

ЮРИСТ
УКРАЇНИ
науково-практичний журнал

Виходить щоквартально

Заснований 2003 року

№ 3–4 (32–33) 2015

Харків
«Право»
2015

*Рекомендовано до друку редакційною колегією
(протокол № 16 від 14.12.2015)*

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 10325 від 28.08.2005

Юрист України : наук.-практ. журн. / редкол.: С. П. Погребняк, Ю. В. Баулін, Ю. П. Битяк та ін. – Х. : Право, 2015. – № 3–4 (32–33). – 118 с.

Засновники:

Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
Національна академія правових наук України
Харківський національний університет внутрішніх справ
Харківська обласна організація Союзу юристів України
Товариство з обмеженою відповідальністю фірма «Юридична міжнародна служба»
Товариство з обмеженою відповідальністю «Український науково-практичний
консалтинг»

Видавець:

Харківська обласна організація Союзу юристів України

На підставі постанови Президії ВАК України № 1-05/2 від 31.05.2011 журнал включено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук

Редакційна колегія:

Погребняк С. П. – доктор юридичних наук, професор
(головний редактор)
Баулін Ю. В. – доктор юридичних наук, професор
Битяк Ю. П. – доктор юридичних наук, професор
Борисов В. І. – доктор юридичних наук, професор
Головко О. М. – доктор юридичних наук, професор
Гусаров С. М. – доктор юридичних наук
Гетьман А. П. – доктор юридичних наук, професор
Комзюк А. Т. – доктор юридичних наук, професор
Косюта М. В. – доктор юридичних наук
Кривобок В. В. – кандидат юридичних наук, доцент (заступник головного редактора)
Петришин О. В. – доктор юридичних наук, професор
Синчук В. Л. – кандидат юридичних наук, доцент
Тітов М. І. – кандидат юридичних наук, доцент
Добровольський С. В. – відповідальний секретар

Адреса редакційної колегії:

61058, м. Харків, вул. Данилевського, 32б

Тел. 050 916 80 87

E-mail: Dobrovolskiy_s@ukr.net

© Національна академія правових наук
України, 2015
© Харківська обласна організація
Союзу юристів України, 2015
© «Право», оформлення, 2015

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Берченко Г. В.

КОНСТИТУЦІЙНА ПАРАДИГМА ПОЛІТИЧНОЇ НАЦІЇ
ТА СТАНОВЛЕННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА
В УКРАЇНІ 5

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Іванова А. Є.

ПРОБЛЕМА ОБМЕЖЕННЯ ЩОДО СУМІСНИЦТВА
ТА СУМЩЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОСІБ,
УПОВНОВАЖЕНИХ НА ВИКОНАННЯ ФУНКЦІЙ
ДЕРЖАВИ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ,
ЯК ЗАХІД, ЩО СПРЯМОВАНИЙ НА ЗАПОБІГАННЯ
КОРУПЦІЇ 12

Чирик С. В.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЙНО-
ПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ ДІЯЛЬНОСТІ
НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ..... 15

Льницький В. О.

ГЕНЕЗА ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІВ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ 20

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Денисова Р. О.

КОЛЕКТИВНЕ УПРАВЛІННЯ МАЙНОВИМИ
АВТОРСЬКИМИ ТА (АБО) СУМІЖНИМИ ПРАВАМИ
В УКРАЇНІ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ 28

ОРГАНІЗАЦІЯ СУДОВИХ І ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Вільчик Т. Б.

ГАРАНТІЇ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ
КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ
(ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ) 34

Білецька А. М.

ЮВЕНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ УКРАЇНИ В УМОВАХ
СЬОГОДЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ РОЗВИТКУ 41

Д'яченко Н. О.

ЗАВДАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ
ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ 47

<i>Лях М. Ю.</i>	СУЧАСНИЙ СТАН ТА НАПРЯМИ РЕФОРМУВАННЯ СУДДІВСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ	53
<i>Шпенова П. Ю.</i>	ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРАЦІВНИКІВ АПАРАТУ СУДУ	59

ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

<i>Виноградова А. І.</i>	ДОСТУПНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПЕРЕДУМОВИ, ПОРЯДОК ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ	65
--------------------------	---	----

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

<i>Капліна О. В., Радутний О. Е.</i>	ПРОБЛЕМИ ПОВЕРНЕННЯ ЗАСТАВОДАВЦЮ СУМИ ЗАСТАВИ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....	72
--------------------------------------	---	----

<i>Мірошников І. Ю.</i>	НЕПОВНОТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ ЯК ПІДСТАВА ДО СКАСУВАННЯ АБО ЗМІНИ СУДОВОГО РІШЕННЯ.....	78
-------------------------	---	----

<i>Погорецький М. М., Старенький О. С.</i>	ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ.....	82
--	--	----

<i>Полях А. М.</i>	АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФОРМ ВЗАЄМОДІЇ МІЖ СЛІДЧИМ ТА ОПЕРАТИВНИМИ ПІДРОЗДІЛАМИ.....	90
--------------------	---	----

<i>Вегера І.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ ПРИ ПРОНИКНЕННІ ДО НЬОГО У НЕВІДКЛАДНИХ ВИПАДКАХ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	97
------------------	---	----

<i>Тютюнник В. В.</i>	ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	103
-----------------------	---	-----

ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

<i>Гіляка О. С.</i>	ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЮРИДИЧНИХ ДОКУМЕНТІВ.....	110
---------------------	---	-----

кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КОНСТИТУЦІЙНА ПАРАДИГМА ПОЛІТИЧНОЇ НАЦІЇ ТА СТАНОВЛЕННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В УКРАЇНІ

У статті охарактеризовано роль політичної нації у становленні громадянського суспільства. Особливу увагу приділено розвитку ідеї політичної нації, а також проблемам її розвитку в Східній Європі. Утвердження української нації як політичного суб'єкта тісно пов'язано з формуванням соціального капіталу громадянського суспільства та демократизацією держави.

Ключові слова: політична нація, громадянське суспільство, соціальний капітал, народ.

В статті охарактеризована роль политической нации в становлении гражданского общества. Особое внимание уделено развитию идеи политической нации, а также проблемам ее развития в Восточной Европе. Утверждение украинской нации как политического субъекта тесно связано с формированием социального капитала гражданского общества и демократизацией государства.

Ключевые слова: политическая нация, гражданское общество, социальный капитал, народ.

The article presents the role of the political nation in the development of civil society. Special attention is paid to the idea of a political nation, and the challenges of development in Eastern Europe. Establishment of the Ukrainian nation as a political entity closely associated with the formation of social capital of civil society and democratic state.

Key words: political nation, civil society, social capital, people.

Ще Гегель стверджував, що громадянське суспільство є лише першою сходинкою до соціальної інтеграції, яка остаточно завершується формуванням досконалого суспільства за допомогою політичної спільноти, якою є нація-держави [1, с. 202]. Дійсно, виникнення інститутів громадянського суспільства і виникнення націй взаємопов'язані. Так, у Західній Європі і Північній Америці у XVIII–XIX ст. ці процеси відбувалися паралельно і набули взаємного підсилюючого ефекту. Громадянське суспільство в цій взаємодії було могутнім засобом

національної консолідації на демократичних засадах, а нація стала консолідуючою першоосновою громадянського суспільства [2, с. 112].

Окремі аспекти зазначеної проблематики знайшли свої відображення у працях таких вчених, як У. Альтерматт, Ю. Г. Барабаш, Ю. Габермас, С. Гантінгтон, Е. Гелнер, К. Калхун, А. Ф. Карась, В. П. Колісник, А. Ф. Колодій, Д. Лангевіше, А. Селігман, Е. Сміт, Ф. Фукуяма, Д. Шнаппер та ін.

Метою статті є встановлення ролі нації як політичного суб'єкта у формуван-

ні громадянського суспільства. Завданнями статті є: дослідження історичного процесу виникнення націй та їх конституціоналізації; встановлення відмінностей між етнічною і політичною концепціями націй. Новизна статті полягає в аналізі взаємозв'язку між етнічною концепцією нації та характером інститутів громадянського суспільства в Україні.

Яким же чином узагалі виникли нація і громадянське суспільство? Поява громадянського суспільства в економічній сфері пов'язана з переходом від аграрного суспільства до індустріального, а також з розвитком капіталізму. Водночас перехід від аграрної до індустріальної стадії мав великі культурні та політичні наслідки у вигляді появи нового політичного суб'єкта – нації. Як зазначає Е. Гелнер, націоналізм глибоко закоріненний у специфічних структурних потребах індустріального суспільства [3, с. 67].

Саме на цей період припала епоха прийняття перших конституцій наприкінці XVIII ст. у США та Франції, яка характеризувалася домінуванням приватної власності, особистої ініціативи, підприємництва. Конституціоналізм виникає у зв'язку з буржуазним переконанням, що добробут і справедливість можуть бути досягнуті лише завдяки самоврядуванню і ринку. Тому, на думку В. Речицького, конституція і капіталізм пов'язані не стільки хронологічно, скільки структурно [4, с. 29].

Формування націй починаючи з XVIII ст. відбувається під вирішальним впливом процесів, які в західній науці одержали назву модернізації. Це сукупність змін в усіх сферах життя – системі виробництва, соціальній структурі, системах комунікацій, освіти і культури, які супроводжують перехід від феодалізму до капіталізму [2, с. 37].

Відбувається розвиток транспортної та комунікаційної інфраструктур, поширення ринкових відносин помітно збільшує зв'язок між різними частинами країни. Таке об'єднання країни створює більш високий ступінь внутрішньої

культурної спільності, формується мовна одноманітність, що, у свою чергу, сприяє соціальній інтеграції націй, формуванню національних ідентичностей і дискурсу націоналізму [5, с. 240].

У цей час умови існування людини докорінно змінюються. За влучним порівнянням Е. Гелнера, аграрна людина схожа з природним видом, який може вижити в природному оточенні. Індустріальну людину можна порівняти зі штучно витвореним або виведеним видом, який не може нормально дихати в природній атмосфері, а може нормально функціонувати та жити лише в новому, спеціально змішаному та штучно підтримуваному повітрі чи середовищі. Отже, індустріальна людина живе в обмежених і спеціально споруджених блоках, на кшталт гігантського акваріума або дихальної камери. Але ці камери мають встановлюватися та обслуговуватися. Забезпечення життєдайних повітря чи рідини в кожному з цих гігантських резервуарів не здійснюється автоматично. Для цього потрібен спеціалізований завод. Назва цього заводу – національна освітня та комунікативна система. Її єдиним надійним оберігачем та захисником є держава [3, с. 165].

Функціонуванню цієї спеціальної системи сприяло виникнення писемності та виокремлення письменних людей в особливий клас чи верству. Національна свідомість і націоналізм стали можливими саме з початком книгодрукування, яке з XVII ст. було комерціалізоване. Завдяки друкованій продукції люди створили якусь анонімну, пов'язану у мовному відношенні спільність. На думку У. Альтерматта, це і було народження нації [6, с. 51]. Маршал Мак-Люен навіть назвав світ друкованої книги цілою Галактикою Гутенберга, підкреслюючи значення для людини винайдення друкарського верстата. З появою Гутенберга Європа вступила до технологічної фази прогресу, коли зміни самі по собі стають архетиповою нормою суспільного життя [7, с. 210].

Новий тип відносин в економіці і культурному житті вимагав мобільності в соціальному житті. Люди перестали все життя перебувати в одних і тих самих звичних нішах і дуже рідко знаходилися в них, так би мовити, поколіннями. Безпосереднім наслідком цього нового виду мобільності стає егалітаризм. Суспільство, що приречене на безкінечну гру в музичні стільці, неспроможне будувати високі бар'єри посади, касты чи стану між різними рядами стільців [3, с. 55].

Поети, книгарі та священники зіграли у формуванні націй істотну роль. Але основним джерелом націоналізму стала релігія, особливо християнство. Церква офіційно дозволила використання народних мов, сприйняла Старий Заповіт і його політичний ідеал священної національності й царювання [8, с. 92]. На початку XVII ст. християнство було «формувавцем націй або навіть творцем націоналізму» [9, с. 109]. Водночас трансцендентальна віра втрачає свою дієву силу, поширюється невпевненість. У цій ситуації націоналізм заповнив простір, що звільнився [6, с. 51].

Дійсно, з одного боку, християнська релігія відіграла велику роль у розповсюдженні національної ідеї, дозволила використання народних мов і підтримала політичний ідеал священної національності й царювання. З іншого боку, внаслідок конфесійного розколу розвинувся світоглядний плюралізм, який поступово позбавив політичне панування його «Божою милістю» релігійної засади. Секуляризована держава мусила легітимізувати себе, виходячи з інших джерел [10, с. 163, 164]. Унаслідок поділу влади і релігії, процесу секуляризації нація стала як ерзац релігії, як «секуляризована релігія» у політичному житті [11, с. 28]. Суспільний зв'язок став тепер не релігійним, а національним, тобто політичним [12, с. 50].

Соціолог Норберт Еліас назвав націоналізм «релігією, що за своєю суттю має світський характер» [11, с. 35]. Громадянська ж релігія в Америці, на думку

С. Гантінгтона, ніби благословляє те загальне в американцях, що об'єднує їх і перетворює на єдину націю [9, с. 166].

У Європі XIX ст. нація створює новий солідарний взаємозв'язок між особами, котрі досі були чужі одні одним [10, с. 188–189]. Саме національна держава заклала основу культурної та етнічної однорідності, на якій з кінця XVIII ст. відбулася демократизація державного ладу [13, с. 344]. Виникло суспільство, яке виявляло здатність до комунікації на великих просторах, і в цю комунікацію втягувалося щодалі більше людей з усіх соціальних верств [11, с. 27]. Усе суспільство познайомилося з національними категоріями, а відтак у своєму політичному мисленні й політичних діях спромоглося виходити за межі локальних зв'язків. Це відкрило шлях до повільного, поступового процесу охоплення всіх соціальних груп [11, с. 318].

Виникнення націй у літературі пов'язують з процесом створення національних держав. Ю. Габермас зазначає, що після революцій кінця XVIII ст. держава та нація злились у національну державу [10, с. 161]. Держава стає інструментом нації. Її діяльність спрямована насамперед на інтеграцію населення через громадянство та водночас на встановлення відносин між іншими націями – політичними одиницями [12, с. 39].

Джерелом влади в державі стає народ, який приймає Конституцію і, об'єднуючись у державу, стає політичним суб'єктом – нацією. Концепція нації як організованого в державу народу і сьогодні сприймається західним конституціоналізмом [14, с. 23].

Розвиток інституційних засад громадянського суспільства, поява неетнічних ідентичностей в умовах європейського Заходу сприяли узгодженню потреб різних етнічних груп. Громадянське суспільство завдяки створенню передумов для відтворення цінностей етногруп та боротьбі за правові підстави збереження етнічної ідентичності скріплює моноетнічну державу та запобігає дискримінації

у багатоетнічних політичних утвореннях [15, с. 9].

Саме відокремлення національного від етнічних ототожнень, що характеризувало західноєвропейський розвиток, було центральним у виділенні національної ідентичності з місцевих, етнічних та окремих спільностей, з яких європейська етнічна держава виникла [16, с. 171]. Таким чином, нації насправді не існували, вони врешті-решт вийшли з об'єднання культури і політики: так звучить теза Гелнера [6, с. 52].

Е. Гелнер зазначає, що нації є штучним винаходом людства. На його думку, націоналізм не має глибокого коріння в людській психіці [3, с. 82]. З цим погоджується і Ф. Фукуяма [17, с. 405]. Б. Андерсон відносить націю до уявлених політичних спільнот у тому розумінні, що її членам мало відомо про інших представників своєї нації, проте завдяки своїй уяві наділяють їх певними рисами і на цій підставі відносять до тієї ж спільноти, що й самих себе [18, с. 23]. На думку Ю. Габермаса, національна свідомість закріпила доволі абстрактну форму солідарності між людьми. Державно-громадянська солідарність, що пододала локальні і династичні межі, не є чимось природним [19, с. 60].

Ентоні Сміт також зазначає, що так звану етнічну основу не можна вважати «природною» основою нації. Такий погляд є характерним для націоналістичних рухів, проте не відповідає об'єктивній неупередженій оцінці з боку науки. Скоріше в етнічній належності, мові та релігії визнаються історичні та конструктивні основи національного статусу й суспільно-історичне підґрунтя окремих націй [8, с. 94]. Д. Шнаппер вважає, що нація явно чи неявно вважається абстрактним поняттям, на відміну від конкретно існуючої реальності, племен, міст або етнічних груп [12, с. 107].

У ранній період Нового часу виникає розуміння нації як носія суверенітету. Її представником виступають соціальні стани, а не «король». Від сере-

дини XVIII ст. обидва значення слова схрещуються і під «нацією» розуміють спільність за походженням і «державний народ». З часів Французької революції «нація» розглядається як джерело державного суверенітету, отже, кожна нація має право на політичне самовизначення. На місце етнічної поєднаності стає демократичне волевиявлення суспільства. Таким чином, з часу Французької революції значення слова «нація» з дополітичної величини перетворилося на визначальний знак політичної ідентичності громадян демократичного суспільства [13, с. 345]. А у 1861 р. британець Джон Стюарт Мілль описав націю через самоврядування та громадянство [6, с. 40].

Проте таке пояснення характерне для класичних націй Півночі та Заходу Європи, які витворились усередині існуючих територіальних держав. Останні являли собою елемент європейської державної системи, яка набула завершеного вигляду ще при укладенні Вестфальського миру 1648 р. Натомість «спізнени» нації, передовсім Італія та Німеччина, пройшли інший шлях розвитку, що є типовим і для утворення національних держав Центральної та Східної Європи. Тут процес витворення національної держави йшов шляхом національної самосвідомості, яка передувала йому та міцнішала у пропагандистський спосіб. Очевидна відмінність цих двох шляхів (від держави до нації та від нації до держави) [10, с. 155]. Через відсутність раннього національного об'єднання в Німеччині, на відміну від Англії та Франції, націоналістичний сентимент став пізніше найвиразнішою ідеологією [1, с. 317].

Ентоні Д. Сміт проводить досить умовну межу між західним типом нації («civic» model of the nation – громадянська модель нації – з історичною територією і демократичним конституційним устроєм як основним елементом) і незахідним, нацією як етнічною концепцією у сенсі, слід розуміти, спільноти походження («ethnic» conception of the nation – етнічна концепція нації) [11, с. 15].

А. Ф. Колодій розмежовує нації етнічні і політичні. Політичні нації – це ті народи, представники яких вирішують питання свої національності на підставі громадянства, приналежності до певної держави, схвалення її найголовніших політичних цінностей. Вони сформувалися там, де сильна і централізована держава виникла раніше, аніж відбулася культурна консолідація народу. Етнічні нації – це ті народи, що вбачають у своїй етнокультурній окремішності головне джерело національної самоідентифікації і підставу для утворення власної держави [2, с. 40].

На сьогодні в науковому обігу широко використовується поняття нації як в політичному, так і в культурному сенсі (як етнос). Ми погоджуємося з В. П. Колісником, що не можна від жодного з цих понять відмовитися ні в повсякденному вжитку, ні в науковому обігу [20, с. 37]. У той час як більшість західних істориків підкреслюють історичність і тим самим мінливість нації, східноєвропейські вчені в галузі соціальних наук більше схиляються до онтологічного способу розгляду нації і відкрито або в зашифрованому вигляді позначають її як природний феномен. Аналогічні аргументи наводять інтелектуали Західної Європи, представники тих народностей, які вимагають більшої автономії [6, с. 55].

Ентоні Д. Сміт запитує: «чи справді нації слід вважати за важливі тільки тому, що їх трактують як перші й найважливіші форми політичної спільноти та ідентичності?» [21, с. 48]. На його думку, в Західній Європі в конкретному історичному контексті дійсно деякі нації виникали в плавильному казані держави. Але і цей контекст, і пов'язану з ним концепцію нації теж не слід надміру узагальнювати. «В інших історичних контекстах – до новітніх і (або) незахідних – зміст такої історичної спільноти, як нація, а отже, й наше розуміння її – дуже відмінні. Там соціальні, культурні і релігійні елементи часто мали більший вплив і значення, ніж політичні виміри і кон-

цепції, до яких були прихильні на Заході» [21, с. 49].

На думку А. Селігмана, етнічна концепція нації, характерна для Східної Європи, якраз і є однією з причин проблем громадянського суспільства на теренах в тому числі й України [16, с. 174]. Він вважає, що в Східній Європі утвердженню громадянського суспільства загрожує саме існування етнічних груп, чий умови індивідуального членства і стосунки із суспільством у цілому і з державою не визначені інструментально-раціональними моделями поведінки. Якраз збереження етнічної відданості й етнічної згуртованості (а отже, і потенціалу для етнічної винятковості) у межах окремих груп підриває саме визначення універсального громадянства в межах етнічної держави, на якій колишній (західний) тип груп інтересів і ґрунтується [16, с. 176].

Е. Гелнер також зараховує до суперників громадянського суспільства авторитарний (неліберальний) націоналізм [1, с. 384]. На його думку, для розгортання національних рухів на теренах Південно-Східної Європи і колишнього СРСР загалом характерне домінування антидемократичних, ірраціональних форм націоналізму [2, с. 227].

Ми би не абсолютизували етнічний чинник формування громадянського суспільства в Україні, хоча, безперечно, він відіграє в цьому процесі певну роль. Натомість нам видається доцільним застосувати підхід А. Селігмана до багатьох корпоративних груп в Україні. На сьогоднішній день вони дійсно часто репрезентують не лише різні інтереси, але часто-густо й різні «метафізичні всесвіти» [16, с. 176]. Така організація груп інтересів цілком слушно розглядається як криза громадянського суспільства, а не як його реалізація [16, с. 178].

Це, у свою чергу, впливає на те, що виникнення добровільних асоціацій, політичних партій, груп інтересів і корпоративних груп, які є невід'ємним компонентом громадянського суспільства,

в Східній Європі суттєво відрізняється від аналогічних інститутів на Заході. На Заході добровільні асоціації громадянського суспільства є групами інтересів; вони організовані для досягнення й реалізації інтересу на інституційному рівні. Вони не стверджують альтернативне моральне бачення на противагу моральному баченню суспільства в цілому [16, с. 175].

Водночас достатньо проаналізувати загальнонаціональні виборчі кампанії в Україні, щоб дійти висновку: в них змагаються не раціональні програми кандидатів (більшість провідних політичних сил ідуть на вибори зі схожими соціальними гаслами), а часто ірраціональні, протилежні міфологічні картини світу. Ця обставина значно ускладнює формування західного варіанта громадянського суспільства в Україні.

На думку Ф. Фукуями, ліберальна демократія краще за все функціонує в суспільстві, що вже досягнуло високого ступеня соціальної рівності і консенсусу щодо певних базових цінностей. Проте для суспільств, що різко розколоті на соціальні класи, національні або релігійні групи, демократія може виявитися формулою безсилля і застою [17, с. 192]. Де-

мократія не обов'язково починає працювати краще в міру ускладнення і диверсифікації суспільства. Насправді вона зазнає поразки саме тоді, коли багатоманітність перевищує певний поріг [17, с. 196].

Найголовніша ж складність національного розвитку в Україні на сучасному етапі полягає в тому, що в епоху постмодерну суспільство має розв'язувати проблеми і завдання, які більшістю народів були вирішені в епоху модерну, за зовсім інших внутрішньодержавних і міжнародних умов. На сьогоднішній день центральною для української нації залишається проблема інтеграції і консолідації [2, с. 13].

Тому слід погодитися з Т. І. Бойко, що чинниками, які сприяють дезінтеграції громадянського суспільства та стають на заваді національній єдності, є відчуття нерівності, відокремленості та дистанціювання у взаємовідносинах етногруп, відцентрові тенденції. Водночас консолідація української нації стане можливою в ході доповнення етнічного, національного, громадянського самоусвідомлення, формування соціального капіталу громадянського суспільства та демократизації держави [15, с. 13].

Література

1. Карась А. Ф. Філософія громадянського суспільства в класичних теоріях і некласичних інтерпретаціях / А. Ф. Карась. – К. ; Львів : Вид. центр ЛНУ ім. І. Франка, 2003. – 520 с.
2. Колодій А. Ф. Національний вибір суспільного буття / А. Ф. Колодій. – Львів : Астролябія, 2008. – 368 с.
3. Гелнер Е. Нації та націоналізм : пер. з англ. / Ернест Гелнер. – К. : Таксон, 2003. – 300 с.
4. Речицкий В. В. Свобода и государство / В. В. Речицкий. – Харьков : Фолио, 1998. – 144 с.
5. Калхун К. Национализм : пер. с англ. / Крэйг Калхун. – М. : Изд. дом «Территория будущего», 2006. – 288 с.
6. Альтерматт У. Этнонационализм в Европе : пер. с нем. / У. Альтерматт. – М. : Рос. гос. гуманитар. ун-т, 2000. – 367 с.
7. Мак-Люен М. Галактика Гутенберга: Становлення людини друкованої книги : пер. з англ. / Маршал Мак-Люен. – 2-ге вид., переробл. – К. : Ніка-Центр, 2008. – 392 с.
8. Сміт Е. Д. Национализм: Теория, идеология, история : пер. з англ. / Энтони Д. Сміт. – К. : К. І. С., 2004. – 170 с.
9. Хантингтон С. Кто мы?; Вызовы американской национальной идентичности : пер. с англ. / С. Хантингтон. – М. : АСТ : АСТ МОСКВА, 2008. – 635 с.
10. Габермас Ю. Залучення іншого. Студії з політичної теорії : пер. з нім. / Юрген Габермас. – Львів : Астролябія, 2006. – 416 с.
11. Лангевіше Д. Нація, націоналізм, національна держава в Німеччині і в Європі : пер. з нім. / Дітер Лангевіше. – К. : К. І. С., 2008. – 240 с.
12. Шнаппер Д. Спільнота громадян. Про модерну концепцію нації : пер. з фр. / Д. Шнаппер. – Х. : Фолио, 2007. – 223 с.

13. Габермас Ю. Громадянство і національна ідентичність / Ю. Габермас // Націоналізм : антологія / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – 2-ге вид. – К. : Смолоскип, 2006. – С. 343–359.
14. Барабаш Ю. Г. Народ і нація як суб'єкти конституційного права / Ю. Г. Барабаш // Конституційний процес в Україні: здобутки та проблеми : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (25–26 черв. 2009 р.). – Х. : Право, 2009. – С. 27–34.
15. Бойко Т. І. Етнонаціональний чинник становлення громадянського суспільства (соціально-філософський аспект) : автореф. дис. ... канд. філос. наук : 09.00.03 / Т. І. Бойко. – Львів, 2008. – 18 с.
16. Селігман А. Ідея громадянського суспільства : пер. з англ. / Адам Селігман. – К. : Вид. Дім Дмитра Бураго, 2000. – 248 с.
17. Фукуяма Ф. Конец истории и последний человек : пер. с англ. / Фрэнсис Фукуяма. – М. : АСТ : АСТ МОСКВА : ХРАНИТЕЛЬ, 2007. – 588 с.
18. Андерсон Б. Уявлені спільноти. Міркування щодо походження й поширення націоналізму : пер. з англ. / Б. Андерсон. – 2-ге вид., переробл. – К. : Критика, 2001. – 272 с.
19. Хабермас Ю. Расколотый Запад : пер. с нем. / Ю. Хабермас. – М. : Весь Мир, 2008. – 192 с.
20. Колісник В. П. Національно-етнічні відносини в Україні: теоретичні засади та конституційно-правові аспекти / В. П. Колісник. – Х. : Фоліо, 2003. – 240 с.
21. Сміт Е. Д. Культурні основи націй. Ієрархія, заповіт, республіка / Ентоні Д. Сміт. – К. : Темпора, 2009. – 312 с.

кандидат юридичних наук, асистент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМА ОБМЕЖЕННЯ ЩОДО СУМІСНИЦТВА ТА СУМІЩЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОСІБ, УПОВНОВАЖЕНИХ НА ВИКОНАННЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ, ЯК ЗАХІД, ЩО СПРЯМОВАНИЙ НА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

Стаття присвячена проблемі боротьби з таким негативним соціально-правовим явищем, як корупція, а також дослідженню особливостей обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, як одного із заходів, що спрямовані на запобігання та протидію корупції, та відповідальності за порушення цих обмежень згідно із сучасним чинним законодавством України.

Ключові слова: корупція, суміщення, сумісництво, особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, корупційне правопорушення.

Статья посвящена проблеме борьбы с таким отрицательным социально-правовым явлением, как коррупция, а также изучению особенностей ограничения относительно совместительства и совмещения с другими видами деятельности лиц, уполномоченных на исполнение функций государства и местного самоуправления, как одного из методов, направленных на предупреждение и противодействие коррупции, а также ответственности за нарушение данных ограничений согласно действующему современному законодательству Украины.

Ключевые слова: коррупция, совмещение, совместительство, лица, уполномоченные на исполнение функций государства и местного самоуправления, коррупционное правонарушение.

The article is sanctified to the problem of fight with such negative socially-legal phenomenon as a corruption, and also to the study of features of limitation in relation to combination with other types of activity of the persons, authorized on execution of functions of the state and local self-government as one of the methods sent to warning and counteraction of corruption, and also responsibility, for violation of these limitations in obedience to the current modern legislation of Ukraine.

Key words: corruption, combination, persons that the states authorized on execution of functions and local self-government, corruption offence.

У сучасній Україні проблема боротьби з таким негативним соціально-правовим явищем, як корупція, набуває особливої гостроти та потребує невідкладного розв'язання. Вона підриває

демократичні інститути, моральні та етичні цінності та справедливість, завдає шкоди сталому розвитку та принципу верховенства права, національній безпеці та становленню громадянського

© Іванова А. Є., 2015

суспільства, особливо в умовах демократії. Небезпека корупції полягає також у тому, що вона перероджує державний апарат, призводить його до незворотних змін, які можна подолати лише завдяки кардинальним засобам. І саме тому боротьба з корупцією належить до найпріоритетніших проблем, що стоять перед українським суспільством на даному етапі розвитку нашої держави.

Природа корупції характеризується масштабністю, різноманітністю та високою організованістю її форм. Високорозвинені країни вже зіткнулися з цією проблемою та накопичили досвід протидії цьому негативному явищу. Україна ж ще на шляху набування свого національного «інструментарію» задля збереження економічної та політичної незалежності та посилення значущості на світовій арені.

Серед проблем, що виникають у процесі боротьби з корупцією, можна виділити скритий характер цього негативного явища, труднощі зі встановленням факту корупційного діяння, правильності використання заходів, які направлені на запобігання корупції, та своєчасної кваліфікації діяння як такого, що має ознаки корупційного, тощо.

Основним антикорупційним нормативно-правовим актом в Україні є Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. Одним із заходів, що спрямовані на запобігання та протидію корупції, цей Закон передбачає обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності. Ця вимога поширюється виключно на осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Відповідно до п. 1 ст. 25 Закону України «Про запобігання корупції» вказаним вище особам забороняється займатися іншою оплачуваною (крім викладацької, наукової і творчої діяльності, медичної практики, інструкторської та суддівської практики із спорту) або підприємницькою діяльністю, якщо інше не передбачено Конституцією або законами України [4].

Порушення особою встановлених законом обмежень щодо зайняття підприємницькою чи іншою оплачуваною діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності, медичної та суддівської практики, інструкторської практики із спорту) належить до адміністративних корупційних правопорушень, відповідальність за які передбачена у ст. 172⁴ Кодексу України про адміністративні правопорушення [3].

Аналізуючи цю норму, виникає питання – з якого моменту вважати особу такою, що порушила встановлені законом обмеження щодо зайняття підприємницькою чи іншою оплачуваною діяльністю? Що є моментом закінчення правопорушення – реєстрація особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, як суб'єкта підприємницької діяльності, саме зайняття підприємницькою чи іншою оплачуваною діяльністю або факт отримання винагороди за здійснення такої діяльності? Вирішення цього питання є важливим для правильної кваліфікації діянь вищевказаних осіб.

Згідно з чинним законодавством під сумісництвом розуміється виконання працівником, крім своєї основної, іншої регулярної оплачуваної роботи на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час на тому ж або іншому підприємстві, в установі, організації або у громадянина (підприємця, приватної особи) за наймом. Щодо суміщення, то це виконання працівником на тому ж підприємстві, в установі, організації поряд зі своєю основною роботою, обумовленою трудовим договором, додаткової роботи за іншою професією (посадою) або обов'язків тимчасово відсутнього працівника без звільнення від своєї основної роботи [2].

Згідно з Господарським кодексом України підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення еко-

номічних і соціальних результатів та одержання прибутку. Одним із видів суб'єктів господарювання є громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці [1].

Закон України «Про підприємництво» від 07.02.1991 р. закріплює порядок державної реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності, який передбачає особисту участь та активні дії особи, яка виявила намір зареєструвати себе як суб'єкта підприємницької діяльності [5]. Слід також відмітити, що, по-перше, така особа може діяти тільки умисно – усвідомлювати характер своїх дій, активно їх здійснювати, усвідомлювати та бажати настання відповідних наслідків, по-друге, метою набуття статусу суб'єкта підприємницької діяльності є саме зайняття підприємницькою діяльністю. Таким чином, факт реєстрації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, як суб'єкта підприємницької діяльності вже є порушенням спеціальних обмежень щодо такої діяльності, які встановлені законом відносно певних осіб, і відповідальність за нього настає незалежно від одержання особою матеріальних чи нематеріальних благ, послуг, пільг чи інших переваг.

На сьогоднішній день корупція в органах державної влади являє собою велику соціальну загрозу як суспільству, так і державі в цілому. Вона прямо або опосередковано впливає на мораль, цінності, устої суспільства. Тому питання подолання корупції дедалі частіше висвітлюються вітчизняними науковцями та набувають досить широкого оприлюднення за допомогою засобів масової інформації. Шляхи та засоби протидії цьому негативному явищу є темою дискусій соціологів, юристів, економістів, політиків.

Таким чином, роль корупції як негативного соціально-правового явища полягає не тільки у використанні влади чи службових (посадових) повноважень та пов'язаних з ними можливостей для одержання матеріальних або інших благ, пільг та інших переваг особою, яка наділена владними повноваженнями, службовцем або іншою особою, а також у недодержанні такою особою вимог щодо встановлених законом обмежень незалежно від одержання нею матеріальних чи нематеріальних благ, послуг, пільг тощо.

Корупція – це сильне гальмо для розвитку держави, перешкода для будь-яких реформ. Та якщо не наладити дієвий та ефективний механізм боротьби з цим явищем, то поступово це призведе до деградації, занепаду та зникнення держави.

Література

1. Господарський кодекс України // Відом. Верхов. Ради України – 2003. – № 18. – Ст. 144.
2. Кодекс законів про працю [Електронний ресурс] : від 10.12.1971. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/card/322-08>.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>.
4. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 87. – Ст. 156.
5. Про підприємництво : Закон України від 07.02.1991 // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1991. – № 14.
6. Фролова О. Г. Актуальні питання відповідальності у сфері службової діяльності : навч. посіб. / О. Г. Фролова. – Х. : Харк. нац. ун-т ім. В. Н. Каразіна, 2006. – 24 с.

аспірант кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Стаття присвячена загальній характеристиці організаційно-правових принципів діяльності Національної поліції України, а також формування переліку таких принципів. З посиланням на вітчизняний та зарубіжний досвід вибудовується система принципів діяльності Національної поліції та з'ясовується їх зміст та призначення. Адміністративне право виконує свою регулятивну роль, керуючись основними принципами, на базі яких здійснюється практична реалізація завдань Національної поліції України. При цьому основоположне значення мають ті з них, котрі закріплені крім Конституції України в джерелах адміністративного права.

Ключові слова: Національна поліція, принципи діяльності Національної поліції, адміністративне право, інститут адміністративного права, юридичні особи.

Стаття посвящена общей характеристике организационно-правовых принципов деятельности Национальной полиции Украины, а также формирования перечня таких принципов. Со ссылкой на отечественный и зарубежный опыт выстраивается система принципов деятельности Национальной полиции и выясняется их содержание и назначение. Административное право выполняет свою регулятивную роль, руководствуясь основными принципами, на базе которых осуществляется практическая реализация задач Национальной полиции Украины. При этом основополагающее значение имеют те из них, которые закреплены кроме Конституции Украины в источниках административного права.

Ключевые слова: Национальная полиция, принципы деятельности Национальной полиции, административное право, институт административного права, юридические лица.

The article is dedicated to the general characteristics of the organizational and legal principles of the National Police of Ukraine, as well as preparing a list of such principles. With reference to the domestic and foreign experience built system of principles of the National Police and revealed their meaning and purpose. Administrative law fulfills its regulatory role with the basic principles on the basis of which the practical realization of the objectives of the National Police of Ukraine. This fundamental value are those that are fixed except the Constitution of Ukraine, the sources of administrative law.

Key words: National Police, the principles of the National Police, administrative law, administrative law institute, legal entity.

Адміністративне право є одним з дієвих важелів, за допомогою якого держава проводить у життя свою політику, виконує регулятивно-охоронну роль у сфері публічної безпеки і порядку, забезпечує пріоритетність особи, її прав, свобод та інтересів у житті суспільства.

Отже, визначити основні характерні риси адміністративного права неможливо без відповідного розгляду питання

про його принципи. Їх аналіз показує, на яких засадах будується регулювання виконавчої діяльності Української держави, допомагає повніше зрозуміти особливості й тенденції формування і функціонування адміністративного законодавства України та його норм. Визначальне значення у вказаному сенсі має Закон України «Про Національну поліцію» [2], що визначає основні принципи діяльності поліції. На жаль, ця досить важлива проблема недостатньо висвітлена в теорії адміністративного права.

Не маючи за мету дати вичерпну характеристику, викладемо лише стисло з урахуванням досягнень юридичної науки те, що має основне значення і тому повинно бути враховано у процесі вивчення адміністративного права як окремої галузі. Пріоритетним у цьому аспекті виступає опрацювання низки принципів адміністративного права, поняття, а також визначення їх видів і висвітлення змісту.

Звертаючись до розуміння принципів діяльності Національної поліції за адміністративним правом, зазначимо, що це вихідні, об'єктивно зумовлені основоположні засади, відповідно до яких формується і функціонує Національна поліція України. Подібне визначення не претендує на всесторонність. Однак, як вбачається, воно в цілому правильно орієнтує законодавця, підкреслює те найважливіше, що він зобов'язаний урахувати при створенні поліції. Головним тут, як це впливає із цього тлумачення, є нерозривна єдність суб'єктивного й об'єктивного, усвідомлення, що принципи виникають не на пустому місці і вбирають у себе все, що формувалося протягом багатьох століть, включаючи нинішній етап їх розвитку. Тому принципам діяльності Національної поліції за адміністративним правом має бути притаманна прийнятність прогресивних загальнодемократичних ідей, які вироблені людством і використовуються ним дотепер. Разом з тим – і це важливо для законодавця – принципи діяльності На-

ціональної поліції за адміністративним правом повинні об'єктивно відбивати потреби й інтереси і суспільства, і держави, а за своїм походженням вони мають реально відповідати існуючим відносинам.

Що стосується загального значення принципів, вони є підґрунтям права, активним центром, спроможним виконувати провідну й керуючу наукову роль у формуванні й розвитку адміністративного права. Воно полягає головним чином у тому, що принципи в узагальненому вигляді виражають природу адміністративного права, забезпечують єдність його змісту, накреслюють спрямованість і найбільш суттєві риси регулювання виконавчої діяльності ОВС, сприяють її оптимізації. Будучи ідеями й найважливішими положеннями, принципи адміністративного права є виразом об'єктивних суспільних потреб, які пред'являються народом України до регулювання виконавчої діяльності ОВС. Вони служать чинником підвищення правової культури громадян і взаємопов'язані між собою. Діяльність одного конкретного принципу зазвичай залежить від повноти й реальної об'єктивності інших. Адміністративне право не може слідувати тільки одному принципу, яким би важливим він не був, а має формуватися і функціонувати з урахуванням усіх його основних аспектів.

Переходячи до характеристики видів принципів діяльності Національної поліції за адміністративним правом, зазначимо, що в сучасних умовах, на наш погляд, мова повинна йти, по-перше, про внутрішні закономірності самого права як певного формально-змістовного юридичного явища, а по-друге – про зовнішні вимоги, що пред'являються до організації і функціонування Національної поліції.

Обидві групи принципів (назвемо їх внутрішні і зовнішні) – це не якісь особливі, незалежні одна від одної категорії, а лише різні аспекти відтворення вико-

навчої діяльності Національної поліції, пов'язані з різними критеріями підходу щодо наукового аналізу. І все ж, незважаючи на умовність, такий диференційований підхід до аналізу видів і змісту принципів адміністративного права дозволяє, як вбачається, повніше й адекватніше дослідити розглядувані важливі питання і виробити відповідні пропозиції.

Внутрішні принципи формування і функціонування Національної поліції є важливою проблемою, яка недостатньо розглядається в адміністративно-правовій літературі. Але це, як уже підкреслювалося, необхідно, бо без їх відповідного аналізу неможливо створити соціально справедливе й демократичне адміністративне право, ефективно врегулювати певні сторони виконавчої діяльності Української держави, установити й усунути характерні для нього протиріччя.

Отже, удосконалюючи адміністративне право, законодавець не вправі ігнорувати зазначені принципи, оскільки кожен із них відбиває відповідні взаємозв'язки окремих підрозділів Національної поліції між собою, а також поліції та інших органів виконавчої влади, правоохоронних органів. Розглянемо ці принципи більш детально. Поліція у своїй діяльності керується принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Принцип верховенства права застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Дотримання прав і свобод людини.

Під час виконання своїх завдань поліція забезпечує дотримання прав і свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, і сприяє їх реалізації. Обмеження прав і свобод людини допускається виключно на підставах та в порядку, визначених Конституцією і зако-

нами України, за нагальної необхідності і в обсязі, необхідному для виконання завдань поліції. Здійснення заходів, що обмежують права та свободи людини, має бути негайно припинене, якщо мета застосування таких заходів досягнута або немає необхідності подальшого їх застосування. Поліцейським за будь-яких обставин заборонено сприяти, здійснювати, підбурювати або терпимо ставитися до будь-яких форм катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання. У разі виявлення таких дій кожен поліцейський зобов'язаний негайно вжити всіх можливих заходів щодо їх припинення та обов'язково доповісти безпосередньому керівництву про факти катування та наміри їх застосування. У разі приховування фактів катування або інших видів неналежного поводження поліцейськими керівник органу протягом доби з моменту отримання відомостей про такі факти зобов'язаний ініціювати проведення службового розслідування та притягнення винних до відповідальності.

У разі виявлення таких дій поліцейський зобов'язаний повідомити про це орган досудового розслідування, уповноважений на розслідування відповідних злочинів, вчинених поліцейськими. У діяльності поліції забороняються будь-які привілеї чи обмеження за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовною або іншими ознаками.

Законність. Поліція діє виключно на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України. Поліцейському заборонено виконувати злочинні чи явно незаконні розпорядження та накази. Накази, розпорядження та доручення вищих органів, керівників, посадових та службових осіб, службова, політична, економічна або інша доцільність не можуть бути підставою для порушен-

ня поліцейським Конституції та законів України.

Відкритість та прозорість. Поліція здійснює свою діяльність на засадах відкритості та прозорості в межах, визначених Конституцією та законами України. Поліція забезпечує постійне інформування органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також громадськості про свою діяльність у сфері охорони та захисту прав і свобод людини, протидії злочинності, забезпечення публічної безпеки і порядку. Поліція забезпечує доступ до публічної інформації, володільцем якої вона є, у порядку та відповідно до вимог, визначених законом. Поліція може оприлюднювати (поширювати) інформацію з обмеженим доступом лише у випадках та в порядку, визначених законом. Нормативно-правові акти, що регламентують діяльність поліції, обов'язково оприлюднюються на веб-порталі центрального органу управління поліції. Нормативно-правові акти з обмеженим доступом оприлюднюються у випадках та в порядку, визначених законом. Проекти нормативно-правових актів, що стосуються прав та свобод людини, обов'язково проходять громадське обговорення в порядку, визначеному Міністром внутрішніх справ України.

Політична нейтральність. Поліція забезпечує захист прав та свобод людини незалежно від політичних переконань та партійної належності. Поліція у своїй діяльності є незалежною від рішень, заяв чи позицій політичних партій та громадських об'єднань. В органах і підрозділах поліції заборонено використовувати будь-які предмети, на яких зображена символіка політичних партій, та проводити політичну діяльність. Поліцейським заборонено висловлювати особисте ставлення до діяльності політичних партій під час виконання службових повноважень, а також використовувати службові повноваження у політичних цілях.

Взаємодія з населенням на засадах партнерства. Діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії

з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб. З метою визначення причин та/або умов учинення правопорушень планування службової діяльності органів і підрозділів поліції здійснюється з урахуванням специфіки регіону та проблем територіальних громад. Рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції. Оцінка рівня довіри населення до поліції проводиться незалежними соціологічними службами в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Безперервність. Поліція забезпечує безперервне та цілодобове виконання своїх завдань. Кожен має право в будь-який час звернутися за допомогою до поліції або поліцейського. Поліція не має права відмовити в розгляді або відкласти розгляд звернень стосовно захисту прав і свобод людини, юридичних осіб, інтересів суспільства та держави від протиправних посягань з посиланням на вихідний, святковий чи неробочий день або закінчення робочого дня.

Переходячи до визначення видів і стислої характеристики змісту зовнішніх принципів формування і функціонування Національної поліції за адміністративним правом, зазначимо, що для створення теоретичних засад сучасного адміністративного права доцільно виходити з положення теорії права про їх поділ на загальносоціальні і спеціально-галузеві. Це дозволяє повніше й адекватніше викласти сутність принципів діяльності Національної поліції за адміністративним правом, розкрити їх фундаментальні риси, сформулювати конкретні пропозиції щодо якісного оновлення адміністративно-правових норм та інститутів.

Діяльність Національної поліції за адміністративним правом, як і норми інших галузей права, формується й розвивається на підставі основоположних принципів права – рівності, свободи, гуманізму, справедливості та ін. Але вони

специфічно переломлюються в нормах адміністративного права, відбиваючи своєрідність їх змісту, особливості державного управління й регулювання виконавчо-управлінських відносин, реалізацію приписів, а також шляхи його вдосконалення й розвитку.

Спеціально-галузеві принципи діяльності Національної поліції за адміністративним правом взаємопов'язані з принципами виконавчої діяльності Української держави. Принципи вико-

навчої діяльності Української держави – це потенційні принципи формування галузевих принципів діяльності Національної поліції за адміністративним правом. Однак водночас необхідно підкреслити, що в нормах адміністративного права принципи виконавчої діяльності виступають у зміненому вигляді, набуваючи форми конкретних загальнообов'язкових вимог, що, звичайно, вимагає відповідних уточнень і пояснень.

Література

1. Адміністративне право : підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт. кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін. ; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. – 2-ге вид., переробл. та допов. – Х. : Право, 2012. – 656 с.
2. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 // Відом. Верхов. Ради України. – 2015. – № 40–41. – Ст. 379.
3. Про Національну гвардію України : Закон України від 13.03.2014 // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 17. – Ст. 594.
4. Конституція України // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1984. – Дод. до № 51. – Ст. 1122.

аспірант кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ГЕНЕЗА ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

У статті розкриваються походження поняття органів внутрішніх справ, природа його походження на прикладі робіт багатьох вчених. Дається авторське поняття органів внутрішніх справ. Містяться перелік ознак цього поняття та шляхи законодавчого регулювання цього питання. У статті запропоноване вдосконалення діючого законодавства шляхом внесення змін та доповнень. Автор статті акцентує увагу на законодавчому врегулюванні поняття органів внутрішніх справ та розробленні проекту Закону України стосовно цього питання.

Ключові слова: органи внутрішніх справ, адміністративне право, адміністративно-процесуальна діяльність.

В статье раскрываются происхождение понятия органов внутренних дел, природа его происхождения на примере работ многих ученых. Дается авторское понятие органов внутренних дел. Содержатся основные признаки этого понятия и пути законодательного регулирования этой проблемы. В статье предложено усовершенствование действующего законодательства путем внесения изменений и дополнений. Автор статьи акцентирует внимание на законодательном урегулировании понятия органов внутренних дел и разработке проекта Закона Украины по этому вопросу.

Ключевые слова: органы внутренних дел, административное право, административно-процессуальная деятельность.

Article content reveals the origin of the concept of the Interior, the nature of its origin, for example of the many scientists. Copyright concept of the Interior. It contains a list of features of this concept and ways of legal regulation of this issue. The article suggests improving the current legislation through amendments and additions. The article focuses on the concept of legislative regulation of the Interior and the draft Law of Ukraine on this issue.

Key words: enforcement bodies, administrative law, administrative and procedural activities.

Життя кожної держави неможливо уявити без ефективного забезпечення прав і свобод людини та громадянина, яке є найважливішим завданням внутрішньої та зовнішньої політики країни. Така важлива риса держави, як правоохоронна діяльність, є відображенням внутрішньої політики. Саме функціонування всіх гілок влади створює умови для забезпечення прав і свобод людини та їх практичної реалізації, є тим критерієм, за яким оцінюється рівень демократичного розвитку будь-якого суспільства і держави в цілому. Вагомої значущості та актуальності набуває забезпечення та гарантування безпеки, добробуту кожної

людини та громадянина при забезпеченні прав і свобод. Потреби суспільства та інтереси держави щодо охорони громадської безпеки та порядку, припинення правопорушення, забезпечення прав і свобод громадян перетинаються, оскільки забезпечення законності становить одну з головних функцій держави і є запорукою стабільності суспільства. Сьогодні держава і суспільство зацікавлені в ефективному гарантуванні безпеки громадян, належному забезпеченні їх прав і свобод, ефективному виконанні обов'язків у правоохоронній сфері. Слід підкреслити, що важливою гарантією правопорядку та законності є правоохо-

© Ільницький В. О., 2015

ронна діяльність держави, яка поміж іншим здійснюється через систему органів внутрішніх справ.

Органи внутрішніх справ – один з правоохоронних органів держави, діяльність якого досить різнобічна і спрямована на захист прав і свобод громадян, інтересів суспільства, припинення правопорушення, охорону громадського порядку й забезпечення громадської безпеки. Ця діяльність здійснюється від імені держави. Держава, як і суспільство, зацікавлена в громадському спокої, упорядкованості внутрішніх державних відносин, у забезпеченні особистої безпеки громадян, захисті їх прав, свобод та законних інтересів. У механізмі здійснення особистої безпеки громадян важлива роль належить державі та її органам. Саме тут важливу роль виконують органи внутрішніх справ. Припинення правопорушення розглядається як надзвичайно актуальне загальнодержавне завдання великої політичної ваги, найважливіша складова частина багатопланової діяльності органів державної влади, і в першу чергу – органів внутрішніх справ.

Пріоритет правової демократичної держави визначається у постійній турботі про зміцнення правопорядку та законності, захист суспільства і кожної особи від протиправних дій, організації та координації на загальнодержавному рівні та в окремих регіонах припинення різного роду правопорушень.

Нормативні документи, які регламентують діяльність і структуру органів внутрішніх справ, виконують важливу організаційну роль тим, що враховують результати попередньої аналітичної роботи з метою поліпшення діяльності кожного суб'єкта і об'єкта управління, визначають завдання й цілі управлінської діяльності, встановлюють компетенцію кожної структури та її відповідність змісту управлінського процесу [1, с. 56].

Україна провела низку кардинальних змін у зовнішній та внутрішній політиці держави, де пріоритетного значення на-

було прагнення України отримати статус повноправного члена Європейського Союзу. Інтеграція України до Європейського співтовариства є важливим чинником державної незалежності, безпеки, політичної стабільності, економічного розвитку країни та соціальної злагоди в суспільстві.

Органи внутрішніх справ є одним із елементів системи правоохоронних органів України. Їхня діяльність спрямована на забезпечення громадського порядку на всій території держави [2, с. 679].

За відсутності єдиного законодавчо закріпленого визначення поняття органів внутрішніх справ доречно було розглянути декілька точок зору стосовно цього поняття та, проаналізувавши це питання, дати авторське визначення цього терміна.

Отже, С. В. Белан пропонує таке визначення: органи внутрішніх справ – це правозахисні органи державної виконавчої влади, які беруть участь у здійсненні внутрішніх та зовнішніх функцій держави, спрямованих на забезпечення законності та правопорядку, захист від протиправних посягань життя, здоров'я, прав та свобод громадян, власності, природного середовища, інтересів суспільства та держави [3, с. 56].

В. В. Молдован, у свою чергу, зазначає, що це орган системи виконавчої влади, який безпосередньо підпорядкований Міністерству внутрішніх справ, здійснює функцію зміцнення законності і правопорядку, захисту прав і законних інтересів громадян нашої держави [4, с. 70]. З урахуванням визначення органів внутрішніх справ за В. В. Молдованом треба зазначити, що Міністерству внутрішніх справ підпорядковуються органи внутрішніх справ. Міністерство внутрішніх справ як головний (провідний) орган у системі центральних органів виконавчої влади та його органи на місцях спрямовують свою діяльність на реалізацію державної політики у сфері захисту прав і свобод громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних

посягань; вони здійснюють припинення правопорушень, охороняють громадський порядок, забезпечують громадську безпеку, безпеку дорожнього руху та пожежну безпеку, здійснюють охорону та оборону особливо важливих державних об'єктів [2, с. 724].

У дисертації Ю. В. Фоміна наведено таке визначення, як орган публічної адміністрації, на який покладається обов'язок щодо охорони громадського порядку, забезпечення громадського порядку, забезпечення прав і свобод людини та громадянина [6, с. 104].

Постановою Кабінету Міністрів України «Про концепцію розвитку системи Міністерства внутрішніх справ» від 24 квітня 1996 р. № 456 визначалися система органів внутрішніх справ України, етапи, принципи та завдання. Хоча ця постанова втратила чинність, але має вагомий внесок у контексті початкового етапу створення та розвитку органів внутрішніх справ в Україні та їх системи. Протягом 2002–2013 рр. здійснювалися подальші кроки у цьому процесі, що забезпечувалося програмами, концепціями, стратегіями, які стосувалися розроблення та реалізації чергових заходів щодо реформування системи органів МВС України. Обґрунтування мети, завдань, базових принципів, шляхів, методів та інших складових реформування у названих проектах здійснювалося переважно в рамках відомчого бачення, хоча проголошувалося, що перетворення у системі МВС України мають корелюватися з концептуальними заходами реформування всієї правоохоронної системи держави. МВС України як силова структура з власною розгалуженою системою освіти та науки забезпечила створення і супроводження необхідних директивних документів щодо створення та подальшого розвитку системи органів внутрішніх справ та підготовку обґрунтованих управлінських, правових, інноваційних, технологічних та інших напрямів удосконалення системи та діяльності цих орга-

нів. Тривалий процес реформування дозволив з'ясувати чимало питань, пов'язаних із методологією, загальними засадами, сутністю, принципами, організацією, узагальненням національного та іноземного досвіду побудови та функціонування правоохоронних структур. Протягом доби незалежності понад десять очільників МВС України не лише декларували чергове реформування відомства, але й реалізовували програмні положення, започатковані попередниками. За вказаний термін було виконано чимало організаційних та нормативно-правових заходів щодо забезпечення реформування системи органів внутрішніх справ, зокрема планів, рішень, розпоряджень і проектів, упорядковано напрями реформування, визначено їх пріоритетність, оптимальність та критерії ефективності.

Проблеми реформування системи органів виконавчої влади останнім часом гостро постають перед нашим суспільством. Особливо актуальною виступає ця проблема для системи органів внутрішніх справ України. Зокрема, Указом Президента України «Питання Міжвідомчої комісії з питань реформування правоохоронних органів» від 23.05.2005 р. було затверджено Положення про Міжвідомчу комісію та затверджено її склад. Міжвідомча комісія з питань реформування правоохоронних органів є консультативно-дорадчим органом при Раді національної безпеки і оборони України.

Основні завдання Комісії полягають у: здійсненні аналізу організації та діяльності правоохоронних органів, визначенні рівня їх відповідності викликам і загрозам національній безпеці України; підготовці з урахуванням загальновідомих міжнародних норм і стандартів пропозицій щодо вдосконалення та оптимізації системи правоохоронних органів в Україні, їхньої структури, організації діяльності; організації підготовки та розгляду проектів законів, актів Президента України, Кабінету Міністрів

України, програм, заходів із питань удосконалення організації та діяльності правоохоронних органів, координації їхньої роботи щодо посилення боротьби з корупцією, захисту прав і свобод громадян.

Органи внутрішніх справ є одним із органів виконавчої влади. На них поширюються всі загальні риси поняття державних органів. Це означає, що органи внутрішніх справ створюються з метою безпосереднього здійснення конкретного виду державної діяльності, виконують завдання, що характеризуються чітко визначеною державою спрямованістю, цілями, завданнями та функціями; наділяються певним обсягом компетенції; реалізують свою діяльність за допомогою визначених державою методів і форм; мають певну організаційно-правову форму, внутрішню структуру та зовнішні зв'язки [9]. У складі комісії знаходився В. Я. Тацій, котрий поряд з іншими науковцями та політичними діячами розробляв концепцію реформування органів внутрішніх справ, створення понять, структури та загальної чисельності цих органів та відображення цього в нормативних актах.

Уперше проект Закону України «Про органи внутрішніх справ України» внесений народним депутатом України Г. Г. Москалем у 2008 р. Але нестабільна політична ситуація в країні вплинула на те, що робота над зазначеним законопроектом не отримала свого логічного завершення, отже, документ залишився неприйнятним. Стаття 1 цього законопроекту містить перелік визначених термінів, серед яких є і поняття органів внутрішніх справ. Так, під органами внутрішніх справ України розуміється єдина система органів державної влади, що підпорядковуються Міністру внутрішніх справ України, на які Конституцією України і законами України покладені функції забезпечення правопорядку, громадської безпеки, цивільного захисту населення, охорони державного кордону та контролю за окремими сферами соціальної організації суспільства [6].

Указом Президента України «Про план заходів з виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства у Раді Європи» від 12 січня 2011 р. [7] Мін'юсту України у співпраці з МВС було доручено розробити концепцію реформування правоохоронних органів. Наприкінці 2013 р. у зв'язку з відмовою від європейського вектора цей процес був загальмований з посиланням на віддалення завершення реформування МВС. Подальший розвиток політичної ситуації, пов'язаної з акціями протесту в Україні та залученням владою до протидії їм підрозділів органів внутрішніх справ, призвів до руйнації їх авторитету та нездатності виконання правоохоронних функцій. Процес зростання правопорушень, неналежне кадрове забезпечення, майже повна втрата довіри населення, недотримання міжнародних стандартів захисту прав і свобод людини, каральна спрямованість діяльності дають підстави для висновку, що вживані заходи з реформування органів внутрішніх справ не витримали сподівань [3, с. 67–69].

Нове законодавче життя органи внутрішніх справ отримали вже за ініціативи Кабінету Міністрів України, який очолює А. П. Яценюк, у квітні 2015 р., коли був підготовлений законопроект України «Про органи внутрішніх справ» та прийнятий Верховною Радою України, але ветоаний Президентом. Законопроект визначає правові та організаційні засади діяльності центральних органів виконавчої влади України у сфері внутрішніх справ. У ст. 1 дається визначення органів внутрішніх справ як системи органів виконавчої влади та військових формувань, які беруть участь у формуванні та реалізують державну політику у сфері внутрішніх справ [8].

Отже, аналіз понять органів внутрішніх справ, які наводяться вченими-адміністративістами, дає підстави дати авторське поняття: це система правоохоронних органів, котра підпорядковується Міністерству внутрішніх справ України

та виконує покладені на них функції згідно з Конституцією України та законами України в забезпеченні правопорядку, громадської безпеки, цивільного захисту населення, охорони державного кордону та контролю за окремими сферами соціальної організації суспільства, прав і свобод людини та громадянина, припинення правопорушень, безпеки дорожнього руху та пожежної безпеки, здійснює охорону та оборону особливо важливих державних об'єктів.

Аналіз та визначення поняття органів внутрішніх справ дозволяє нам виділити ознаки цих органів:

1. Органи внутрішніх справ, виконуючи покладені на них завдання та функції, здійснюють свою діяльність від імені держави. Держава, як і суспільство, зацікавлена в громадському спокої, упорядкованості внутрішніх державних відносин, у забезпеченні особистої безпеки громадян, захисті їх прав, свобод та законних інтересів. У механізмі здійснення особистої безпеки громадян важлива роль належить державі та її органам. Саме тут важливу роль виконують органи внутрішніх справ. Припинення правопорушення розглядається як надзвичайно актуальне загальнодержавне завдання великої політичної ваги, найважливіша складова частина багатопланової діяльності органів державної влади, і в першу чергу – органів внутрішніх справ. Пріоритет правової демократичної держави визначається у постійній турботі про зміцнення правопорядку та законності, захист суспільства і кожної особи від протиправних дій, організації та координації на загальнодержавному рівні та в окремих регіонах припинення різного роду правопорушень.

2. Орган внутрішніх справ являє собою організацію, колектив державних службовців, повноваження яких розподілені серед структурних підрозділів. Відповідно до ст. 3 Положення про проходження служби рядовим та начальницьким складом органів внутрішніх справ, затвердженого Постановою Ка-

бінету Міністрів Української РСР від 29 липня 1991 р. № 114, на службу в органи внутрішніх справ приймаються на добровільних засадах особи, які досягли 18-річного віку (крім випадків, встановлених законодавством), здатні за особистими якостями, освітою і станом здоров'я виконувати покладені на них обов'язки. Під час прийняття на службу може бути встановлено іспитовий строк тривалістю до одного року. Особливості проходження служби в період іспитового строку визначаються МВС. Стосовно осіб, які приймаються на службу в органи внутрішніх справ, проводиться спеціальна перевірка відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» у разі, коли посади, на які вони претендують, передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища чи належать до посад з підвищеним корупційним ризиком, перелік яких затверджується Національним агентством з питань запобігання корупції.

Стаття 4 визначає, що рядовий і молодший начальницький склад органів внутрішніх справ комплектується на договірних засадах особами чоловічої статі, які пройшли дійсну військову службу, іншими особами, які перебувають в запасі Збройних Сил (крім офіцерів запасу), а в необхідних випадках і жінками. Порядок і умови укладання договору визначаються Міністром внутрішніх справ [10]. Але недоліком цієї Постанови, як більшості актів, регулюючих питання, пов'язані з органами внутрішніх справ, є їх застарілість та неактуальність у теперішній час. Вона потребує законодавчих змін шляхом внесення доповнень або прийняття нового акта. Наприклад, дана Постанова має перелік спеціальних звань (рядовий міліції, молодший сержант міліції, сержант міліції) тих органів, посадові особи яких колись входили до складу органів внутрішніх справ. Чинність та дія цього акта тільки накопичує та перешкоджає законодавче регулювання органів внутрішніх справ.

3. Кожен орган внутрішніх справ має офіційне найменування та символіку цього органу. Указ Президента України «Про символіку Національної гвардії України» постановляє заснувати емблему Національної гвардії України і прапор Національної гвардії України, бойові прапори оперативно-територіальних об'єднань, з'єднань, військових частин, вищих навчальних закладів Національної гвардії України та штандарт командувача Національної гвардії України, установити, що перелік оперативно-територіальних об'єднань, з'єднань, військових частин, вищих навчальних закладів Національної гвардії України, які можуть мати власні бойові прапори, затверджується Міністерством внутрішніх справ України [11].

У ст. 17 Закону України «Про Національну поліцію» зазначається, що поліцейський має службове посвідчення та спеціальний жетон. Зразки та порядок видання службових посвідчень та спеціальних жетонів затверджує Міністр внутрішніх справ України [13].

Наявність цих атрибутів необхідна для розпізнавання та належного виконання посадовими особами органів внутрішніх справ покладених на них повноважень.

4. Є найбільш численними серед правоохоронних органів.

Згідно із Законом України «Про загальну структуру та чисельність Міністерства внутрішніх справ України» загальна чисельність Міністерства внутрішніх справ України (за винятком чисельності Національної гвардії України, що визначається Законом України «Про Національну гвардію України») становить 210 000 осіб. За рахунок Державного бюджету України утримуються 152 000 працівників органів внутрішніх справ, з яких чисельність осіб рядового і начальницького складу не може перевищувати величину, визначену із розрахунку 300 осіб на 100 000 населення. За Законом України «Про Національну гвардію України» чисельність Національ-

ної гвардії України не перевищує 60 тисяч військовослужбовців. У разі необхідності чисельність Національної гвардії України може бути збільшена відповідним законом. У 2015 р. органи внутрішніх справ налічують 262 тисячі осіб. Попри таку велику чисельність цих органів рівень довіри до них дуже низький. За результатами січневого опитування 2015 р., повну довіру до Міністра внутрішніх справ засвідчили лише дещо більше 19% громадян [12, с. 20]. Така велика чисельність органів внутрішніх справ не покращує якість виконаних завдань, покладених перед цими органами. Застарілість законодавства, яке регулює їх діяльність, та дублювання повноважень одного органу іншим створюють лише велику кількість осіб, які перебувають у цих органах, а не блискуче виконання повноважень особами, котрі входять до їх складу.

5. Цільовим призначенням цих органів є здійснення правоохоронної діяльності. Згідно із Законом України «Про Національну поліцію» Національна поліція України – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, підтримання публічної безпеки і порядку. Завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги; та ін. Згідно із Законом України «Про Національну гвардію України» Національна гвардія України є військовим формуванням з правоохоронними функціями, що призначено для виконання завдань із захисту та охорони життя, прав, свобод і законних інтересів громадян, суспільства і держави від протиправних посягань, охорони громадського порядку та забезпечення громадської безпеки [13;

14]. Нормативний акт органу, котрий входить до системи органів внутрішніх справ, у своїх статтях закріплює основну ціль діяльності органу як правоохорону.

6. Кожний орган внутрішніх справ наділений повноваженнями, має певний обсяг прав та обов'язків.

7. Діяльність цих органів має вторинний, підзаконний, виконавчо-розпорядчий характер, бо вони здійснюють свої функції на підставі та на виконання закону. Але, реалізуючи свою компетенцію, виконуючи закони, органи мають повноваження розпоряджатися з конкретних питань та приймати підзаконні нормативні акти.

8. Для здійснення своїх завдань і функцій ці органи також наділені правом широкого застосування заходів державного (зокрема, адміністративного) примусу та мають спеціальний апарат примусу. На підставі Закону України «Про Національну поліцію» поліцейський має застосовувати поліцейські заходи, які являють собою дію або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень. Поліцейський захід застосовується виключно для виконання повноважень поліції. Обраний поліцейський захід має бути законним, необхідним, пропорційним та ефективним. Обраний поліцейський захід є законним, якщо він визначений законом. Поліцейському заборонено застосовувати будь-які інші заходи, ніж визначені законами України. Обраний поліцейський захід є необхідним, якщо для виконання повноважень поліції неможливо застосувати інший захід або його застосування буде неефективним, а також якщо такий захід заподіє найменшу шкоду як адресату заходу, так і іншим особам. Застосований поліцейський захід є пропорційним, якщо шкода, заподіяна охоронюваним законом правам і свободам людини або інтересам суспільства чи

держави, не перевищує блага, для захисту якого він застосований, або створеної загрози заподіяння шкоди. Обраний поліцейський захід є ефективним, якщо його застосування забезпечує виконання повноважень поліції. Поліцейський захід припиняється, якщо досягнуто мети його застосування, якщо неможливість досягнення мети заходу є очевидною або якщо немає необхідності в подальшому застосуванні такого заходу.

Крім того, Закон України «Про Національну гвардію України» визначає, що військовослужбовці Національної гвардії України мають право застосовувати заходи фізичного впливу, а за виключної необхідності і спеціальні засоби, вогнепальну зброю, озброєння та бойову техніку в порядку та у випадках, передбачених цим Законом, а під час несення внутрішньої та вартової служб – відповідно Статутом внутрішньої служби та Статутом гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України [14].

9. Кожен орган внутрішніх справ є суб'єктом державної власності, утримується за рахунок Державного бюджету. Відповідно до ст. 22 Бюджетного кодексу головними розпорядниками бюджетних коштів можуть бути виключно: за бюджетними призначеннями, визначеними законом про Державний бюджет України, – установи, уповноважені забезпечувати діяльність міністерства на реалізацію державної політики у відповідній сфері, в особі їх керівників [15].

10. У системі цих органів присутня ієрархічна підпорядкованість.

Аналіз чинного законодавства на прикладі Національної поліції та Національної гвардії України дозволив виявити особливості органів внутрішніх справ, відокремити їх один від одного. Але, як зазначалось раніше, прийняття єдиного Закону України, котрий містив би у своєму змісті всі особливості, закріплював та регулював їх на законодавчому рівні, значно покращило би діяльність цих органів, розмежувало повноваження кожного органу, закріпило права і обов'язки,

вирішило проблему з перетинанням функцій та повноважень багатьох органів, закріпило б загальну структуру органів внутрішніх справ України.

Європейський напрям розвитку органів внутрішніх справ зобов'язує нашу державу перетворити Міністерство внутрішніх справ на цивільний орган європейського зразка. Таким чином, ор-

гани внутрішніх справ, не відмовляючись від виконання основного завдання, – охорони правопорядку, мають змістити акцент своєї роботи на зв'язок з населенням, оскільки, як вірно зазначає Л. П. Коваленко, без активної підтримки громадян профілактика та припинення правопорушень є малоефективними [16, с. 11].

Література

1. Бандурка О. М. Теорія і практика управління органами внутрішніх справ України : монографія / О. М. Бандурка. – Х. : НУВС, 2004. – 780 с.
2. Правознавство : підручник / авт. кол.: С. Е. Демський, В. С. Ковальський, А. М. Колодій (кер. авт. кол.) та ін. ; за ред. В. В. Копейчикова. – 7-ме вид., стер. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 736 с.
3. Конспект лекцій з дисципліни «Організація роботи судових та правоохоронних органів» / уклад.: Т. М. Ковалевська, С. В. Белан. – Х. : АЦЗ України, 2005. – 96 с.
4. Молдован В. В. Правоохоронні органи : курс лекцій : навч. посіб. для студ. юрид. вузів та ф-тів / В. В. Молдован. – К. : Юмана, 1998. – 160 с.
5. Фомін Ю. В. Органи внутрішніх справ України в системі публічної адміністрації: адміністративно-правові засади : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ю. В. Фомін. – Х., 2012. – 226 с.
6. Про органи внутрішніх справ [Електронний ресурс] : Проект Закону України від 18.01.2008 № 1376. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=31401.
7. Адміністративна діяльність : навч. посіб. / [В. В. Новіков, М. В. Ковалів, В. П. Столбовий та ін.] ; за заг. ред. О. І. Остапенка. – Львів : ЛІВС, 2002. – 252 с.
8. Проект Закону України «Про органи внутрішніх справ» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54672.
9. Питання Міжвідомчої комісії з питань реформування правоохоронних органів [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 23 трав. 2005 р. № 834. – Режим доступу: www.zakon.rada.gov.ua.
10. Про затвердження Положення про проходження служби рядовим та начальницьким складом органів внутрішніх справ [Електронний ресурс] : Постанова КМ УРСР. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/114-91-p>.
11. Про символіку Національної гвардії України [Електронний ресурс] : Указ Президента України. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/464/2014>.
12. Концептуальні підходи до реформування органів внутрішніх справ як складової правоохоронної системи та сектору безпеки і оборони України [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.razumkov.org.ua/upload/przh_Melnyk_militsiya_2015_8_5.pdf.
13. Про Національну поліцію : Закон України // Відом. Верхов. Ради України. – 2015. – № 40–41. – Ст. 379.
14. Про Національну гвардію України : Закон України // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 17. – Ст. 594.
15. Бюджетний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1698-18/paran366#n366>.
16. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ : навч. посіб. для підготов. для іспиту / Л. П. Коваленко. – Х. : Юрайт, 2015. – 112 с.

кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КОЛЕКТИВНЕ УПРАВЛІННЯ МАЙНОВИМИ АВТОРСЬКИМИ ТА (АБО) СУМІЖНИМИ ПРАВАМИ В УКРАЇНІ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Розглянуто питання сучасного стану системи колективного управління майновими авторськими та (або) суміжними правами в Україні та на підставі вивчення світового досвіду у цій сфері запропоновано створювати лише одну організацію для кожної категорії права.

Ключові слова: організації колективного управління, монополія, Всесвітня організація інтелектуальної власності.

Рассмотрены вопросы современного состояния системы колективного управления имущественными авторскими и (или) смежными правами в Украине, на основании изучения мирового опыта в этой сфере предложено создавать только одну организацию для каждой категории права.

Ключевые слова: организации колективного управления, монополия, Всемирная организация интеллектуальной собственности.

The questions of the modern state system of collective management of copyright and (or) related rights in Ukraine and based on the study of international experience in this field prompted to create only one organization for each category of rights.

Key words: collective management organizations, monopoly, WIPO.

Суб'єкти суміжних прав відповідно до законодавства України можуть управляти своїми майновими правами особисто, через повіреного та через організації колективного управління (ОКУ).

Колективне управління є одним із найбільш ефективних способів забезпечення законних інтересів авторів у тих випадках, коли вони мають справу з багатьма користувачами. Крім того, колективне управління є найбільш ефективним способом полегшити публічне розповсюдження творів у разі, коли користувач має справу з багатьма творами та багатьма правоволодільцями. Як свідчить світовий досвід, колективне управління здійснюється у таких випадках:

право на публічне виконання та публічне сповіщення музичних творів («малі права»); право на відтворення (звуковий запис) музичних творів («механічні права»); право на публічне виконання драматичних і музично-драматичних творів («великі права»); право наслідування на твори образотворчого мистецтва; право на відтворення репрографічним способом літературних і графічних творів; право на введення в комп'ютерну систему і виведення з комп'ютерної системи творів (включаючи «електронне копіювання»). В Україні інститут колективного управління проходить етап свого становлення. На даний момент у діяльності ОКУ спостерігаються як позитивні

моменти, які підтверджуються щорічним зростанням суми зібраної винагороди за використання об'єктів авторських і суміжних прав, так і негативні моменти, які відображаються насамперед як у неповному і вельми недосконалому нормативному регулюванні, так і у відсутності узгодженого механізму діяльності ОКУ.

Дослідженнями питань, які стосуються колективного управління майновими правами, займалися такі вітчизняні та зарубіжні науковці, як Е.-П. Ракічіолі, К. Забродська, В. А. Хохлов, А. П. Сергеев, О. В. Ієвіня, Т. В. Федосенко на ін.

Відповідно до ст. 5 СІБАС (Міжнародна конфедерація товариств авторів і композиторів) під організацією, яка здійснює колективне управління правами авторів, розуміється та організація, яка: 1) має на меті ефективно захищати майнові інтереси; 2) має у своєму розпорядженні ефективний механізм для збору і розподілу авторської винагороди і несе повну відповідальність за операції, пов'язані з управлінням правами, які довірені їй авторами; 3) не управляє (за винятком допоміжної діяльності) правами виконавців, виробників фонограм, організацій мовлення та інших власників прав [5, с. 75–76].

Національне законодавче регулювання діяльності ОКУ зводиться до кількох норм Закону України «Про авторське право і суміжні права» (статті 47–49) [2] (далі – Закон). Поверховий аналіз норм Закону в цілому може створити ілюзію того, що статус та засади діяльності організацій колективного управління правами визначені досить чітко і не викликають сумнівів в їх ефективності. Так, сам факт того, що ОКУ створюються самими ж правовласниками і ними ж уповноважуються на представництво своїх інтересів, створює враження прозорості та визначеності. Однак реалії свідчать на користь помилковості такого враження. Основна ідея інституту колективного управління правами полягає у спрощенні комунікації між, з одного

боку, авторами й іншими правовласниками та, з другого боку, особами, які здійснюють використання об'єктів права інтелектуальної власності в питаннях збирання і розподілу винагороди.

Зараз у чинному законодавстві відсутні будь-які норми, що передбачають механізм контролю з боку держави за діяльністю організацій колективного управління правами, застосування до них санкцій за допущені порушення, що, у свою чергу, породжує повне беззаконня і вседозволеність у даній сфері. Так, наприклад, згідно зі ст. 43 Закону винагорода за використання фонограм (відеограм) насамперед збирається уповноваженою ОКУ. Надалі в невизначеному Законом порядку і пропорціях перерозподіляється між іншими ОКУ. А останні у свою чергу повинні розподілити відповідну винагороду між правовласниками – виконавцями та виробниками фонограм (відеограм). Деталі такого перерозподілу Законом, зрозуміло, не визначені, контроль також не здійснюється, що дозволяє організаціям колективного управління правами фактично виключно на свій розсуд визначати і порядок, і пропорції розподілу коштів, і суб'єктів, між якими останні розподіляються. Така ситуація, очевидно, є неприпустимою і вимагає належного реагування як на рівні внесення відповідних змін до чинного законодавства, як у частині детального і системного врегулювання всіх напрямів діяльності ОКУ, так і на рівні визначення чіткого механізму контролю за їх діяльністю та системи адміністративних санкцій за вчинення правопорушень.

На нашу думку, завдання системного регулювання діяльності уповноважених ОКУ вирішить закріплення їх статусу і функцій на законодавчому рівні з визначенням критеріїв їх відбору. Пропонуються такі: ОКУ перебуває на обліку організацій колективного управління в ДДІВ; створена суб'єктами суміжних прав або суб'єктами суміжних прав і авторського права та має повноваження відповідних суб'єктів суміжних прав

здійснювати управління на колективній основі їх майновими правами, зокрема збирати і розподіляти винагороду (рояліті) за окремі види або за всі види використання фонограм і відеограм, передбачених у ч. 1 ст. 43 Закону; має кваліфікований персонал для здійснення збору та розподілу винагороди (рояліті); здійснює збір, розподіл і виплату винагороди суб'єктам суміжних прав; має необхідне для здійснення збору та розподілу винагороди (рояліті) матеріально-технічне та програмне забезпечення; має власне або орендоване приміщення, необхідне для розміщення свого персоналу; має осередки, представництва або представників організації у більшості областей України.

Закон передбачає право ОКУ резервувати на своєму рахунку суми незапитаної винагороди, що надійшла їм від осіб, котрі використовують об'єкти авторського права і суміжних прав. Термін такого резервування – три роки, після чого суми незапитаної винагороди можуть бути використані для чергових виплат або спрямовані на інші потреби, передбачені їхніми статутами, в інтересах правовласників. Хоча в нормі Закону прямо не вказано, що вона стосується саме комерційного використання, однак це безпосередньо впливає з правового статусу користувачів. Керуючись аналогією Закону, кожен правовласник права на винагороду за приватну копію, який не є членом уповноваженої ОКУ і не уклав з нею договору доручення, має право вимагати від ОКУ виплати йому належної частки відрахувань. Зазначимо також, що в даному разі відрахування мають безособовий характер, а законодавство не встановлює критеріїв визначення індивідуальних часток відрахувань для кожного конкретного правовласника. Таким чином, уповноважена ОКУ обов'язково повинна створити на постійній основі резервний фонд із конкретно визначеною відсотковою часткою від загального обсягу отриманих відрахувань, а по закінченні року розподілу ці кошти можуть отримати статус резервного фонду в сенсі резерву неза-

питаної винагороди при комерційному використанні. Так, наприклад, японська уповноважена ОКУ SARAH відраховує 20 відсотків на діяльність так званого фонду колективних прав.

Існує гостра необхідність розробки і прийняття окремого системного нормативно-правового акта для врегулювання питань функціонування інституту колективного управління. Основні моменти, які потребують ретельного аналізу, такі: закріплення організаційно-правової форми ОКУ, а також цілей їх діяльності. Найбільш поширеною і, мабуть, обґрунтованою пропозицією є віднесення ОКУ до громадських організацій відповідно до чинного Закону України «Про громадські організації», розширення переліку підстав отримання представницьких повноважень ОКУ. Пропонується додатково передбачити, крім письмового договору, факт вступу суб'єктів авторських і суміжних прав в ОКУ; закріплення на законодавчому рівні ефективного механізму контролю з боку держави за діяльністю ОКУ. Важливо передбачити відповідальність посадових осіб державних органів за ненадання виконання покладених функцій з контролю над діяльністю інституту колективного управління авторськими та суміжними правами; визначення фіксованого відсотка суми зібраних винагород, які ОКУ залишає для покриття фактичних витрат, пов'язаних з їх діяльністю; закріплення юридичної відповідальності ОКУ в особі її керівників і уповноважених осіб за бездіяльність у питаннях розшуку суб'єктів авторських і (або) суміжних прав, з якими ОКУ не було укладено договорів про колективне управління правами, однак зібрана винагорода.

Принциповим є питання доречності монополізації ринку послуг ОКУ. Так, російський вчений В. А. Хохлов доводить, що слід відмовитися від встановлення монопольного положення однієї чи декількох організацій у цій сфері [4, с. 2]. Однак існує й інша поширена точка

зору. Так, М. Фічор, колишній директор відділу авторських прав ВОІВ, відмічав, що багато з основних переваг колективного управління авторськими правами (легке і юридично грамотне ліцензування використання творів, можливість отримання дозволів на використання світового репертуару на підставі єдиної ліцензії, суттєве зменшення адміністративних витрат та ін.) можуть бути досягнені тільки засобами єдиної організації. На підставі викладеного ним запропоновано створювати лише одну організацію для кожної категорії права [5, с. 98]. Як у теорії, так і серед практикуючих юристів можна зустріти дві протилежні точки зору, які, узагальнивши, коротко формулюються таким чином: існування більш однієї організації надає можливість суб'єктам авторських і суміжних прав обирати свого представника, тобто в такому випадку повністю є відсутнім будь-яке нав'язування, що підкреслює демократичність; натомість існування тільки однієї організації колективного управління забезпечить можливість нормального функціонування системи колективного управління правами завдяки узгодженому механізму.

Однак слід розглядати дане питання з тієї точки зору, що існування значної кількості організацій сьогодні створюють усі передумови для розвитку ринкових відносин з явно вираженою конкуренцією. А ОКУ за своєю суттю є некомерційними організаціями. У такому розрізі говорити про доцільність існування конкуренції недоцільно. Основним призначенням інституту колективного управління, а отже, і відповідних організацій, є забезпечення суб'єктам авторських і суміжних прав реалізації їх майнових прав, а також надання можливості використовувати третім особам відповідні об'єкти авторських і суміжних прав.

Установивши вимогу некомерційного характеру діяльності ОКУ, Закон сформулював застереження щодо непоширення на таку діяльність обмежень, пе-

редбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Зазначимо, що у світі немає однорідної практики організації діяльності ОКУ, яка б дала нам однозначну відповідь з питання вибору ефективної моделі колективного управління. Поряд із некомерційними ОКУ у світі є й комерційні, при цьому на діяльність останніх, безумовно, поширюється конкурентне законодавство. В ідеалі гарантією відсутності загрози монополізації діяльності уповноважених ОКУ є публічність фінансової звітності їхньої діяльності з попередньо чітко встановленими статтями витрат, з огляду на некомерційний характер такої діяльності. Таким чином, адміністративні збори, членські внески, резервні фонди, будь-які інші витрати в інтересах правовласників мають бути чітко регламентовані підзаконними, відомчими актами або установчими договорами й надані у щорічній звітності уповноваженої ОКУ всім суб'єктам правовідносин щодо збирання та розподілу відрахувань. Так, наприклад, чеська неприбуткова уповноважена ОКУ (OSA) встановила 8-відсотковий адміністративний збір. На даний час у світі діє близько 40 ОКУ, уповноважених на збирання та розподіл винагороди за приватну копію. Моделі діяльності цих ОКУ базуються на двох критеріях – комерційний характер і множинність. Отож можна виокремити такі моделі: 1) одна некомерційна уповноважена ОКУ, що збирає та розподіляє відрахування для всіх категорій правовласників (наприклад, канадська ОКУ – Canadian Private Copyrights Collective); 2) одна комерційна організація, що збирає та розподіляє відрахування для всіх категорій правовласників (наприклад, італійська SIAE, американська BMI); 3) дві некомерційні уповноважені ОКУ, кожна з яких збирає та розподіляє відрахування між окремими категоріями правовласників (наприклад, у Японії є дві профільні уповноважені ОКУ – SARAH (категорії правовласників – автори, виконавці, виробники фонограм) та SARVH (категорії

правовласників – автори, виконавці, виробники відеограм)); 4) дві комерційні уповноважені ОКУ, кожна з яких збирає та розподіляє відрахування для певної категорії правовласників (наприклад, у Чехії діють дві профільні уповноважені ОКУ – OSA (авторське право) та INTERGRAM (суміжні права)). Хоч національні закони деяких держав, поряд із множинністю, передбачають можливість діяльності однієї ОКУ як уповноваженої у різних сегментах, світова практика пішла шляхом розмежування діяльності ОКУ, уповноважених на збирання та розподіл роялті, та ОКУ, уповноважених на збирання та розподіл відрахувань.

Крім того, існування лише однієї ОКУ значно спростить порядок управління нею, а також контроль із боку державних уповноважених органів. Також стануть необхідними в такому разі розробка і впровадження тільки однієї системи технічного оснащення, що може застосовуватися в усіх підрозділах і регіональних відділеннях даної ОКУ. Адже найбільш поширеною причиною неможливості створення організації колективного управління фахівці відзначають складність в організації технічної сторони діяльності такого масштабного суб'єкта.

У зв'язку з цим, на наш погляд, треба підтримати думку фахівців щодо існування в країні однієї організації колективного управління, яка [6]:

- забезпечить відсутність недоцільної в даному питанні конкуренції (зокрема, на сьогоднішній день ОКУ більше зусиль докладають на те, щоб досягти домінуючого положення на ринку);

- сприятиме ефективному співробітництву із суб'єктами авторських і суміжних прав, користувачами, у тому числі й іноземними особами;

- установить централізоване стеження щодо законного використання об'єктів авторських і суміжних прав;

- сприятиме популяризації звернення в інститут колективного управління правами;

- забезпечить існування єдиного прозорого механізму встановлення взаємовідносин між суб'єктами авторських і суміжних прав і користувачами з використання відповідних об'єктів.

Складністю є відсутність універсальної бази даних об'єктів авторського права і суміжних прав, права на керування якими передані різним ОКУ. У результаті потенційному Користувачеві необхідно знайомитися з базами кожної окремої ОКУ, підбираючи необхідні об'єкти. До речі, у вільному доступі в мережі Інтернет на офіційних сайтах організацій колективного управління є бази таких об'єктів далеко не всіх ОКУ. У зв'язку з викладеним актуальним є найскоріше вивчення спільнотою та впровадження Рекомендацій щодо онлайн-ліцензування [7], розроблених Державною службою інтелектуальної власності України.

Актуальними є питання відсутності належної інформації про діяльність ОКУ в цілому. Так, мова йде про необхідність нормативного закріплення зобов'язань ОКУ висвітлювати інформацію щодо своєї діяльності, сум зібраних винагород, а також надати вільний доступ до примірних договорів про співпрацю ОКУ і Користувачів, ОКУ та суб'єктів авторських і суміжних прав для ознайомлення з такими.

Ураховуючи вищевикладене, пропонується розглянути питання існування однієї Всеукраїнської організації колективного управління авторськими та суміжними правами з різними підрозділами, яка мала б централізоване управління у вигляді головного офісу. Необхідним є створення інформаційного порталу Всеукраїнської організації колективного управління авторськими і суміжними правами, на сторінках якого повинна бути розміщена інформація такого характеру (у тому числі свого роду депозитарій даних об'єктів авторських і суміжних прав): дані про діяльність організації, у тому числі щодо сум зібраної винагороди, судових розглядів, співпраці з іноземними організаціями колектив-

ного управління; порядок роботи ОКУ, у тому числі інформація про підрозділи та її регіональні відділення; доступ до примірних договорів про співпрацю ОКУ і Користувачів, ОКУ та суб'єктів авторських і суміжних прав; актуалізована база об'єктів авторських і суміжних прав, права на керування якими передані ОКУ; формули розрахунків винагород за використання об'єктів авторських і суміжних прав, а також інформація про способи перерахування коштів; витяги з чинного законодавства про права та обов'язки сторін у взаєминах, що складаються з приводу колективного управління об'єктами авторських та суміжних прав.

Наостанок хотілося б підсумувати і звернути увагу, що інститут колективного управління в Україні проходить етап свого становлення. На даний момент у ді-

яльності ОКУ спостерігаються як позитивні моменти, які підтверджуються щорічним зростанням суми зібраної винагороди за використання об'єктів авторських і суміжних прав, так і негативні моменти, які відображаються насамперед у відсутності узгодженого механізму діяльності ОКУ. Виходячи з вищезгаданого, видається більш доцільним удосконалювати національне законодавство у напрямку оптимізації, спрощення і в той же час інформатизації функціонування інституту управління майновими авторськими та суміжними правами. Глобальний процес інформатизації дозволить звільнити значну частину робочих ресурсів і спрямувати їх на розробку нових програм, платформ, схем діяльності ОКУ. А результатом таких змін стане підвищення ефективності механізму управління майновими авторськими правами.

Література

1. Бондаренко С. Колективне управління правами суб'єктів авторського права і суміжних прав – невід'ємний елемент сучасної системи охорони прав інтелектуальної власності / С. Бондаренко // Матеріали щорічної конференції Асоціації правників України. – К. : Еліт Прінт. 2004.
2. Про авторське право та суміжні права [Електронний ресурс] : Закон від 3 груд. 1993 р. № 3792-ХІІ. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.
3. Ефимчук О. Колективное управление интеллектуальной собственностью в Украине: хвост виляет собакой или собака хвостом? [Електронний ресурс] / Оксана Ефимчук. – Режим доступу: http://www.prostopravo.com.ua/prava_biznesa/intellektualnaya_sobstvennost/stati/kollektivnoe_upravlenie_intellektualnoy_sobstvennostyu_v_ukraine_hvost_vilyaet_sobakoy_ili_sobaka_hvostom/.
4. Хохлов В. А. Авторское право: Законодательство, теория и практика / В. А. Хохлов. – М. : Городец, 2008.
5. Фичор М. Колективное управление авторским правом и смежными правами / М. Фичор. – Женева, 1990. – 98 с.
6. Ступак Н. Организации коллективного управления: за музыку надо платить, а есть ли кому? [Електронний ресурс] / Н. Ступак. – Режим доступу: http://www.prostopravo.com.ua/prava_biznesa/intellektualnaya_sobstvennost/stati/organizatsii_kollektivnogo_upravleniya_za_muzyku_nado_platit_a_est_li_komu.
7. Рекомендації щодо онлайн-ліцензування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sips.gov.ua/ua/reconlinelits.html>.

ОРГАНІЗАЦІЯ СУДОВИХ І ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

УДК 347.97/.99:340.113(477)

Т. Б. Вільчик

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ГАРАНТІЇ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ (ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ)

Стаття присвячена дослідженню питань дотримання принципу конфіденційності в діяльності адвоката в праві Європейського Союзу та праві України. Автор висловлює пропозиції щодо вдосконалення законодавства України, що регулює питання дотримання адвокатської таємниці. Пропонується передбачити відповідні гарантії участі понятих, а також представника ради адвокатів регіону при здійсненні обшуку в офісі адвоката.

Ключові слова: адвокат, адвокатська таємниця, принцип конфіденційності адвокатської діяльності, гарантії адвокатської діяльності.

Стаття посвящена исследованию вопросов соблюдения принципа конфиденциальности в деятельности адвоката в праве Европейского Союза и праве Украины. Автор высказывает предложения по совершенствованию законодательства Украины, регулирующего вопросы соблюдения адвокатской тайны. Предлагается предусмотреть гарантии участия понятых, а также представителя совета адвокатов региона при осуществлении обыска в офисе адвоката.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская тайна, принцип конфиденциальности адвокатской деятельности, гарантии адвокатской деятельности.

The article investigates the guarantees of the confidentiality principle in advocacy in the law of the European Union and in Ukraine. The topic relevancy is due to the need for research of the European law in the framework of the integration processes, mutual rapprochement of the national legal systems, perfection of legal bases of cooperation between Ukraine and the European Union. The character, nature and essence of the attorney-client privilege are examined.

Significant attention is paid to the legislative fixing of advocacy confidentiality guarantees in the international documents, in the sectoral legislation of the EU member countries, analysis of the decisions of the European human rights court. The author suggests improving of the legislation of Ukraine, which regulates the issues of the attorney-client privilege observance, aimed at adjusting national legislation to the European standards.

It is proven that the additional guarantee of the confidentiality principle observance in the advocacy will be an obligation to obtain a judgment on the possibility of carrying out investigative actions against the lawyer; the need to establish mandatory witnesses participation during the search implementation in the lawyer's office, giving them the right to express their disagreements with the conduction of these investigative actions by entering them into the record of investigative actions, determination of certain requirements to these persons regarding their education, experience, place of work, and so on.

The study used general scientific methods and special methods of cognition, in particular, a comparative-legal one. The conclusions of this work can be used in the learning process of law schools and faculties, and in the adoption of the new legislation that governs the advocacy.

Key words: lawyer, attorney-client privilege, advocacy confidentiality principle, advocacy guarantee.

© Вільчик Т. Б., 2015

Актуальність дослідження. Незалежна природа професії покладає на адвокатів вимогу дотримання чинного законодавства та норм професійної етики. Обов'язком адвоката є дотримання принципу конфіденційності, однією зі складових якого є дотримання адвокатської таємниці. Адвокатська таємниця є специфічною ознакою, відмінною особливістю адвокатської діяльності. Це те, без чого адвокатська діяльність трансформується в суто консультативну, та суттєва ознака, без якої і саме явище втрачає свою суть, свій змістовний бік. Відмінність адвоката від інших осіб, що надають правову допомогу, полягає в гарантованій законом незалежності та корпоративній підконтрольності. Саме адвокат наділений правом на адвокатську таємницю, а також несе обов'язок її збереження та відповідальність за її неправомірне розголошення. Науковий інтерес до теми зумовлений також необхідністю досліджень європейського права в межах інтеграційних процесів, взаємного зближення національних правових систем, удосконалення правових засад співробітництва між Україною та Європейським Союзом.

Стан дослідження. Питанням дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності та його гарантіям присвячені роботи таких науковців, як Т. В. Варфоломєєва, С. М. Логвінова, Ю. С. Пилипенко, І. Л. Петрухін, Н. В. Буробін, С. О. Деханов, Р. Г. Мельніченко, А. Лучингер (*A. Luchinger*), В. Р. Шлюп (*W. R. Schlupe*) та ін., але залишилось ще багато питань, які потребують свого подальшого наукового дослідження. У зв'язку з чим у цій статті автор поставив за мету дослідити деякі гарантії дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності в праві Європейського Союзу та праві України.

Виклад основного матеріалу. Згідно із Загальним кодексом правил для адвокатів країн Європейського співтовариства адвокати є хранителями конфіденційної інформації, тому збереження адвокатської таємниці є необхідною пе-

редумовою довіри до адвоката з боку клієнта. Адвокат зобов'язаний без обмеження в часі зберігати в таємниці відомості, одержані ним від клієнта в процесі надання юридичної допомоги, і вимагати дотримання конфіденційності від своїх помічників і від будь-яких третіх осіб, які беруть участь спільно з адвокатом у наданні юридичної допомоги. Кодекс поведінки європейських адвокатів ССВЕ характеризує захисника як «найбільш довіреного радника та представника клієнта» (принцип 6), який «має завжди діяти в його інтересах» (ст. 2.7) [1].

Хартія основоположних принципів діяльності європейських адвокатів наголошує на подвійному характері принципу адвокатської таємниці – дотримання конфіденційності є не лише правом, а й обов'язком адвоката, це водночас основне право клієнта як людини. Таку позицію висловив Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) у справі *Колесніченко проти Російської Федерації* [2, с. 75–80].

У рекомендаціях Комітету міністрів Ради Європи від 25.10.2000 р. «Про свободу здійснення професійних адвокатських обов'язків» зазначено, що слід вдаватися до всіх необхідних дій, спрямованих на належне забезпечення конфіденційного характеру взаємин між адвокатом і його клієнтом (п. 6 принципу I), адвокати мають дотримуватися професійної таємниці відповідно до національного законодавства, внутрішніх нормативних актів і професійних стандартів. Будь-яке недотримання принципу професійної таємниці без відповідної згоди клієнта має бути належно покаране (п. 2 принципу 3).

Принцип конфіденційності є однією з основних засад справедливого судового розгляду і впливає із ст. 6 § 3 (с) Загальної декларації прав людини. У правилі 93 Мінімальних стандартних правил щодо поведінки з ув'язненими ООН наголошено, що особи, обвинувачені у вчиненні злочину, повинні мати доступ до адвоката і що їхнє спілкування має відбуватися

поза межами чутності представників влади. Відповідно до правила 95 ці установи поширюються не тільки на засуджених в'язнів, але й на утримуваних під вартою підслідних та інших затриманих [3].

У рекомендаціях Комітету міністрів Ради Європи від 25.10.2000 р. про свободу здійснення професійних адвокатських обов'язків зазначено, що слід вдаватися до всіх необхідних дій, спрямованих на належне забезпечення конфіденційного характеру взаємин між адвокатом і його клієнтом (п. 6 принципу I), адвокати мають дотримуватися професійної таємниці відповідно до національного законодавства, внутрішніх нормативних актів і професійних стандартів. Будь-яке недотримання принципу професійної таємниці без відповідної згоди клієнта має бути належно покаране (п. 2 принципу III) [4].

Охорона імунітету довірителя відбувається не тільки в приватному, а й у публічному інтересі, що пов'язано із захистом відносин довіри в суспільстві, з обов'язками держави щодо дотримання та захисту прав людини, із забезпеченням справедливості правосуддя, а також з непорушністю авторитету адвокатури [5, с. 27].

Відповідно до національного законодавства відносини адвоката і його клієнта будуються на принципі конфіденційності, встановленому ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». У Правилах адвокатської етики, затверджених Установчим З'їздом адвокатів України 17.12.2012 р., зазначено, що «дотримання принципу конфіденційності є необхідною і щонайважливішою передумовою довірчих відносин між адвокатом і клієнтом, без яких є неможливим належне надання правової допомоги, здійснення захисту та представництва» (ст. 10).

Закріплення в КПК України заборони на прослуховування та підслухування розмов захисника із підозрюваним, обвинуваченим відповідає тим сталим підходам до проблеми забезпечення права

на захист як складової права на справедливий суд, що склалися у прецедентній практиці ЄСПЛ. Так, у рішенні *С. проти Швейцарії* ЄСПЛ вказав, що «право обвинуваченого зноситися зі своїм адвокатом поза межами чутності третьої особи являє собою одну з головних вимог справедливого судового процесу в демократичному суспільстві і впливає з положень п. 3 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини (ЄКПЛ). Якщо адвокат не має можливості зв'язатися зі своїм клієнтом і отримати від нього конфіденційні інструкції, не підлягаючи такому нагляду, то його допомога значною мірою втрачає свою корисність, у той час як ЄКПЛ покликана гарантувати право, яке має практичний і дійовий характер» [6].

Посягання на професійну таємницю адвоката може мати серйозні наслідки для належного відправлення правосуддя і, отже, прав, гарантованих ст. 6 ЄКПЛ (*Narinen v. Finland*, § 37 (2010)). Хоча ЄКПЛ не забороняє встановлення деяких зобов'язань стосовно адвокатів, які можуть вплинути на їх відносини зі своїми клієнтами (*Андре і Інший проти Франції*, § 42 (2008); *Jacquier проти Франції* (2009); *Xavier Da Silveira проти Франції*, § 37 (2010)) [6].

При проведенні слідчих дій державні органи не повинні порушувати право адвокатів на професійну таємницю. На думку ЄСПЛ, національне законодавство, що регулює питання дотримання професійної таємниці адвокатів, не достатньо забезпечує належний ступінь захисту адвокатів від свавілля влади, у зв'язку з чим ЄСПЛ зробив висновок, що в Україні відсутні ефективні засоби захисту від порушення права адвокатів на професійну таємницю (*Головань (Golovan) проти України* (2012)) [7].

Так, предметом особливо ретельної перевірки повинен бути обшук приміщень адвокатів. ЄСПЛ вважає, що національне законодавство не дає відповідні гарантії з нагляду при здійсненні таких обшуків для понять, які б робили їх здатними запобігати довільному втручан-

ню в роботу адвоката. Ні Кримінальний процесуальний кодекс України, ні Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не містять будь-яких вимог до кваліфікації (освіта, досвід, місце роботи і т. д.) для понять, що спостерігають за обшуком в офісі адвоката. Також такі спостерігачі не мають всіх необхідних засобів запобігання свавіллю в ході обшуку (*Головань (Golovan) проти України* (2012)).

ЄСПЛ у багатьох рішеннях звертав увагу на те, що встановлена законом заборона, спрямована на захист недоторканності юридичної професії, не може послідовно застосовуватися без введення додаткових обов'язкових правил, що регулюють ґрунтовне втручання в адвокатську таємницю (*Головань (Golovan) проти України* (2012)). ЄСПЛ констатує, що повинні бути передбачені відповідні гарантії участі понять при здійсненні обшуку в офісі адвоката. Так, зокрема, такі спостерігачі повинні мати необхідну юридичну кваліфікацію для того, щоб ефективно брати участь у цій процедурі (наприклад, *Ілля Стефанов проти Болгарії*, § 43, і *Колесніченко проти Росії* (2009)). Вони повинні бути наділені необхідними повноваженнями, щоб мати можливість запобігти в ході процедури будь-якому можливому втручання в професійну таємницю адвоката (наприклад, *Vizet i Bicos Beteiligungen*, § 62, § 64) [6; 7].

ЄСПЛ також звернув увагу на те, що національне законодавство більшості країн не відповідає стандарту передбачуваності, закріпленому в Конвенції (*Narinen v. Finland* (2004)), який вказує на необхідність наявності достатніх гарантій у внутрішньому праві. Зокрема, щодо обшуку приміщень адвокатів, то він повинен бути «заснований на розумній підозрі» та здійснюватися «з достатньою точністю і реквізитами». ЄСПЛ зазначає, що сумісність ордеру на обшук з цими вимогами завжди була предметом клопотаності для суду (справи *Niemietz*, § 37; *Van Rosset проти Бельгії*, § 45 (2004); *Смирнов проти Росії*, § 47 (2007);

Ілля Стефанов проти Болгарії, § 40 і § 41 (2008); *Mancevschi проти Молдови* § 47 і § 48 (2008)) [6].

ЄСПЛ повторює, що переслідування представників юридичної професії – це удар в саме серце системи Європейської конвенції з прав людини (*Elci and Others v. Turkey*, § 669 (2003)). Посягання на професійну таємницю може мати наслідки для належного відправлення правосуддя і, отже, завдати шкоди правам, гарантованим ст. 6 ЄКПЛ (*Niemietz*, § 37 (2009)). Тому обшуки в приміщеннях адвокатів повинні особливо суворо контролюватися. Відповідні гарантії, зокрема такі, як не лише наявність, а й ефективна участь незалежних спостерігачів, завжди повинні бути доступні в ході обшуку в офісі адвоката для впевненості в тому, що матеріали, які підпадають під адвокатську таємницю, не будуть вилучені (*André and Other*, § 43 (2008); *Aleksanyan v. Russia*, § 214 (2008)) [6].

Відповідно до національного законодавства проведення стосовно адвоката слідчих (розшукових) дій, що можуть проводитися виключно з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення. З метою забезпечення адвокатської таємниці під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону (ст. 23 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). У законодавстві країн ЄС закріплені аналогічні норми. Так, наприклад, обшуки у приміщеннях адвокатських об'єднань за законодавством Франції допускаються тільки за судовим рішенням і повинні проводитися у присутності глави адвокатської палати регіону і тільки із метою розшуку предметів, які не підпадають під дію положення щодо адвокатської таємниці. Про заплановані обшуки та описи майна у службових приміщеннях адвокатів (*Rechtsanwalt*) у Австрії Асоціація адво-

катів має бути заздалегідь попереджена, і при них має бути присутній представник колегії адвокатів незалежно від того, чи спрямовано слідство проти *Rechtsanwalt*, або від того, чи володіє він певними свідченнями. Документи, які стосуються цього питання, мають бути скріплені печаткою і зберігатися в суді. Суд у складі трьох суддів має перевірити конфіденційність свідчень. Ці судді складають «суд спеціальної юрисдикції» з точки зору ст. 6 Європейської конвенції з прав людини [8, с. 17]. Усі австрійські процесуальні норми містять або право адвоката на повну відмову виступати у якості свідка у певних справах, або принаймні право на відмову від відповідей на окремі запитання. Оскільки існує зобов'язання щодо конфіденційності, то не можуть відтворюватися навіть підшиті документи та кореспонденція *Rechtsanwalt*, якщо вони зберігаються ним або іншим свідком. Професійна конфіденційність має пріоритет над правом слідства податкових органів.

Вважаємо доцільним закріпити у законодавстві України такі гарантії, спрямовані на дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності: передбачити право понять, які присутні під час проведення обшуку, огляду в офісі адвоката, висловлювати свої зауваження щодо порядку проведення таких слідчих (розшукових) дій із обов'язковим занесенням їх до протоколу відповідної слідчої (розшукової) дії, визначити певні вимоги до цих осіб щодо їх освіти, досвіду, місця роботи тощо. Зокрема, це можуть бути вимоги, які закон встановлює для народних засідателів.

Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» однією з гарантій адвокатської діяльності є присутність представника ради адвокатів регіону під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката. Для забезпечення його учас-

ті службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії. Але Закон не встановлює ні порядок такого повідомлення, ні час очікування представника ради адвокатів регіону, не розкриває поняття «завчасного» повідомлення. Разом з тим неявка представника ради адвокатів регіону не перешкоджає проведенню відповідної процесуальної дії щодо адвоката без його участі. Нечіткість указаних положень сприятиме можливості зловживання даною гарантією адвокатської діяльності на практиці. Вважаємо, що в Закон повинні бути внесені певні зміни з цього приводу та чітко визначені вказані позиції законодавця з тим, щоб участь представника ради адвокатів регіону при проведенні слідчих дій щодо адвоката не носила формальний характер. Зокрема, у Законі «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» слід встановити, що під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону, який користується правами захисника та правами, встановленими ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», яка закріплює гарантії адвокатської діяльності. Указані дії, здійснені без участі представника ради адвокатів регіону, вважаються такими, що були проведені із суттєвим порушенням вимог закону, та не мають доказового значення.

Суд зазначає, що ст. 6 § 3 (b) ЄКПЛ гарантує обвинуваченому «достатній час і засоби для підготовки свого захисту», і, отже, припускає, що діяльність захисту може включати в себе все, що є «необхідним» для підготовки до основного судового розгляду. Обвинувачений повинен мати можливість організувати свій захист належним чином і без обмеження можливості пред'явити всі відповідні аргу-

менти захисту в суді першої інстанції, і тим самим вплинути на результат справи (*Can v. Austria* (1984), Series A § 53; *Connolly v. the United Kingdom* (1996); *Mayzit v. Russia*, § 78 (2005)). Крім того, засоби, доступні кожному обвинуваченому у вчиненні кримінального злочину, повинні включати в себе можливість «ознайомитися з результатами слідчих дій, які проводилися протягом всього розгляду, для підготовки свого захисту» (*C. G. P. v. the Netherlands* (1997), *Foucher v. France* (1997)) [6].

Проте у справі *Campbell and Fell v. the United Kingdom* ЄСПЛ зазначив, що за певних умов держава може обмежити подібні конфіденційні консультації, якщо існують достатні підстави підозрювати адвоката у зловживанні професійним становищем [6]. (Наприклад, коли цей адвокат перебуває у таємній змові зі своїм клієнтом з метою приховати або знищити докази чи якимось іншим чином серйозно перешкодити здійсненню правосуддя.)

Країни ЄС по-різному підходять до питання про те, хто може звільнити адвоката від обов'язку зберігати адвокатську таємницю. У деяких державах прийнято вважати, що клієнт вправі звільнити адвоката від зберігання адвокатської таємниці, в інших – що адвокат не може бути звільнений від обов'язку щодо зберігання адвокатської таємниці ні своїм клієнтом, ні будь-яким органом влади, ні в цілому ким би то не було. Разом з тим норми, які існують у національних правилах адвокатської етики та законодавстві багатьох країн ЄС, в узагальненому варіанті включені в Кодекс поведінки європейських адвокатів, навіть якщо вони висловлені дещо інакше у різних юрисдикціях.

Закон України «Про адвокатську діяльність і адвокатуру» не закріплює імперативну вимогу щодо дотримання адвокатської таємниці для інших учасників системи правосуддя. Відповідно до ч. 4 ст. 22 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у випадку пред'явлення клієнтом вимог до адвоката у зв'язку з ад-

вокатською діяльністю адвокат звільняється від обов'язку збереження адвокатської таємниці в межах, необхідних для захисту його прав та інтересів. Указані норми потребують встановлення гарантій подальшого нерозголошення розкритої інформації. Зокрема, необхідно уточнити, як визначатимуть суддя, члени дисциплінарного органу обсяг розкриття таємниці та меж, за якою залишається адвокатська таємниця. Адже право щодо зняття статусу адвокатської таємниці стосується чітко обмежених випадків.

Як слушно зауважує ректор інституту адвокатури професор Т. В. Варфоломеева, визначити, чи є вимоги клієнта необґрунтованими, не можна на стадії, коли тільки-но вирішується питання про отримання інформації саме для визначення її необґрунтованості [9, с. 14]. Ю. С. Пилипенко вказує, що існує правове регулювання адвокатської таємниці, переважно засноване на її традиційному розумінні як основоположної етичної норми професії адвоката, не відповідає сьогоднішнім викликам і вимагає вдосконалення, особливо в частині забезпечення захисних механізмів правового режиму її дотримання, дія яких повинна поширюється не тільки на адвокатів, але також на інших осіб, що дозволить зменшити ризик несанкціонованого доступу до адвокатської таємниці [10, с. 27].

Адвокатська таємниця – частина публічного порядку, вона встановлена в інтересах усього суспільства і є гарантією справедливого правосуддя і права на правову допомогу. Вважаємо, що даним положенням, яке безпосередньо вказує, що додержання адвокатської таємниці повинно поширюватися не лише на адвокатів, але й на інших учасників судочинства, доцільно доповнити поняття адвокатської таємниці, закріплене в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Адвокат зобов'язаний забезпечити такі умови зберігання адвокатських до- сьє, котрі розумно виключають доступ до них сторонніх осіб. «Вилучення ад-

вокатського досьє у адвоката, який працює з клієнтами самостійно на підставі угоди про надання правової допомоги, керівником адвокатського об'єднання суперечить фундаментальному принципу здійснення адвокатської діяльності, а саме принципу конфіденційності, і є порушенням положень Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність", Правил адвокатської етики та Хартії основоположних принципів діяльності європейських адвокатів». На це звертається увага у роз'ясненні ВККА України № V/18-358 від 26.03.2010 р. [11].

На підставі проведеного дослідження можливо зробити такі **висновки**: законодавство України у частині додержання принципу конфіденційності має бути приведено у відповідність до європейських стандартів. Для цього необхідно закріпити ефективні засоби захисту від порушення права адвокатів на професійну таємницю, зокрема передбачити право понятих,

які присутні під час проведення обшуку, огляду в офісі адвоката, висловлювати свої зауваження щодо порядку проведення таких слідчих (розшукових) дій із обов'язковим занесенням їх до протоколу відповідної слідчої (розшукової) дії, визначити певні вимоги до цих осіб щодо їх освіти, досвіду, місця роботи тощо. Під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону, який користується правами захисника та правами, встановленими ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», яка закріплює гарантії адвокатської діяльності. Указані дії, здійснені без участі представника ради адвокатів регіону, вважаються такими, що були проведені із суттєвим порушенням вимог закону та не мають доказового значення.

Література

1. Кодекс поведінки європейських адвокатів ССВЕ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [unba.org.ua/.../kodeks_povedinky_yevropeyskykh_advokativ\(ukr\).pdf](http://unba.org.ua/.../kodeks_povedinky_yevropeyskykh_advokativ(ukr).pdf) (дата звернення: 30.09.2015). – Заголовок з екрана.
2. Дело «Колесниченко (Kolesnichenko) против Российской Федерации»: Жалоба № 19856/04 / Европ. Суд по правам человека. Первая секция // Бюл. Европ. Суда по правам человека. – 2010. – № 1. – С. 75–80.
3. Мінімальні стандартні правила поведінки з в'язнями [Електронний ресурс]: від 30.08.1955 // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_212 (дата звернення: 30.09.2015). – Заголовок з екрана.
4. Рекомендація № R (2000) 21 Комітету міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів від 25 жовтня 2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/v> (дата звернення: 30.09.2015). – Заголовок з екрана.
5. Пилипенко Ю. С. Адвокатская тайна: Теория и практика реализации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.11 / Ю. С. Пилипенко. – М., 2009. – 56 с.
6. European Court of Human rights [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-112021#{«itemid»:«001-112021»}> (дата звернення: 30.09.2015). – Заголовок з екрана.
7. Дело «Головань (Golovan) против Украины»: Жалоба № 41716/06 от 05.07.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://precedent.in.ua/index.php?id=1396278065#_23 (дата звернення: 30.09.2015). – Заголовок з екрана.
8. Андрощук А. Професія юриста в країнах Європейського Союзу / А. Андрощук // Юрид. журн. – 2011. – № 2. – С. 15–21.
9. Варфоломеева Т. В. Впровадження міжнародних правил адвокатської етики в Україні / Т. В. Варфоломеева // Вісн. акад. адвокатури України. – 2009. – Число 1 (14). – С. 7–20.
10. Пилипенко Ю. С. Адвокатская тайна: теория и практика реализации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.11 / Ю. С. Пилипенко. – М., 2009. – 56 с.
11. Роз'яснення ВККА України № V/18-358 від 26.03.2010 р. по справі адвоката Сторожука О. В. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://vkka.net/?page_id=2174 (дата звернення: 30.09.2015). – Заголовок з екрана.

суддя Харківського апеляційного господарського суду, здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЮВЕНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ УКРАЇНИ В УМОВАХ СЬОГОДЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ РОЗВИТКУ

У статті комплексно досліджено проблеми ювенальної юстиції України в умовах сьогодення, проаналізовано сутність даного явища в умовах трансформації системи правосуддя та розроблено рекомендації щодо подальшого розвитку ювенальної юстиції в Україні.

Ключові слова: ювенальна юстиція, ювенальний суддя, права дітей, спеціалізація суддів.

В статье комплексно исследованы проблемы ювенальной юстиции Украины в условиях сегодняшнего дня, проанализирована сущность данного явления в условиях трансформации системы правосудия и разработаны рекомендации по дальнейшему развитию ювенальной юстиции в Украине.

Ключевые слова: ювенальная юстиция, ювенальный судья, права детей, специализация судей.

The issues of juvenile justice of Ukraine in the conditions of today are considered in the article, the essence of the phenomenon is analyzed in conditions of transformation of the justice system and recommendations on the further development of juvenile justice in Ukraine are developed.

Key words: juvenile justice, juvenile judge, children's rights, specialization of judges.

Конституція України проголошує, що права, свободи й законні інтереси людини і громадянина мають пріоритетне значення для вирішення будь-якого державного або суспільного питання. У той же час в аспекті розвитку України як демократичної держави, яка буде та дбає про своє майбутнє, необхідно окремо виділити важливість захисту прав, свобод і законних інтересів дітей. Оскільки майбутнє будь-якої держави – це її діти, тому розквіт країни неможливий без підтримки сім'ї, де вони зростають, підвищення авторитету та цінностей сімейних і родинних зв'язків, а також гарантування та захисту права на безпечне дитинство при достатньому життєвому рівні, права на опіку та піклування, виховання з боку батьків або осіб, що їх замінюють, на охорону здоров'я та лікування, відпочинок, доступ до безоплатної повної загальної

та професійної освіти, права на житло, а особливо права на справедливий судовий розгляд із забезпеченням права на захист на всіх етапах судового процесу.

Дослідженню проблем ювенальної юстиції приділяється достатньо уваги з боку наукової спільноти, так, можна виокремити вітчизняних та зарубіжних учених, зокрема В. І. Абрамова, А. С. Автономова, Т. В. Бачинського, О. В. Бутко, О. І. Вінгловську, В. В. Вітвіцьку, В. Ф. Воробйова, Є. М. Гідулянову, Л. Ю. Голишеву, А. Є. Голубова, О. В. Заряєва, М. Г. Заславську, В. С. Зеленецького, Л. М. Зілковську, Б. І. Ісмаїлова, Т. Л. Кальченко, С. Г. Киренка, Н. І. Кудрявцеву, В. В. Кулапова, Н. М. Крестовську, О. А. Лактункіну, Я. В. Мачужак, О. В. Максименко, Е. Б. Мельнікову, І. Я. Мокрицьку, В. Ю. Москалюк, Р. М. Опацького, Н. В. Сібільову, Е. Є. Сі-

лантьєву, О. С. Стеблинську та ін. Також необхідно відзначити й жвавий інтерес до зазначеної проблематики з боку практиків та законодавця. Така зацікавленість ювенальною юстицією дає змогу констатувати факт про обов'язкову необхідність її існування в Україні. Однак проблемним та дискусійним залишається питання, хто і в якій формі буде реалізувати ювенальну юстицію.

Метою дослідження є обґрунтування теоретичних положень становлення та існування ювенальної юстиції в Україні, аналіз існуючих форм її реалізації та розробка шляхів їх удосконалення.

Ювенальна юстиція (від англ. «juvenile justice» – правосуддя для неповнолітніх) з'явилася ще в стародавні часи, а отже, має довгу історію. Так, мова про ювенальну юстицію йде ще у Дигестах імператора Юстиніана (VI ст.), де в четвертій книзі закріплено титул IV «Про осіб, які не досягли 25 років», де йдеться про захист неповнолітнього від несправедливого і жорстокого покарання [1]. У Законі XII таблиць закріплено норму, згідно з якою неповнолітня особа звільнялася від відповідальності у випадку, коли вона не зрозуміла характер злочинного діяння [2]. Однак свого найбільшого розвитку ювенальна юстиція набула лише в XIX–XX ст. у найбільш розвинених країнах Європи та Америки. Ювенальна юстиція виникла на основі поєднання формальної, юридично організованої системи державних судів та принципу індивідуально спрямованого піклування про неповнолітніх. Саме таке поєднання сприяло розробленню унікального способу роботи з цією категорією правопорушників, завдяки чому було фактично змінено систему кримінального правосуддя щодо неповнолітніх [3, с. 9].

На сьогодні існує декілька ефективних моделей ювенальної юстиції – англо-американська, континентальна і скандинавська. За загальним правилом вони діють на підставі окремих законодавчих актів про судоустрій і процедуру роз-

гляду справ щодо неповнолітніх в органах ювенальної юстиції (США – Федеральний Закон про ювенальну юстицію та запобігання правопорушенням неповнолітніх, 1974 р.; Англія – серія законів про дітей і молодь, 1908 р.; Польща – Закон про процедуру розгляду справ неповнолітніх, 1982 р.; Канада – Акт кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, 1972 р., у редакції 2003 р.) [3, с. 10].

Ювенальну юстицію можна вважати своєрідним комплексом концепцій, схем впливу на підлітків, конкретно-практичних заходів впливу на сім'ю, безпосереднє оточення неповнолітніх з боку як судової влади, так й інших спеціально створених установ, соціальних інституцій [4, с. 21]. Вона являє собою систему державних органів та установ, уповноважених запобігати правопорушенням неповнолітніх та здійснювати їх захист. До такої системи входять ювенальні суди, спеціалізовані адвокатури, самостійна система слідчих апаратів, виховні заклади, органи соціального захисту та заклади освіти, що займаються вихованням важких підлітків. Однак слід погодитись, що центральне місце в системі ювенальної юстиції займає суд.

Так, з урахуванням статусу суду досить чітко окреслилися два основних варіанти: автономний суд для неповнолітніх, не пов'язаний із загальним судом, і склад загального суду, який отримав функції розгляду справ щодо неповнолітніх. Автономні суди були створені в США, Канаді, Англії, Франції, Бельгії, Греції, Нідерландах, Польщі, Угорщині, Єгипті, Японії, Австралії, Новій Зеландії, кантонах французької Швейцарії. У Німеччині, Австрії, Португалії, кантонах німецької Швейцарії функції опікунських судів були з'єднані з функціями судів у справах неповнолітніх, що висунуло на перший план завдання захисту прав і законних інтересів неповнолітніх, а не завдання боротьби зі злочинністю, як це сталося в першій групі країн. У деяких країнах пішли шляхом створення спеціалізованих судових складів у спра-

вах неповнолітніх. Це сталося в Ірландії, Італії, Греції, Югославії, Японії, Новій Зеландії [2, с. 19–20].

Останнім часом в Україні дуже часто піднімається питання щодо доцільності створення автономної системи ювенальних судів. Так, Е. Є. Сілантьєва зазначає, що реалізація специфічних принципів ювенальної юстиції загальним судом, можна сказати, як мінімум, ускладнена, фактично ж неможлива. Я. В. Мачужак указує, що слід урахувати й те, що вирішення питання застосування до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру замість кримінального покарання, тобто альтернативних заходів впливу на тих осіб, які вступили у конфлікт із законом, можливе лише при дотриманні норм кримінального процесу. Тому йдеться про створення ювенальних судів, для яких неповнолітній буде не об'єктом для кримінального примусу, а суб'єктом реабілітації, що дасть можливість запобігти вчиненню повторних правопорушень [3, с. 12].

На нашу думку, така позиція на сьогодні є невчасною, оскільки розробка концепції створення автономної системи ювенальних судів та впровадження її на практиці є досить складним та затратним процесом. Запровадження окремої системи ювенальних судів потребує від держави значних зусиль, а послаблена економіка країни не може цього дозволити. Тому більш доцільно реалізовувати політику щодо ювенальної юстиції шляхом запровадження спеціалізації суддів, тобто надання суддям функції розгляду справ щодо неповнолітніх, оскільки навіть на ранніх стадіях розвитку ювенальної юстиції, а також у період її утвердження на державному рівні ефективність здійснення правосуддя щодо неповнолітніх значною мірою визначалась особистістю самого судді. З цього приводу відомий американський суддя кінця XIX – початку XX ст. Франк Берроу відзначав, що особистість судді – найголовніший інструмент для досягнення успіху ювенальним

судом, оскільки таке судочинство не може здійснюватися за автоматичними моделями. Досвідчений юрист зі знаннями дитячої психології, педагогіки є тією людиною, яка потрібна для цієї справи [4, с. 25].

Нині в судах України практикується спеціалізація суддів, які розглядають справи про злочини неповнолітніх, і це є вагомим кроком до запровадження ювенальної юстиції. Проблеми щодо розгляду певних категорій справ про злочини, вчинені неповнолітніми, є не новими. Так, Закон України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» № 20/95-ВР від 24 січня 1995 р. у ч. 2 ст. 6 зазначає, що справи за участю неповнолітніх розглядаються спеціально уповноваженими на те суддями (складом суддів) за участю представників служб у справах дітей [5].

У листі Верховного Суду України від 1 грудня 2003 р. «Про запровадження спеціалізації суддів по розгляду справ щодо злочинів, вчинених неповнолітніми» зазначається, що у зв'язку з недосвідченістю суддів, які розглядають кримінальні справи про злочини, вчинені неповнолітніми та недосконалим володінням специфікою розгляду справ цієї категорії, кількість помилок та порушень закону, які допускають органи досудового слідства та місцеві суди при розгляді справ про злочини неповнолітніх, не зменшується, таким чином, важливим і нагальним є введення спеціалізації суддів щодо розгляду кримінальних справ про злочини, вчинені неповнолітніми [6].

Пленум Верховного Суду України в п. 23 своєї постанови від 16 квітня 2004 р. № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» підкреслює необхідність створення спеціалізації суддів щодо розгляду кримінальних справ про злочини, вчинені неповнолітніми, вказуючи, що зважаючи на істотні особливості провадження у справах про злочини неповнолітніх, рекомендувати го-

ловам місцевих та апеляційних судів відповідно запроваджувати спеціалізацію суддів із розгляду справ цієї категорії, а також забезпечувати таких суддів необхідною методичною літературою, провадити з ними постійні заняття з метою вдосконалення професійного рівня і набуття знань у галузі дитячої та юнацької психології [7].

У зв'язку з ефективними показниками запровадження спеціалізації суддів щодо розгляду кримінальних справ про злочини, вчинені неповнолітніми, зазначену спеціалізацію було закріплено на законодавчому рівні. Так, Кримінальний процесуальний кодекс України в 2012 р. ввів посаду судді, уповноваженого здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх. Він здійснює кримінальне провадження щодо розгляду стосовно неповнолітньої особи обвинувального акта, клопотань про звільнення від кримінальної відповідальності, застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, їх продовження, зміну чи припинення, а також кримінальне провадження в апеляційному чи касаційному порядку щодо перегляду прийнятих із зазначених питань судових рішень (ч. 10 ст. 31).

Судді (суддя), уповноважені здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, обираються з числа суддів відповідного суду зборами суддів цього суду за пропозицією голови суду або за пропозицією будь-якого судді цього суду, якщо пропозиція голови суду не була підтримана, на строк не більше трьох років і можуть бути переобрані повторно. Кількість суддів, уповноважених здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, визначається окремо для кожного суду зборами суддів цього суду. Суддею, уповноваженим здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, може бути обрано суддю зі стажем роботи суддею не менше десяти років, досвідом здійснення кримінального провадження в суді і високими мораль-

но-діловими та професійними якостями. У разі відсутності в суді суддів з необхідним стажем роботи суддя, уповноважений здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, обирається з числа суддів, які мають найбільший стаж роботи на посаді судді. Судді, уповноважені здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, не звільняються від виконання обов'язків судді відповідної інстанції, проте здійснення ними таких повноважень ураховується при розподілі судових справ та має пріоритетне значення [8].

Але таких змін у вітчизняному законодавстві недостатньо. Нагадаємо, що ювенальна юстиція – це не лише спеціалізовані судді, це система державних, муніципальних та громадських, судових, правоохоронних та правозахисних органів, установ та організацій, що на основі ювенального права та за допомогою медико-соціальних і психолого-педагогічних методик здійснюють правосуддя щодо дітей, профілактику та попередження правопорушень дітей та проти дітей, захист прав, свобод та інтересів, а також ресоціалізацію дітей, які перебувають у складній життєвій ситуації [9, с. 25]. Як ми бачимо, визначення ювенальної юстиції, запропоноване Н. М. Крестовською, є дуже вдалим і охоплює не тільки проблеми дітей, які скоїли правопорушення, а й дітей, які опинилися у складній життєвій ситуації (діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, безпритульні діти, жертви насильства в сім'ї та ін.).

Дійсно, проблема дитячої злочинності – явище досить поширене в Україні, а рівень злочинності серед молоді має стабільну тенденцію до зростання. Так, лише за перше півріччя 2015 р. неповнолітніми або за їх участю було скоєно близько 5000 кримінальних правопорушень. У той же час слід погодитися з Я. В. Мачужак, І. Б. Лавровською, які зазначають, що, говорячи про систему

ювенальної юстиції, ми повинні мати на увазі не лише кримінальне правосуддя у справах неповнолітніх, а й особливу спеціалізовану юстицію у справах сім'ї й неповнолітніх, до складу якої як до загальної юстиції входять уповноважені державою суди, що мають застосовувати судову владу для розв'язання правових конфліктів і реагувати на кримінальні ситуації, вирішувати цивільно-правові спори для забезпечення прав і законних інтересів неповнолітніх, сімей, в яких вони виховуються [3, с. 9]. Тобто здійснення правосуддя у справах за участю неповнолітніх має носити не виключно каральний характер, а, по-перше, бути таким, що відновлює порушені права та свободи потерпілого від правопорушення, сприяє усвідомленню правопорушником необхідності відповідати за свої вчинки і здійсненню заходів для відшкодування завданої шкоди, а по-друге, вирішувати інші, некримінальні проблеми дітей, які опинилися у складній життєвій ситуації.

Отже, на наш погляд, необхідно в судах загальної юрисдикції запроваджувати обов'язкову спеціалізацію суддів – ювенального суддю, до повноважень якого віднести розгляд: а) кримінальних та адміністративних правопорушень, вчинених неповнолітніми або за їх участю; б) справ про жорстоке поводження з дітьми та невиконання обов'язків стосовно дитини, а також усіх інших правопорушень, від яких потерпілою стороною є дитина; в) цивільних справ, де стороною є дитина (усиновлення, встановлення опіки та піклування, позбавлення батьківських прав, захист житлових і трудових прав неповнолітніх тощо).

Слід зазначити, що запровадження обов'язкової спеціалізації суддів у фор-

мі ювенального судді може призвести до проблеми браку достатньої чисельності суддів у місцевих загальних судах, особливо тих, які розташовані в сільській місцевості та так званих малоскладних судах, до штатного розпису більшості з яких входить по 2–3 судді. З огляду на значне навантаження, яке нині мають судді загальних місцевих судів (у середньому 63–73 справи і матеріали на місяць), а також різноманітні життєві чинники, що зумовлюють тимчасову відсутність окремого судді на робочому місці (щорічна відпустка, відпустка по догляду за дитиною, хвороба, період, коли у вперше призначеного судді закінчується 5-річний строк перебування на посаді до його обрання Верховною Радою України і т. д.), та з урахуванням навантаження суддів, які займають адміністративні посади, така чисельність суддів в основній ланці судової системи є більш ніж критичною. Однак таку проблему вирішити набагато простіше, ніж створювати окрему систему ювенальних судів. Крім того, досвід вирішення аналогічних проблем в Україні є. Так, 5 липня 2012 р. було винесено доручення Президента України, в якому глава держави рекомендує Міністру юстиції України й керівництву Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ вжити невідкладних заходів, спрямованих на збільшення кількості суддів місцевих загальних судів та штатної чисельності апаратів цих судів у зв'язку з необхідністю забезпечення здійснення функцій слідчого судді [10]. 13 липня 2012 р. було видано відповідний наказ Державної судової адміністрації № 83 «Про визначення кількості суддів у місцевих загальних судах», за яким у всіх місцевих загальних судах збільшено кількість суддів [11].

Література

1. Дигести Юстиніана : избр. фрагменти / отв. ред. Е. А. Скрипилев ; пер., авт. примеч. И. С. Петерский. – М. : Наука, 1984. – 455 с.

2. Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция : учеб. пособие [для студ. юрид. высш. образоват. учреждений] / Э. Б. Мельникова. – М. : Фонд НАН, 2000. – 176 с.
3. Мачужак Я. В. Формування системи ювенальної юстиції в Україні: перспективи створення ювенальних судів / Я. В. Мачужак, І. Б. Лавровська // Відновне правосуддя. – 2005. – № 3 (2), листоп. – С. 9–15.
4. Мірошніченко В. І. Окремі проблеми становлення ювенального права в Україні / В. І. Мірошніченко, А. М. Івановська, Н. І. Чудик-Білоусова // Університетські наукові записки : часопис / Хмельниц. ун-т упр. та права. – Хмельницький : Хмельниц. ун-т упр. та права, 2013. – № 3 (47). – С. 20–33.
5. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України № 20/95-ВР від 24.01.1995 // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 6. – Ст. 35.
6. Про запровадження спеціалізації суддів по розгляду справ щодо злочинів, вчинених неповнолітніми [Електронний ресурс] : лист Верхов. Суду України від 01.12.2003. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/D3F60C3B84886101C22576E80031C0F1?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=D3F60C3B84886101C22576E80031C0F1&Count=500&>. – Заголовок з екрана.
7. Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 16.04.2004 № 5 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2004. – № 5. – С. 4–8.
8. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 лип. 2010 р. № 2453-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2010. – № 142. – Ст. 1125.
9. Крестовська Н. М. Ювенальне право України: генезис та сучасний стан : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Н. М. Крестовська ; Одес. нац. юрид. акад. – Одеса, 2008. – 42 с.
10. Щодо невідкладних заходів, пов'язаних із прийняттям Кримінального процесуального кодексу [Електронний ресурс] : доручення Президента України від 05.07.2012. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/14895.html>. – Заголовок з екрана.
11. Про визначення кількості суддів у місцевих загальних судах [Електронний ресурс] : наказ Держ. суд. адміністрації № 83 від 13 лип. 2012 р. – Режим доступу: <http://dsa.court.gov.ua/dsa/14/N832012>. – Заголовок з екрана.

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗАВДАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

У статті аналізуються завдання створення в Україні органів прокурорського самоврядування. З цією метою звертається увага на наукові точки зору з питань визначення понять «самоврядування» та «суддівське самоврядування», урахуваючи те, що останнє використовувалося як модель для запровадження досліджуваного інституту в системі органів прокуратури. Визначається обсяг нормативного врегулювання статусу органів прокурорського самоврядування в Україні, формулюються пропозиції до покращення їх роботи.

Ключові слова: прокуратура, прокурор, правовий статус прокурора, органи прокурорського самоврядування.

В статье анализируются задачи создания в Украине органов прокурорского самоуправления. С этой целью обращается внимание на научные точки зрения по вопросам определения понятий «самоуправление» и «судейское самоуправление», учитывая то, что последнее использовалось как модель для создания исследуемого института в системе органов прокуратуры. Определяется объем нормативного регулирования статуса органов прокурорского самоуправления в Украине, формулируются предложения по улучшению их работы.

Ключевые слова: прокуратура, прокурор, правовой статус прокурора, органы прокурорского самоуправления.

In article are analyzed creation problems in Ukraine of bodies of public prosecutor's self-management. The attention to the scientific points of view concerning definition of concepts «self-management» and «judicial self-management» is with that end in view paid, considering that the last was used as model for creation of investigated institute in system of bodies of Office of Public Prosecutor. The volume are formulated of standard regulation of the status of bodies of public prosecutor's self-management in Ukraine is defined, offers on improvement of their work.

Key words: Office of Public Prosecutor, the public prosecutor, a legal status of the public prosecutor, bodies of public prosecutor's self-management.

Новим Законом України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII [1] (далі – новий Закон) запропоновано скорегувати основні завдання, функції та повноваження прокуратури України, значно змінити структуру органів прокуратури, вимоги до кадрів органів прокуратури та порядку призначення прокурорів на посади. Зміни, що запроваджуються, здатні підвищити ефективність діяльності прокуратури, можуть повернути довіру суспільства до основного правоохоронного органу держави,

якщо вдасться виключити помилки під час його реалізації. Ще одна новація нового Закону – створення органів прокурорського самоврядування. І необхідно зазначити, що їх робота безпосередньо буде впливати на якісний склад оновленої майбутньої прокуратури, що вимагає попереднього наукового аналізу та обґрунтування порядку їх створення та діяльності.

Особливостям реформування органів прокуратури, порядку формування кадрового складу прокуратури та статусу

су працівників прокуратури присвятили свої праці такі вчені, як І. О. Артеменко, В. В. Долежан, П. М. Каркач, М. В. Косюта, І. Є. Марочкін, О. Р. Михайленко, С. В. Подкопаєв, Ю. Є. Полянський, О. М. Толочко та ін. Але органи прокурорського самоврядування – це новація нового законодавства, що не отримала поки що потрібної уваги як у наукових дослідженнях, так і в чинному законодавстві, тому й вимагає додаткового вивчення та обговорення.

Метою цього дослідження є визначення на підставі аналізу наукових уявлень, нормативних положень законодавчих актів у сфері правового регулювання діяльності працівників прокуратури завдань органів прокурорського самоврядування, характеру їх впливу на правові процеси та обґрунтування необхідності взаємодії з іншими органами та посадовими особами у сфері державної влади й управління.

Необхідно зазначити, що запровадження в системі прокуратури України органів самоврядування відбувається на засадах практики їх функціонування в системі інших державних і недержавних об'єднань. Тому необхідно враховувати найкращі їх досягнення та існуючі відповідні наукові дослідження.

Так, відомий німецький вчений Г. Єллінек, автор теорії державних органів, під самоврядуванням розумів державне управління, яке здійснюється за допомогою самих зацікавлених осіб, що не є професійними державними службовцями й конфронтуючих з цієї причини з державно-бюрократичним апаратом [2, с. 426]. У подальшому самоврядування достатньо часто визначалося як певна форма управління, за якого суспільство, певна організація, господарсько-адміністративна одиниця має повноваження самостійно вирішувати питання власного керівництва [3, с. 1099], внутрішнє, власними силами управління в будь-якій організації, колективі [4, с. 695] або тип соціального управління, за якого суб'єкт і об'єкт управління збігаються, тобто

самі управляють своїми справами, спільно приймають рішення та діють з метою їх реалізації [5, с. 413].

Юрій Панійко вважає, що суттєвими, первісними ознаками будь-якої самоврядної одиниці є її самостійність і ієрархічна незалежність. Відповідно самоврядування є спертою на приписи закону децентралізованою державною адміністрацією, виконуваною локальними органами, і є самостійною в межах закону і загального порядку [6, с. 136]. У подальшому дослідник поділяє самоврядування на територіальне та нетериторіальне, і до останнього включає ряд публічно-правних примусових об'єднань, які виступають, зокрема, і як професійне самоврядування. Йому притаманні такі риси, як точно означена діяльність певної категорії осіб й обстоювання інтересів замкненої категорії осіб.

Суддівське самоврядування, яке за своєю природою є дуже близьким до прокурорського, в літературі розглядається, з одного боку, як важлива ознака демократизації судової влади, а з другого – як засіб підвищення в ній рівня управління [7, с. 2]. Запровадження такого демократичного механізму є не чим іншим, як моделлю участі у процесі управління судовою системою всіх тих, на кого це управління поширюється [8, с. 6], тобто професійних суддів, які самостійно й колективно вирішують питання внутрішньої діяльності судів в Україні. Адже суддівське самоврядування існує у всіх демократичних державах як невід'ємна складова частина незалежної судової влади [9, с. 112] і посіло законодавчо визначене місце в її системі.

Досліджуючи проблематику суддівського самоврядування, О. В. Білова прийшла до висновку, що самоврядування може розглядатися як різновид управлінської діяльності, який полягає у свідомому впливі на волю людей із метою спрямування їх поведінки і має два основних призначення: виконання певних функцій та власне самоорганізація, які співвідносяться як зміст та форма [10, с. 193].

А. О. В. Бурдіна приходиться до висновку, що органи суддівського самоврядування – це органи саморегулюючого співтовариства суддів, що формуються цим співтовариством для вираження інтересів суддів та здійснюють покладені на них законом повноваження з внутрішнього управління судами з метою забезпечення незалежності судів та суддів [11, с. 90].

Законодавчою підставою для створення і функціонування органів прокурорського самоврядування став розділ VIII нового Закону «Прокурорське самоврядування та органи, що забезпечують діяльність прокуратури». Назва розділу свідчить про те, що не всі новоутворені органи, в яких основний склад представлений працівниками прокуратури, законодавцем однозначно відносяться до органів прокурорського самоврядування, на що в подальшому ми звернемо увагу.

Визначення прокурорського самоврядування дається у ч. 1 ст. 65 нового Закону: це самостійне колективне вирішення прокурорами питань внутрішньої діяльності прокуратури.

До завдань прокурорського самоврядування новим Законом віднесено:

а) забезпечення організаційної єдності функціонування органів прокуратури, підвищення якості роботи прокурорів;

б) зміцнення незалежності прокурорів, захисту від втручання в їх діяльність;

в) участь у визначенні потреб кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення прокурорів, а також контролю за додержанням установлених нормативів такого забезпечення;

г) обрання чи призначення прокурорів до складу інших органів у випадках та в порядку, встановлених законом.

Крім того, конкретизується, що до питань внутрішньої діяльності прокуратури належать питання організаційного забезпечення прокуратури та діяльності прокурорів, соціального захисту прокурорів та їхніх сімей, а також інші питан-

ня, що безпосередньо не пов'язані з виконанням повноважень прокурорів (ст. 65 нового Закону).

Серед органів прокурорського самоврядування називаються лише всеукраїнська конференція працівників прокуратури та Рада прокурорів України.

Всеукраїнська конференція працівників прокуратури визнається найвищим органом прокурорського самоврядування і до її повноважень віднесено: а) заслуховувати звіт Ради прокурорів України про виконання завдань органів прокурорського самоврядування, стан фінансування та організаційного забезпечення діяльності прокуратури; б) призначати членів Вищої ради юстиції та приймати рішення про припинення їх повноважень відповідно до Конституції і законів України; в) призначати членів Ради прокурорів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів; г) затверджувати Кодекс професійної етики та поведінки працівників прокуратури та положення про Раду прокурорів України; д) приймати положення про порядок роботи Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів; е) звертатися до органів державної влади та їх посадових осіб із пропозиціями щодо вирішення питань діяльності прокуратури; ж) розглядати інші питання прокурорського самоврядування та здійснювати інші повноваження відповідно до закону.

Необхідно зазначити, що деякі повноваження Всеукраїнської конференції працівників прокуратури є дискусійними і потребують додаткового обговорення.

Так, наприклад, незрозуміло, чому положення про порядок роботи Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів повинно прийматися Всеукраїнською конференцією працівників прокуратури, а не самою комісією. Не є секретом те, що Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів створюється за прикладом Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та Вищої ради

юстиції, які займаються питаннями підготовки суддівських кадрів, здійснення дисциплінарного провадження щодо суддів та ін. Вища кваліфікаційна комісія суддів України відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [12] (ч. 3 ст. 100) та Вища рада юстиції відповідно до Закону України «Про Вищу раду юстиції» [13] (ч. 2 ст. 2) мають право самостійно приймати регламенти, що визначають порядок їх роботи. На наш погляд, виняток для Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів робити не треба і вона повинна мати право самостійно визначати порядок своєї роботи.

Скликатися всеукраїнська конференція працівників прокуратури може Радою прокурорів України (один раз на два роки – чергова) або за рішенням Ради прокурорів України (як позачергова). Делегатів на всеукраїнську конференцію працівників прокуратури обирають збори прокурорів:

1) Генеральної прокуратури України – шість прокурорів Генеральної прокуратури України;

2) регіональних прокуратур – по три прокурори від кожної регіональної прокуратури;

3) місцевих прокуратур – по два прокурори від кожної місцевої прокуратури.

Обрання делегатів відбувається шляхом таємного голосування простою більшістю голосів з числа вільно висунутих альтернативних кандидатів. Відповідні збори прокурорів скликаються керівником відповідної прокуратури, є повноважними, якщо на них присутні більше половини від загальної кількості прокурорів цієї прокуратури, та приймають рішення більшістю голосів від загальної кількості прокурорів відповідної прокуратури.

Що стосується іншого органу прокурорського самоврядування – Ради прокурорів України, новим Законом визначається, що вона є вищим органом прокурорського самоврядування у період між всеукраїнськими конференці-

ями працівників прокуратури (ч. 1 ст. 71).

До складу Ради прокурорів України входять тринадцять осіб, які представляють всі види прокуратур, а також науковців. Два представники до Ради прокурорів України обираються від Генеральної прокуратури України, чотири – від регіональних прокуратур, п'ять – від місцевих прокуратур та два (вчені) призначаються з'їздом представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ.

Члени Ради прокурорів України здійснюють свої повноваження на громадських засадах п'ять років без права повторного обрання. До її складу не можуть входити прокурори, які перебувають на адміністративній посаді чи є членами Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів. Голова Ради прокурорів України, його заступник та секретар обираються на засіданні Ради зі складу її членів.

Рада прокурорів України в період між всеукраїнськими конференціями працівників прокуратури організовує виконання рішень конференції, а також вирішує питання щодо скликання та проведення останньої. До основних повноважень Ради прокурорів України належать такі:

1) вносить рекомендації про призначення та звільнення прокурорів з адміністративних посад у випадках, передбачених новим Законом;

2) організовує впровадження заходів щодо забезпечення незалежності прокурорів, поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності прокуратур;

3) розглядає питання правового захисту прокурорів, соціального захисту прокурорів та членів їхніх сімей і приймає відповідні рішення з цих питань;

4) розглядає звернення прокурорів та інші повідомлення про загрозу незалежності прокурорів, вживає за наслідками розгляду відповідних заходів;

5) розглядає звернення щодо неналежного виконання прокурором, який

обіймає адміністративну посаду, посадових обов'язків, встановлених для відповідної адміністративної посади;

б) звертається з пропозиціями про вирішення питань діяльності прокуратури до органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

7) здійснює контроль за виконанням рішень органів прокурорського самоврядування та ін. (ч. 9 ст. 71 нового Закону).

Ще в розділі VIII нового Закону формується статус та загальні питання діяльності Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, яка визначається як колегіальний орган, який відповідно до повноважень, передбачених Законом, визначає рівень фахової підготовки осіб, які виявили намір зайняти посаду прокурора, та вирішує питання щодо дисциплінарної відповідальності, переведення та звільнення прокурорів з посади (ст. 73).

Якщо проаналізувати порядок формування складу Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, то ми побачимо, що з 11 осіб, які входять до її складу, а) п'ять осіб повинні бути прокурорами, призначатися всеукраїнською конференцією працівників прокуратури, б) дві особи (вчені) призначаються з'їздом представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ, в) одна особа (адвокат) призначається з'їздом адвокатів України, г) три особи призначаються Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини за погодженням з комітетом Верховної Ради України, до предмета відання якого належить організація та діяльність органів прокуратури. Такий склад дійсно не дає

можливості віднести Кваліфікаційно-дисциплінарну комісію прокурорів до органів прокурорського самоврядування, оскільки з 11 її членів лише 5 є прокурорами, обраними прокурорами. Якщо порівнювати з відповідними органами судової влади, то у Вищій кваліфікаційній комісії суддів України з 14 членів 8 є суддями, які обираються суддівським корпусом, а з 20 членів Вищої ради юстиції суддями повинні бути 11 осіб.

Таким чином, урахуовуючи наукові позиції щодо природи самоврядування, норми нового Закону та порівнюючи вже із сталими традиціями функціонування органів суддівського самоврядування, ми можемо прийти до певних висновків.

По-перше, прокурорське самоврядування має бути ефективною формою вирішення питань внутрішньої діяльності прокурорів та захисту їхніх професійних інтересів. Органи прокурорського самоврядування повинні активно реагувати на будь-які прояви втручання в діяльність працівників прокуратури, а також на порушення їх прав і гарантій їхнього правового статусу.

По-друге, в якості найближчих напрямів покращення роботи органів прокурорського самоврядування можна назвати такі: 1) формування складу з урахуванням розвитку системи органів прокуратури; 2) з метою підвищення ефективності роботи створення постійно діючого апарату при органах прокурорського самоврядування із відповідним матеріально-технічним забезпеченням; 3) створення можливості реалізації самоврядування на рівні окремої прокуратури; 4) розширення повноваження у сфері вирішення питань внутрішньої діяльності.

Література

1. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 87. – С. 9. – Ст. 2471.
2. Еллинек Г. Общее учение о государстве / Г. Еллинек. – СПб., 1908. – 528 с.
3. Великий тлумачний словник української мови. – К. : Аконті, 2001. – 1199 с.
4. Ожегов О. М. Толковый словарь русского языка / О. М. Ожегов, Н. Ю. Шведова. – М. : Рус. яз., 2003. – 895 с.
5. Батанов Р. В. Самоврядування / Р. В. Батанов // Юридична енциклопедія. Т. 5. – К., 2003. – 624 с.

6. Панійко Ю. Теоретичні основи самоврядування / Ю. Панійко. – Львів : Літопис, 2002. – 196 с.
7. Кривенко В. В. Суддівське самоврядування як елемент управління судовою системою України / В. В. Кривенко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2006. – № 4. – С. 2–6.
8. Скрипник О. В. Демократія як механізм державного управління / О. В. Скрипник // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2006. – № 3. – С. 3–8.
9. Організація судової влади в Україні. Перший аналіз нормативного змісту Закону України «Про судоустрій України» / А. О. Селиванов, Є. В. Фесенко, Н. С. Рудюк. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 212 с.
10. Білова О. В. Щодо природи органів суддівського самоврядування / О. В. Білова // Сучасні проблеми юридичної науки та практики : тези доп. та наук. повідомл. Всеукр. наук.-практ. конф. молодих учених та здобувачів / за заг. ред. М. І. Панова. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2007. – С. 192–194.
11. Бурдина Е. В. Судейское сообщество в Российской Федерации: становление и основные направления совершенствования / Е. В. Бурдина. – М. : МГУ, 2005. – 204 с.
12. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 55/1. – С. 7. – Ст. 1900.
13. Про Вищу раду юстиції : Закон України від 15.01.1998 № 22/98-ВР // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 6. – С. 13. – Ст. 206.

суддя Київського районного суду міста Харкова, здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СУЧАСНИЙ СТАН ТА НАПРЯМИ РЕФОРМУВАННЯ СУДДІВСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

У статті аналізуються сучасний стан суддівського самоврядування в Україні та напрями його реформування. Увага приділяється організаційним формам суддівського самоврядування, обсягу їх повноважень, порядку взаємодії між собою, теоретичним засадам їх діяльності та прогалинам законодавства, що регулює діяльність відповідних органів судової влади. Пропонується авторський погляд на шляхи вирішення деяких проблем суддівського самоврядування в Україні, усунення яких, у свою чергу, є необхідним кроком у процесі оптимізації діяльності даного інституту.

Ключові слова: суддівське самоврядування, судова влада, судова система, статус суддів.

В статье анализируются современное положение судейского самоуправления в Украине и направления его реформирования. Внимание уделяется организационным формам судейского самоуправления, объему их полномочий, порядку взаимодействия между собой, теоретическим основам их деятельности и пробелам законодательства, регулирующего деятельность соответствующих органов судебной власти. Предлагается авторский взгляд на пути решения некоторых проблем судейского самоуправления в Украине, устранения которых, в свою очередь, является необходимым шагом на пути оптимизации деятельности данного института.

Ключевые слова: судейское самоуправление, судебная власть, судебная система, статус судей.

In article are analyzed modern position of judicial self-management in Ukraine and directions of its reforming. The attention is given to organizational forms of judicial self-management, volume of their powers, an order of interaction among themselves, to theoretical bases of their activity and blanks of the legislation regulating activity of corresponding bodies of the judicial power. Is offered the author's sight at ways of the decision of some problems of judicial self-management in Ukraine which elimination in turn is necessary step on a way of optimization of activity of the given institute.

Key words: judicial self-management, the judicial power, judicial system, the status of judges.

На сучасному етапі перетворення України в європейську державу український народ знаходиться на шляху подолання всеохоплюючої кризи. Разом з тим за правом одне з центральних місць у цьому процесі займає питання вдосконалення судової влади. Законодавці, науковці й інші можновладці пропонують свої «ліки», які, у свою чергу, не завжди є дієвими. До утворення в Україні справжньої інституційно спроможної судової влади може привести реальне усвідомлення не

тільки головних, але й другорядних проблем даного інституту. Тільки всеохоплюючий масштабний процес перетворення надасть шанс на ефективне проведення реформ. Проблеми реформування органів суддівського самоврядування не повинні займати останнє місце в цьому процесі, адже головним зараз є повернення довіри населення до суду. І суддівський корпус через органи суддівського самоврядування не лише зобов'язаний, а й здатний багато зробити в цьому напрямі.

Питання становлення та розвитку органів суддівського самоврядування розглядалися в роботах таких вітчизняних дослідників, як О. В. Білова, В. Д. Бринцев, В. В. Городовенко, В. В. Долежан, Р. О. Куйбіда, В. І. Косарев, В. В. Кривенко, В. Т. Маляренко, Л. М. Москвич, І. В. Назаров, А. О. Селіванов, В. В. Сердюк, Н. В. Сібільова, І. Ф. Струк, С. Г. Штогун та ін. Проте не на всі питання було знайдено відповіді. Зокрема, вимагають уточнення перелік органів суддівського самоврядування (ураховуючи останні зміни в законодавстві), їх завдання та компетенція, порядок їх взаємодії з іншими державними органами і посадовими особами під час організаційного забезпечення судової влади, вирішення кадрових питань, створення умов для адаптації законодавства України в цій сфері до європейських стандартів тощо.

Метою судової реформи є реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів задля практичної реалізації принципів верховенства права і забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справ незалежним та неупередженим судом. Реформа має забезпечити функціонування судової влади, що відповідає суспільним очікуванням щодо незалежного та справедливого суду, а також європейській системі цінностей та стандартів захисту прав людини [1].

Діяльність суддівського самоврядування регулюється низкою нормативно-правових актів, серед яких спочатку був Закон України «Про органи суддівського самоврядування» від 02.02.1994 р. № 3909-ХІІ, потім Закон України «Про судоустрій України» від 07.02.2002 р. № 3018-ІІІ. На конституційному рівні також було констатовано потребу у функціонуванні суддівського самоврядування. Частиною 2 ст. 130 Конституції України було встановлено, що для вирішення питань внутрішньої діяльності суддів діє суддівське самоврядування [2].

З прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 р. [3] (далі – Закон) у колах міжнародної та вітчизняної спільноти почали лунати критичні думки з приводу можливих негативних наслідків, які спричинить прийняття цього Закону у сфері судової системи.

Надаючи висновок щодо Закону, Венеціанська комісія зауважила, що Закон приділяє велику увагу органам суддівського самоврядування. У тому числі Комісія акцентувала увагу на складності організації системи суддівського самоврядування – такої складності, що подеколи вона просто спантеличує. Незрозумілим було створення органів, які за своєю правовою природою є тотожними з подекуди однаковими функціями. У цьому вбачалась можливість реальної недовісти кожного з них або виникнення в майбутньому конфлікту інтересів між ними. «Існують суттєві сумніви щодо ефективності системи, яка передбачає створення органів суддівського самоврядування на настільки багатьох рівнях. Масштаби імовірної “внутрішньої судової політики” видаються вельми великими. Органи суддівського самоврядування наділяються важливими функціями, але розпорощення відповідних повноважень серед багатьох утворень може призвести до заплутаної ситуації, коли різні органи здійснюватимуть однакові повноваження. За таких умов ефективність будь-якого з таких органів може бути поставлена під сумнів» [4].

Занепокоєння експертів Венеціанської комісії на той час викликала наявність трирівневої системи органів суддівського самоврядування (збори суддів у кожному суді, конференції суддів та ради суддів відповідних судів, з'їзд суддів України з Радою суддів), деякі повноваження яких дублювалися, і одночасне функціонування Вищої ради юстиції, яка у більшості європейських держав вважається найвищим органом суддівського самоврядування. При цьому не забуває-

мо про Вищу кваліфікаційну комісію суддів України, яка виконує частину своїх завдань разом із Вищою радою юстиції. Така структура дійсно була занадто складною.

Незважаючи на це, варто визнати, що реформа 2010 р. започаткувала нові стандарти в роботі органів суддівського самоврядування. Значна кількість недоліків у подальшому була виправлена Законом України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015 р. [5], яким було оптимізовано структуру суддівського самоврядування, їх повноваження та порядок формування складу. Так, було ліквідовано такі організаційні форми суддівського самоврядування, як конференції суддів та ради суддів відповідних судів. Оптимізовано порядок формування складу Ради суддів України та порядок обрання делегатів на з'їзд суддів України відповідно до кількості суддів у судах різної спеціалізації.

Серед науковців проблематика організації роботи та функціонування органів суддівського самоврядування також активно обговорюється. Так, наприклад, І. Коліушко та Р. Куйбіда, аналізуючи норми Закону, зазначали, що раніше суддівське самоврядування було швидше врядуванням голів судів, які, у свою чергу, переважно залежали від керівництва Верховного Суду і частково – від керівництва вищих спеціалізованих судів [6].

І. В. Назаров вважає, що визначення меж діяльності органів суддівського самоврядування як вирішення питань внутрішньої діяльності судів обмежує незалежність судової влади в Україні. На думку науковця, судове самоврядування аж ніяк не є питанням внутрішньої діяльності судів. У першу чергу воно повинно займатися питаннями призначення, покладення обов'язків, переведення до іншого суду, підвищення по службі, а також питаннями дисциплінарного стягнення, тоді як державний апарат повинен забезпечувати суди достатньою кількістю відповідних технічних, фінансових і людських ресурсів, котрі переходять

у відання суддів. Також самоврядування має дуже мало спільного із «соціальним захистом». Система соціального забезпечення повинна організовуватися державою, а не перекладатися на плечі суддів [7, с. 85].

Отже, можна зробити висновок про те, що увага національного законодавця, європейських експертних організацій та вітчизняних науковців до інституту суддівського самоврядування свідчить, що він набуває практичного сенсу і стає надійним гарантом самостійності судової влади й незалежності суддів, але лише за умови якомога ширшої та активної участі суддівського корпусу в його здійсненні. Законодавчі обмеження й звуження представництва суддівського корпусу в діяльності органів суддівського самоврядування створюють сприятливі умови для підпорядкування судової влади, зокрема, при вирішенні ключових питань її організації та здійснення [8, с. 98].

Чинний Закон визначає суддівське самоврядування як самостійне колективне вирішення суддями питань внутрішньої діяльності судів (ч. 1 ст. 124). У подальшому в зазначеній нормі визначаються завдання та повноваження органів суддівського самоврядування. Так, підтверджується значення досліджуваного інституту як однієї з гарантій забезпечення самостійності судів і незалежності суддів. Загальним завданням визначається потреба сприяти створенню належних організаційних та інших умов для забезпечення нормальної діяльності судів і суддів, утверджувати незалежність суду, забезпечувати захист суддів від втручання в їхню діяльність, а також підвищувати рівень роботи з кадрами в системі судів.

Крім того, Законом конкретизовано, що розуміється під внутрішньою діяльністю судів – питання організаційного забезпечення судів та діяльності суддів, соціальний захист суддів та їхніх сімей, а також інші питання, що безпосередньо не пов'язані із здійсненням правосуддя.

Для забезпечення виконання поставлених завдань на органи суддівського самоврядування покладається вирішення питань щодо: 1) забезпечення організаційної єдності функціонування органів судової влади; 2) зміцнення незалежності судів, суддів, захисту від втручання в їхню діяльність; 3) участі у визначенні потреб кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення судів та контролю за додержанням установлених нормативів такого забезпечення; 4) обрання суддів на адміністративні посади в судах у порядку, встановленому цим Законом; 5) призначення суддів Конституційного Суду України; 6) призначення суддів до складу Вищої ради юстиції та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України в порядку, встановленому законом.

Останні зміни в судоустрійному законодавстві свідчать, що суддівське самоврядування виступає головним інструментом захисту незалежності та належної організації діяльності суддів.

Але, на жаль, дуже рідко ми можемо побачити, яким саме чином органи суддівського самоврядування реагують як на велику кількість випадків необґрунтованого порушення прав суддів, так і на випадки справедливих обвинувачень. Головну проблему неспроможності суддів захищати та відстоювати свої інтереси повною мірою велика кількість вчених, експертів убачають у відсутності законодавчої ініціативи судової влади, оскільки органами судового самоврядування може прийматись велика кількість доречних рішень, які направлені на врегулювання тих чи інших питань, але по суті відсутні засоби захисту та сприяння їх реалізації.

Наприклад, М. Й. Вільгушинський з метою розв'язання цього питання вважає за доцільне внести зміни до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», якими Раду суддів України наділити статусом юридичної особи, уповноваженої представляти органи судової влади (суддів загальної юрисдикції) у відносинах

з усіма без винятку органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними, юридичними особами, міжнародними організаціями тощо, у тому числі наділити його законодавчою ініціативою [9, с. 23].

На мій погляд, це впровадження потребує детального аналізу, чи насправді нагальна та обґрунтована необхідність наділення судового самоврядування законодавчою ініціативою. Також постає питання, навіщо надавати Раді суддів України статусу юридичної особи, що по суті суперечить правовій природі органу суддівського самоврядування.

Конституція України наводить вичерпний перелік суб'єктів законодавчої ініціативи, серед яких Президент України, народні депутати України та Кабінет Міністрів України.

Як і в Україні, у більшості іноземних країн право законодавчої ініціативи надано парламенту. Так, наприклад, у країнах з парламентарними формами правління суб'єктів права законодавчої ініціативи в більшості випадків два: окремі депутати і уряд. У Великій Британії та інших країнах сфери впливу англійського права відповідне право формально зарезервоване тільки за парламентаріями і члени уряду можуть вносити законопроекти лише як депутати.

Найширше коло суб'єктів права законодавчої ініціативи встановлене в Італії, Росії і Швеції. В Італії до таких суб'єктів, крім уряду і депутатів, віднесені постійні комісії, парламентські фракції і в межах їхньої компетенції – консультативний орган при парламенті та уряді (Національна рада економіки і праці) та представницькі органи, створювані в областях. У Росії суб'єктами права законодавчої ініціативи названі президент, верхня палата парламенту, депутати обох палат, уряд, законодавчі (представницькі) органи суб'єктів федерації, а також вищі суди, включаючи конституційний суд. У Швеції право законодавчої ініціативи належить уряду, депутатам парламенту, постійним комісіям,

ревізорам та деяким іншим органам і посадовим особам.

Коло суб'єктів права законодавчої ініціативи цим не обмежується. У Росії воно належить частково Конституційному Суду, Вищому арбітражному суду та Верховному Суду з питань їхнього відання; у КНР, на Кубі та в деяких країнах Латинської Америки – Верховному суду, Генеральній прокуратурі, крім того, у КНР – Центральній військовій раді, на Кубі – Центральному комітету профцентру трудящих Куби та національним керівним органам громадських організацій з питань їхньої компетенції [10, с. 86].

Розширення кола суб'єктів законодавчої ініціативи, з одного боку, поглиблює демократичні основи в організації законодавчої діяльності представницьких установ, а з другого – призводить до ускладнення законодавчого процесу, появи великої кількості центрів, що розробляють законопроекти, та відсутності погодженості між ними. Підготовка законодавства потребує високого рівня професійної кваліфікації. У ряді випадків більш демократична організація законодавчого процесу досягається за рахунок його ефективності.

З іншого боку, минаючи важкий та суперечливий процес надання судовій владі права законодавчої ініціативи, пропонуємо внести Раді суддів України до переліку суб'єктів права на конституційне подання з питань прийняття рішень Конституційним Судом України, у тому числі до суб'єктів права на конституційне подання з питань дачі висновків Конституційним Судом України у випадках, передбачених пп. 2–6 ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України» за пп. 5 і 6. Таким чином, ми забезпечимо представникам судового корпусу реальне право захищати свої інтереси та сприяти підвищенню авторитету даного інституту на конституційному рівні.

Оскільки надання судовій владі права законодавчої ініціативи потребує тривалого, складного та глибокого аналізу професіоналів високого рівня, що ви-

магає багато часу, то на даному етапі розвитку судової системи запропоновані зміни являють собою можливість уникнути конфлікту інтересів у майбутньому та вирішити проблеми стосовно забезпечення судових органів засобами, необхідними для належного виконання покладених на них функцій.

Аналізуючи напрями подальшого розвитку судової системи, і зокрема суддівського самоврядування, слід приділити увагу Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, схваленій Указом Президента від 20 травня 2015 р. [1]. Зі змісту вбачається, що однією з проблем системи правосуддя є низький рівень публічності сфери правосуддя та довіри до судової системи взагалі і до суддів зокрема. Відповідальність за цю прогалину я покладаю саме на органи суддівського самоврядування, які, у свою чергу, не вчиняють потрібних дій з метою підвищити суддівський авторитет серед населення, протидії наклепам та необґрунтованій критиці з боку можновладців та ін. Пропоную представникам суддівського самоврядування активніше співпрацювати із засобами масової інформації та сприяти поширенню позитивного образу судді в суспільстві.

Підсумовуючи вищенаведене, необхідно наголосити на тому, що реформування судової системи, і суддівського самоврядування зокрема, залежить не тільки від єдності органів судової влади між собою, але й усіх гілок влади – законодавчої, виконавчої та судової. Єдиний підхід до вирішення питань покращення діяльності судової влади буде сприяти прийняттю більш дієвих, обґрунтованих та нагальних рішень, необхідних на даному етапі розвитку. Зацікавленість судового самоврядування в позитивному результаті своєї діяльності має бути доведена в підвищенні рівня його активності. Відкритим залишається питання, наскільки дієвим є обраний вектор розвитку та реформу-

вання судової влади. Комплексне зміцнення потенціалу суддівського самоврядування залежить від успіху впровадження змін, які пропонується внести такими керівними документами, як: Проект змін до Конституції України в частині правосуддя, схвалений Конституційною комісією; Стратегія сталого розвитку «Україна-2020»; Угода про Асоціацію між Україною та ЄС; Стратегія реформування судоустрою, судочин-

ства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки та ін.

Залишається сподіватись на те, що вдосконалення положень Конституції України, невідкладне внесення змін до судоустрійного та процесуального законодавства дійсно зменшать політичний вплив на судову владу, забезпечать незалежність суддів і належну якість їх професійної діяльності та, як наслідок, відновлять довіру до судової влади.

Література

1. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки : Указ Президента України від 20.05.2015 № 276/2015 // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 13. – Ст. 33.
2. Конституція України : [прийнята на п'ятій сес. Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р.] // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 55/1. – Ст. 1900.
4. Спільний висновок щодо Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Венеціанської комісії та Дирекції з технічного співробітництва Генеральної дирекції з прав людини та правових питань Ради Європи від 18.10.2010 р. № 588/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/285DC84A1EFF78FAC22577C20051A2AA?opendocument>.
5. Про забезпечення права на справедливий суд : Закон України від 12.02.2015 № 192-VIII // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 17. – С. 24. – Ст. 447.
6. Коліушко І. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити [Електронний ресурс] / І. Коліушко, Р. Куйбіда // Дзеркало тижня України. – 2013. – 5 лип. (№ 25). – Режим доступу: <http://gazeta.dt.ua/LAW/konstituciyni-zmini-zagrozi-nezalezhnostisudui-yak-yih-ne-dopustiti.html>.
7. Назаров І. В. Новий етап на шляху розвитку суддівського самоврядування в Україні / І. В. Назаров // Юрид. Україна. – 2006. – № 11. – С. 83–86.
8. Пустовойт Т. В. Теоретико-правові питання організації суддівського самоврядування в Україні як конституційної засади єдності статусу суддів / Т. В. Пустовойт // Наук. Вісн. УжНУ. Серія: Право. – 2015. – № 33, т. 1. – С. 96–101.
9. Вільгушинський, М. Й. Суддівське самоврядування та його вплив на діяльність судів загальної юрисдикції / М. Й. Вільгушинський // Адвокат. – 2013. – № 5 (152). – С. 21–24.
10. Амеллер М. Парламенты. Сравнительные исследования структуры и деятельности представительных учреждений 55 стран мира / М. Амеллер. – М. : Прогресс, 1967. – 512 с.

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРАЦІВНИКІВ АПАРАТУ СУДУ

У статті аналізуються структура та зміст правового статусу працівника апарату суду. Досліджуються наукові погляди на поняття термінів «статус», «правовий статус», «державний орган» як в Україні, так і зарубіжних державах, визначається авторське ставлення до розуміння суду як державного органу та наскільки це впливає на зміст і структуру правового статусу працівників апарату суду. Формулюються пропозиції до переліку елементів правового статусу працівників апарату суду та відповідні зміни до вітчизняного законодавства.

Ключові слова: суд, апарат суду, працівник апарату суду, організація роботи суду, забезпечення судової діяльності.

В статье анализируются структура и содержание правового статуса работника аппарата суда. Исследуются научные взгляды на понятие терминов «статус», «правовой статус», «государственный орган» как в Украине, так и зарубежных странах, определяется авторское отношение к рассмотрению суда как государственного органа и насколько это влияет на содержание и структуру правового статуса работников аппарата суда. Формулируются предложения по перечню элементов правового статуса работника аппарата суда и соответствующие изменения к отечественному законодательству.

Ключевые слова: суд, аппарат суда, работник аппарата суда, организация работы суда, обеспечение судебной деятельности.

In article are analyzed the structure and the maintenance of a legal status of the worker of the device of court. Investigated scientific views on concept of terms «status», «legal status», «the state body» in Ukraine, and foreign countries, is defined the author's relation to court consideration as state body and how much it influences the maintenance and structure of a legal status of workers of the device of court. Formulated offers under the list of elements of a legal status of the worker of the device of court and respective alterations to the domestic legislation.

Key words: court, the court device, the worker of the device of court, the organization of work of court, maintenance of judicial activity.

Судову реформу в Україні було розпочато з перших років незалежності. Можна нарахувати вже кілька етапів її проведення. Але більшою мірою і законодавець, і науковці працюють над пошуком оптимальної структури судової системи, забезпеченням статусу суддів, визначенням меж юрисдикції судів. І порівняно незначна увага приділяється питанням функціонування апаратів судів та статусу осіб, які в них працюють.

При цьому зазначимо, що у сфері організаційного забезпечення діяльності судів, структури та порядку діяльності апаратів судів працювали такі вчені, як

В. Д. Бринцев, І. Є. Марочкін, Л. М. Москвич, І. В. Назаров, О. М. Овчаренко, І. Л. Самсін, В. В. Сердюк, Д. П. Фіолевський, І. В. Юревич та ін. Але сучасні реалії забезпечення судової діяльності в Україні потребують продовження обговорення напрямів оптимізації правового статусу працівників апаратів судів.

Метою цього дослідження є визначення на підставі аналізу наукових уявлень, нормативних положень законодавчих актів у сфері правового регулювання діяльності працівників апаратів судів структури та змісту їх правового статусу, розробка пропозицій до переліку еле-

ментів правового статусу працівників апарату суду та відповідних змін до вітчизняного законодавства.

Варто зазначити, що термін «статус» походить від латинського *status* – стан, положення когось-небудь або чого-небудь [1, с. 355]. У юридичній літературі існують різні точки зору на його визначення. Так, досліджуваний у контексті загальної теорії прав людини правовий статус розцінюється як одна з найважливіших категорій, обумовлена соціальною структурою суспільства, станом законності [2, с. 28]. Ю. М. Шемшученко і В. Д. Бабкін розуміють статус як сукупність прав та обов'язків, що визначають юридичний стан особи, державного органу або міжнародної організації [3, с. 400]. М. І. Матузов до основних компонентів правового статусу суб'єкта права відносить права, обов'язки і відповідальність перед державою та суспільством [4, с. 189–190].

Обсяг правового статусу багато в чому визначається суб'єктом. Відрізняють публічний і приватний суб'єкти. Публічним у конституційному праві називають того, хто здійснює владні повноваження, приватний же суб'єкт відрізняється відсутністю права й обов'язку їх реалізації. Як приватного суб'єкта в основному розглядають громадянина. І тоді правовим статусом у вузькому розумінні виступає сукупність юридичних якостей, якими держава наділяє громадянина. У цьому разі класичними елементами правового статусу виступають права, свободи й обов'язки [5, с. 156]. Публічні суб'єкти можна поділити на одноособові (суддя, прем'єр-міністр, президент) і колегіальні (суд, уряд, парламент). Склад елементів правового статусу публічних і приватних суб'єктів є різним.

Так само по-різному дослідники визначають перелік елементів поняття правового статусу. Наприклад, Є. Б. Абрсімова називає такі: а) порядок його формування, призначення або обрання; б) процедура припинення діяльності; в) характеристика компетенції суб'єкта,

а також хід і способи її реалізації; г) особливості його правового стану, що відрізняють його від інших публічних суб'єктів – носіїв державної влади [6, с. 564]. С. Е. Корх, у свою чергу, вважає, що поняття «правовий статус» вказує на місце суб'єкта в системі правовідносин, що характеризується в першу чергу його правами та обов'язками і вживається у більшості випадків з посиланням на галузь права, що його регламентує (конституційно-правова, цивільно-правова тощо) [7, с. 5].

У законодавстві України також присутні спроби визначити поняття «правовий статус». Наприклад, із змісту Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [8, с. 7] вбачається, що законодавець під цим терміном розуміє сукупність специфічних прав, свобод, обов'язків і відповідальності, притаманних певним фізичним особам, та підстави і процедуру їх отримання. У Законі України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [9] так само термін «правовий статус» не розкривається, але із його змісту також вбачається, що законодавець вважає, що він повинен означати сукупність ознак, яким повинна відповідати особа із таким статусом, а також сукупність прав, пільг і гарантії соціального захисту, які їм надаються.

У вітчизняній правовій доктрині існують наукові пошуки щодо особливостей правового статусу різних суб'єктів права – як одноособових, так і колегіальних: посадової особи, адвоката, прокурора, судді, Конституційного Суду України, Верховного Суду України та ін. Досліджувався правовий статус осіб, які займають адміністративні посади в судовій системі України. Але правовий статус працівників апарату суду й досі не був предметом спеціального дослідження як комплексної фундаментальної проблеми юридичної науки.

Необхідність поглибленого вивчення правового статусу працівника апарату суду аргументується ще й тим, що його

конкретизація дозволить прискорити проведення судової реформи в Україні, оптимізує роботу судів, підвищить ефективність і якість їх роботи, сприятиме поверненню довіри до суду з боку населення.

Специфіка правового статусу працівників апарату суду багато в чому визначається й обумовлюється специфічним статусом органу, в якому вони працюють, – суду. Для того щоб показати цей взаємозв'язок, необхідно приділити увагу визначенню статусу суду як державного органу.

Сучасна правова думка в галузі теорії держави і права під державними органами розуміє організації (посадових осіб), наділені владними повноваженнями і компетенцією для виконання у специфічно властивих їм організаційно-правових формах завдань і функцій держави [10, с. 15]. Органи державної влади наділяються державно-владними повноваженнями, які спрямовані на здійснення відповідних функцій, виконання покладених обов'язків і які мають бути конкретними за змістом і законодавчо обмеженими за обсягом [11, с. 31–32].

На наш погляд, суди мають усі найважливіші ознаки державних органів, але, крім того, вони мають і власні специфічні риси, обумовлені завданнями, які на них покладаються державою і суспільством та особливим характером діяльності.

Специфіка суду проявляється практично в усіх сферах організації його роботи. Так, законодавчо закріплюються особливий порядок і підстави для створення або ліквідації суду, визначення його структури, чисельності суддів, структури та чисельності апарату, призначення на посаду керівництва апарату та інших його працівників тощо.

Кожен суд має офіційне найменування та повноваження використовувати різні атрибути з державною символікою. Так, відповідно до ст. 16 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон) [12] символами судової влади

є державні символи України – Державний Герб України та Державний Прапор України. Суддя відправляє правосуддя в мантиї, на якій закріплюється суддівський нагрудний знак, зразки яких затверджує Рада суддів України. Відповідно до ч. 1 ст. 13 Закону судові рішення, якими закінчується розгляд справи у суді, ухвалюються іменем України. Проте, що суди загальної юрисдикції мають статус юридичної особи, йдеться у ч. 3 ст. 153 Закону на прикладі Верховного Суду України. Фінансування та належні умови для функціонування всіх судів в Україні і діяльності суддів забезпечує держава (ч. 1 ст. 143, ч. 1 ст. 145 Закону).

Такі самі положення окремо закріплені відносно Конституційного Суду України. У Законі України «Про Конституційний Суд України» вказано, що цей суд є юридичною особою, має печатку із зображенням Державного Герба України та своїм найменуванням (ч. 2 ст. 1). Державний Герб України та Державний Прапор України є обов'язковими атрибутами залу засідань Конституційного Суду України (ст. 11). Судді Конституційного Суду України при здійсненні правосуддя повинні бути одягнені у мантию та мати нагрудний знак, але їх опис і форма затверджуються не Радою суддів України, як для суддів загальних судів, а Верховною Радою України (ст. 10) [13].

У законах європейських країн, що визначають устрій судової системи, також не часто можна зустріти визначення суду. Але якщо дане визначення дається, то підкреслюється державний характер судових органів. Так, у ст. 7 Закону Естонії «Про суди» зазначено, що суд є офіційною державною установою, має свій бюджет і печатку із зображенням малого державного герба. А так само зазначається, що всі суди реєструються в державному реєстрі державних і муніципальних установ [14].

Що стосується безпосередньо працівників апарату суду, то існує думка, що залежно від місця у процесі підготовки, ухвалення і реалізації рішень їх можна

поділяти на: а) керівників (керівник апарату суду та його заступники), б) спеціалістів-службовців (консультанти, помічники суддів, секретарі судового засідання, старші секретарі суду, судові розпорядники), в) технічних працівників (діловоди, друкарки, оператори комп'ютерного набору, експедитори, архіваріуси, бібліотекарі, завідувачі господарством та ін.), г) обслуговуючий персонал (прибиральниці, водії, двірники, робітники з обслуговування будівлі) [15, с. 67–68].

Законом правовий статус працівників апарату суду не розкривається і специфіка не визначається. Є лише кілька статей, що можуть дати нам відповідь про їх місце роботи. На жаль, навіть статус суддів у Законі не визначається. Є ст. 52 «Статус судді», у двох пунктах якої йдеться про те, що «Суддею є громадянин України, який відповідно до Конституції України та цього Закону призначений чи обраний суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі. Судді в Україні мають єдиний статус незалежно від місця суду в системі судів загальної юрисдикції чи адміністративної посади, яку суддя обіймає в суді». Такий підхід не можна назвати оптимальним, адже під «статусом судді» законодавець розуміє фактичне зайняття суддівської посади на законних підставах. Другий пункт, що закріплює принцип єдності суддів, узагалі недоречний для статті з відповідною назвою. Особливості зайняття посади, вимоги до кандидата, специфіка відповідальності та гарантії незалежності, на жаль, як елементи статусу судді у нормі, що розглядається, не згадуються. Хоча це було б доречно.

Тому вже не є дивним, що статус працівників апарату суду в Законі розкривається не краще. Але законодавча технологія використана інша. Якщо у суддів елементи правового статусу не визначаються в межах однієї статті, але розкриваються в тексті закону, то елементи пра-

вового статусу працівників апарату суду більшою мірою згруповані в межах однієї норми, але в подальшому не розкриваються. Так, у ч. 6 ст. 152 Закону зазначається: «Правовий статус працівників апарату суду визначається Законом України “Про державну службу”. Умови оплати праці, матеріально-побутового, медичного, санаторно-курортного і транспортно-забезпечення працівників апарату суду визначаються на засадах, встановлених для відповідної категорії працівників апаратів центральних та місцевих органів виконавчої влади». Тобто ми бачимо розуміння законодавця, що категорія «правовий статус» повинна містити конкретні елементи й у межах наведеної норми вбачається спроба визначити їх. Але їх перелік стосується лише особливостей матеріального і соціального забезпечення працівників апарату суду і не охоплює питань вимог до працівників апарату, порядку призначення, відповідальності тощо.

Крім того, значна увага в Законі приділяється порядку призначення на посаду та повноваженням керівника апарату суду, який несе персональну відповідальність за належне організаційне забезпечення суду, суддів та судового процесу, функціонування автоматизованої системи документообігу тощо. Також зазначається, що керівник апарату суду призначає на посаду та звільняє з посади працівників апарату суду, застосовує до них заохочення та накладає дисциплінарні стягнення. Добір працівників апарату суду здійснюється на конкурсній основі. Структура і штатна чисельність апаратів місцевих судів за погодженням із головою суду затверджуються відповідним територіальним управлінням Державної судової адміністрації України, апаратів апеляційних судів – Державною судовою адміністрацією України за погодженням з головою суду в межах видатків на утримання відповідного суду.

Закон містить загальні положення щодо структури апарату суду: а) в апаратах судів загальної юрисдикції можуть

створюватися управління, відділи, що здійснюють свої функції на підставі положень, які затверджуються керівником апарату відповідного суду; б) в апараті суду загальної юрисдикції утворюється канцелярія, яка забезпечує прийняття та реєстрацію документів, що подаються до відповідного суду, та виконує інші завдання; в) до штату апарату судів загальної юрисдикції входять також секретарі судового засідання, наукові консультанти та судові розпорядники; г) в кожному суді створюється бібліотека для забезпечення нормативно-правовими актами, спеціальною науковою літературою, матеріалами судової практики; д) у кожному суді діє служба судових розпорядників, які призначаються на посаду і звільняються з посади керівником апарату відповідного суду; е) підтримання громадського порядку в суді, припинення проявів неповаги до суду, а також охорону приміщень суду, органів суддівської системи, виконання функцій щодо державного захисту суддів, працівників суду, забезпечення безпеки учасників судового процесу здійснюють спеціалізовані підрозділи органів Міністерства внутрішніх справ України.

Окрема стаття Закону присвячена визначенню правового статусу помічників суддів, відповідно до якої кожний суддя суду загальної юрисдикції має помічника, статус і умови діяльності якого визначаються Законом, Законом України «Про державну службу» та Положенням про помічника судді, затвердженим Радою суддів України (ст. 154). Визначаються вимоги до осіб, які мають право займати посаду помічника судді, та вказується, що судді самостійно здійснюють добір помічників, але їх призначення на посаду та звільнення з посади здійснюються керівником апарату відповідного суду за поданням судді.

Законом України «Про державну службу» [16] врегульовано професійну діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функ-

цій держави (ст. 1). Цим Законом визначаються вимоги до осіб, що мають право на державну службу, основні обов'язки та права державних службовців, встановлюються обмеження, пов'язані з прийняттям на державну службу, особливості прийняття на державну службу та дисциплінарної відповідальності державних службовців, питання службової кар'єри та припинення державної служби.

Таким чином, можна сказати, що разом закони України «Про судоустрій і статус суддів» та «Про державну службу» дають відповідь на перелік елементів правового статусу працівників апарату суду, які є державними службовцями. До таких можна віднести: а) вимоги до осіб, що бажають працювати на державній службі; б) порядок призначення на посаду; в) права та обов'язки; г) відповідальність; д) порядок та підстави припинення державної служби.

Але при цьому варто нагадати, що не всі працівники апарату суду є державними службовцями. Наприклад, такими не є працівники канцелярії суду та деякі інші категорії працівників апарату суду. І для визначення їх правового статусу необхідно використовувати загальне законодавство у сфері трудового права. Крім того, окремі елементи правового статусу всіх працівників апарату суду можуть отримувати деталізацію в актах Державної судової адміністрації. У сукупності ми маємо достатньо широке коло законів і підзаконних нормативних актів, що визначають особливості правового статусу відповідної категорії працівників, що призводить до складнощів у практичному його застосуванні. З метою спрощення ситуації, що склалася, ми пропонуємо загальні засади правового статусу всіх категорій працівників апарату суду визначати в окремому розділі Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Таке рішення сприятиме оптимізації правового регулювання діяльності працівників апарату суду з максимально ефективним урахуванням специфіки їх діяльності.

Література

1. Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. А. Я. Сухарева. – 2-е изд., доп. – М. : Сов. энцикл., 1987. – 527 с.
2. Общая теория прав человека / рук. авт. кол. и отв. ред. Е. А. Лукашева. – М. : Норма, 1996. – 520 с.
3. Політичний енциклопедичний словник : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / за ред. Ю. М. Шемшученка, В. Д. Бабкіна. – К., 1997. – 628 с.
4. Матузов Н. И. Личность. Право. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права / Н. И. Матузов. – Саратов, 1972. – 292 с.
5. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Вид. дім «Ін Юре», 2002. – 668 с.
6. Судебная власть / под ред. И. Л. Петрухина. – М. : ООО «ТК Велби», 2003. – 720 с.
7. Корх С. Э. Теоретико-правовые вопросы межотраслевого статуса субъекта предпринимательства в современном российском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. Э. Корх. – Ростов н/Д, 1998. – 18 с.
8. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України від 22.09.2011 № 3773-VI // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 83. – С. 7.
9. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22.10.1993 № 3551-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 45. – Ст. 425.
10. Основы государства и права : учеб. пособие / под ред. В. В. Комарова. – Харьков : Нац. юрид. акад. Украины, 1999. – 237 с.
11. Теорія держави і права : посіб. для підгот. до держ. іспитів / Д. В. Лук'янов, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський, Г. О. Христова ; за заг. ред. О. В. Петришина. – 4-те вид., допов. і змін. – Х. : Право, 2015. – 204 с.
12. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 55/1. – Ст. 1900.
13. Про Конституційний Суд України : Закон України від 16.10.1996 № 422/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.
14. О судах [Електронний ресурс] : Закон Эстонии от 19.06.2002 – Режим доступа: <https://www.riigiteataja.ee/ert/act.jsp?id=782847>. – Заголовок з екрана.
15. Організація роботи суду : навч. посіб. / І. Є. Марочкін, Л. М. Москвич, О. М. Овчаренко та ін. ; за заг. ред. І. Є. Марочкіна. – Х. : Право, 2012. – 256 с.
16. Про державну службу : Закон України від 16.12.1993 № 3723-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.

кандидат юридичних наук, асистент кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ДОСТУПНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПЕРЕДУМОВИ, ПОРЯДОК ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Стаття присвячена дослідженню питання доступності правосуддя в Україні з огляду на прийняті законодавчі акти, які мали б забезпечувати його подальшу реалізацію в цивільному процесі.

Ключові слова: судочинство, доступність, правосуддя, судові витрати.

Статья посвящена исследованию вопроса доступности правосудия в Украине, учитывая принятые законодательные акты, которые могли бы обеспечивать его последующую реализацию в гражданском процессе.

Ключевые слова: судопроизводство, доступность, правосудие, судебные издержки.

The article investigates the issue of access to justice in Ukraine, taking into account the legislative acts that would ensure its implementation in subsequent civil proceedings.

Key word: litigation, availability, justice, court costs.

Актуальність проблеми. Свобода особи, права людини і громадянина, їх генезис, соціальні витоки та призначення є однією з вічних проблем історичного та соціально-політичного розвитку людства. Ця проблема є актуальною протягом багатьох тисячоліть, залишаючись у центрі уваги багатьох дослідників, які аналізували її з різноманітних сторін – політико-правових, філософських, релігійних, етичних, соціальних. У різноманітні епохи та на різних етапах розвитку суспільства права людини набували різноманітного значення, що зумовлювалось соціальною позицією класу, які знаходились при владі, та превалюючою в суспільстві ідеологією.

Захист прав людини як юридична категорія має важливе значення як гарантія існування, реалізації та охорони Конституції України. Основне призначення захисту виявля-

ється в законодавчо передбаченій можливості людини використовувати з метою захисту свого права дозволені законом примусові дії з вимогою примусити зобов'язану особу до правомірної зобов'язаної поведінки.

Конституційною гарантією захисту прав і свобод людини є право на судовий захист, що містить правомочність звернення індивіда до суду з вимогою припинити порушення його права, усунути перешкоди для їх реалізації та компенсувати збитки. Це право закріплене в ч. 1 ст. 55 Конституції України: «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом» [1].

Одним із важливих принципів будь-якої демократичної та правової держави є принцип доступу до правосуддя. Цей принцип закріплено в багатьох міжнародних документах, зокрема у ст. 6 Європейської конвенції про захист прав

людини і основоположних свобод та Конвенції про міжнародний доступ до правосуддя.

Україна як держава, котра приєдналася до багатьох міжнародних документів і в ст. 1 Конституції проголосила себе демократичною і правовою державою, взяла на себе зобов'язання створити необхідні умови для реалізації цього принципу.

Доступність правосуддя є однією з передумов утвердження судової гілки влади як повноцінного й самодостатнього механізму захисту прав і свобод людини та розглядається вченими-процесуалістами як принцип цивільного процесуального права.

Стан дослідження проблеми. Вивчення проблеми доступності правосуддя розпочалося в межах всесвітнього руху «Доступ до правосуддя», який виник у Європі у 60-х рр. ХХ ст. з метою зробити захист прав найбільш ефективним. В Україні проблематиці доступності правосуддя протягом останнього часу було присвячено низку праць: Ю. В. Білоусов «Судові витрати як складова доступності правосуддя», В. В. Лебедев «Расширение доступа к правосудию – одна из целей судебной реформы», І. Є. Марочкін «Доступність правосуддя та гарантії його реалізації», О. М. Овчаренко «Доступність правосуддя та гарантії його реалізації» та ін. З питання доступності правосуддя в цивільному процесі захистила кандидатську дисертацію Н. Ю. Сакара на тему «Проблема доступності правосуддя у цивільних справах».

Метою публікації є дослідження сучасних проблем доступності правосуддя в цивільному процесі, зокрема передумов, порядку та проблеми реалізації.

Виклад основного матеріалу. Право на справедливий судовий розгляд в правовій доктрині багатьох країн вбирає в себе і право на доступ до органів правосуддя. Як було відзначено англійським судом у справі *R. v. Secretary*

of State for the Home Department ex p. Leech (1994), право кожного громадянина на необмежений доступ до судів є принципом нашого права. У справі *Raymond v. Honey* (1983) лорд Уїлберфорс визначив його як «основне право», яке навіть за умов неписаної конституції повинно мати силу конституційного права. При цьому слід розрізняти право на доступ до судів та право на правовий захист прав та інтересів. Якщо перше стосується фактичного доступу до установ судової системи, включаючи фінансові перешкоди у вигляді надмірного судового мита та судових витрат, апеляцію та строки позовної давності, то друге – питання імунітетів та предметної юрисдикції судів [5, с. 4].

Право на доступ до правосуддя є одним із елементів захисту, що гарантується ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, хоча норма, закріплена в цій статті, даного права у явному вигляді не передбачає.

Європейський суд з прав людини, вирішуючи справи щодо права кожного на справедливий суд (ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), виділив доступ до правосуддя як елемент права на суд, надавши цій проблемі універсального значення у просторовому та правовому вимірі. Загалом право на суд у доктрині Європейського суду складається з трьох 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 ст. 6;
- 3) особа повинна мати доступ до такого суду.

Цей третій елемент права на суд означає, що особа повинна мати можливість подати справу на розгляд, а суд повинен розглянути її без зайвих та неналежних правових чи практичних перешкод. Таке право покладає на дер-

жаву як негативний обов'язок, тобто утриматися від створення неналежних процесуальних перешкод для доступу до суду, так і позитивний, тобто забезпечити практичний та ефективний доступ до суду.

У ст. 3 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 р. зазначено, що судова система забезпечує доступність правосуддя для кожної особи в порядку, встановленому Конституцією та законами України [3]. У даному випадку законодавець виділив лише один аспект гарантування доступу до суду – організаційний, що, безумовно, є лише однією складовою сукупності комплексних взаємопов'язаних умов для здійснення права людини на судовий захист.

Доступність правосуддя здебільшого визначається як сукупність економічних, організаційних і правових умов, що забезпечують фактичну реалізацію права людини на судовий захист [5, с. 9], і як можливість усіх бажаючих вільно, без перешкод, на рівних умовах використати цей інститут для забезпечення своїх прав і законних інтересів [8, с. 39].

Досить поширеним є також уявлення про доступність правосуддя як про принцип цивільного судочинства. Так, В. В. Ярков трактує цю правову категорію як принцип цивільного процесуального права, згідно з яким заінтересовані особи мають право в порядку, встановленому законодавством про цивільне судочинство, звернутися до суду за захистом порушених або оспорюваних прав, свобод або законних інтересів; В. М. Сидоренко – як забезпечену законом можливість безперешкодно звернутися до суду за захистом своїх прав і отримати судовий захист; О. М. Овчаренко – як принцип організації та діяльності судової влади, сфера дії якого поширюється на організацію судової системи й регламентацію процедури вирішення судом справ [5–7].

Існує також думка, що доступність правосуддя – це наявність інституціональних і процесуальних гарантій,

що забезпечують права потенційних учасників процесу на справедливе правосуддя [4, с. 148].

Як убачається, найбільш обґрунтованою є характеристика доступності правосуддя як певного стандарту з усіма його складниками, зважаючи на розроблення й виокремлення загальних норм, відповідно до яких оцінюються рівень і якість останньої, які можна назвати типовими нормативами доступності. Як зазначає В. В. Комаров, доступність правосуддя стала міжнародним стандартом з огляду на те, що реалізація основних прав людини і громадянина пов'язується зі судовими процедурами, які не ускладнювали б, а полегшували судовий захист.

Н. Ю. Сакара, яка займається вивченням проблеми доступності правосуддя у цивільних справах, вважає, що з позиції більш широкого підходу до доступності вона забезпечується певними організаційними, правовими та економічними умовами [10, с. 105].

До організаційних умов, що забезпечують доступність правосуддя, належать: територіальне наближення суду до населення; інформованість громадськості про місце знаходження та компетенцію суду, а також про порядок звернення до суду або ж захисту своїх інтересів у судовому розгляді; наявність достатньої кількості суддів, для яких створені належні робочі умови; застосування науково обґрунтованих нормативів навантаження суддів; раціонально організована робота апарату суду; належне забезпечення судів оргтехнікою та всім необхідним для успішного здійснення правосуддя.

До правових умов доступності правосуддя можна віднести: незалежність та безсторонність суддів, яка забезпечується додержанням принципів здійснення правосуддя тільки судом і на засадах рівності громадян перед законом і судом; незалежність суддів і підкорення їх тільки законові; обмеження юрисдикції суду лише

з правомірною метою, не порушуючи сутність самого права, для зменшення кількості завдань, що не відносяться до здійснення правосуддя; справедливий судовий розгляд, що включає належну судову процедуру, додержання принципів гласності, диспозитивності, змагальності, процесуальної рівноправності сторін; зрозумілий і простий порядок судового розгляду; розумність строку судового розгляду; можливість вільного оскарження незаконних або необґрунтованих судових рішень; здійсненність рішень, ухвал і постанов суду або судді, що набрали законної сили; існування особливих судових процедур і установ для розгляду окремих категорій справ; існування альтернативних способів вирішення цивільних справ з подальшим контролем за правильністю прийнятих рішень із боку судових установ.

Економічні умови доступності правосуддя включають розумні судові витрати і створення процесуального механізму для надання відстрочки, розстрочки чи часткового або повного звільнення від сплати судових витрат; надання кваліфікованої юридичної допомоги на пільгових умовах незаможним особам; існування системи контролю за розміром гонорарів адвокатів і експертів.

На думку дослідниці, доступність правосуддя – це певний стандарт, який відбиває вимоги справедливого та ефективного судового захисту, що конкретизуються в необмеженій судовій юрисдикції, належних судових процедурах, розумних строках, і безперешкодного звернення будь-якої заінтересованої особи до суду [12, с. 67–69].

З категорією «доступність правосуддя» нерозривно пов'язані поняття «право на суд» і «право на справедливий судовий розгляд».

Право на звернення до суду за судовим захистом займає важливе місце серед інших прав, що забезпечують захист порушеного чи оскарженого права або охоронюваного законом інтересу.

Захист цивільних прав здійснюється в установленому судом порядку шляхом: визнання цих прав; відновлення становища, яке існувало до порушення права і припинення дій, які порушують право; присудження до виконання обов'язку в натурі; компенсації моральної шкоди; припинення або зміни правовідношення; стягнення з особи, яка порушила право, завданих збитків, а у випадках, передбачених законом або договором, – неустойки (штраф, пеня), а також іншими засобами, передбаченими законом.

Чинне цивільне процесуальне законодавство також передбачає можливість реалізації права на судовий захист заінтересованими особами. Так, відповідно до ст. 3 ЦПК будь-яка заінтересована особа вправі в порядку, встановленому законом, звернутися до суду за захистом порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу. Відмова від права на звернення до суду недійсна. Останнє положення є однією з гарантій реалізації права на звернення до суду за судовим захистом.

Цивільне процесуальне законодавство передбачає і коло осіб, за заявою яких може бути порушена цивільна справа в суді. Суд приступає до розгляду цивільної справи:

1) за заявою особи, яка звертається за захистом свого права або охоронюваного законом інтересу;

2) за заявою прокурора та інших осіб, які вправі у випадках, передбачених законом, звертатися до суду на захист прав та свобод іншої особи, невизначеного кола осіб або державних чи громадських інтересів.

Ініціативою порушувати цивільні справи у суді на захист прав та інтересів інших осіб наділені органи державної влади і органи місцевого самоврядування, інші особи, що вправі у випадках, передбачених законом, звертатися до суду на захист прав і свобод іншої особи, невизначеного кола осіб

чи державних або суспільних інтересів. Такими правами у визначених випадках закон наділяє профспілки, державні підприємства, установи, організації, сільськогосподарські підприємства, кооперативні організації, їх об'єднання, інші громадські організації чи окремих громадян. Зазначені особи можуть бути ініціаторами процесу тільки тоді, коли закон, положення, статут тощо про ці органи і організації передбачають таке їх право.

Стосовно громадян законодавство також повинно передбачати їх право порушити справу в інтересах інших осіб. Так, наприклад, ЦПК надає право членам сім'ї громадянина своєю заявою порушувати справу про визнання його обмежено дієздатним чи недієздатним. Однак у ряді випадків суди приймають заяви у цих справах від осіб, що не уповноважені подавати такі заяви (преамбула постанови Пленуму Верховного Суду України № 3 від 28.03.1972 р. «Про судову практику у справах про визнання громадянина обмежено дієздатним і недієздатним» з наступними змінами).

Таким чином, можна зробити висновки про те, що право звернення до суду мають не тільки громадяни, а також юридичні та посадові особи тощо.

Законодавець розділив осіб, яким надано право звернення до суду, на тих, хто звертається за захистом своїх прав або охоронюваних законом інтересів, та осіб, які звертаються до суду за захистом інтересів держави та прав і охоронюваних законом інтересів інших осіб.

У першому випадку суб'єкт звернення до суду за судовим захистом має матеріально-правову та процесуально-правову заінтересованість у вирішенні справи, а у другому випадку – тільки процесуально-правову.

Право на звернення до суду за судовим захистом – це інститут цивільного процесуального права, який регулює підстави та порядок порушення судової діяльності із захисту прав

та охоронюваних законом інтересів. Процесуальні наслідки реалізації права на звернення до суду – виникнення судової діяльності зі здійснення правосуддя з цивільної справи і постановлення судового рішення як результат цієї діяльності. Для цього інституту не має значення питання про характер судового рішення – про задоволення заяви або про відмову в ньому. Якщо в ході розгляду справи з'ясується, що особа, яка звернулася до суду, не має на це права, то справа повинна бути закрыта або заява повинна бути залишена без розгляду.

Право на звернення до суду підлягає реалізації в установленому законом порядку. Порядок реалізації права на звернення до суду передбачає дотримання правил підсудності, наявність дієздатності заявника, наявність належним чином оформлених повноважень представника, а також відповідність змісту та форми заяви вимогам закону.

Якщо суддя встановить, що суб'єкт, який звернувся до суду за судовим захистом, має на це право, то він повинен встановити, чи підсудна ця справа даному суду. При цьому враховуються правила родової та територіальної підсудності.

Показниками доступності правосуддя в будь-якій державі вважаються відсутність необґрунтованих перешкод для звернення до суду за захистом та одержання своєчасного судового захисту, обізнаність людей із системою судів, порядок звернення до них та судова практика.

Стаття 129 Конституції України передбачає рівність всіх учасників судового процесу перед законом і судом. Рівність громадян перед судом означає, що всі вони несуть відповідальність перед судами, які входять до єдиної судової системи, не маючи при цьому ніяких переваг і не піддаючись ніяким обмеженням.

На жаль, право на доступ до суду в Україні порушується досить часто,

про що свідчить практика Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Прикладом цього може бути справа «Воловік проти України» (06.12.2007 р.), в якій суд першої інстанції залишив без руху апеляційну скаргу заявника на підставі ст. 139 ЦПК України 1963 р., яка визначає наслідки подання позовної заяви, що не відповідає вимогам закону. Ця проблема була вирішена після набрання чинності ЦПК України 2004 р., згідно з положеннями якого суди першої інстанції були позбавлені повноваження приймати рішення щодо прийнятності апеляційних скарг на свої рішення, натомість апеляційні суди сьогодні здійснюють виключні повноваження розглядати апеляційні скарги щодо їх прийнятності та по суті [6, с. 182].

Порушення права доступу до суду інколи досить дорого коштує державі. Так, за рішенням ЄСПЛ у справі «Трегубенко проти України» (02.11.2004 р.) держава мала сплатити позивачеві 53657,81 євро відшкодування майнової шкоди, 5000 євро як компенсацію моральної шкоди і 1000 євро як судові витрати. Можливо, слід покласти не тільки на державу, а й на суддів відповідальність за шкоду, завдану учасникам судочинства незаконними діями чи бездіяльністю суддів?

Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Однак розширення юрисдикції судів, розвиток суспільних відносин та ускладнення їхнього правового регулювання призвели також до переважання судової системи. Тому судді нерідко самі створюють штучні перешкоди для доступу до правосуддя.

Інформація, що необхідна для звернення до суду, часто буває недоступною й незрозумілою пересічній особі. Поінформованість людей про організацію і діяльність судів є також необхідною умовою доступності правосуддя, але в Україні вона далека від ідеальності. Хоча всі тексти судових рішень повинні публікуватися в Єдиному державному

реєстрі судових рішень, в останньому, за спостереженнями правозахисників, розміщується рішень набагато менше, ніж реально прийнятих.

Судові витрати часто бувають перешкодою для звернення до суду найбідніших верств населення. Механізми надання державою допомоги в несенні судових витрат у цивільних справах неефективні, адже безоплатна правова допомога забезпечується державою тільки в кримінальних справах (але і тут важко визнати факт, що безоплатна правова допомога є ефективною).

Керуючись положеннями Рекомендації № R (93) 1 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо ефективного доступу до закону й правосуддя для найбідніших верств населення від 08.01.1993 р., в Україні потрібно створити умови, що гарантували б правову допомогу особам, які внаслідок малозабезпеченості позбавлені можливості належним чином відстоювати свої права в суді. У зв'язку з цим, можливо, одним із найкращих способів стимулювання надання безкоштовної правової допомоги буде надання практикуючим юристам пільг в оподаткуванні.

Усунення перешкод для звернення до суду громадян нашої країни посилить гарантії на справедливий судовий розгляд відповідно до міжнародних правових стандартів.

Висновки. Отже, доктрина, звертаючись до проблеми права на захист, нерозривно пов'язує її зі структурою суб'єктивного права або правовим статусом. Традиційно конструкція суб'єктивного права розглядається як єдність трьох можливостей: певної поведінки володаря права, вимоги здійснення певних дій з боку інших осіб, звернення в разі необхідності до примусової сили держави. Саме третю можливість суб'єктивного права і називають правом на захист.

Право на захист є елементом правового статусу, який складають права, свободи та обов'язки, що фіксу-

ють стандарти поведінки особи, розкривають основні принципи її взаємодії з державою. Право на захист має конституційну природу та існує в рамках відносин держави і особи. Це положення підтверджується чинним законодавством, зокрема Конституцією України (статті 3, 8, 19, 55).

Судова форма захисту займає головне місце серед форм захисту та має універсальний характер. Зазначається, що такі висновки пов'язані з виключністю та повнотою судової влади. Судова форма забезпечує реалізацію специфічного за змістом і функціями конституційного права на судовий захист як фундаментального процесуального засобу захисту цивільних прав.

Прогалини в законодавстві істотно ускладнюють доступність правосуддя.

Процесуальна діяльність, будучи реалізованою у складній юридичній формі, у той же час має бути чіткою і зрозумілою як для суду, так і для учасників процесу. Найбільш важливі та значущі питання цієї діяльності мають бути детально регламентовані законодавством. Усе це дозволить запобігти блокуванню досягнення основних завдань судочинства.

Таким чином, правосуддя у цивільному процесі можна буде вважати дійсно доступним, коли буде вирішено такі завдання: чинне цивільне процесуальне законодавство у повній мірі має регулювати ті питання, які мають важливе процесуальне значення і, регулюючи певні процесуальні питання, не повинно суперечити принципам міжнародного права.

Література

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р. – К. : Укр. правн. фундація, 1996. – 127 с.
2. Цивільний процесуальний кодекс України : від 18.03.2004 № 1618-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 40 (40–42). – Ст. 492.
3. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 55 (1). – С. 7. – Ст. 1900.
4. Бондарева М. В. Актуальні питання доступності судового захисту в цивільному судочинстві / М. В. Бондарева, С. Р. Агрба // Часоп. Київ. ун-ту права. – 2010. – № 1. – С. 147–151.
5. Бурий А. Моніторинг доступності суду. Рапорт з моніторингу / А. Бурий, М. Васюта, Р. Таратула. – Л. : Регіон. громад. фонд «Право і демократія», 2007. – 82 с.
6. Матат Ю. І. Прогалини в законодавстві та їх вплив на доступність правосуддя / Ю. І. Матат // Права людини в умовах сучасного державотворення: теоретичні і практичні аспекти : зб. тез доп. IV Міжнар. наук.-практ. конф. студ. і молодих вчених (11–12 груд. 2009 р.) / Держ. вищ. навч. закл. «Укр. акад. банк. справи Нац. банку України». – К., 2009. – С. 181–183.
7. Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / О. М. Овчаренко ; Нац. юрид. акад. України. – Х., 2007. – 21 с.
8. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному судочинстві : навч. посіб. / В. В. Комаров, Н. Ю. Сакара. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2007. – 42 с.
9. Сакара Н. Належна судова процедура як елемент доступності правосуддя / Н. Сакара // Юрид. Україна. – 2004. – № 3. – С. 63–67.
10. Сакара Н. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах / Н. Сакара // Право України. – 2004. – № 1. – С. 105–109.
11. Сакара Н. Ю. Обсяг судового захисту та доступність правосуддя / Н. Сакара // Наука і вища освіта : тези доп. учасн. XII міжвуз. студ. наук. конф. : у 2 ч. Ч. 2 ; м. Запоріжжя, 20 трав. 2004 р. / Гуманітар. ун-т «Запоріж. ін-т держ. та муніципал. упр.» ; студ. наук. т-во. – Запоріжжя : ГУ «ЗІДМУ», 2004. – С. 63–64.
12. Сакара Н. Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах : дис. ... канд. юрид. наук / Н. Ю. Сакара. – Х., 2005. – 209 с.

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

О. Е. Радутний

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, член ВГО «Асоціація кримінального права»

ПРОБЛЕМИ ПОВЕРНЕННЯ ЗАСТАВОДАВЦЮ СУМИ ЗАСТАВИ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У статті розглядається актуальне для сучасної правозастосовної практики питання повернення застави на стадії досудового розслідування. Під час дослідження проаналізовані чинне законодавство, судова практика та запропоновані зміни до кримінального процесуального законодавства з метою усунення правової невизначеності, забезпечення прав та законних інтересів заставодавців.

Ключові слова: досудове розслідування, заходи забезпечення кримінального провадження, запобіжні заходи, застава як запобіжний захід, заставодавець, повернення застави, повноваження слідчого судді.

В статье рассматриваются актуальные для современной правоприменительной практики вопросы, связанные с возвращением залогодателю залога на стадии досудебного расследования. В ходе исследования анализируются действующее законодательство, судебная практика, а также предлагается внести изменения в уголовно-процессуальное законодательство с целью устранения правовой неопределенности, обеспечения прав и законных интересов залогодателя.

Ключевые слова: досудебное расследование, меры обеспечения уголовного производства, меры пресечения, залог как мера пресечения, залогодатель, возвращение залога, полномочия следственного судьи.

There are actual questions for modern law application practice in our article, which connected with returning of the pledge to the man, who gave it, on the stage of pre-trial investigation. During the research we were analyzing the working legislation, judicial practice and also we propose to add some changing into criminal procedure law, purposely to remove low uncertainty, to guarantee rights and law interests of the man who gives the pledge.

Key words: pre-trial investigation, measures of provision of the criminal production, measures of suppressions, pledge as the measure of suppression, a men, who gives pledge, the powers of the investigating judge.

Постановка проблеми. Відповідно до положень ч. 1 ст. 2 КПК України завданнями кримінального провадження є охорона прав, свобод та законних ін-

тересів учасників кримінального провадження, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб жодна

© Капліна О. В., Радутний О. Е., 2015

особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна права процедура. Однією із засад кримінального провадження є верховенство права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 8 КПК України). Указані засадничі положення кримінального процесуального законодавства повинні гарантувати не тільки права та законні інтереси підозрюваного, обвинуваченого (підсудного) або потерпілого, але й інших осіб, які також залучаються до кримінального судочинства, у тому числі заставадавця. На жаль, правовий статус останнього у кримінальному процесі належним чином не визначений. Закон певною мірою врегульовує лише порядок обрання запобіжного заходу у вигляді застави, процедуру внесення застави, суб'єктів, що не мають права бути заставадавцями, питання звернення застави в дохід держави та деякі інші (ст. 182 КПК України). Однак майже трирічна практика застосування норм нового КПК України дозволяє виявити прогалини у нормативному регулюванні окремих інститутів кримінального судочинства, до яких, зокрема, належить й інститут застави, та проблеми, які виникають на практиці під час повернення заставадавцю суми застави на стадії досудового розслідування.

Аналіз останніх досліджень. Слід указати, що питання застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні постійно перебували у сфері уваги науковців та правозастосовників. До них, зокрема, зверталися такі вчені та практики, як Л. М. Бабіч, Ю. М. Грошевий, Ю. В. Донченко, В. Т. Маляренко, В. І. Маринів, В. О. Михайлов, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, І. Л. Петрухін, П. П. Пилипчук, Д. П. Письменний, Б. Р. Пошва, О. І. Тищенко, Л. Д. Удалова, В. П. Шибіко, О. Г. Шило, М. Є. Шумило, І. С. Яковець та багато інших. Але у зв'язку із

новелізацією кримінального процесуального законодавства постала проблема перегляду сталих наукових підходів скрізь призму змін, що відбулися в законодавстві, та концептуальних підходів до сутності запобіжних заходів, пріоритетності забезпечення прав та свобод особи у кримінальному провадженні. Крім того, як і будь-який новий законодавчий акт, КПК України не позбавлений логіко-структурних дефектів, а саме прогалин нормативного регулювання, або положень, що не повною мірою усувають правову невизначеність. Усе це шкодить правозастосовному процесу, не сприяє справжньому забезпеченню прав та законних інтересів особи, яка залучається до кримінального провадження незалежно від її процесуального статусу.

Завданням статті є аналіз норм КПК України та правозастосовної практики, що склалася в державі, під час застосування застави у кримінальному провадженні та, зокрема, проблем, які виникають під час повернення суми застави заставадавцю до набрання вироком у справі законної сили.

Основний виклад матеріалу. Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 182 КПК України застава є одним із запобіжних заходів і полягає у внесенні коштів у грошовій одиниці України на спеціальний рахунок, визначений в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, під умовою звернення внесених коштів у дохід держави в разі невиконання цих обов'язків.

Застава може бути внесена як самим підозрюваним, обвинуваченим, так і іншою фізичною або юридичною особою – заставадавцем.

Відповідно до ч. 11 ст. 182 КПК України застава, що не була звернена в дохід держави, повертається підозрюваному, обвинуваченому, заставадавцю після припинення дії цього запобіжного заходу. При цьому застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, може бути

повністю або частково звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень.

Застава має бути повернена заставодавцю, якщо:

1) відсутні підстави для застосування негативних наслідків для звернення застави в дохід держави (ч. 8 ст. 182 КПК України);

2) ухвала про застосування запобіжного заходу припинила свою дію у зв'язку із закінченням строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу (ст. 203 КПК України) або у зв'язку з набранням чинності іншим судовим рішенням – ухвалою про заміну запобіжного заходу із застави на тримання під вартою без визначення застави (статті 183, 200 КПК України);

3) заставодавець (підкреслюємо, заставодавець, тобто стороння особа, яка внесла заставу) не дає своєї згоди на можливе її звернення судом у майбутньому на виконання вироку в частині майнових стягнень (ч. 11 ст. 182 КПК України).

Але в судовій практиці виникають окремі проблемні питання, зокрема, коли саме має бути повернута застава, що була внесена заставодавцем – сторонньою особою, чи може винести відповідну ухвалу саме слідчий суддя, а не суддя, який буде розглядати справу в судовому провадженні (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України). На жаль, чинний КПК України не передбачає прямої регламентації дій слідчого судді щодо розгляду клопотань про повернення застави. Відсутнє й доктринальне тлумачення з цього приводу, оскільки більшість коментарів до КПК України були підготовлені до набрання ним чинності та за відсутності судової практики.

Отже, вважаємо, що при вирішенні цього питання слід виходити з такого.

Опитані нами під час підготовки цієї публікації слідчі судді вважають, що, виходячи з буквального тлумачення п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України, вирішувати долю застави повинен суд у судовому

розгляді. Однак, на наше переконання, якщо внесена заставодавцем застава не може бути звернена в дохід держави, то затягування процедури повернення застави до моменту винесення вироку (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України) та набрання ним законної сили (ст. 532 КПК України) є суттєвим порушенням прав та законних інтересів заставодавця.

На стадії досудового розслідування до повноважень слідчого судді належить розгляд питань, які стосуються застосування, зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, в т. ч. запобіжних заходів (статті 176–206 КПК України).

Обов'язки слідчого судді щодо захисту прав людини не обмежуються положеннями ст. 206 КПК України і ґрунтуються на нормах Конституції, міжнародних договорів та рішеннях Європейського суду з прав людини.

Згідно з листом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 223–558/0/4–13 від 05.04.2013 р. «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» [2, с. 9–27] слідчі судді зобов'язані:

– сумлінно і принципово здійснювати повноваження із судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні під час досудового розслідування, діяти у межах і відповідно до вимог закону;

– перевіряти наявність об'єктивної необхідності та виправданості такого втручання у права і свободи особи, з'ясувати можливість досягнення мети, на яку посилається автор клопотання, без застосування цих заходів.

Відповідно до п. 11 вказаного листа ВССУ № 223–558/0/4–13 від 05.04.2013 р. спливу строку дії ухвали про застосування заходу забезпечення кримінального провадження свідчить про припинення цього заходу забезпечення та поновлен-

ня прав і свобод особи, щодо якої він застосовувався або інтересів якої стосовувався.

Наведене переконливо свідчить про необхідність негайного поновлення прав заставодавця, порушення яких полягає у зволіканні з поверненням застави.

Згідно з положеннями ст. 28 КПК України під час кримінального провадження кожна процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути виконані або прийняті в розумні строки; розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень.

Такі строки стосовно розглядуваного питання можуть мати місце:

- впродовж досудового розслідування, оскільки слідчий суддя наділений повноваженнями з розгляду питань щодо застосування, зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, у тому числі запобіжних заходів (статті 176–206 КПК України);

- під час підготовчого провадження, оскільки згідно з положеннями ч. 3 ст. 309 КПК України заперечення на ухвалу про відмову у поверненні застави можуть бути розглянуті і вирішені під час підготовчого провадження в суді;

- на момент ухвалення вироку, якщо воно не було розглянуто до цього часу (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України).

Відповідно до ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі.

Оскільки на етапі досудового розслідування суд діє в особі слідчого судді, то його юрисдикція повинна поширюватися й на правовідносини з приводу повернення суми застави заставодавцю.

Аналогічної думки дотримується і Конституційний Суд України у своїх рішеннях. Так, у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України

(конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) справа № 1–12/2003 від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 зазначається:

- правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах;

- Загальною декларацією прав людини 1948 року передбачено, що кожна людина має право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (стаття 8), право на ефективний засіб захисту закріплено також у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (стаття 2) і в Конвенції про захист прав людини та основних свобод (стаття 13);

- право на судовий захист є одним з конституційних прав, а тому положення, які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг (заяв і клопотань), обмежуючи право людини на судовий захист, закріплене ч. 3 ст. 8, ч. 1, 2 ст. 55 Конституції України, порушують вимоги ст. ст. 3, 21, частини другої статті 22, частини першої статті 64 Конституції України, тобто є неконституційними;

- відстрочка судового контролю обмежує конституційне право людини на судовий захист, який є гарантією всіх прав і свобод людини і громадянина [3].

Висновок про те, що вирішити питання про наявність повноважень у слідчого судді щодо повернення застави заставодавцю на стадії досудового розслідування, можна зробити також на підставі аналізу Порядку внесення коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України 11 січня 2012 р. № 15 [4, ст. 151]. Зокрема, відповідно до п. 8 По-

рядку: «Застава повертається особі або заставодавцю у безготівковій формі на зазначений ними банківський рахунок, а у разі відсутності такого рахунка – готівкою через банки або підприємства поштового зв'язку. Для повернення коштів, внесених як застава, особа чи заставодавець подає до органу Казначейства, в якому відкрито депозитний рахунок суду, на який було внесено заставу, такі документи:

- заява особи чи заставодавця, в якій обов'язково зазначаються реквізити банківського рахунка, на який зараховуватимуться кошти, що підлягають поверненню, а у разі відсутності банківського рахунка – відомості про банк чи підприємство поштового зв'язку;

- засвідчена судом копія ухвали *слідчого судді*, суду, вироку суду, в якому міститься рішення про повернення застави (курсив наш. – Авт.);

- копія платіжного або іншого документа, що підтверджує факт внесення коштів як застави.

Повернення коштів, внесених як застава, здійснюється протягом п'яти робочих днів з дня надходження зазначених документів до органу Казначейства».

Звертаємо увагу, що серед документів, які подаються до Казначейства для повернення коштів, указана ухвала слідчого судді, що ще раз підкреслює можливість та необхідність повернення суми застави на стадії досудового розслідування у випадках, коли запобіжний захід скасовано, змінено, у ньому відпала необхідність, кримінальне провадження закрито тощо та відсутні підстави для звернення застави в дохід держави.

На жаль, у цьому питанні судова практика не є одноманітною. Деякі слідчі судді не визнають аргументів заставодавців та взагалі відмовляють у прийнятті клопотань про повернення суми застави, посилаючись на те, що КПК України не передбачає з цього приводу процесуального порядку. Деякі з них приймають клопотання, але не задовольняють їх, посилаючись на п. 14 ч. 1 ст. 368

КПК України, тобто на те, що питання про заходи забезпечення кримінального провадження повинно вирішуватися у вироку суду.

Уявляється, що сам факт розгляду слідчими суддями клопотання заставодавця про повернення застави *по суті* і відмова у його задоволенні свідчить про визнання поширення юрисдикції слідчого судді на зазначені питання (напр., ухвала слідчого судді Київського районного суду м. Харкова від 21.05.2015 р. у справі № 640/7972/15-к провадження 1-кс/640/3355/15). Відповідно до ч. 3 ст. 309 КПК України ця ухвала слідчого судді від 21.05.2015 р. не підлягає оскарженню, але заперечення проти неї можуть бути подані під час підготовчого судового засідання. Якщо закон надає судді право і можливість врахувати ці зауваження під час підготовчого провадження, то фактично і надає право винести відповідне рішення з питання повернення застави, не затягуючи його розгляд до моменту винесення вироку (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України) та набрання ним законної сили (ст. 532 КПК України).

Таким чином, на наш погляд, відсутня будь-яка колізія або невизначеність з питання повернення заставодавцю застави на стадії досудового розслідування, адже відповідно до ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 2453-VI від 07.07.2010 р. (в редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» № 192-VIII від 12.02.2015 р.) суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; згідно з положеннями ст. 7 цього Закону кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону, судова

система забезпечує доступність правосуддя для кожної особи.

Крім того, поступово з'являється й інша судова практика. Мова йде про одну з перших ухвал про повернення застави заставодавцю на стадії досудового розслідування, яка постановлена слідчим суддею Київського районного суду м. Харкова 06.07.2015 р. у справі № 640/11341/15-к.

Висновки. Таким чином, вважаємо, що наявні всі правові підстави для розгляду та задоволення (за наявності до того фактичних підстав) слідчими суддями клопотань заставодавців про повернення суми застави на стадії досудового розслідування. Але для усунення

правової невизначеності, яка породжує складнощі та непорозуміння на практиці, слід внести відповідні зміни до чинного законодавства, а саме – доповнити ст. 182 КПК України частиною 12 такого змісту: «Сума застави може бути повернута заставодавцю за його клопотанням впродовж досудового розслідування, під час підготовчого провадження або за результатами судового розгляду справи на підставі ухвали слідчого судді або судді у випадках, якщо у застосуванні цього запобіжного заходу відпала необхідність, запобіжний захід скасовано або змінено, закрито кримінальне провадження та немає підстав для звернення застави в дохід держави».

Література

1. Пилипчук П. П. Питання застосування в слідчій та судовій практиці запобіжного заходу у вигляді застави / П. П. Пилипчук // Вісн. Верхов. Суду України. – 1998. – № 3. – С. 48–53.
2. Часопис цивіл. і кримінал. судочинства. – 2013. – № 3 (12). – С. 9–27.
3. Рішення у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини 3 статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) : рішення Конституційного Суду України від 30.01.03 № 3-рп/2003 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 6. – Ст. 245.
4. Офіц. вісн. України. – 2012. – № 4. – Ст. 151.

кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НЕПОВНОТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ ЯК ПІДСТАВА ДО СКАСУВАННЯ АБО ЗМІНИ СУДОВОГО РІШЕННЯ

Стаття присвячена теоретичному дослідженню окремих норм кримінального процесуального законодавства, що визначають підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції. Проаналізовано нормативний зміст неповноти судового розгляду як підстави до скасування або зміни судового рішення при розгляді справи апеляційною інстанцією.

Ключові слова: провадження в суді апеляційної інстанції, підстави для скасування або зміни судового рішення, неповнота судового розгляду.

Статья посвящена теоретическому исследованию отдельных норм уголовного процессуального законодательства, которые определяют основания для отмены или изменения судебного решения судом апелляционной инстанции. Проанализировано нормативное содержание неполноты судебного разбирательства как основания к отмене или изменению судебного решения при рассмотрении дела апелляционной инстанцией.

Ключевые слова: производство в суде апелляционной инстанции, основания для отмены или изменения судебного решения, неполнота судебного разбирательства.

The article is dedicated to the theoretical research of law of criminal procedural legislation separate rules which determine the basis for the judgment reversal or modification by the court of appellate jurisdiction. The normative content of court examination incompleteness is studied as the basis for the judgement reversal or modification during the case examination by the appellate authority.

Key words: appellate court examination, basis for the judgment reversal or modification, court examination incompleteness.

Постановка проблеми. На сучасному етапі становлення та розвитку нашої держави значно активізувалися дослідження, предметом яких є охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження. При цьому обговорюються найрізноманітніші актуальні проблеми теорії кримінального процесу з метою подальшого вдосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування. У цьому аспекті не останнє місце належить питанням оскарження судових рішень, які були ухвалені судами першої інстанції і не набрали законної сили. Апеляція відіграє важливу роль в усунуванні ризиків, пов'язаних із можливістю набрання законної сили незаконними,

необґрунтованими і невмотивованими судовими рішеннями.

За даними судової статистики, у 2014 р. за апеляційними скаргами на вироки, ухвали (постанови) місцевих судів до апеляційних загальних судів надійшло 47,5 тис. (59,8 тис.) справ і матеріалів, що на 20,6% менше, ніж у 2013 р., у тому числі за апеляційними скаргами на вироки – 20,5 тис. (28,8 тис.) справ, що також на 28,8% менше. В апеляційному порядку перевірено законність та обґрунтованість 38,6 тис. (48,3 тис.) вироків, ухвал (постанов) місцевих судів, що на 20,1% менше, у тому числі справ за апеляційними скаргами на вироки – 17,3 тис. (23,1 тис.). Апеляційні скарги задоволено в 16,7 тис. (21,4 тис.) кримі-

нальних справ та матеріалів¹. Через неповноту судового розгляду (ст. 410 КПК України) скасовано вироки стосовно 118 (61) осіб².

Скорочення кількості апеляційних скарг спостерігається вперше після прийняття Кримінального процесуального кодексу. Остання обставина пов'язана переважно з тими подіями, які відбуваються сьогодні в Україні, й жодним чином не свідчить про недовіру до цієї гарантії відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини.

Огляд останніх досліджень і публікацій з цієї проблеми. Дослідженням окремих питань перегляду судових рішень, які не набрали законної сили, та підстав до їх скасування або зміни займалися як науковці, так і практичні працівники, а саме: М. Бобченко, О. Костюченко, В. Коротун, А. Кудрявцева, В. Мальяренко, В. Мармаш, В. Маринів, В. Сліпченко, В. Теремецький та ін.

Формулювання завдання дослідження. Завдання даної статті полягає в загальному теоретичному аналізі окремих положень чинного Кримінального процесуального кодексу, якими визначені підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції, та отриманні за результатами дослідження нових знань щодо перегляду судових рішень, які не набрали законної сили.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сучасні дослідники апеляційного провадження нерозривно його пов'язують із перевіркою законності, обґрунтованості та вмотивованості судових рішень, які були ухвалені судами першої інстанції і не набрали законної сили [1, с. 581; 2, с. 8–11; 3, с. 459; 4, с. 621; 5, с. 207; 6, с. 843].

Скасування або зміна судового рішення судом апеляційної інстанції може мати місце лише за наявності до того відповідних підстав, які унеможливають набрання законної сили законного, обґрунтованого і вмотивованого судового рішення. Вичерпний перелік останніх наведено в кримінальному процесуальному законі.

Згідно зі ст. 409 КПК підставами для скасування або зміни вироків, ухвал про застосування чи відмову у застосуванні примусових заходів медичного або виховного характеру, інших ухвал та ухвал слідчого судді у випадках, передбачених КПК, які були ухвалені судами першої інстанції і не набрали законної сили, є:

- неповнота судового розгляду;
- невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження;
- істотне порушення вимог кримінального процесуального закону;
- неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність;
- підставою для скасування або зміни вироку суду першої інстанції може бути також невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого.

Зазначений перелік апеляційних підстав є вичерпним [1, с. 599] і розширенню не підлягає, але варто наголосити, що окремі підстави потребують уточнення.

Відповідно до ст. 410 КПК неповним визнається судовий розгляд, під час якого залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та *справедливого* судового рішення, зокрема, у разі якщо:

1) судом були відхилені клопотання учасників судового провадження про допит певних осіб, дослідження доказів або вчинення інших процесуальних дій для підтвердження чи спростування обставин, з'ясування яких може мати іс-

¹ Аналіз стану здійснення судочинства судами загальної юрисдикції у 2014 р. (за даними судової статистики) // Вісн. Верхов. Суду України. – 2015. – № 6 (178). – С. 23–35.

² Аналіз стану здійснення судочинства у I півріччі 2015 р. (за даними судової статистики) [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)).

тотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення;

2) необхідність дослідження тієї чи іншої підстави впливає з нових даних, встановлених при розгляді справи в суді апеляційної інстанції.

Як бачимо, у цій нормі міститься термін «*справедливе судове рішення*». Але виходячи із передбачених кримінальним процесуальним законом вимог, судове рішення має бути законним, обґрунтованим і *вмотивованим* (ст. 370 КПК). На перший погляд ці розбіжності можуть уявитись не вартими уваги, але це не так.

По-перше, вимога вмотивованості прямо встановлена законом і означає, що вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення (ч. 4 ст. 370 КПК).

По-друге, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – КЗПЛ) у п. 1 ст. 6 наголошує, що 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.

Найсучасніші наукові погляди зводять право на отримання вмотивованого судового рішення до процесуального елементу права на справедливий суд, відзначаючи при цьому, що Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) стосовно вмотивованості судового рішення виробив таку позицію. А саме, згідно з його усталеною практикою, яка відображає принцип, пов'язаний з незалежним здійсненням правосуддя, у рішеннях судів мають бути належним чином зазначені підстави, на яких воно ґрунтується. Хоча п. 1 ст. 6 КЗПЛ зобов'язує суди обґрунтовувати свої рішення, його не можна тлу-

мачити як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною залежно від характеру рішення. Хоча національний суд має певну свободу розсуду щодо вибору аргументів у тій чи іншій справі та прийняття доказів на підтвердження позицій сторін, орган влади зобов'язаний виправдати свої дії, навівши обґрунтування своїх рішень. Ще одне призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищою інстанцією [5, с. 128–129; 7, с. 57].

По-третє, практика ЄСПЛ виробила однозначну позицію з цього питання. На думку ЄСПЛ, національне судочинство повинно мати чіткий критерій вмотивованості судових рішень. Причому в поняття «вмотивованості» ЄСПЛ включає не тільки обґрунтування висновків суду за наявною доказовою базою кримінальної справи, але й обґрунтування всіх доводів та аргументів сторін, які були враховані в судовому рішенні або були відхилені судом. ЄСПЛ указує, що національні суди мають вказувати в судових рішеннях усі аргументи та доводи сторін і обґрунтовувати свою відмову в задоволенні заявлених доводів та аргументів [8, с. 54].

Нарешті, у процесуальній літературі невмотивованість судового рішення розглядається як підстава для його скасування у зв'язку з порушенням норм процесуального права незалежно від доводів, викладених в апеляційній чи касаційній скарзі [1, с. 564].

Таким чином, вищенаведені міркування дають підстави стверджувати, що неповним слід визнавати судовий розгляд, під час якого залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та *вмотивованого* судового рішення.

Література

1. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Groшевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Groшевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.
2. Червоткин А. С. Апелляция и кассация : пособие для судей / А. С. Червоткин. – М. : Проспект, 2010. – 336 с.
3. Кримінальне процесуальне право України : навч. посіб. / за ред. В. Г. Гончаренка та В. А. Колесника. – К. : Юстініан, 2014. – 573 с.
4. Судебное производство в уголовном процессе Российской Федерации : науч.-практ. пособие по применению Уголов.-процессуал. кодекса Рос. Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт, 2011. – 999 с. – (Серия: Практика применения).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / Є. М. Блажівський, Ю. М. Groшевий, Ю. М. Дьомін та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – 664 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
7. Васяев А. А. Европейские стандарты справедливого судебного разбирательства по уголовным делам : монография / А. А. Васяев, С. А. Князькин. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрлитинформ, 2015. – 312 с.
8. Васяев А. А. Европейские стандарты справедливого судебного разбирательства по уголовным делам : монография / А. А. Васяев, С. А. Князькин. – М. : Юрлитинформ, 2013. – 152 с.

кандидат юридичних наук, юрисконсульт
приватної фірми «Ніквіт»;

О. С. Старенький

аспірант кафедри правосуддя юридичного
факультету Київського національного уні-
верситету імені Тараса Шевченка

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

У статті на підставі проведеного аналізу положень чинного законодавства України, наукової літератури, матеріалів практики, а також опитування практичних працівників досліджено поняття адвокатської таємниці.

Ключові слова: адвокат, адвокатська таємниця, кримінальне провадження, предмет.

В статье на основании проведенного анализа положений действующего законодательства Украины, научной литературы, материалов практики, а также опроса практических работников исследовано понятие адвокатской тайны.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская тайна, уголовное производство, предмет.

The article, based on our analysis of the current legislation of Ukraine, scientific literature, materials practices, and survey practitioners explored the concept of advocate secret.

Key words: advocate, advocate secret, criminal proceedings, subject.

Реалізація адвокатом своїх повноважень у кримінальному провадженні можлива лише за умови дотримання адвокатської таємниці – однієї з головних засад, що забезпечує його діяльність. Водночас результати аналізу адвокатської практики свідчать про те, що адвокатська таємниця у кримінальному провадженні нерідко порушується як слідчими та прокурорами, на що вказують 86% опитаних адвокатів, так і самими адвокатами, про що свідчить дисциплінарна практика Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури України та регіональних кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатів. Про порушення адвокатської таємниці правоохоронними органами України та недостатню ефективність її гарантій у законодавстві України свідчить також і рішення Європейського суду з прав людини «Головань проти України» 2012 р. Однією з причин цього є недосконалість законодавчого визначення адвокатської таємниці, що передбачене ч. 1 ст. 22 Закону Укра-

їни (далі – ЗУ) «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1].

Незважаючи на зазначене, поняття адвокатської таємниці було предметом наукових пошуків багатьох вчених та практиків: Ю. П. Аленіна, А. М. Бірюкової, Т. В. Варфоломєєвої, В. Г. Гончаренка, Ю. М. Грошевого, Я. П. Зейкана, О. В. Капліної, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, С. М. Логінової, М. М. Михеєнка, В. В. Молдована, В. Т. Нора, М. А. Погорецького, В. О. Попелюшка, С. Л. Савицької, М. І. Сірого, О. Д. Святоцького, В. М. Трофименка, Л. Д. Удалової, В. П. Шибіка, О. Г. Яновської та ін. Разом із тим поняття адвокатської таємниці в умовах дії чинних КПК України та ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не досліджувалося.

Отже, метою статті є дослідження поняття адвокатської таємниці.

Досліджуючи поняття адвокатської таємниці, варто зазначити, що чинний ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську ді-

яльність» вперше на законодавчому рівні закріпив поняття адвокатської таємниці, під яким слід розуміти будь-яку інформацію, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності (ч. 1 ст. 22). Разом із тим результати проведеного опитування практичних працівників дають підстави для висновку, що зазначене поняття не в повній мірі відповідає потребам практики. Таку позицію висловили 56% опитаних адвокатів.

Для правильного визначення поняття адвокатської таємниці насамперед необхідно розглянути наявні в науковій літературі точки зору щодо розуміння поняття адвокатської таємниці та його змісту.

Так, наприклад, М. С. Строгович вважав, що термін «адвокатська таємниця» є невдалим, зазначаючи, що «суть питання не в таємниці, а в тому, щоб обвинуваченому та його близьким, які користуються допомогою адвоката, гарантувати можливість вільно говорити адвокату все, що вони вважають за потрібне, без побоювання, що сказане буде звернено на шкоду обвинуваченому» [2, с. 399].

І. Л. Петрухін також стверджував, що термін «адвокатська таємниця» є неточним, пояснюючи це тим, що «хранителем цієї таємниці може бути не тільки адвокат, але і захисник – представник профспілки, інша особа, яка виконує функцію захисту. Зустрічається й інший термін – «таємниця судового захисту». Він теж не цілком прийнятний, бо охоплює таємницю, довірену представником потерпіло-

го, цивільного позивача і цивільного відповідача». У зв'язку з цим вчений пропонує інститут адвокатської таємниці називати «таємницею судового представництва», маючи на увазі, що захист – це різновид представництва [3, с. 3]. На нашу думку, такий підхід є дещо дискусійним, оскільки він стосується лише адвокатської таємниці під час судового розгляду кримінального провадження, залишаючи поза увагою адвокатську таємницю досудового розслідування. Зважати треба й на те, що особа може звернутися до адвоката про надання відповідних консультацій, роз'яснень тощо, які можуть і не стосуватися правових питань, проте надані адвокату відомості становитимуть адвокатську таємницю. У зв'язку з цим вважаємо, що традиційне поняття «адвокатської таємниці», що закріплене в ч. 1 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», повною мірою охоплює всі аспекти діяльності адвоката, як захисника, так і адвоката-представника, у всіх стадіях кримінального провадження.

А. Г. Кучерена, визначаючи поняття адвокатської таємниці, вважає, що адвокатська таємниця – це необхідна умова існування адвокатури й одночасно процесуальна гарантія повноти, об'єктивності та змагальності кримінального судочинства [4, с. 47]. З даним визначенням важко не погодитися, оскільки держава, забезпечуючи підозрюваному, обвинуваченому, виправданому, засудженому та іншим право на захист, зацікавлена в тому, щоб адвокат користувався довірою свого підзахисного, який міг би розкрити перед адвокатом будь-які відомості та бути впевненим у тому, що вони не будуть розголошені іншим особам. Цим самим держава захищає не стільки адвоката і його професійну діяльність, а насамперед громадян, які звернулися або можуть звернутися до адвоката з метою захисту їхніх порушених прав, свобод та законних інтересів.

С. М. Логінова вважає, що адвокатську таємницю варто розглядати у двох

аспектах, а саме як таємницю клієнта (факт та мотиви звернення, відомості про особисте життя тощо, що не можуть бути розголошені без дозволу клієнта) та таємницю адвоката (умови договору, суть консультацій, порад та роз'яснень, зміст правових документів, що складені адвокатом, відомості з матеріалів справи тощо). «Таємниця клієнта є визначальною, оскільки, в широкому розумінні, і таємниця адвоката є таємницею клієнта» [5, с. 13]. З таким підходом також не можна однозначно погодитися, оскільки факт та мотиви звернення, відомості про особисте життя є інформацією, умови договору, суть консультацій, порад та роз'яснень, зміст правових документів, що складені адвокатом, відомості з матеріалів справи – це все являє собою адвокатську таємницю, яку повинен зберігати адвокат, його помічник та стажист, особа, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом.

На наш погляд, для правильного визначення поняття адвокатської таємниці потрібно виходити з того, які відомості складають її предмет.

Варто зазначити, що чинний ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», на відміну від ЗУ «Про адвокатуру» 1992 р. [6], не визначає поняття предмета адвокатської таємниці. Відповідно до ч. 1 ст. 9 ЗУ «Про адвокатуру» 1992 р. предметом адвокатської таємниці є питання, з яких громадянин або юридична особа зверталися до адвоката, суть консультацій, порад, роз'яснень та інших відомостей, одержаних адвокатом при здійсненні своїх професійних обов'язків. Водночас такий підхід не був позитивно сприйнятий у науковій літературі, оскільки залишав поза своєю увагою цілу низку проблемних питань, невирішеність яких призводила до численних порушень прав, свобод та інтересів як самих адвокатів, так і їх підзахисних. Основними такими питаннями були: 1) чи входить до предмета адвокатської таємниці сам факт звернення особи за наданням юридичної до-

помоги; 2) чи включаються до предмета адвокатської таємниці лише відомості, несприятливі для клієнта, чи взагалі будь-які відомості; 3) чи звільняється адвокат від обов'язку зберігати адвокатську таємницю, якщо він дізнається від клієнта, що він вчинив чи планує вчинити злочин. Варто зазначити, що й на сьогодні зазначені питання залишаються актуальними та дискусійними. Це зумовлено тим, що законодавець досить широко підходить до визначення поняття «адвокатської таємниці», не визначаючи чітко, які відомості становлять її предмет, про що свідчать результати проведеного опитування 47% адвокатів, 58% слідчих, 64% прокурорів та 72% суддів, а в науковій літературі з цього приводу наводяться різні думки.

Виходячи з аналізу положень ч. 1 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», можемо зробити висновок, що сам факт звернення особи за наданням юридичної допомоги не входить до адвокатської таємниці. Таку позицію підтримують й 35% опитаних адвокатів, 78% слідчих, 86% прокурорів та 62% суддів.

Варто зазначити, що під час дії ЗУ «Про адвокатуру» 1992 р. переважна більшість науковців зазначали, що положення ст. 9 ЗУ «Про адвокатуру» 1992 р., яке закріплює поняття предмета адвокатської таємниці, є неповним та потребує уточнення, включивши до його переліку й інші відомості, у тому числі й факт звернення особи до адвоката [7, с. 46; 5, с. 13; 8, с. 146; 9, с. 100].

Так, наприклад, С. М. Логінова вважає, що предметом адвокатської таємниці є факт звернення до адвоката, мотиви, що спонукали до звернення, відмова адвоката від доручення та її мотиви, умови договору про надання юридичної допомоги, документи, які передані адвокату клієнтом, суть консультацій, порад та роз'яснень, правові документи, що складені адвокатом, відомості, які отримані з матеріалів справи, процесуальні дії адвоката, що спрямовані на реалізацію прав клієнта, відомості про особисте

життя клієнта та членів його родини, будь-які інші відомості, що можуть бути розголошені лише з дозволу клієнта [5, с. 13].

О. Г. Яновська, визначаючи поняття предмета адвокатської таємниці, також включає до його змісту факт звернення до адвоката, а також питання, з якими громадянин чи юридична особа зверталися до нього, суть консультацій, порад, роз'яснень та будь-яку іншу інформацію, що стосується юридичної допомоги [10, с. 34].

Т. В. Варфоломеева також пропонувала розширити предмет адвокатської таємниці, слухно включивши до нього не лише факт звернення до адвоката, а й умови договору про надання юридичної допомоги [11, с. 47].

Обґрунтовуючи позицію, що факт звернення особи до адвоката є предметом адвокатської таємниці, О. Задніпровський зазначає, що факт звернення особи до адвоката, реєстрація чи запис її анкетних даних у книзі обліку угод на надання правової допомоги охоплюється адвокатською таємницею. У зв'язку з чим, на його думку, те, що працівники податкової інспекції здійснюють перевірку щодо податків адвоката, є порушенням адвокатської таємниці [7, с. 46].

Окремі правники цілком обґрунтовано наголошують на тому, що до предмета адвокатської таємниці варто відносити не лише сам факт звернення певної особи щодо його захисту, а дані, хто саме звертався до адвоката з цим питанням [12, с. 313]. Таємниця звернення осіб з проханням про надання правової допомоги має зберігатися навіть тоді, коли доручення про надання такої допомоги не було прийнято адвокатом. Адвокат має зберігати у таємниці і відомості про мотиви відмови у прийнятті відповідного доручення (наприклад, через переконання адвоката про відсутність правових чи фактичних підстав для його виконання) [13, с. 71].

Водночас, як бачимо, законодавець, розробляючи положення чинного ЗУ

«Про адвокатуру та адвокатську діяльність», так і не врахував наукові напрацювання вчених-правників, що негативно відображається на правозастосовній діяльності: окремі адвокати на вимогу слідчого, прокурора надають інформацію щодо фактів звернення до них осіб з приводу організаційних питань (наприклад, вартість надання послуг у кримінальних провадженнях), цим самим полегшуючи слідчому, прокурору встановлення винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення. На нашу думку, така ситуація є неприйнятною. Факт звернення особи до адвоката, навіть з організаційних питань, є інформацією, що становить предмет адвокатської таємниці.

Дискусійним у юридичній літературі є і питання про те, чи включаються до предмета адвокатської таємниці лише відомості, несприятливі для клієнта, чи взагалі будь-які відомості. Хоча й ч. 1 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначає, що адвокатською таємницею є «будь-яка інформація, що стала відома адвокату...», проте, як показують результати проведеного опитування, окремі практичні працівники (22% адвокатів, 44% слідчих, 32% прокурорів та 29% суддів) вважають, що якщо адвокату стали відомі відомості про те, що підозрюваний, обвинувачений не вчиняв кримінального правопорушення та ніяким чином до його вчинення не причетний, і якщо йому стало відомо, хто саме вчинив кримінальне правопорушення, то в такому разі інформація, що стала відома адвокату, може втратити статус адвокатської таємниці.

Варто зауважити, що в науковій літературі окремі вчені звертали свою увагу на зазначене питання. Так, А. Л. Ципкін відзначає, що якщо під час бесіди зі своїм підзахисним адвокат дізнається від нього те, що злочин вчинила особа, яка не має ніякого відношення до його підзахисного, то на адвокаті не лежить обов'язок зберігання цього факту як адвокатської таємниці

[14, с. 14]. З такою позицією не можна однозначно погодитися, оскільки зміст розмов адвоката з підозрюваним, обвинуваченим незалежно від змісту інформації, яка була отримана адвокатом, виступає складовою частиною адвокатської таємниці, адже інформація, яку довіряє підзахисний адвокату, призначена лише для нього. Адвокат не повинен бути арбітром при оцінці відомостей, отриманих від підзахисного, визначаючи, складають вони предмет адвокатської таємниці чи ні. Будь-яка отримана адвокатом інформація від його підзахисного незалежно від того, чи покращує вона його становище, чи, навпаки, погіршує, чи стосується вона його особистого життя, чи його членів сім'ї, друзів, знайомих або сторонніх осіб, становить предмет адвокатської таємниці. Адвокат не повинен повідомляти отриману ним інформацію зацікавленим у ній третім особам, у тому числі й органам досудового розслідування. Підзахисний повинен сам, якщо вважатиме за потрібне, розкрити їм відповідну інформацію.

У цьому контексті слушною, на нашу думку, є позиція тих правників, які вважають, що предметом адвокатської таємниці є не лише інформація, що погіршує становище підозрюваного, обвинуваченого, а будь-які відомості, які стали відомі адвокату від його підзахисного [15, с. 44; 16, с. 12; 12, с. 314; 8, с. 146]. Такий підхід був урахований і при розробці чинного ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (ч. 1 ст. 22).

У юридичній літературі висловлювалася думка, що при вчиненні окремих видів злочинів у силу їх особливої небезпеки адвокат може розголосити інформацію, яка стала йому відома від підзахисного. Так, М. І. Бажанов вважав, що якщо захиснику стає відомо про підготовку або вчинення державного злочину (наприклад, про зраду Батьківщині, шпигунство, диверсії тощо), то він, як і будь-який громадянин, зобов'язаний негайно повідомити про це слідчим ор-

ганам або суду, усунувшись від ведення захисту в даній справі [17, с. 18].

Окремі російські вчені, будучи прибічниками такого підходу, наголошують на тому, що адвокат, як і будь-яка інша людина (громадянин), пов'язаний із суспільством етичними та моральними зобов'язаннями при вирішенні питання про безпеку суспільства, своєї країни (відповідальність за свою Батьківщину) і світового співтовариства, частиною якого ми є. Тому у виняткових випадках, випадках крайньої необхідності заборона на розголошення адвокатської таємниці не буде перешкодою для виконання громадянського обов'язку. Мова насамперед йде про випадки, пов'язані з вищими людськими цінностями. До числа таких виняткових випадків, коли адвокатська таємниця може бути розкрита, відноситься наявність інформації про підготовку тяжкого чи особливо тяжкого злочину. У цьому випадку адвокат, керуючись моральними принципами, повинен зробити все від нього залежне для запобігання йому. На підтвердження розумності зазначеної позиції її прихильники зауважують, що, коли адвокат дізнається від свого довірителя про намір вчинити тяжкий чи особливо тяжкий злочин, це не право і не законний інтерес довірителя, що підлягають захисту. Значена інформація не має відношення до захисту, надання адвокатом юридичної допомоги довірителю. З урахуванням викладеного робиться висновок, що в таких випадках адвокат не порушує адвокатську таємницю [18, с. 25].

А. М. Плущков вважає, що на рівні законодавства необхідно закріпити норму, яка надавала б можливість адвокату при виникненні ситуації, коли йому стає відома інформація про підготовку до вчинення злочину, звернутися до слідчих органів і передати інформацію про готування до вчинення злочину. Але при цьому адвоката ні в якому разі не можна зобов'язувати доносити на свого довірителя. Вирішувати питання щодо можливості розголошення такого роду ін-

формації адвокат повинен сам, але при цьому він повинен покладатися на думку адвокатської спільноти. Адвокат як професіонал повинен з точністю оцінити ситуацію і можливість реального здійснення такого злочину. Адвокат зобов'язаний повідомити довірителя про те, що дана інформація повинна потрапити в руки слідчих органів та попередити його про можливість настання небажаних наслідків. Якщо адвокат з яких-небудь причин помилився при оцінці реальності загрози, він повинен понести дисциплінарну відповідальність, аж до позбавлення адвокатського статусу [19, с. 155].

Слід звернути увагу на те, що чинне законодавство України передбачає можливість розголошувати відомості, що становлять загрозу для держави. Так, зокрема, ч. 6 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що подання адвокатом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформації центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не є порушенням адвокатської таємниці.

Згідно з ч. 5 ст. 8 ЗУ «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», адвокати, адвокатські бюро та об'єднання можуть не повідомляти спеціально уповноваженому органу про свої підозри у разі, коли відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом їх професійної таємниці, а також у випадках, коли вони виконують свої обов'язки щодо захисту клієнта,

представництва його інтересів у судових органах та у справах досудового врегулювання спорів [20].

Адвокат не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо він діяв у межах виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (ч. 7 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Водночас із таким підходом, на нашу думку, не можна у повній мірі погодитися, оскільки адвокат не повинен вирішувати питання про винуватість або невинуватість особи у вчиненні такого злочину, він не повинен полегшувати життя слідчому чи прокурору у розкритті злочину. Це є їх прямиим обов'язком, адже, згідно зі ст. 25 КПК України, прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила [21]. На нашу думку, адвокат має право розголосити адвокатську таємницю лише в тому випадку, коли йому стає відомо, що його підзахисний має намір вчинити відповідний злочин.

Зважаючи на зазначене, пропонуємо внести зміни до:

1) ч. 6 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та викласти її в такій редакції: «Подання адвокатом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформації про намір особи вчинити відповідний злочин центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не є порушенням адвокатської таємниці»;

2) ч. 7 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та викласти її в такій редакції: «Адвокат не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про намір особи вчинити фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо він діяв у межах виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

На нашу думку, до предмета адвокатської таємниці необхідно також відносити електронну переписку між адвокатом та його підзахисним, зміст їхніх телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, оскільки ст. 31 Конституції передбачено, що кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції

[22]. Варто зазначити, що таку позицію підтримали й 100% опитаних адвокатів, 34% слідчих, 48% прокурорів та 82% суддів.

Виходячи з вищезазначеного, можемо зробити висновок, що предметом адвокатської таємниці є: 1) будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику та стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта; 2) питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання; 3) зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката; 4) електронна переписка між адвокатом та його підзахисним, зміст їхніх телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції; 5) складені адвокатом документи, інформація, що зберігається на електронних носіях; 6) інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності; 7) факт звернення клієнта до адвоката за правовою допомогою.

Зважаючи на зазначене, пропонуємо ч. 1 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» викласти в такій редакції: «Адвокатська таємниця – це будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, за винятком ч. 6 цієї статті, а також питання, з яких клієнт звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, електронна переписка між адвокатом та клієнтом, зміст їхніх телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, складені адвокатом документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності та самого факту звернення клієнта до адвоката за правовою допомогою».

Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 лип. 2012 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 282.
2. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М. : Наука, 1968. – Т. 1. – 470 с.
3. Петрухин И. Л. Личная жизнь: пределы вмешательства / И. Л. Петрухин. – М. : Юрид. лит., 1989. – 189 с.
4. Кучерена А. Адвокатская тайна / А. Кучерена // Законность. – 2003. – № 2. – С. 47–50.
5. Логінова С. М. Адвокатська таємниця: теорія і практика : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / С. М. Логінова ; КНУ ім. Т. Шевченка. – К., 2002. – 19 с.
6. Про адвокатуру : Закон України від 19 груд. 1992 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 9. – Ст. 62.
7. Заднепровский А. П. Обеспечение сохранения адвокатской тайны и действие принципа презумпции невиновности. Гарантия или декларация? / А. П. Заднепровский // Адвокат. – 2002. – № 2–3. – С. 46–49.
8. Обрізан Н. Адвокатська таємниця у кримінальному процесі / Н. Обрізан // Підприємництво, госп-во і право. – 2005. – № 6. – С. 144–147.
9. Яновська О. Г. Адвокатура України : навч. посіб. / О. Г. Яновська. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 280 с.
10. Яновська О. Адвокатська таємниця як правова гарантія адвокатської діяльності: пропозиції до законодавства / О. Яновська // Право України. – 1997. – № 2. – С. 33–36.
11. Варфоломеева Т. В. Защита в уголовном судопроизводстве / Т. В. Варфоломеева. – Киев : 1998. – 264 с.
12. Гловацький І. Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі : навч. посіб. / І. Ю. Гловацький ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – К. : Атіка, 2003. – 352 с.
13. Гревцова Р. Ю. Проблеми застосування та вдосконалення законодавства України щодо відносин адвоката з клієнтами / Р. Ю. Гревцова // Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві. – К., 2002. – С. 70–78.
14. Цыпкин А. Л. Адвокатская тайна / А. Л. Цыпкин. – Саратов : СГУ, 1947. – 40 с.
15. Ватман Д. П. Адвокатская этика / Д. П. Ватман. – М. : Юрид. лит., 1977. – 94 с.
16. Таварткіладзе Н. М. Етичні основи діяльності адвоката-захисника : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Н. М. Таварткіладзе. – Одеса : [б. в.], 2003. – 20 с.
17. Бажанов М. И. Свидетели, их права и обязанности по советскому уголовно-процессуальному законодательству / М. И. Бажанов. – М. : Госюриздат, 1955. – 36 с.
18. Адвокатская тайна / под общ. ред. В. Н. Буробина. – М. : Статут, 2006. – 255 с.
19. Плушков А. М. Адвокатская тайна : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / А. М. Плушков. – М., 2008. – 254 с.
20. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [Електронний ресурс] : Закон України від 14.10.2014 № 1702-VII. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>.
21. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 9–10, 11–12, 13. – Ст. 88.
22. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

кандидат юридичних наук, заслужений юрист України

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФОРМ ВЗАЄМОДІЇ МІЖ СЛІДЧИМ ТА ОПЕРАТИВНИМИ ПІДРОЗДІЛАМИ

У статті досліджено регламентацію взаємодії слідчого та оперативних підрозділів за чинним КПК України. Обґрунтовується її неповнота та суперечливість реальній правоохоронній практиці. Запропоновано доповнити КПК України нормами, що уповноважують слідчого доручати оперативним підрозділам проведення оперативно-розшукових заходів та вимагати їх сприяння при проведенні окремих слідчих (розшукових) дій.

Ключові слова: досудове розслідування, взаємодія слідчого та оперативних підрозділів, повноваження слідчого, доручення слідчого, слідчі (розшукові) дії.

В статье исследована регламентация взаимодействия следователя и оперативных подразделений по действующему УПК Украины. Обосновывается ее неполнота и противоречивость реальной правоохранительной практике. Предложено дополнить УПК Украины нормами, которые уполномочивают следователя поручать оперативным подразделениям проведение оперативно-розыскных мероприятий и требовать их содействия при проведении отдельных следственных (розыскных) действий.

Ключевые слова: досудебное расследование, взаимодействие следователя и оперативных подразделений, полномочия следователя, поручение следователя, следственные (розыскные) действия.

In the article the regulation interaction investigator and operational units under the current Code of Ukraine. Grounded its incompleteness and inconsistency of real law enforcement practice. A supplement of norms of the Criminal procedural code of Ukraine authorizing the investigator entrust the operational units of search operations and request their assistance in carrying out separate investigative (search) actions.

Key words: pre-trial investigation, investigator interaction and operational units, assignment investigator, investigative (search) actions.

Постановка проблеми. Важливим напрямом реалізації державної політики у сфері боротьби зі злочинністю є кримінальне переслідування осіб, що вчинили суспільно небезпечні діяння. Реалізація цього напрямку покладена на правоохоронні органи, і перш за все на прокурорів, слідчих, співробітників оперативних підрозділів. Реалії сьогодення свідчать, що якість роботи зазначених суб'єктів не повною мірою відповідає сучасним умовам розвитку держави: рівень злочинності залишається достатньо високим, зростає зухвалість та жорстокість окремих кримінальних проявів, організованість злочинності в цілому. Держава, суспільство та окрема людина продовжу-

ють нести значні матеріальні та моральні збитки від злочинності. Тому подальше підвищення ефективності діяльності суб'єктів, що здійснюють розслідування злочинів, залишається важливим завданням сьогодення. Його вирішення, серед іншого, передбачає вдосконалення правового та організаційного забезпечення цього напрямку діяльності правоохоронних органів.

Важливим кроком у цьому плані стало прийняття у 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), в якому законодавець, намагаючись реально втілити в життя принцип змагальності сторін, суттєво змінив певні традиційні інститути кримінального

© Полях А. М., 2015

судочинства, що зумовлює потребу їх подальшого дослідження в умовах нових правових реалій. Одним із таких інститутів є взаємодія слідчого та оперативних підрозділів при розслідуванні злочинів. Така взаємодія є важливою, а в багатьох випадках – необхідною умовою ефективного вирішення завдань кримінального судочинства, на що неодноразово зверталась увага в спеціальній літературі. Багато переконливих прикладів тому містить і слідчо-оперативна практика, завдяки якій відбувається якісне доказування у кримінальних провадженнях.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичні та практичні аспекти взаємодії слідчого та оперативних підрозділів ставали предметом дослідження науковців у галузі кримінального процесу, криміналістики, теорії оперативно-розшукової діяльності. Зокрема, вони знайшли своє відображення в наукових працях Ю. П. Аленіна, А. М. Балашова, В. П. Бахіна, Р. С. Белкіна, І. Ф. Герасимова, В. Я. Горбачевського, Ю. М. Грошевого, І. М. Гуткіна, А. Я. Дубинського, Г. О. Душейка, А. В. Іщенко, Л. М. Карнеєвої, Н. С. Карпова, В. О. Коновалової, М. А. Погорецького, А. М. Подопрелова, С. В. Слінько, В. О. Рогожина, А. А. Чувільова, С. І. Цветкова, В. Ю. Шепітька, В. І. Шиканова та інших вчених. У їх роботах міститься ґрунтовна теоретична розробка різних аспектів взаємодії слідчого та оперативних підрозділів під час розслідування злочинів. Водночас відповідні дослідження були здійснені в інших правових умовах, а тому деякі їх положення потребують уточнення з огляду на нове кримінальне процесуальне законодавство України.

Наукові публікації останніх років в основному були присвячені дослідженню питань відомчого регулювання взаємодії між слідчим та оперативними підрозділами під час виявлення та розслідування злочинів або окремим етапам такої взаємодії (В. Я. Горбачевський, Г. О. Душейко, О. В. Керевич, С. В. Обшалов, В. І. Сліпченко, В. М. Стратонов,

В. В. Топчій та ін.). Предметом низки робіт став новий інститут вітчизняного кримінального процесуального законодавства – негласні слідчі (розшукові) дії. Зміни ж у правовому регулюванні традиційних форм взаємодії між слідчим та оперативними підрозділами при розслідуванні злочинів та їх вплив на практику правозастосування залишилися дослідженими недостатньо повно.

Метою статті є визначення сучасного стану законодавчого врегулювання деяких аспектів взаємодії між слідчим та оперативними підрозділами під час розслідування злочинів та вироблення відповідних пропозицій з удосконалення шляхів такої взаємодії.

Виклад основного матеріалу. У наукових джерелах запропоновані різні підходи до визначення поняття взаємодії між слідчим та оперативними підрозділами. Цю правову категорію визначають як: ділове співробітництво, спільну діяльність, раціональне поєднання та ефективне використання повноважень, методів та форм діяльності, узгоджену діяльність тощо.

На наш погляд, найбільш продуктивним у теоретичному та практичному аспектах є визначення взаємодії слідчого та оперативних підрозділів як погодженої діяльності, оскільки саме завдяки погодженості діяльність суб'єктів взаємодії набуває нових якісних змістовних характеристик, що відрізняють її від звичайної сукупності окремих дій.

У загальному вигляді взаємодія в процесі розслідування кримінальних правопорушень являє собою узгоджену діяльність різноманітних ланок однієї або декількох організованих систем, спрямовану на досягнення спільної мети з найменшими витратами сил, засобів і часу [1, с. 279]. У цьому контексті має розглядатися і взаємодія слідчого та оперативних підрозділів. Зокрема, привертає увагу визначення взаємодії слідчого з оперативними підрозділами при розслідуванні злочинів як елементу організації розслідування, що полягає в узго-

дженому визначенні та здійсненні слідчих дій, оперативно-розшукових та інших заходів під керівництвом слідчого з метою ефективного вирішення завдань кримінального судочинства [2, с. 185].

Водночас погодженість діяльності слідчого та оперативних підрозділів як сутнісна характеристика їх взаємодії не виникає сама по собі, а формується низкою організаційних заходів, які реалізуються через систему форм взаємодії зазначених суб'єктів.

З філософської точки зору форма – це внутрішня організація змісту, тобто те, що пов'язує елементи змісту воедино і без чого неможливим є сам зміст [3, с. 520]. Отже, форми взаємодії покликані поєднати воедино і забезпечити погодженість діяльності органів досудового слідства й оперативних підрозділів. Таким чином, під формами взаємодії слідчого та оперативних підрозділів слід розуміти способи і порядок зв'язку між ними, які забезпечують на основі погодженості ефективне сполучення властивих кожному з них повноважень, методів, прийомів і засобів роботи.

Існують різні форми взаємодії слідчого та оперативних підрозділів, у зв'язку з чим виникає питання їх класифікації. Більшість вчених-криміналістів і процесуалістів розрізняють процесуальні (врегульовані КПК) і непроцесуальні (організаційні) форми взаємодії [4, с. 387–388; 5, с. 241; 6, с. 388, 7 с. 14], пропонуючи при цьому різні переліки конкретних форм, що входять до тієї чи іншої групи. На нашу думку, класифікація за даною підставою (врегульованістю форм взаємодії КПК) є найбільш обґрунтованою і значимою, оскільки правова регламентація будь-якого процесу, зокрема і взаємодії органів слідства та оперативних підрозділів, є одним із вирішальних факторів, що істотно впливають як на його протікання, так і на ефективність досягнення конкретних результатів.

Взаємодія слідчого й оперативних підрозділів в остаточному під-

сумку спрямована на швидке, повне й об'єктивне встановлення обставин, що входять до предмета доказування. Однак залежно від конкретної мети взаємодії та значення здобутої інформації вона може бути розглянута у двох аспектах: 1) як взаємодія, що спрямовується на процесуальне встановлення фактів, котрі входять до предмета доказування; 2) як взаємодія, що спрямовується на одержання відомостей, котрі мають тактичне й орієнтовне значення (дозволяють слідчому випереджати дії злочинців, обирати найбільш ефективні тактичні прийоми й ін.). Якщо в першому випадку взаємодія може протікати лише у формах, передбачених кримінально-процесуальним законом, то в другому – слідчий може застосовувати як процесуальні, так і організаційні форми взаємодії [8, с. 5].

У цьому зв'язку І. Гуткін слушно зазначає, що форми взаємодії необхідно класифікувати за правовою ознакою, тому що порушення відповідних процесуальних форм, тобто відступ від норм процесуального закону, який регламентує ці форми, може негативно позначитися на законності та обґрунтованості прийнятих рішень. Відступ від організаційних форм хоча і може завдати шкоди інтересам розслідування, але не призводить до процесуально-правових наслідків [9, с. 75, 76].

Водночас слід мати на увазі, що класифікація за правовою ознакою має умовний характер, оскільки:

- кожна форма взаємодії заснована на законі, усі організаційні форми так чи інакше впливають із процесуальних форм, хоча і мають самостійне значення;

- організаційні форми взаємодії можуть бути закріплені в законі і тоді набудуть процесуального характеру (так, наприклад, проект КПК України передбачає законодавче закріплення діяльності СОГ, які у даний час відносяться до організаційних форм взаємодії);

- найменування «організаційні» має умовний характер, оскільки і процесу-

альні форми, й організаційні містять у собі елемент організації [10, с. 135].

У цьому плані суттєвого значення набуває аналіз нового вітчизняного кримінального процесуального законодавства з метою окреслення процесуальних форм взаємодії слідчого та оперативних підрозділів при розслідуванні злочинів.

Системний аналіз КПК України, як це не було б парадоксально, дозволяє, на наш погляд, виділити тільки одну процесуальну форму взаємодії слідчого та оперативних підрозділів. Це передбачене ч. 2 ст. 40 КПК України право слідчого доручати оперативним підрозділам проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій і відповідно передбачений ч. 3 ст. 41 КПК України обов'язок оперативних підрозділів виконувати такі доручення. Для порівняння науковці, що досліджували взаємодію слідчого та оперативних підрозділів за КПК України 1961 р., називали від 4 до 9 її процесуальних форм. Зокрема, однією з форм взаємодії, передбачених КПК України 1961 р., було доручення слідчого органу дізнання проведення розшукових заходів (ч. 3 ст. 114 КПК України 1961 р.). Ця форма взаємодії хоча і не була позбавлена недоліків, але досить широко та ефективно використовувалася слідчо-оперативною практикою.

Відмова законодавця від надання слідчому права доручати оперативним підрозділам проведення розшукових (або точніше – оперативно-розшукових) заходів виглядає незрозумілою. Тим більше що проведення таких заходів є головною функцією зазначених органів, для виконання якої вони, власно кажучи, і створені. При цьому різниця компетенції слідчого та оперативних підрозділів та неможливість вирішення спільного завдання самостійними діями, як справедливо зазначає В. В. Топчій, є об'єктивними передумовами взаємодії зазначених суб'єктів [11, с. 293].

Тому вважаємо, що законодавцю слід повернутися до регламентації зазначеної

форми взаємодії слідчого та оперативних підрозділів у КПК України.

На користь цієї пропозиції свідчить і слідчо-оперативна практика, яка продовжує використовувати зазначену форму. Правовою підставою до такої діяльності можна розглядати положення п. 2 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яке передбачає обов'язок оперативних підрозділів виконувати письмові доручення слідчого, вказівки прокурора та ухвали слідчого судді, суду і запити повноважних державних органів, установ та організацій про проведення оперативно-розшукових заходів.

Проте казати у цьому випадку про процесуальну, тобто передбачену КПК України, форму взаємодії, на наш погляд, не доводиться, і її практичне використання ніяких кримінально-процесуальних наслідків за собою не тягне. До речі, деякі автори загалом ставлять під сумнів правомірність направлення слідчим доручення оперативним підрозділам про встановлення кола осіб, пов'язаних зі здійсненням кримінального правопорушення, оскільки серед перелічених у КПК України як слідчих (розшукових), так і негласних слідчих (розшукових) дій вищевказаний оперативно-розшуковий захід не передбачений [12, с. 83].

Зрозуміло, що оперативно-розшукові заходи є різними за своїм характером, спрямованістю та змістом і пряме втручання слідчого в негласну складову оперативної роботи є недоречним. Проте доручення оперативним підрозділам проведення гласних оперативно-розшукових заходів, спрямованих на розслідування злочину, на нашу думку, повністю відповідає процесуальному становищу слідчого. Наукові розробки в галузі криміналістичної методики містять різноманітні тактичні операції, що поряд зі слідчими (розшуковими) діями включають ще й гласні оперативно-розшукові заходи, зокрема опитування громадян, що мешкають у районі вчинення злочину (т. зв. поквартирний обхід), обстеження

місцевості, перевірку місць можливого збуту викраденого майна та ін. Чому в КПК України не передбачено право слідчого доручати їх проведення оперативним підрозділам – залишається незрозумілим.

Ще однією формою взаємодії слідчого та оперативних підрозділів з метою збирання доказів, яка багаторічним досвідом довела свою ефективність, за КПК України 1961 р., було сприяння оперативних підрозділів (дослівно за Законом – органів дізнання) слідчому в проведенні слідчих дій. На жаль, у КПК України 2012 р. законодавець і її залишив поза увагою. Доцільність сумісної участі слідчого та співробітників оперативних підрозділів у проведенні окремих слідчих (розшукових) дій, в першу чергу огляду місця події, вважаємо, додаткової аргументації не потребує. Ця форма взаємодії навіть у художніх фільмах детективного жанру давно стала аксіомою. Незважаючи на відсутність прямої законодавчої регламентації, слідчо-оперативна практика також продовжує її широко використовувати. У більшості протоколів оглядів місця події як учасники прописані співробітники оперативних підрозділів, які у складі слідчо-оперативної групи працюють на місці вчинення злочину. Створення та функціонування таких груп при чергових частинах ОВС було передбачено Інструкцією «Про організацію взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень», затвердженою наказом МВС України від 14.08.2012 р. № 700. Склад цих груп формувався з працівників органів внутрішніх справ відповідно до графіка чергування, затвердженого начальником територіального органу внутрішніх справ та погодженого з начальником слідчого підрозділу. До СОГ в обов'язковому порядку входив слідчий (старший СОГ), співробітник оперативного підрозділу та спеціаліст-криміналіст. За даними опи-

тування практичних працівників, проведеного А. А. Патином, 85% опитаних слідчих і 67,3% оперативних працівників стверджують, що взаємодія між ними при розслідуванні крадіжок надає максимального результату при проведенні саме огляду місця події [7, с. 9]. Очевидно, такий вдалий досвід взаємодії варто перейняти та використовувати у діяльності новоствореної поліції, зокрема під час здійснення нею повноважень, передбачених ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію».

Але така взаємодія залишається не врегульованою кримінальним процесуальним законодавством. У цьому відношенні В. Я. Горбачевський справедливо зазначає: «Однією з головних проблем взаємодії на початковому етапі кримінального провадження у більшості випадків залишається та, що працівник оперативного підрозділу і слідчий, не будучи ще пов'язані між собою якимись процесуальними обов'язками, фактично починають їх виконувати до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань...» [13, с. 189].

Допомога співробітників оперативних підрозділів є необхідною не тільки при проведенні оглядів місць події, але й під час інших трудомістких слідчих (розшукових) дій, таких як: пред'явлення особи для впізнання, під час проведення певних різновидів слідчого експерименту, обшуку та ін. І як зазначалося раніше, слідчо-оперативна практика йде саме таким шляхом, спираючись на положення згаданої Інструкції. У цьому плані показовим є також те, що, наприклад, участь спеціаліста в окремих слідчих (розшукових) діях законодавцем регламентовано детально. Зокрема, спеціаліст може бути залучений до проведення пред'явлення особи для впізнання (ч. 8 ст. 228 КПК України), обшуку (ст. 236 КПК України), огляду (ч. 3 ст. 237 КПК України), слідчого експерименту (ч. 2 ст. 240 КПК України) тощо. Проте у зазначених та інших статтях, присвячених

регламентації слідчих (розшукових) дій, згадки про оперативні підрозділи немає, хоча їх допомога є принаймні не менш суттєвою, ніж допомога спеціаліста.

При цьому слід зазначити, що регламентуючи інститут слідчих (розшукових) дій, законодавець передбачив можливість у разі необхідності залучення слідчим до їх проведення учасників кримінального провадження, до яких відносяться і сторони (ст. 3 КПК України). Стаття 41 КПК України «Оперативні підрозділи» розташована у § 2 глави 3 Кодексу «Сторона обвинувачення». Проте тут виникає суттєва колізія зі ст. 3 КПК України, яка, визначаючи основні терміни Кодексу, до сторін кримінального провадження (п. 19) оперативні підрозділи не відносить.

Наведене не дозволяє погодитися з думкою про існування в сучасних правових умовах такої процесуальної форми взаємодії слідчого та оперативних підрозділів, як надання допомоги оперативним підрозділом слідчому при проведенні окремих слідчих (розшукових) дій [5, с. 241; 14, с. 144]. На наш погляд, на сьогодні вона має організаційний характер, оскільки регламентована виключно підзаконними нормативно-правовими ак-

тами. При цьому надання їй процесуального характеру, тобто закріплення в КПК України, більш ефективно внормує взаємовідносини суб'єктів розслідування злочинів, що позитивно вплине на результати їх діяльності.

Висновки. Таким чином, сучасний стан регулювання КПК України питань взаємодії слідчого та оперативних підрозділів при розслідуванні злочинів є недостатньо повним. Позитивно оцінюючи низку новел кримінального процесуального законодавства у сфері регламентації зазначеної взаємодії, слід відзначити, що певним її формам, при таманним вітчизняному досудовому розслідуванню, які протягом багаторічного досвіду доказали свою ефективність, законодавцем приділено недостатньо уваги. Зокрема, це стосується права слідчого доручати оперативним підрозділам проведення оперативно-розшукових заходів та вимагати їх сприяння при проведенні окремих слідчих (розшукових) дій. Вважаємо в чинному КПК України потрібно передбачити їх правове регулювання, але на більш високому якісному рівні, який включає вирішення проблем, що були актуальними в минулому.

Література

1. Криміналістика : підручник / В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель [та ін.] ; за ред. В. Ю. Шепітька. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2008. – 464 с.
2. Кубарев І. В. Поняття взаємодії слідчого та оперативних підрозділів при розслідуванні злочинів / І. В. Кубарев // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2010. – № 2. – С. 181–185.
3. Краткий философский словарь. – М., 1998. – 634 с.
4. Матусовський Г. А. Основи взаємодії та інформаційного забезпечення в методиці розслідування злочинів / Г. А. Матусовський // Криміналістика : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти. – В. М. Глібо, А. Л. Дудніков, В. А. Журавель та ін. ; за ред. В. Ю. Шепітька. – К. : Вид. дім «Ін Юре», 2001. – С. 387–388.
5. Кириченко О. В. Актуальні питання взаємодії оперативних підрозділів органів внутрішніх справ зі слідчими під час протидії злочинам проти громадської безпеки / О. В. Кириченко // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2014. – № 1. – С. 239–246.
6. Криміналістика : учеб. для вузов / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская ; под ред. Р. С. Белкина. – М. : Изд. группа НОРМА-ИНФРА, 1999. – 990 с.
7. Патик А. А. Взаємодія слідчих та оперативно-розшукових підрозділів при розкритті та розслідуванні майнових злочинів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. А. Патик ; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2011. – 17 с.
8. Рогожин В. А. Взаимодействие следователя с органами дознания при расследовании преступлений несовершеннолетних : учеб. пособие / В. А. Рогожин. – Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1985. – 84 с.

9. Органы дознания и предварительного следствия в системе МВД и их взаимодействие : учеб. пособие / Ю. Н. Белозеров, И. М. Гуткин, А. А. Чувилев, В. Е. Чугунов. – М. : Юрид. лит., 1973. – 154 с.
10. Герасимов И. Ф. Некоторые проблемы раскрытия преступлений / И. Ф. Герасимов. – Свердловск : Средне-Урал. кн. изд-во, 1975. – 184 с.
11. Топчій В. В. Передумови взаємодії слідчого й оперативного працівника органів внутрішніх справ у розкритті та розслідуванні злочинів / В. В. Топчій // Право і сусп-во. – 2015. – № 2. – С. 286–293.
12. Карпіка С. М. Виконання доручень слідчих як основна форма діяльності оперативних підрозділів у кримінальному судочинстві / С. М. Карпіка // Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. – 2014. – № 6 (2). – С. 81–84.
13. Горбачевський В. Я. Особливі форми взаємодії слідчих та працівників органу внутрішніх справ при реагуванні на заяви і повідомлення про кримінальні правопорушення / В. Я. Горбачевський // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутріш. справ. – 2014. – № 3. – С. 184–193.
14. Мудряк Т. О. Роль взаємодії слідчого з оперативними підрозділами в криміналістичному забезпеченні розслідування шахрайства з фінансовими ресурсами / Т. О. Мудряк // Наук. вісн. нац. ун-ту ДПС України (економіка, право). – 2013. – № 4 (63). – С. 143–148.

аспірант кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА НЕДОТОРКАНІСТЬ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ ПРИ ПРОНИКНЕННІ ДО НЬОГО У НЕВІДКЛАДНИХ ВИПАДКАХ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У статті розглянуто спірні питання застосування ст. 233 КПК України щодо підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи, у тому числі у невідкладних випадках без ухвали слідчого судді. Проаналізовано правозастосовну практику з цих питань та з'ясовано недоліки правового регулювання, що потребують усунення з метою забезпечення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи у сфері кримінального судочинства.

Ключові слова: житло чи інше володіння особи, право на недоторканність житла чи іншого володіння особи, проникнення до житла чи іншого володіння особи; підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках, обшук.

В статье рассмотрены спорные вопросы применения ст. 233 УПК Украины относительно оснований проникновения в жилище или иное владение лица, в том числе в неотложных случаях без определения следственного судьи. Проанализирована правоприменительная практика по этим вопросам и выявлены недостатки правового регулирования, требующие устранения с целью обеспечения права на неприкосновенность жилища или иного владения лица в сфере уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: жилище или иное владение лица, право на неприкосновенность жилища или иного владения лица, проникновение в жилище или иное владение лица, основания проникновения в жилище или иное владение лица, обыск.

In the article debatable questions of application of article 233 of the criminal procedure code of Ukraine regarding grounds for entering to dwelling or other private property of a person, including – in urgent cases without an order of the investigating judge. Analyzed law enforcement practice on these issues and clarified the deficiencies of legal regulation, which should be eliminated to ensure the right to inviolability of dwelling or other private property of a person in criminal proceedings.

Key words: dwelling or other private property of a person, the right to inviolability of the dwelling or other private property of a person, entering the dwelling or other private property of a person, grounds entering the dwelling or other private property of a person in urgent cases, search.

Право на недоторканність житла чи іншого володіння особи є фундаментальним правом людини, яке в сукупності з іншими правами створює умови для її гідного життя, забезпечення автономності, розвитку і реалізації інтересів. Проте це право не є абсолютним і за наявності передбачених законом підстав воно може бути обмежено шляхом про-

никнення до житла чи іншого володіння особи та проведення в ньому певних дій. Таке обмеження можливе перш за все з метою протидії злочинності, яке здійснюється як у межах кримінального провадження, оперативно-розшукової діяльності, так і під час адміністративної діяльності органів внутрішніх справ. Гарантією забезпечення вказаного права

у таких випадках виступають встановлені законом підстави та порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи, а також проведення в ньому процесуальних дій. При цьому такі порядок та підстави передбачено різними законодавчими актами України, предметом регулювання яких є відповідні суспільні відносини, у формі яких здійснюється той чи інший напрям державної діяльності, спрямований на протидію злочинності.

Зважаючи на важливість проблеми забезпечення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи під час здійснення кримінального провадження, вона була предметом наукових досліджень різних поколінь вчених. Так, у радянський період нею опікувались В. П. Бож'єв, Е. А. Вологіна, Л. А. Григорян, Я. О. Мотовіловкер, І. І. Петрухін, Ф. М. Рудінський, С. А. Шейфер та інші науковці. На сучасному етапі ця проблема досліджена в роботах О. В. Білоуса, В. І. Галагана, О. І. Галагана, Ю. М. Грошевого, І. В. Глов'юк, О. М. Дроздова, С. Ю. Ільченка, Л. М. Лобойка, О. В. Капліної, В. О. Коновалової, І. Ф. Літвінової, В. Т. Маляренка, В. Назарова, М. А. Погорецького, Л. Д. Удалової, В. Ю Шепітька та інших українських вчених.

Утім прийняття Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України), Закону України «Про Національну поліцію», якими змінено правове регулювання підстав та порядку проникнення до житла чи іншого володіння особи при здійсненні адміністративної діяльності поліції та кримінального провадження, обумовлює необхідність наукового дослідження цих питань з урахуванням новітнього законодавства та нової правозастосовної практики. Ця проблема актуалізується ще й тим, що випадки порушення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи, тобто здійснення незаконного та необґрунтованого проникнення до нього, все ж таки не є поодинокими, що по-

яснюється причинами як суб'єктивного, так і об'єктивного характеру. Сказане свідчить про актуальність розгляду даного питання на доктринальному рівні.

Підстави обмеження права людини на недоторканність житла чи іншого володіння передбачено як міжнародними документами, так і національним законодавством України. Згідно із ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод органи державної влади не можуть втручатись у здійснення права людини на повагу до свого житла, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання зворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Отже, як впливає із тлумачення цієї конвенційної норми, підстави для проникнення до житла мають бути передбачені законом, а їх характер – відповідати суспільно значущій меті, досягнення якої виправдовує втручання до сфери прав людини.

На рівні національного законодавства підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи передбачено в Конституції України та інших законодавчих актах, якими імплементовано відповідні положення Основного Закону і міжнародних актів.

Згідно зі ст. 30 Конституції України кожному гарантується недоторканність житла. Крім того, не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку.

Таким чином, на рівні Конституції України не тільки декларується це право людини, а й встановлюються гарантії його забезпечення, зокрема можливість його обмеження лише за вмотивованим рішенням суду, а у невідкладних випадках – лише з підстав, передбачених у законі. Такі випадки стосовно кримінального провадження передбачено КПК України, а стосовно адміністративної діяльності поліції – Законом України «Про Національну поліцію».

Згідно зі 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 ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім невідкладних випадків, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. Отже, КПК України так само, як і Конституція України, передбачає лише дві підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи без її згоди та без ухвали слідчого судді або суду. У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що КПК інших країн на пострадянському просторі містять перелік підстав для невідкладного проникнення до житла, який дещо відрізняється від національного законодавства. Так, наприклад, у ч. 3 ст. 254 КПК Республіки Казахстан передбачено, що у виняткових випадках, коли є реальна загроза, що предмет, який розшукується та (або) підлягає вилученню, може бути через зволікання з його виявленням втрачений, пошкоджений або використаний у злочинних цілях або особа, яка перебуває у розшуку, може переховуватись, обшук і виїмка можуть бути проведені без санкції прокурора, але з наступним направленням йому протягом двадцяти чотирьох годин повідомлення про проведений обшук [1]. Аналогічне положення зазначене й у ч. 3 ст. 210 КПК Республіки Білорусь [2]. Отже, порівняно із законодавством указаних країн національне законодавство обмежує можли-

вість проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках лише, якщо вони пов'язані із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. Такої підстави, як загроза того, що предмет, який розшукується та (або) підлягає вилученню, може бути через зволікання з його виявленням втрачений, пошкоджений або використаний у злочинних цілях, законодавство України не передбачає.

Підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках під час здійснення адміністративної діяльності поліції передбачено, як зазначалося, Законом України «Про Національну поліцію», згідно зі ст. 38 якого поліція може проникнути до житла чи іншого володіння особи без вмотивованого рішення суду лише у невідкладних випадках, пов'язаних із: 1) рятуванням життя людей та цінного майна під час надзвичайних ситуацій; 2) безпосереднім переслідуванням осіб, підозрюваних у вчиненні злочину; 3) припиненням злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні. При цьому проникнення поліцейського до житла чи іншого володіння особи не може обмежувати її права користуватися власним майном.

Порівняльний аналіз передбачених Законом України «Про Національну поліцію» підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи та вищевказаних положень Конституції України і КПК України дає можливість дійти висновку про те, що в новому законі вони деталізовані, оскільки вказана в Конституції України підстава «врятування житла людей та майна» знайшла в ньому такі форми закріплення, як «рятування життя людей та цінного майна під час надзвичайних ситуацій» і «припинення злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться у житлі або іншому володінні».

Водночас редакція останньої підстави уявляється не безспірною, оскільки невідкладна необхідність проникнути до

житла чи іншого володіння особи може виникнути й у випадках, коли наявною є інформація про готування, замах або вчинення злочину, який загрожує життю не тільки тих осіб, які знаходяться у певному приміщенні, а й інших осіб за межами такого приміщення (зокрема, йдеться про можливість вчинення терористичного акту з використанням пристрою дистанційного управління, телефона тощо). У зв'язку з цим уявляється більш правильним вести мову про можливість невідкладного проникнення до житла з метою припинення злочину, що загрожує життю людини. Крім того, невідкладність проникнення до житла чи іншого володіння особи може бути обумовлена і необхідністю запобігання загрози суспільної безпеки, що, видається, також має знайти відображення в законі. Особливе значення закріплення такої підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках має саме у сфері адміністративної діяльності поліції, яка передує кримінальному провадженню й у ряді випадків спрямована на попередження чи перешкоджання вчиненню злочину.

У контексті аналізу передбачених ст. 233 КПК України підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках слід також звернути увагу і на те, що законодавець пов'язує такі випадки лише з необхідністю проведення у житлі обшуку як слідчої (розшукової) дії. До такого висновку можна дійти, виходячи із системного тлумачення положень ч. 3 ст. 233 КПК України. Адже за змістом цієї статті у випадку проникнення до житла чи іншого володіння особи до постановлення ухвали слідчого судді прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами ст. 234 КПК України, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні підстави для проникнення до житла

чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, встановлені внаслідок такого обшуку докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України. Між тим, як свідчить правозастосовна практика, метою невідкладного проникнення до житла чи іншого володіння особи слідчого, співробітників оперативних підрозділів чи прокурора може бути не тільки проведення у цьому приміщенні обшуку, а й затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, а також проведення огляду, у тому числі огляду місця події. На це слушно зверталась увага в науковій літературі [3]. Тому уявляється за доцільне передбачити в законі підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках із застосуванням такої юридичної конструкції, яка би мала загальний характер для всіх процесуальних дій, що у таких випадках можуть бути проведені. Передбачення можливості проведення огляду відповідатиме вищезгаданий ст. 30 Конституції України, у якій йдеться про можливість застосування у невідкладних випадках іншого, ніж загальний, порядку проведення не тільки обшуку, а й огляду.

Законність проникнення до житла у невідкладних випадках і проведення в ньому процесуальних дій перевіряється слідчим суддею під час надання дозволу на обшук, клопотання про отримання якого, як зазначено вище, слідчий подає невідкладно після проведення таких дій. Вирішення цього питання слідчим суддею має безпосередній вплив на визнання отриманих фактичних даних допустимими доказами. Як зазначає С. І. Кравченко, результати аналізу судової практики свідчать про те, що слідчі судді постановляли ухвали про задоволення клопотань цієї категорії, виходячи з такого: на момент про-

никнення до житла чи іншого володіння особи неможливо було отримати в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом, відповідний дозвіл слідчого судді; у слідчого були підстави для проникнення до іншого володіння особи без ухвали слідчого судді, оскільки це було зумовлено врятуванням майна, при цьому виявлені в ході обшуку речі мають значення для досудового розслідування, а відомості, які містяться в них, можуть бути доказами під час судового розгляду; проникнення до житла було зумовлено необхідністю виявлення та затримання особи або осіб, підозрюваних у скоєнні злочину; обставини кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 286 Кримінального кодексу (ДТП за участю автомобіля, велосипеда або іншого транспортного засобу), вимагали негайного огляду іншого володіння особи з метою встановлення наявності слідів кримінального правопорушення; обшук та вилучення речей до постановлення ухвали слідчого судді були необхідні з метою запобігання їх знищенню [4].

Однією з умов законного проникнення до житла чи іншого володіння, як свідчить положення ч. 1 ст. 233 КПК України, є добровільна згода особи, яка ним володіє. У зв'язку з цим виникає питання стосовно того, чи може бути така добровільна згода достатньою підставою проведення у житлі чи іншому володінні особи слідчих (розшукових) дій, адже проникнення здійснюється з певною метою, що полягає в подальшому проведенні таких дій, які є необхідними у зв'язку із здійсненням кримінального провадження. Розглядаючи це питання, науковці слушно звертають увагу на недосконалість редакції ч. 1 ст. 233 КПК України, яка не дає можливості однозначно на нього відповісти. Адже за змістом ч. 1 ст. 233 КПК України добровільна згода особи, яка володіє житлом, є підставою винятково для проникнення, хоча й зрозуміло, що таке проникнення завжди здійснюється з певною

метою. Досліджуючи це питання, І. В. Гловчак відзначає неоднаковість застосування ч. 1 ст. 233 КПК України, оскільки одні суди заперечують значення добровільної згоди особи як достатньої підстави для проведення у житлі чи іншому володінні особи слідчих (розшукових) дій, інші – визнають за можливе проведення огляду місця події [5].

На наш погляд, у вирішенні даного питання доречним є звернення до його правового регулювання КПК України 1960 р. (на що також слушно зверталась увага в літературі) [6, с. 11]. Так, згідно із ч. 5 ст. 190 КПК України «у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, а також за письмовою згодою володільця огляд житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді». При цьому слід звернути увагу на те, що ст. 177 КПК України в редакції 1960 р., яка регулювала порядок проведення обшуку, не передбачала можливості його проведення без рішення суду на підставі згоди володільця.

Такий підхід до вирішення вказаного питання уявляється цілком правильним, оскільки на відміну від обшуку огляд не передбачає можливості здійснення пошукових дій, а тому, і надаючи згоду на його проведення, особа цілком усвідомлює характер тих дій, які будуть проведені в її житлі чи іншому володінні. Зважаючи на сказане, слід підтримати висловлені в науці погляди щодо доцільності передбачення добровільної згоди особи як можливої підстави для проведення у житлі чи іншому володінні огляду місця події [5].

При розгляді підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках необхідно також звернутися до аналізу правової природи положень ст. 233 КПК України, яка має назву «Проникнення до житла чи іншого володіння особи». Це вже було предметом дослідження в науковій літературі, адже

системне розміщення вказаної статті у главі 20 «Слідчі (розшукові) дії» КПК України із самого початку його прийняття викликало питання щодо можливості існування однойменної окремої процесуальної дії. У зв'язку з цим А. В. Захарко правильно відзначив, що проникнення до житла чи іншого володіння особи не слід відносити до слідчих дій, бо воно саме по собі не надає можливості слідчому отримати докази або перевірити вже отримані докази в кримінальному провадженні [7, с. 154]. Саме як норма загального характеру, яка має застосовуватися разом із ст. 13 КПК (загальна засада «недоторканність житла чи іншого володіння особи»), ст. 233 КПК України аналізується в підручнику «Кримінальний процес» [8]. Цілком підтримуючи таку позицію, слід визнати обґрунтованим твердження І. В. Гловюк про недоцільність залишення цієї статті в главі 20 КПК України і пропозицію трансформувати її у декілька різних норм, які мають бути розміщені в різних статтях КПК України, зокрема, ч. 1 ст. 233

може бути логічною складовою ст. 13 КПК України (тобто складовою нормативного змісту недоторканності житла чи іншого володіння особи як засади кримінального провадження); ч. 2 ст. 233, яка містить легальне визначення поняття «житло» та «інше володіння особи», має бути включена до тезаурусу, що закріплений у ст. 3 КПК України, а ч. 3 ст. 233 КПК України має бути конкретизована відповідно до порядку проведення окремих слідчих (розшукових) дій [5, с. 218].

Наприкінці розгляду проблеми правового регулювання підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках необхідно зазначити, що чинне законодавство в цій частині потребує вдосконалення з метою забезпечення права кожного на недоторканність житла та формування одноманітної правозастосовної практики, орієнтованої винятково на дотримання прав людини при здійсненні кримінального провадження.

Література

1. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#sub_id=6740000.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900295#load_text_none_1_.
3. Білоус О. В. Невідкладні випадки проникнення до житла чи іншого володіння особи в кримінальному провадженні / О. В. Білоус // Судова апеляція. – 2014. – № 3 (36). – С. 40–46.
4. Кравченко С. І. Недоторканність житла: гарантії й винятки [Електронний ресурс] / С. І. Кравченко // Закон і бізнес. – 2015. – № 52. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/113627yak_provoditsya_obshuk_ofisiv_nardepiv_suddiv_chi_advokativ.html.
5. Гловюк І. В. Стаття 233 КПК України: питання практичної реалізації / І. В. Гловюк // Молодий вчений. – 2015. – № 2 (17). – С. 216–218.
6. Удалова Л. Деякі проблемні питання правозастосування кримінального процесуального законодавства / Л. Удалова // Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України : зб. матеріалів міжвуз. наук. конф. (Київ, 26 квіт. 2013 р.) / Нац. акад. прокуратури України. – К. : Алерта, 2013. – С. 8–12.
7. Захарко А. В. Регламентация проникновения до житла чи іншого володіння особи / А. В. Захарко // Европейські стандарти кримінального судочинства : матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (м. Донецьк, 27 верес. 2013 р.) / редкол.: О. О. Волобуєва, В. П. Горбачов, Д. С. Паламар. – Донецьк : ДЮІ МВС України, 2014. – С. 154–155.
8. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2014. – 824 с.

прокурор відділу нагляду за додержанням законів органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю і корупцією, прокуратури Черкаської області, здобувач кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті піднімаються актуальні для сучасної правозастосовної практики питання допустимості доказів у кримінальному провадженні. Проаналізовано генезис доктринальних підходів учених до розуміння допустимості доказів. Зроблено системне, логічне, лексико-граматичне та функціональне тлумачення норм кримінального процесуального законодавства, що закріплюють інститут допустимості доказів у кримінальному провадженні. На підставі проведеного дослідження запропоноване авторське визначення поняття допустимості доказів.

Ключові слова: докази у кримінальному провадженні, допустимість доказів, недопустимість доказів, властивості доказів.

В статье поднимаются актуальные для современной правоприменительной практики вопросы допустимости доказательств в уголовном производстве. Проанализирован генезис доктринальных подходов ученых к пониманию допустимости доказательств. Осуществлено системное, логическое, лексико-грамматическое и функциональное толкование норм уголовного процессуального законодательства, составляющих институт допустимости доказательств в уголовном производстве. На основе проведенного исследования предложено авторское определение понятия допустимости доказательств.

Ключевые слова: доказательства в уголовном производстве, допустимость доказательств, недопустимость доказательств, свойства доказательств.

In the article the pressing for modern practice questions of admission of proofs rise in a criminal production. Genesis of doctrine approaches of scientists is analyzed to understanding of admission of proofs. System, logical and functional interpretation of norms of criminal judicial statute is carried out, constituents institute of admission of proofs in a criminal procedure. On the basis of the conducted research author determination of concept of admission of proofs is offered.

Key words: proofs in a criminal procedure, admission of proofs, impermissibility of proofs, properties of proofs.

На сучасному етапі функціонування кримінального процесу однією з найбільш важливих та актуальних проблем є проблема оцінки доказів з точки зору їх допустимості. Про це свідчать і проведені нами узагальнення правозастосовної практики, а саме практики розгляду судами кримінальних справ у судах першої інстанції, підтримання

прокурорами державного обвинувачення в суді та майже трирічний власний досвід участі в судовому розгляді як державного обвинувача. Важливого значення також набуває усвідомлення правозастосовниками нових концептуальних підходів до побудови положень Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України або КПК),

що внаормують інститут допустимості доказів, адже від правильного розуміння сутності нововведень значним чином залежать законність збирання та перевірки доказів слідчими та прокурорами, їх оцінка судом, формування під час судового провадження судових доказів та постановлення судом законного та справедливого судового рішення. Метою статті є аналіз норм КПК України, присвячених нормативному регулюванню допустимості доказів у кримінальному провадженні, підходів учених до визначення поняття допустимості доказів та формулювання авторського визначення цього поняття.

Ураховуючи, що тлумачення норм кримінального процесуального законодавства неможливо без аналізу підходів науковців до поняття допустимості доказів, спробуємо проаналізувати генезис доктринального та законодавчого розвитку поняття допустимості доказів у кримінальному процесі.

У кримінальному процесуальному законодавстві Російської імперії визначення допустимості доказів не було. Між тим окремі норми, які по суті закріплювали допустимість тих чи інших доказів, у Статуті кримінального судочинства 1864 р. містилися. Зокрема, цей законодавчий акт встановлював норми, пов'язані із вимогою «вирішувати справи по точному розуму існуючих законів» (ст. 12); передбачав порядок проведення слідчих дій, збирання та зберігання речових доказів (статті 371–376), порушення якого визнавалося приводом до скасування остаточних вироків (пп. 1, 2 ст. 912); закріплював визнання протоколу огляду таким, що не має «законної достовірності» (ст. 688); встановлював недопустимість допиту окремих осіб як свідків (статті 704–709) тощо.

Також до проблем допустимості доказів зверталися у своїх працях відомі процесуалісти Л. Є. Владимиров, С. І. Вікторський, М. В. Духовський, А. Ф. Коні, М. М. Розін, В. К. Случевський, І. Я. Фойницький. Слід, проте, зазначити, що вче-

ні чітко не виокремлювали таких властивостей доказів, як допустимість та належність, використовували різну термінологію (ненадійний доказ, невизначений доказ, підозрілий доказ, неналежний доказ тощо), але в їх працях простежується намагання усвідомити та обґрунтувати необхідність надання суду таких доказів, які б «не вводили суд в оману, не вели його по помилковій дорозі, не привели його до невірних висновків».

Практична значущість праць учених кінця ХІХ – початку ХХ ст. полягала в тому, що ними вперше була здійснена спроба розробити, обґрунтувати та закріпити у кримінальному процесуальному законодавстві правила допустимості доказів.

На жаль, напрацювання відомих вчених не отримали своєї належної розробки в подальшому, після Жовтневої революції 1917 р. КПК України 1923 р. не сприйняв важливих напрацювань минулого.

Також слід зазначити, що вчені радянського періоду не приділяли належної уваги положенням про допустимість доказів. Можливо, це було обумовлено складністю соціально-політичних умов, коли всі наукові розробки повинні були відповідати класовим підходам, порушення прав особи у кримінальному судочинстві мали масовий характер, що й обумовлювало відсутність необхідності у розвитку теорії доказів.

Такий висновок можна зробити, наприклад, на підставі аналізу пануючих на той час теоретичних розробок А. Я. Вишинського. У своїх працях колишній Генеральний прокурор СРСР обходив питання допустимості доказів, указуючи на особливе призначення соціалістичного правосуддя. Він підкреслював, що кримінальний процес не можна зводити до одних лише правил збирання доказів, тобто до процесуальної техніки і користування ними. Логіка кримінального процесу не вичерпується однією лише формально-юридичною стороною справи. У цій логіці неминуче знаходить своє

вираження логіка класової боротьби, що підпорядковує дію законів і результат кожного судового процесу. Сприйняття фактів, що є предметом судового розгляду, розуміння і застосування юридичних законів зазнає впливу законів суспільного розвитку, впливу пануючих у країні суспільних відносин і обумовлених ними поглядів, ідей, усїєї ідеології.

Крім того, А. Я. Вишинський виокремлював тільки таку властивість доказів, як їх належність, указуючи, що радянське процесуальне право не передбачає ніяких формальних умовних меж, допускаючи до пред'явлення під час суду та слідства будь-які факти. Допустити ті або інші докази – справа суду, який зобов'язаний при вирішенні цього питання керуватися тільки одним – прагненням встановлення істини. Отже, головна ідея зазначеного підходу полягала в тому, що метою доказування є встановлення істини, незалежно яким шляхом вона отримується¹.

На жаль, теоретичні погляди А. Я. Вишинського істотно вплинули на наукову думку процесуалістів того періоду. Ученим було потрібно багато часу, точніше, не одне десятиріччя, щоб на новому рівні знову звернутися до проблем допустимості доказів.

Новим поштовхом до активного розвитку теорії доказів стала зміна кримінально-процесуальної політики в державі, уявлень про гарантії прав особи, яка потрапляє до орбіти кримінального судочинства, розробка та прийняття Основ кримінального судочинства Союзу РСР та радянських республік 1958 р., кримінальних процесуальних кодексів радянських республік (у тому числі КПК України 1960 р). Усе це сприяло тому, що вже із середини 60-х рр. минулого сторіччя з'являється багато досліджень, присвячених окремим питанням доказового права, у тому числі й проблемам допустимості доказів, хоча інститут допусти-

мости доказів закріплення в новому законодавстві не отримав.

Важливий вклад у розвиток цього інституту доказового права в 60–70-х рр. ХХ ст. внесли такі вчені, як В. Д. Арсенєв, В. Я. Дорохов, П. А. Лупінська, Г. М. Міньковський, М. М. Міхєнко, М. С. Строгович, О. І. Трусов, Ф. Н. Фаткулін, С. А. Шейфер та ін. Слід, проте, зазначити, що в юридичній літературі спостерігалися неоднозначні підходи до визначення поняття допустимості доказів.

Зокрема, М. С. Строгович визначав допустимість доказів як правила про те, які засоби можуть застосовуватися та які джерела можна використовувати для доказування фактів, що належать до справи. Він виокремлював такі умови допустимості доказів: 1) відповідність джерела відомостей визначеним у законі умовам; 2) втілення цих джерел у певні процесуальні форми, передбачені законом. Головне призначення допустимості доказів М. С. Строгович бачив у забезпеченні доброякісності доказів, на підставі яких слідство та суд зроблять свої висновки. Учений також висловлював точку зору, що правила про допустимість мають переважно негативний характер, тобто вказують на те, які саме засоби не допускаються до кримінального процесу. Правила допустимості доказів не мають нічого спільного з теорією формальних доказів, оскільки не є формальними нормами, що зв'язують суддівське переконання, а є висновками із принципів учення про докази і з досвіду суддівської роботи².

Інший відомий учений, автор «Основ теорії судових доказів» (1960 р.) О. І. Трусов підтримував ідею, що допустимими є ті фактичні дані, що отримані завдяки належній процесуальній формі та використанню яких задовольняє встановленим у законі процесуальним вимогам. Докази по справі повинні бути отримані, закріплені та перевірені тільки тими за-

¹ Вишинський А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве / А. Я. Вышинский. – М. : Госюриздат, 1950. – С. 62, 232.

² Строгович М. С. Учебник уголовного процесса / М. С. Строгович. – М. : Госюриздат, 1944. – С. 161–163.

собами, які передбачені законом, а також при суворому дотриманні законних правил та гарантій¹.

С. А. Шейфер під допустимістю розумів якість доказу, пов'язану з його процесуальною формою, у першу чергу дотриманням належної процедури отримання. Усе, що в теорії кримінального процесу носить назву джерел доказів чи засобів доказування, підкреслював учений, є не що інше, як встановлена законом процесуальна форма².

Аналіз точок зору вказаних учених дає підставу зробити висновок, що в середині минулого сторіччя серед учених була відсутня єдність у поглядах на поняття допустимості доказів, що, скоріше за все, було породжено, крім іншого, відсутністю єдності в розумінні самого поняття доказів. Разом із тим уявляється, що переважна більшість дослідників пов'язували допустимість доказів із дотриманням вимог щодо джерела отримання відомостей та процесуальної форми при збиранні та закріпленні доказів.

Але з розвитком наукових поглядів у процесуальній літературі стали з'являтися інші підходи до розуміння допустимості доказів. Зокрема, Л. М. Карнеєва вважала, що допустимість – це ознака, яка відноситься як до змісту, так і до форми доказів, що свідчить про дотримання всіх вимог закону, пов'язаних з отриманням та фіксацією: отримання доказів із належного джерела, уповноваженим суб'єктом; з використанням передбачених законом засобів³.

Багатоаспектне розуміння допустимості доказів знайшло своє наукове обґрунтування у працях П. А. Лупінської, яка підкреслювала, що допустимість до-

казів слід розуміти у двох аспектах: 1) допустимість, що належить до оцінки змісту доказу (змісту відомостей). Це означає, що допустимо доказувати лише те, що належить до справи, має значення для встановлення обставин, що входять до предмета доказування. Таке розуміння допустимості має практичний сенс, оскільки виключає ті відомості, які не мають значення для справи; 2) допустимість доказів також визначається дотриманням закону при отриманні та закріпленні доказу. Докази, отримані з порушенням закону, повинні визнаватися такими, що не мають юридичної сили⁴.

Г. М. Резнік свого часу висловив думку, що допустимість доказу означає вимогу закону, що висувається до його процесуальної форми, яка містить у собі: а) джерело; б) умови; в) способи отримання та закріплення відомостей про обставини справи⁵. Такої позиції дотримувався й М. М. Міхеєнко⁶. Крім того, Г. М. Резнік уперше 37 років тому зазначив, що безумовне визнання доказів недопустимими повинно наступати не тільки, якщо доказ отриманий із неналежного джерела, але й тоді, коли його отримання було поєднано із суттєвими порушеннями прав та законних інтересів громадян.

Власне бачення поняття допустимості доказів було запропоноване українськими вченими Н. В. Сибільовою, Ю. М. Грошевим, С. М. Стахівським та ін.⁷

⁴ Лупинская П. А. Глава 8 «Доказательства и доказывание» / П. А. Лупинская // Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / под ред. П. А. Лупинской. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма : Инфра-М, 2010. – С. 299–300.

⁵ Резник Г. М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств / Г. М. Резник. – М. : Юрид. лит., 1977. – С. 7–8, 27.

⁶ Міхеєнко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве / М. М. Міхеєнко. – Киев : Вища шк., 1984. – С. 20.

⁷ Див.: Сибилева Н. В. Допустимость доказательств в советском уголовном процессе : учеб. пособие / Н. В. Сибилева. – Киев : УМК ВО, 1990. – С. 39; Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі : наук.-практ. посіб. / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. – К. : КНТ : Вид. Фурса С. Я., 2006. – С. 69–70.

¹ Трусов А. И. Основы теории судебных доказательств / А. И. Трусов. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 6.

² Шейфер С. А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе : учеб. пособие / С. А. Шейфер. – М. : ВЮЗИ, 1972. – С. 34–35.

³ Советский уголовный процесс : учебник / под ред. С. В. Бородина. – М. : Акад. МВД, 1982. – С. 137.

Н. В. Сібільова, досліджуючи допустимість доказів у кримінальному процесі, дала розгорнуте визначення. На думку автора, під допустимістю судових доказів розуміється визнана законодавством можливість використання даного джерела як процесуального носія інформації про фактичні дані, що мають значення для встановлення істини по кримінальній справі, а також процесуального закріплення цієї інформації уповноваженими на те особами чи органами у встановленому законом порядку при суворому дотриманні норм моралі¹. Як впливає із наведеного, авторка слушно визнає встановлення компетентності суб'єкта отримання доказів настільки важливим, що виокремлює його як самостійний аспект визначення допустимості доказів. Крім того, Н. В. Сібільова у своїй роботі, серед іншого, також робить важливий висновок про те, що сукупність вимог, що висувуються кримінально-процесуальним законом до процесу формування доказів, утворює інститут їх процесуальної допустимості, який є складовою частиною доказового права.

Ю. М. Грошевий та С. М. Стахівський виходили з того, що допустимість – це властивість доказу, що характеризує його з точки зору законності джерела фактичних даних (відомостей, інформації), а також засобів отримання і форм закріплення фактичних даних, що містяться у такому джерелі, в порядку, передбаченому кримінально-процесуальним законом, тобто уповноваженою на те особою чи органом у результаті проведення ним слідчої дії при суворому дотриманні кримінально-процесуального закону, що визначає форми даної слідчої дії².

Останнім часом учені намагаються у визначення допустимості доказів уміс-

тити найбільш важливі притаманні їм риси. Зокрема, І. Литвинова вказує, що допустимість – це властивість доказу, яка характеризує його з точки зору форми і визначає придатність для використання при встановленні обставин, що підлягають доказуванню та мають значення для справи, та його відповідність вимогам закону щодо джерела, порядку виявлення, збирання, закріплення й належного суб'єкта доказування³.

Прийняття нового КПК України 13 квітня 2012 р. значно змінило нормативне врегулювання інституту допустимості доказів. У КПК уперше було законодавчо визначено поняття допустимості доказів. Відповідно до ст. 86 КПК України: «1. Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. 2. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення».

Аналіз положень зазначеної статті в їх системному тлумаченні з іншими нормами глави 4 КПК України «Докази і доказування» дає змогу зробити висновок, що вони не є бездоганними. Серед проблем можна виокремити те, що, закріплюючи поняття допустимого доказу через вимогу дотримання порядку, встановленого КПК, законодавець у ст. 93 КПК не встановив чіткого нормативного порядку для збирання окремих доказів.

Також залишається проблема визначення доказів недопустимими, оскільки, з одного боку, законодавець закріплює загальне, так би мовити, «генеральне» імперативне правило про те, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК. З другого боку, у ст. 87 КПК формулюється правило про недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного

¹ Сибилева Н. В. Допустимость доказательств в советском уголовном процессе : учеб. пособие / Н. В. Сибилева. – Киев : УМК ВО, 1990. – С. 39.

² Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі : наук.-практ. посіб. / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. – К. : КНТ : Вид. Фурса С. Я., 2006. – С. 69–70.

³ Литвинова И. В. Основания и порядок принятия прокурором решения о признании доказательств недопустимыми : учеб. пособие / И. В. Литвинова. – Иркутск : ИЮИ ГП РФ, 2003. – С. 6.

порушення прав та свобод людини, надаючи таким чином можливість зробити висновок, що не будь-яке порушення норм КПК тягне за собою визнання доказів недопустимими.

Відповідно до КПК України доказами у кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню (ч. 1 ст. 84). Разом із тим недопустимими може визнати докази тільки суд, причому чіткої процедури для визнання доказів недопустимими закон не передбачає. Також законодавець вводить не тільки такі поняття, як «допустимість доказу», «недопустимість доказу», які вже отримали певну доктринальну розробку, але й такі нові для законодавства та науки кримінального процесуального права оцінні поняття, як «очевидна недопустимість доказу» (ч. 2 ст. 89 КПК).

Складною для тлумачення правозастосовників є ч. 2 ст. 86 КПК, яка встановлює, що недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення. Зазначена норма права також породжує низку питань. Якщо визнати доказ недопустимим може тільки суд, чи повинен слідчий або прокурор давати у своїх процесуальних рішеннях оцінку цьому доказу як недопустимому або він вправі залишати його поза увагою, оскільки його взагалі не можна використовувати? Крім того, законом не передбачена процедура можливості визнання доказів недопустимими прокурором.

Також згідно з нормами нового КПК до суб'єктів, що мають право збирати докази, віднесена й сторона захисту, що породжує питання про те, чи висуваються однакові вимоги до порядку збирання та закріплення доказів сторонами кримінального провадження. Традиційно суди

під час судового розгляду висувають більш суворі вимоги до доказів, що представляються стороною обвинувачення, ніж стороною захисту.

Слід також звернути увагу на нове поняття «недопустимий доказ». Виходячи із ч. 1 ст. 84 КПК, «доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку», отже, якщо фактичні дані отримані з порушенням порядку, передбаченого КПК, то вони взагалі не можуть набути статусу доказу. Таким чином, можна констатувати, що в статті КПК має місце катахреза, тобто семантично невиправдане поєднання слів.

Повертаючись до аналізу ст. 87 КПК, можна зазначити, що стаття має назву «Недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини», а ст. 88 КПК – «Недопустимість доказів та відомостей, які стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого», в яких і перераховуються такі порушення та відомості. Системне тлумачення наведених статей надихає на роздуми про їх співвідношення та дає підстави поставити запитання про те, чи можна виокремлення статей 87 та 88 КПК законодавцем розглядати як його правову волю на те, що не всі докази можуть бути визнані недопустимими, а лише ті, які отримані внаслідок «істотного порушення прав та свобод людини» або «стосуються особи підозрюваного»? Крім того, редакція ст. 86 КПК значно звужує коло можливих порушень при визнанні доказу недопустимим, оскільки вказує тільки на порушення *норм КПК* (курсив мій. – В. Т.), адже порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством України, яке складається із відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК та інших законів України (ст. 1 КПК). Можна висловити лише припущення, що, скоріше за все,

законодавець при формулюванні розглядуваної норми спирався на зміст ч. 3 ст. 9 КПК, відповідно до якої закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК. Але, як відомо, на жаль, це не завжди можливо. Якщо при збиранні доказів порушуються вимоги законів України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про державну таємницю», «Про засади державної мовної політики», «Про міліцію» тощо, це також є підставою для визнання доказу недопустимим. Крім того, кримінальна процесуальна діяльність не може обходитися без відомчих актів, порушення положень яких також може тягти за собою отримання недопустимого доказу.

До прийняття нового КПК та законодавчого закріплення термінів «допустимість доказу» та «недопустимість доказів» вченими та практиками в їх процесуальних документах, рішеннях, під час судових дебатів, заявлення клопотань тощо використовувалася різна термінологія, яка, на їх думку, позначала розглядувані поняття, а саме «докази, отримані з порушенням закону», «докази, що не мають юридичної сили». Причому найчастіше ці словосполучення, що були запозичені з наукової літератури, розглядалися як тотожні. До речі, така практика продовжується й зараз. Проте звернення до аналізу розглядуваних понять дає підстави стверджувати, що, наприклад, словосполучення «докази, що не мають юридичної сили» – це поняття значно ширше, ніж «недопустимий доказ». Такий висновок можна зробити при зверненні до кримінального процесуального законодавства. Зокрема, тлумачення норм КПК (ч. 2 ст. 94 КПК; ч. 3 ст. 67 КПК 1960 р.) вказує на те, що сила доказу («на-

перед встановлена сила») визначається на підставі його оцінки. Під час оцінки доказу слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ із точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – із точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. Отже, юридичну силу має тільки той доказ, який оцінений із точки зору всіх його властивостей, а не тільки з точки зору допустимості. До речі, С. В. Некрасов навіть розглядає юридичну силу доказів як правовий інститут, чому присвятив своє дослідження «Юридична сила доказів у кримінальному судочинстві»¹.

Отже, тільки поверхове ознайомлення із положеннями статей глави 4 КПК дає підстави стверджувати, що проблеми допустимості доказів мають важливе значення не тільки для правозастосовної практики, а й повинні бути предметом подальшого ретельного наукового дослідження.

Аналіз наведених положень кримінального процесуального законодавства та підходів, які існують у кримінальній процесуальній науці, дозволяє зробити висновок, що допустимість – це властивість доказів, обумовлена законністю їх отримання, а також здатністю підтверджувати обставини, які мають значення для кримінального провадження, що уможливорює їх використання при прийнятті процесуальних рішень у кримінальному провадженні.

¹ Некрасов С. В. Юридическая сила доказательств в уголовном судопроизводстве / С. В. Некрасов. – М. : Экзамен, 2004.

здобувач кафедри теорії держави та права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, в. о. начальника
відділу планування та аналізу правових до-
сліджень НАПрН України

ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЮРИДИЧНИХ ДОКУМЕНТІВ

Стаття присвячена питанню поняття юридичного документа, а також характеристики та аналізу його різновидів. Зазначається, що дослідження юридичних документів є актуальним, оскільки має значення для забезпечення життєдіяльності держави на всіх рівнях. Пропонується оптимальна класифікація юридичних документів на основі проаналізованих наукових підходів. Класифікація юридичних документів дозволяє визначити межі та можливості впливу юридичних документів на впорядкування суспільних відносин, усвідомити роль кожного юридичного документа в системі правового регулювання, виявити якість юридичних актів, їх роль у вдосконаленні правотворчої діяльності та юридичної практики.

Ключові слова: документ, юридичний документ, правова інформація, нормативно-правовий акт, юридичні факти, цінні папери.

Статья посвящена вопросу понятия юридического документа, а также характеристики и анализа его разновидностей. Отмечается, что исследование юридических документов является актуальным, поскольку имеет значение для обеспечения жизнедеятельности государства на всех уровнях. Предлагается оптимальная классификация юридических документов на основе проанализированных научных подходов. Классификация юридических документов позволяет определить пределы и возможности влияния юридических документов на упорядочение общественных отношений, осознать роль каждого юридического документа в системе правового регулирования, выявить качество юридических актов, их роль в совершенствовании правотворческой деятельности и юридической практики.

Ключевые слова: документ, юридический документ, правовая информация, нормативно-правовой акт, юридические факты, ценные бумаги.

The article deals with the concept of a legal document and analyzing its characteristics and varieties. It is noted that the study of legal documents is relevant, as important for the viability of the state at all levels. Optimal classification proposed Legal documents analyzed based on scientific approaches. Classification of legal documents to determine the scope and possible impact of legal documents on regulation of social relations, to understand the role of each legal document in the system of legal regulation, to identify the quality of legal acts, their role in improving law-making and legal practice.

Key words: document, legal document, legal information, legal act, legal facts securities.

Постановка проблеми. Необхідність наукового вивчення проблеми поняття, характеристики та аналізу різновидів юридичного документа зумовлена якісно новим рівнем суспільних відносин у нашій державі, динамізмом розвитку українського суспільства. До-

слідження юридичних документів є актуальним, оскільки за допомогою їх вивчення можна дізнатися про правове життя конкретного суспільства, країни, народу в певний історичний період часу, про законодавство, систему правосуддя.

Невирішеним залишається питання вибору оптимальної класифікації юридичних документів, що забезпечить удосконалення теоретичного і практичного розуміння юридичних документів у суспільних реаліях.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед вітчизняних та зарубіжних авторів, які досліджували окремі аспекти теоретичного аналізу поняття, класифікації та особливостей юридичних документів, слід виділити таких: Т. М. Андреева [1], В. О. Бутенко, В. М. Васильченко [2], В. А. Ватрас [11], Ж. Б. Доржів [5], А. В. Зубенко, О. В. Іванова [1], А. В. Красницька [6], Г. Д. Манько [8], Д. А. Монастирський [11], Н. М. Пархоменко, І. М. Попова [9], Н. О. Пронь [10], П. М. Рабінович, В. Г. Рогожа [11], С. В. Стародубцев, Р. О. Стефанчук [11], І. А. Федорова [12].

Мета та завдання дослідження. Метою дослідження є формулювання теоретично обґрунтованих висновків щодо поняття та класифікації юридичних документів. Обрана теоретична основа дослідження надала можливість конкретизувати завдання, які полягають у проведенні теоретичного аналізу поняття юридичного документа, дослідженні теоретичного і практичного значення класифікації юридичних документів, вибору оптимальної класифікації юридичних документів на основі проаналізованих наукових підходів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Головним питанням, яке потрібно дослідити, є поняття юридичного документа. Варто зазначити, що законодавчо не закріплено визначення терміна «юридичний документ», тому терміни «документ» та «юридичний документ» найчастіше вживаються в одному й тому ж значенні.

Юридичні документи повинні відповідати законодавчим положенням Конституції України, загальновизнаним нормам міжнародного права, міжнародним договорам України з іншими державами. Юридичний документ не повинен супе-

речити чинному законодавству і директивним вказівкам керівних органів. Він повинен видаватися суворо відповідними органами згідно з їх формально визначеною компетенцією.

Юридичний документ повинен бути об'єктивним, тобто містити достовірні та правильно зафіксовані відомості про події, явища, дії і стан. Наведені в ньому цифри, факти, дати, прізвища старанно перевіряють. Зокрема, кожний кримінально-процесуальний документ за своїм змістом повинен відповідати фактичним обставинам, які встановлені матеріалами справи, ґрунтуються на достовірних фактах. Не можуть бути доказами дані, джерело та спосіб отримання яких невідомі або вони отримані незаконним шляхом [6].

Належне оформлення, зберігання, обґрунтована, законна видача, справжність юридичних документів є неодмінною умовою законності та правопорядку в суспільстві, стабільності та захисту прав громадян, нормальної діяльності держави. І тому держава небайдуже ставиться до порушень у сфері документообігу. У Кримінальному кодексі України є чимало статей, які встановлюють відповідальність за злочини, пов'язані з порушеннями у сфері документообігу.

Таким чином, необхідність вивчення юридичних документів полягає в тому, що саме в них відбиваються всі елементи змісту (права та обов'язки, відповідальність, дії учасників правових відносин; результати цих дій; прийоми, засоби та способи їх досягнення; допущені помилки й порушення) і процедурно-процесуальні форми (власне етапи роботи з юридичними документами, юридичні процеси, процедури по прийняттю рішень, правові режими) юридичної практики [3].

Саме документ служить основним доказом того чи іншого факту при вирішенні спорів у судах. На основі документів контролюється дотримання законності, а воля державних органів доводиться до відома виконавців [12, с. 5].

Юридичні документи характеризуються такими властивостями: офіційністю, тобто вони виходять від органів та осіб, уповноважених на видачу або прийняття даних документів (наприклад, судові рішення, накази міністрів, посвідчення особи, свідоцтва про народження); містять інформацію, що має юридичну силу; особливе зовнішнє оформлення – у них вказуються: хто видає документ, кому, про що, об'єкт інформації, юридичні факти, реквізити, необхідні підписи і печатки, що надає документу юридичної сили; супроводжують усі стадії правового регулювання – правотворчості, виникнення суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, реалізації (фактичного використання) суб'єктивних прав і юридичних обов'язків [2, с. 135].

У ст. 99 Кримінального процесуального кодексу України документ – це спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. До документів можуть належати: матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні); матеріали, отримані внаслідок здійснення під час кримінального провадження заходів, передбачених чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України; складені в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України, протоколи процесуальних дій та додатки до них, а також носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії; висновки ревізій та акти перевірок [7, с. 88].

Наступним питанням, яке досліджується, є класифікація юридичних документів, різні наукові підходи до цього питання зумовили пошук найоптимальнішої з них. Класифікація юридичних документів дозволяє визначити межі та

можливості впливу юридичних документів на впорядкування суспільних відносин, усвідомити роль кожного юридичного документа в системі правового регулювання, виявити якість юридичних актів, їх роль у вдосконаленні правотворчої діяльності та юридичної практики.

Юридичні документи можна розділити на такі чотири групи: 1) акти, що містять норми права; 2) правозастосовні акти – документи, що містять індивідуальні владні приписи; 3) інтерпретаційні акти, тобто документи, отримані в результаті офіційного тлумачення юридичних норм і нормативних правових актів; 4) договірні документи, що виникли в результаті укладання договору між конкретними суб'єктами і містять юридичні норми (нормативні договори) або індивідуально-правові рішення [2].

Юридичний документ – це документ, що містить правову інформацію. Із проаналізованих варіантів класифікації юридичних документів оптимальною можна визначити класифікацію, яка відображає характер правової інформації: 1) нормативні документи – усі нормативно-правові акти як джерела (форми) права, інтерпретаційні акти; 2) документи, що містять рішення індивідуального характеру (рішення органів державної влади, постанови судів, накази міністрів); 3) документи, що фіксують юридичні факти: а) документи, що фіксують правовий статус суб'єктів (паспорт, військовий квиток, документи про освіту); б) документи, які фіксують правовий режим суб'єктів права (документ про відведення земельної ділянки під будівництво, технічний паспорт автомашини); в) документи, які фіксують факти-волевиявлення суб'єктів права (договори, довіреності, скарги, заяви); г) документи, які фіксують факти-події (акти про псування або про знищення посівів, худоби, будівель, транспортних засобів та іншого майна в результаті стихійного лиха); д) документи, які фіксують факти руху товарно-матеріальних та інших цінностей (прибутково-видаткові документи на

прийом-передачу товарно-матеріальних цінностей від однієї організації іншій, від однієї матеріально відповідальної особи іншій); 4) гроші та цінні папери: а) цінні папери – це документи, що фіксують майнові права їх власників (облігації, банківські сертифікати, чеки, акції, векселі); б) гроші засвідчують майнове право особи використовувати цей документ в цивільному обороті як засіб платежу за послуги та матеріальні цінності; 5) документи, що фіксують факти-докази, використовуються для обґрунтування (доведення) фактів, що мають юридичне значення (юридичних фактів), – факти, які самі по собі не є юридичними, але служать для доказу таких (різні процесуальні документи як джерела доказів: протоколи, що складаються в процесі слідства та дізнання, судових процесів) [5].

Також можна виділити класифікацію за способом фіксації юридичних документів: 1) текстові документи – це рукописні та машинописні (друковані) юридичні документи, зокрема листи, постанови, розпорядження тощо; 2) графічні документи – юридичні документи, які створені шляхом фіксації юридично важливої інформації шляхом малювання, креслення та іншим способом власноручного образотворчого мистецтва, зокрема карти, малюнки, схеми, плани тощо; 3) фото-, кіно-, відеодокументи – юридичні документи, які створені шляхом фіксації юридично важливої інформації на фото-, кіно-, відеоносієві; 4) аудіодокументи – юридичні документи, які створені шляхом фіксації юридично важливої інформації на аудіоносієві; 5) електронні документи – це юридичні документи, які створені шляхом фіксації юридично важливої інформації на магнітному носіїві [11]. В інформаційному суспільстві головний ресурс комунікації – інформація. Саме на основі володіння інформацією про процеси і явища можна ефективно й оптимально будувати будь-яку діяльність. Більша частина населення в інформаційному суспільстві зайнята у сфері обробки інформації або

використовує інформаційні та комунікаційні технології у своїй повсякденній діяльності. Це і стало причиною появи електронних документів, електронного документообігу, електронного цифрового підпису та нових носіїв інформації [10]. Зараз уже неможливо уявити управлінську діяльність без документообігу, що ґрунтується на використанні електронних документів, особливо при наданні адміністративних послуг з використанням інтернет-технологій [9].

За способом найменування юридичні документи поділяються на: заяви, скарги, пропозиції, листи, інструкції, телеграми, довідки, службові записки, протоколи.

Відповідно до способу походження юридичні документи класифікуються на: 1) службові юридичні документи – це такі юридичні документи, які складаються юридичними особами (підприємствами, установами, організаціями), а також їх службовими (посадовими) особами і оформляються відповідно до встановлених вимог та порядку; 2) особисті документи – юридичні документи, які складаються окремими особами поза сферою їх службової діяльності [11].

Згідно із призначенням юридичні документи поділяються на: 1) організаційні – юридичні документи, які закріплюють функції організації, компетенцію та процедуру її здійснення (статут, положення, інструкція, правила); 2) розпорядчі – юридичні документи, якими опосередковується розпорядча діяльність (постанова, розпорядження, наказ, вказівка, ухвала); 3) довідково-інформаційні – юридичні документи, які спрямовані на узагальнення, систематизацію та подачу внутрішньої інформації з різних сфер діяльності організації (довідка, протокол, огляд, акт, доповідна записка, пояснювальна записка, відгук, доповідь, звіт, план роботи, оголошення, телеграма, телефонограма, лист, факс); 4) обліково-фінансові – юридичні документи, які містять інформацію про стан фінансового та бухгалтерського забезпечення

діяльності організації (кошторис, звіт); 5) господарсько-договірні – юридичні документи, які містять інформацію про наявність договірних та інших юридичних зв'язків організації (договір, правочин); 6) з кадрово-контракткових питань – юридичні документи, які містять інформацію з особового складу організації (автобіографія, заява, наказ, особовий листок, трудова книжка, особова картка, медична книжка, характеристика, трудовий договір, контракт); 7) особові офіційні – юридичні документи, якими опосередковується право фізичних осіб на звернення та їх участь у юридичних зв'язках (заява, пропозиція, скарга, розписка, доручення) [11].

Відповідно до місця виникнення юридичні документи поділяють на: внутрішні, які мають чинність лише всередині тієї організації, установи чи підприємства, де їх складено; зовнішні, які є результатом спілкування організації з іншими юридичними та фізичними особами. За оригінальністю походження юридичні документи поділяють на: 1) типові, що розробляються вищими органами для підвідомчих організацій з однорідними функціями і мають обов'язковий характер (типові інструкції, типові правила); 2) трафаретні, котрі виготовляються друкарським способом: незмінювана частина тексту документа друкується на поліграфічних машинах, а для змінної інформації залишаються вільні місця; 3) індивідуальні, які створюються кожного разу по-новому (доповідні, службові, пояснювальні записки, автобіографії). За складністю юридичні документи бувають: прості, що містять інформацію з одного питання; складні, які містять інформацію щодо двох і більше питань. За місцем складання розрізняють такі юридичні документи: внутрішні, що стосуються внутрішніх питань підприємства (організації, установи, фірми) і не виходять за його межі; зовнішні, тобто вхідна та вихідна кореспонденція [11].

За терміном виконання юридичні документи бувають: термінові, що викону-

ються у строки, встановлені законом, відповідним правовим актом, керівником, а також документи з позначкою «Терміново»; нетермінові, які виконуються протягом строків, визначених керівництвом підприємства (організації, установи, фірми) [2].

За рівнем розголошення юридичні документи поділяються на: звичайні; для службового користування (ДСК); таємні та ін.

За юридичною силою юридичні документи поділяють на такі: справжні (істинні), що готуються у встановленому законом порядку за всіма правилами. Своєю чергою, справжні документи бувають: чинні та нечинні (ті, що втратили юридичну силу з будь-яких причин); фальшиві (підроблені), в яких зміст чи оформлення не відповідають встановленим правилам [11].

За виготовленням розрізняють такі юридичні документи: оригінали – перші або єдині примірники офіційних документів; копії – документи, в яких точно відтворено інформацію інших документів, а також усі їхні зовнішні ознаки або частину їх та відповідним чином оформлені. Копії поділяються на: відтиск (повна копія вихідного документа, виготовлена одночасно з оригіналом); витяг (копія офіційного документа, що відтворює певну його частину і відповідно засвідчена); дублікат (повторний примірник документа, який має юридичну силу оригіналу). Доцільно звернути увагу на те, що в правовій практиці важливою особливістю документа є можливість створювати його копії. Можливість створення копій і чіткий розподіл за правовим статусом на оригінал і копію документа має велике значення при роботі з електронними документами, а також при розгляді спорів у суді [9].

За терміном зберігання розрізняють такі юридичні документи: 1) документи постійного зберігання; 2) документи тривалого зберігання (понад 10 років); 3) документи тимчасового зберігання (до 10 років).

За родом діяльності виділяють системи юридичної документації, які класифікують таким чином: організаційно-розпорядча; стандартів та технічних умов; планова; звітно-статистична; конструкторська; технологічна; розрахунково-грошова; з ціноутворення [11].

Загальні функції документа: 1) інформаційна – це здатність документа задовольняти потребу суспільства в інформації, тобто бути джерелом інформації, знань; 2) комунікативна – це здатність документів бути інформаційним засобом передавання, обміну, комунікації; 3) кумулятивна – це здатність документа накопичувати, концентрувати, збирати й упорядковувати інформацію з метою її зберігання для нинішнього та майбутнього поколінь. Спеціальні функції документа: 1) управлінська (або регулятивна) – створення документів з метою управління і в процесі його реалізації; 2) пізнавальна (або когнітивна) – здатність документа служити засобом отримання й передавання знань для вивчення процесів і явищ природи та суспільства; 3) правова – це здатність документа служити засобом доведення, підтвердження певних фактів, свідчень; 4) загальнокультурна – полягає у можливості документа сприяти розвитку культури суспільства, виступати засобом закріплення й передавання культурних традицій [1, с. 43].

Будь-який юрист у своїй діяльності використовує такі юридичні документи, як закони, кодекси, довідники, офіційні огляди або огляди подій у приватному секторі, загального або спеціального ха-

рактеру, роботи теоретиків або практиків, юридичні публікації, збірники встановлених форм і зразків [4]. За допомогою юридичних документів досягається визначеність правового регулювання, незалежність від сваволі окремих осіб і, у кінцевому рахунку, стійкість суспільних відносин, стабільність, міцність правового, а отже, і соціального стану людини [8, с. 46]. Без юридичних документів неможливо уявити розвиток суспільства, вони допомагають забезпечити демократичні перетворення в державі.

Висновки. З наведеного вище можна зробити такі висновки. Юридичний документ – це матеріальний об'єкт, що містить юридично важливу інформацію у зафіксованому вигляді та спеціально призначений для її одержання, зберігання, використання та поширення у часі та просторі. При цьому правова інформація фіксується на вказаному матеріальному об'єкті в будь-який доступний спосіб (паперовий, магнітний, кіно-, фото-, відеоносій тощо). Варто зазначити, що юридичний документ відображає рівень правосвідомості суспільства, його розуміння існуючих правових цінностей [11].

Вибір оптимальної класифікації юридичних документів має важливе значення для теоретичного аналізу юридичного документа і його практичної спрямованості, а вивчення функцій юридичних документів дозволяє визначити рівень їх ефективності. Грамотне використання юридичних документів забезпечує протікання соціальних процесів у режимі законності, нормальне функціонування соціуму.

Література

1. Андреева Т. М. Українська мова (за професійним спрямуванням) для студентів юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин університетів : навч. посіб. / Т. М. Андреева, О. В. Иванова. – К., 2013. – 253 с.
2. Васильченко В. М. Юридичні документи: правила укладання та оформлення : навч. посіб. / В. М. Васильченко, О. Л. Доценко, М. В. Васильченко. – Тернопіль : «Навчальна книга – Богдан», 2011. – 552 с.
3. Гиляка О. С. До питання історії юридичного документа / О. С. Гиляка // Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту. – 2015. – № 34, т. 1. – С. 7–11.
4. Гиляка О. С. Юридичний документ: особливості та законодавче регулювання / О. С. Гиляка // Вісн. Нац. акад. прав. наук України. – Х., 2014. – № 3 (78). – С. 165–172.

5. Доржиев Ж. Б. Теория государства и права / Ж. Б. Доржиев. – Улан-Удэ : ВСГТУ, 2005. – 345 с.
6. Красницька А. В. Юридичні документи: техніка складання, оформлення та редагування / А. В. Красницька. – К. : Парлам. вид-во, 2006. – 538 с.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 9–10. – С. 474. – Ст. 88.
8. Манько Д. Г. Юридичні документи та їх легалізація / Д. Г. Манько // Матеріали 7-ї звіт. наук. конф. проф.-викл. і аспірант. складу, присвяч. четвертій річниці присвоєння ОНЮА статусу національної. – Одеса : Юрид. л-ра, 2004. – С. 43–49.
9. Попова І. М. Правове регулювання засвідчення копій електронних документів / І. М. Попова // Прав. інформатика. – 2011. – № 3–4 (31). – С. 43–49.
10. Пронь Н. О. Вимоги до електронних документів: міжнародна практика та досвід України / Н. О. Пронь // Зб. наук. пр. Нац. ун-ту держ. податк. служби України. – 2012. – № 1. – С. 356–366.
11. Стефанчук Р. О. Правове письмо: навчально-методичні матеріали / В. А. Ваграс, Д. А. Монастирський, В. Г. Рогожа та ін. ; за ред. Р. О. Стефанчука. – К. : Алерта, 2011. – 147 с.
12. Фёдорова И. А. Юрисдикционные документы : учеб.-метод. комплекс / И. А. Фёдорова. – М. : Изд. центр ЕАОИ, 2010. – 80 с.

ВИМОГИ

ЩОДО ОФОРМЛЕННЯ НАУКОВИХ СТАТЕЙ, ЯКІ ПУБЛІКУЮТЬСЯ В ЖУРНАЛІ «ЮРИСТ УКРАЇНИ»

1. Структурно наукова стаття обов'язково має складатися з таких частин, як: постановка проблеми; огляд останніх досліджень і публікацій з цієї проблеми; формулювання завдання дослідження; виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки з цього дослідження; список використаних джерел.
2. Автор несе відповідальність за достовірність викладеного матеріалу.
3. Стаття має бути надрукована через півтора комп'ютерного інтервалу шрифтом Times New Roman 14-го кегля обсягом 10–12 сторінок; обов'язково додається електронна копія матеріалу (програмний редактор Microsoft Word).
4. У верхньому правому куті титульної сторінки рукопису має зазначатися повністю ім'я та прізвище автора (співавторів), місце роботи, вчене звання, науковий ступінь (якщо є) і посада, яку обіймає(ють) автор (співавтори).
5. Після інформації про автора (співавторів) наводиться назва публікації з вирівнюванням по центру сторінки і виділяється напівжирним шрифтом.
6. Стаття має супроводжуватися шрифтом УДК.
7. Перед викладом статті слід подати точну і стисло аотацію українською, російською та англійською мовами, а також ключові слова.
8. Бібліографічні посилання у тексті позначаються цифрами у квадратних дужках у порядку зростання.
9. Перелік використаних джерел наводиться після статті. Використана література має бути оформлена відповідно до ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання», що набрав чинності 1 липня 2007 р.
10. Автор має вказати структурний підрозділ вищого навчального закладу (наукової установи), яким стаття рекомендована до друку. Аспіранти та здобувачі повинні подати рецензію наукового керівника, зазначивши його ім'я, прізвище, по батькові, науковий ступінь, вчене звання.
11. На останній сторінці рукопису автор обов'язково має вказати свої координати (службовий чи домашній телефони, електронну адресу).
12. Редколегія вправі рецензувати, редагувати, скорочувати та відхиляти статті.
13. У разі недотримання зазначених вимог щодо оформлення рукописів редакція залишає за собою право не розглядати їх.
14. Передрук статей можливий лише з дозволу редакції.
15. Надані для публікації матеріали не повертаються.
16. Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій.

Тираж 50 прим. Зам. № 1407.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а

Сайт: www.pravo-izdat.com.ua
E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов
Тел. (057) 717-28-80