. ПРАВОВИЙ СТАТУС КОРІННИХ НАРОДІВ: МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ.....314
Котлюба Ю.В. ПРИНЦИП ОБМЕЖЕННЯ ЗА ОБ'ЄКТАМИ ЯК НАЙСТАРІШИЙ ПРИНЦИП МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА.....317
Ланцедова Ю.А. НАУЧНЫЙ СТАТУС МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТРАСЛИ ПРАВА И ОТРАСЛИ ПРАВА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА ПО НОВОЙ КЛАССИФИКАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК.....319
Леоненко Т.Є. ПОНЯТТЯ «ЗЛОЧИНІВ НЕНАВИСТІ» В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА ПРАВІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ В КОНТЕКСТІ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ ВІРОСПОВІДАННЯ.....322
Марисюк К.Б. ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ КОЛА КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ НА ПРИКЛАДІ ДОСВІДУ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА 326
Мурашко В.О. ТЕОРЕТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ГЛАВ ДЕРЖАВИ ЗАЛЕЖНО ВІД ВИДУ РЕСПУБЛІКИ 328
Науменко О.В. ВИЗНАЧЕННЯ МЕЖ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВОЮ ПРАВА НА САМООБОРОНУ.....330

Пшенична В.В. СПІВВІДНОШЕННЯ ДОГОВОРУ ІЗ ЗАКОНОМ, ЗВИЧАЄМ ТА ЗВИЧАЄВОСТЯМИ *332*
Рабеко А.М. ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В ПРАВО УКРАЇНИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ *335*
Саміло Г.О.ТЕОРІЯ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА: ДОСВІД ДЕЯКИХ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН *338*
Слюсар І.М. ПІДГОТОВКА ДИПЛОМАТИЧНИХ КАДРІВ СВЯТОГО ПРЕСТОЛУ *341*
Стадніченко В.С. МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖНИЙ ТА СУДОВИЙ РОЗГЛЯД ЯК СПОСОБИ МИРНОГО ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СПОРІВ *344*
Татоян Д.Л. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КОЛІЗІЙНИХ НОРМ ЩОДО СПАДКУВАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ *347*
Тимчук О.Л. ОКРЕМІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА У НОВИЙ ЧАС *350*
Lukáš Cisko VADNÉ PLNENIE V OBCHODNÝCH (ZÁVÄZKOVOPRÁVNYCH) VZŤAHOCH – VYBRANÉ ASPEKTY *353*
УЧАСНИКИ КОНФЕРЕНЦІЇ *359*
ЗМІСТ 368

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ДЕРЖАВНО-ПРАВОВОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ
В КОНТЕКСТІ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

МАТЕРІАЛИ
Міжнародної науково-практичної конференції,
присвяченої 10-річчю Інституту управління та права ЗНТУ
(Запоріжжя, 20 травня 2017 р.)
Том 2

Редактор: *Т.Є. Леоненко*
Комп'ютерна верстка: *В.С.Неумивакіна*
Технічний редактор: *В.С.Неумивакіна*
Оригінал-макет: *С.К. Бостан*

Підписано до друку 19.06.2017 р.
Формат 60х84/16. Папір офсетний. Друк лазерний. Гарнітура Times
Ум. друк. арк. 23,7; Наклад 200 прим.; Зам. № 20-17.

Віддруковано з оригінал-макету

Видавництво ТОВ РВА «Просвіта»
69002, Запоріжжя, пр. Соборний, 75
Тел. (061) 787–59–12; 289–20–83; 289–20–84

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
Серія ДК № 417 від 12.04.2001 р.