



№ 2 (6) 2011

Вісник вищої ради юстиції

ВІСНИК ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ

ЕЛЕКТРОННЕ НАУКОВЕ ВИДАННЯ

Рік заснування: 2009

Завновники: Вища рада юстиції, Національний університет «Одеська юридична академія»

ISSN 2222-4394 (Vіsник Vîšoї radi ũsticії)

УДК 34 (051)

ББК 67я5

В 53

Галузь науки: юридичні науки

Анотація: Видання висвітлює діяльність Вищої ради юстиції, питання судоустрою, статусу суддів, хід судової реформи в Україні, засади конституційного ладу України, правозастосовну практику, а також загальні питання теорії і практики права.

Періодичність: 4 рази на рік

Рекомендовано до розміщення в мережі Інтернет Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія»

Фахова реєстрація у ВАК України: Постанова Президії ВАК України від 26 січня 2011 р. № 2-05/01

Головний редактор: Колесниченко В.М., канд. юрид. наук

Науковий редактор: Гончаренко О.В., канд. юрид. наук

Відповідальний секретар: Бардаченко Л.М.

Літературний редактор: Таращук О.С.

Комп'ютерна верстка: Красношок І.В., Кругліков М.В.

Адреса редакції: 04050, м. Київ, вул. Артема, 89

Електронна адреса: bardachenko@vru.gov.ua

Телефон: (044) 489-64-63

Надіслані до редакції матеріали не рецензуються і не повертаються. Редакція залишає за собою право редагувати матеріали. Опубліковані статті відображають думку авторів і можуть не збігатися з позицією редакції. При використанні матеріалів посилання на видання є обов'язковим.

© Вища рада юстиції

© Національний університет «Одеська юридична академія»

ВІСНИК ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ № 2 (6) 2011

ЕЛЕКТРОННЕ НАУКОВЕ ВИДАННЯ

ВИДАЄТЬСЯ ЧОТИРИ РАЗИ НА РІК ЗГІДНО З НАКАЗОМ ГОЛОВИ ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ «ПРО ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПЕРІОДИЧНОГО ВИДАННЯ «ВІСНИК ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ» № 142/0/1-09 ВІД 29.12.2009 р.

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

1. КОЛЕСНИЧЕНКО Володимир Миколайович, Голова Вищої ради юстиції, кандидат юридичних наук (*голова Редакційної колегії*).
2. БАНДУРКА Олександр Маркович, ректор Харківського національного університету внутрішніх справ, академік Національної академії правових наук України, доктор юридичних наук, професор, генерал-полковник міліції, Заслужений юрист України.
3. ГЛУШКОВ Валерій Олександрович, завідувач спецкафедри № 1 Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України.
4. ГОНЧАРЕНКО Олександр Володимирович, керівник служби Голови Вищої ради юстиції, кандидат юридичних наук.
5. ДОЛЕЖАН Валентин Володимирович, доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Одеська юридична академія».
6. ЗАВАЛЬНЮК Володимир Васильович, член Вищої ради юстиції, перший віцепрезидент, ректор Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, професор.
7. КІВАЛОВ Сергій Васильович, член Вищої ради юстиції, народний депутат України, Голова Комітету Верховної Ради України з питань правосуддя, Президент Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, академік Академії педагогічних наук України, Заслужений юрист України.
8. ЛИСЕНКО Оксана Миколаївна, керівник прес-служби Вищої ради юстиції (*секретар Редакційної колегії*).
9. ПОРТНОВ Андрій Володимирович, член Вищої ради юстиції, Радник Президента України – Керівник Головного управління з питань судоустрою Адміністрації Президента України, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права Київського національного університету ім. Тараса Шевченка, Заслужений юрист України.
10. РЯБЧЕНКО Олена Петрівна, професор кафедри управління, адміністративного права і процесу та адміністративної діяльності Національного університету Державної податкової служби України, доктор юридичних наук, професор.
11. СЕРЕДА Григорій Порфирівич, ректор Національної академії прокуратури України, доктор юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України, державний радник юстиції 2 класу.
12. ЧАНИШЕВА Галина Іванівна, декан соціально-правового факультету Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України.
13. ШАПОВАЛ Володимир Миколайович, член Вищої ради юстиції, Голова Центральної виборчої комісії, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії наук України, Заслужений юрист України.
14. ШИНКАР Олександр Іванович, керівник секретаріату Вищої ради юстиції.

ВІСНИК ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ № 2 (6) 2011

ЕЛЕКТРОННЕ НАУКОВЕ ВИДАННЯ

ВИДАЄТЬСЯ ЧОТИРИ РАЗИ НА РІК ЗГІДНО З НАКАЗОМ ГОЛОВИ ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ «ПРО ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПЕРІОДИЧНОГО ВИДАННЯ «ВІСНИК ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ» № 142/0/1—09 ВІД 29.12.2009 р.

ЗМІСТ

СУДОВА ВЛАДА

Зміст категорії «кадрове забезпечення» щодо діяльності судів: теоретичні підходи до визначення. Мельник Микола Григорович, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, кандидат юридичних наук, доцент..... 6

Психологічна компетентність судді у практичній діяльності. Черновський Олексій Костянтинівич, голова апеляційного суду Чернівецької області, кандидат юридичних наук..... 14

Актуальні питання притягнення суддів до відповідальності (частина друга). Гончаренко Олександр Володимирович, керівник служби Голови Вищої ради юстиції, кандидат юридичних наук..... 19

Аксіологічні основи світогляду суб'єктів судової правозастосовчої діяльності. Глубоченко Сергій Михайлович, суддя Маловисківського районного суду Кіровоградської області, здобувач кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія» 34

ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

Актуалізація проблеми вдосконалення законодавства України про оперативно-розшукову діяльність. Глушков Валерій Олександрович, завідувач спецакадемії № 1 Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук, професор..... 42

Тактика судового слідства як складова та самостійна частина криміналістичної тактики. Герцик Ростислав Валерійович, суддя апеляційного суду Донецької області, здобувач кафедри криміналістики Донецького юридичного інституту ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка 51

Види заходів захисту (відновлення) в адміністративному судочинстві. Конstantий Олександр Володимирович, начальник відділу забезпечення діяльності керівника апарату Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, доцент..... 69

Адміністративний договір: дискусійні питання правової природи та правосуб'єктності сторін. Бояринцева Марина Анатоліївна, суддя окружного адміністративного суду міста Києва, кандидат юридичних наук 79

Актуальні питання розмежування сфер дії цивільного та господарського законодавства України. Журик Юрій Володимирович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри правового регулювання економіки Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана..... 95

Діяльність адвоката у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: матеріальні та процесуальні аспекти. *Толкачов Дмитро Ігорович, аспірант Київського національного університету ім. Тараса Шевченка* 103

Про систему заходів протидії тіньовій економіці. *Маслій Ігор Володимирович, здобувач Національного університету «Одеська юридична академія»* 118

Проблемні аспекти боротьби з корупцією в правоохоронних органах України. *Шевченко Олександр Васильович, заступник голови апеляційного суду Київської області*..... 126

Основні засади та принципи відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування: муніципально-правовий аспект. *Галіахметов Ігор Абзалович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри правового регулювання економіки Державного вищого навчального закладу «Київський національний економічний університет ім. Вадима Гетьмана»; Кожушко Світлана Іванівна, кандидат юридичних наук, заступник завідувача кафедри цивільного та трудового права Державного вищого навчального закладу «Київський національний економічний університет ім. Вадима Гетьмана»* 135

Філософсько-правова характеристика впливу держави на формування громадянського суспільства у країнах Вишеградської групи. *Горленко Віктор Вікторович, аспірант Національного педагогічного університету ім. М.П. Драгоманова* 148

Класичний прагматизм як невід’ємна складова американської філософії права. *Кравченко Сергій Сергійович, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України* 160

АКТИ ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ

Рішення Вищої ради юстиції від 21 червня 2010 р. № 529/0/15-10 175

МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО

Враження представників Вищої ради юстиції від візиту до Іспанії. *Архипович Людмила Володимирівна, начальник управління з питань попереднього розгляду звернень та організації прийому громадян секретаріату Вищої ради юстиції; Сухова Наталія Іванівна, начальник відділу правової експертизи та представництва Вищої ради юстиції в судах; Нікітченко Юрій Григорович, начальник управління з питань дисциплінарної відповідальності та звільнення суддів за особливих обставин секретаріату Вищої ради юстиції*..... 190

ЗВОРОТНІЙ ЗВ'ЯЗОК

Обрусна Світлана Юріївна, доктор юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського університету економіки і менеджменту 196

Осика Ігор Миколайович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та адміністративного права Харківського економіко-правового університету 197

Блажівська Наталія Євгенівна, суддя, представник України в Європейській Асоціації суддів адміністративних судів..... 197



Зміст категорії «кадрове забезпечення» щодо діяльності судів: теоретичні підходи до визначення

Мельник Микола Григорович,
*член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України,
кандидат юридичних наук, доцент*

УДК 347.96.08

Розбудова в Україні дієвої, ефективної судової системи безпосередньо пов'язана із формуванням високопрофесійного суддівського корпусу, що, у свою чергу, означає розробку теоретико-прикладної моделі кадрового забезпечення діяльності судів. Основу такої моделі має складати категоріально-понятійний апарат, заснований на аналітичному опрацюванні існуючого наукового доробку. Необхідно також враховувати специфіку судової системи, яка впливає на встановлення процедур підбору, добору, підвищення кваліфікації та службової кар'єри суддів, а також особливості службової діяльності працівників апарату судів.

Міжнародні стандарти у сфері судочинства не визначають загальних вимог до системи кадрового забезпечення діяльності судів, але стосуються конкретних питань формування та функціонування суддівського корпусу: етики і поведінки суддів, їх навчання, відбору, призначення суддів та дисциплінарних питань. Слід навести такі міжнародні нормативно-правові акти, як Бангалорські принципи поведінки суддів, Висновок № 3 (2002) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема питання етики, несумісної поведінки та безсторонності, Європейську Хартію про статус суддів, Висновок № 5 (2003) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо права та практики призначення суддів до Європейського суду з прав людини та інші [1, с. 33–138]. Саме тому для з'ясування питання про змістовну наповненість моделі кадрового забезпечення діяльності судів у частині, що стосується формування та функціонування

суддівського корпусу, міжнародні стандарти повинні бути узагальнені і в них має бути виділено провідну ідею, яку можна враховувати при побудові вітчизняної системи кадрового забезпечення діяльності судів. Разом з тим, таке завдання посилене у межах окремого наукового пошуку. Стосовно ж проблеми розробки загального поняття «кадрове забезпечення» відносно діяльності судів, інформація щодо міжнародних стандартів у сфері судочинства може бути сприйнята лише з позицій відсутності загальних вимог до системи кадрового забезпечення діяльності судів.

Звернення до теоретичних напрацювань свідчить про те, що у них враховано, в основному, досвід кадрового забезпечення діяльності правоохоронних органів – Н.П. Матюхіна, П.Б. Коптев, О.Л. Соколенко, С.С. Лукаш та інших. Серед наукових робіт, присвячених вдосконаленню організації діяльності органів судової гілки влади, слід відзначити роботи В.Т. Малярєнка, А.О. Селіванова, В.С. Стефанюка, П.П. Пилипчука, М.Ф. Селівона, А.А. Стрижака, Д.М. Притики, В.Я. Карабаня. Доктринальне значення у контексті вдосконалення кадрового забезпечення діяльності органів судової гілки влади мають роботи відомих вчених-адміністративістів – В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, І.П. Голосніченка, С.В. Ківалова, Л.В. Коваля, Ю.М. Козлова, Є.Б. Кубка, Б.М. Лазарева, Н.Р. Нижник, В.П. Петкова, Г.І. Петрова, А.О. Селіванова, Ю.О. Тихомирова, М.М. Тищенко, В.В. Цветкова, М.К. Якимчука, Ц.А. Ямпольської та ін. Таким чином, науковий доробок лише побічно стосується проблеми змісту категорії «кадрове забезпечення» щодо діяльності судів.

Для з'ясування змісту визначеної категорії доцільно звернутись у першу чергу до енциклопедичних юридичних видань. Однак серед опрацьованих енциклопедичних джерел неможливо виділити те, в якому було б наведено поняття «кадрове забезпечення» [2–4]. У підручниках та навчальних посібниках, підготовлених з дисципліни, яка стосується організації судових та правоохоронних органів, також немає чіткого визначення терміна «кадрове

забезпечення» щодо діяльності судів [5–7]. Зокрема, у підручнику «Правоохранительные и судебные органы России» (2009 р.) наведено перелік заходів щодо кадрового забезпечення та державної служби в судах: здійснення роботи з добору та підготовки кадрів на посаду судді; взаємодія із освітніми установами, які здійснюють підготовку та підвищення кваліфікації суддів та працівників апарату суду; ведення статистичного та персонального обліку суддів та працівників апарату суду, органів та установ Судового департаменту; забезпечення судів різноманітною інформацією правового характеру (нормативно-правовими актами, судовими рішеннями, спеціальною літературою тощо); методичне та організаційне забезпечення психологічного супроводження судової діяльності, психодіагностичного опитування кандидатів на посаду судді; створення нормативної бази проходження державної служби у системі Судового департаменту та у судах загальної юрисдикції; контроль за виконанням законів та нормативних актів про державну цивільну службу тощо [6, с. 177–178].

На основі наведеного можна дійти висновку про доцільність формулювання родової категорії «кадрове забезпечення» щодо діяльності судів та її уточнення у видових категоріях, які стосуються кадрового забезпечення формування та функціонування окремих категорій персоналу органів, що належать до судової гілки влади. В Україні до таких органів належать суди загальної юрисдикції та суд конституційної юрисдикції, Вища кваліфікаційна комісія суддів України, Національна школа суддів України, Державна судова адміністрація України. Їх виділення засноване на нормах Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (статті 3, 17, глава 1 розділу III, частина перша ст. 90, ст. 145) [8], Закону України «Про Конституційний Суд України» [9]. Вища рада юстиції України посідає особливе місце у системі державних органів. Вона є колегіальним органом, а її статус визначений у ст. 131 Конституції України [10] та Законі України «Про Вищу раду юстиції» [11]. Крім цих органів, зазначений Закон передбачає наявність певних категорій осіб, які можуть бути учасниками судового процесу – народні засідателі та присяжні.

Відповідно до цієї структури стає доцільним формування таких видових категорій, як «кадрове забезпечення формування та функціонування суддівського корпусу судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України», «кадрове забезпечення діяльності апарату суду», «кадрове забезпечення формування корпусу народних засідателів», «кадрове забезпечення формування корпусу присяжних», «кадрове забезпечення діяльності Вищої ради юстиції» та інші.

У наведеному категоріально-понятійному ряді перше місце посідає родова категорія «кадрове забезпечення». Для опрацювання її змісту слід звернутись до надбань тих галузевих наук, в яких здійснювався науковий пошук сутності цієї категорії.

Серед наукових робіт системного характеру, присвячених проблемі кадрового забезпечення, доцільно відзначити насамперед кандидатську дисертацію В.Г. Яцуби [12] та докторську дисертацію Н.П. Матюхіної [13].

В.Г. Яцуба у своїй роботі уникнув визначення базового поняття «кадрове забезпечення державного управління», натомість сформулював висновки, в яких відтворено генезис системи роботи з кадрами в органах державного управління, опрацьовано стратегічний курс роботи з кадрами державних службовців.

Н.П. Матюхіна аналізує зміст широкої категорії «управління персоналом» щодо органів внутрішніх справ. Вчена формулює положення загальнотеоретичної концепції управління персоналом органів внутрішніх справ (далі – ОВС), що ґрунтується на теорії управління якістю. Зазначає, що сучасна модель управління персоналом ОВС має відповідати трьом головним критеріям ефективності. Насамперед, критерію професіоналізму управління персоналом, що передбачає засвоєння та використання сучасних підходів і технологій управління персоналом. Відтак критерію якості діяльності, який визначає, з одного боку, якість послуг населенню, його задоволення діяльністю ОВС та рівнем забезпечення спокою та безпеки у державі, а з другого, – ділову активність персоналу ОВС, його стабільність та конкурентоздатність. Третім

критерієм є критерій престижності праці працівників ОВС, який зумовлює стабільну конкурентну перевагу працівників ОВС на ринку праці, можливості більш якісного відбору персоналу, збереження професійного ядра органів та підрозділів внутрішніх справ [13, с. 32–33].

Цінним з наведених вище напрацювань є висновок про професійність як головну якісну властивість персоналу органу державного управління, зокрема органу внутрішніх справ. Необхідність забезпечення цієї властивості ґрунтується на особливих завданнях, що покладаються на певний орган державного управління. Зважаючи на вказане та враховуючи особливе державне завдання щодо здійснення правосуддя, на виконання якого спрямована діяльність судів, доцільно передбачити спрямування діяльності щодо кадрового забезпечення судів саме професійно підготовленими кадрами.

Щоправда, слід вказати, що такий висновок може сприйматись щонайменше дивно, адже цілком зрозумілими є вимоги професійності щодо суддів. Однак, якщо звернути увагу на те, що до системи органів судової гілки влади належать не лише суди, а й ті структури, діяльність яких спрямована на забезпечення законності функціонування судової системи в цілому та діяльності суддів зокрема, а також на підготовку суддів, то вимога (чи властивість) професійності набуває особливого значення. Так, якщо чинне законодавство цілком однозначно визначає систему заходів щодо гарантування професійності суддів (відповідний рівень кваліфікації кандидата на посаду судді, ретельні процедури добору на посаду, підстави та порядок застосування заходів дисциплінарної відповідальності тощо), то такі заходи щодо працівників апарату суду та інших категорій персоналу визначені лише узагальнено або побічно. Разом з тим, вимога професійності набуває системного значення у випадку здійснення кадрового забезпечення діяльності судів і тому її не можна ігнорувати.

У навчальній літературі з державного управління розкрито зміст функції управління персоналом як допоміжної функції управління. Так, у навчальному посібнику «Державне управління», підготовленому В.Я. Малиновським (2009 р.),

зазначається, що управління персоналом – це не тільки адміністрування кадрової служби, а й більш широкий обсяг діяльності керівників органів управління. Воно включає в себе усі функції, пов'язані із плануванням, залученням, добором, соціалізацією, професійним розвитком, оцінюванням показників діяльності, оплатою праці, мотивацією, підтримкою робочих відносин з метою максимального використання потенціалу людських ресурсів. При цьому вдалим, на думку вченого, є визначення поняття управління персоналом, запропоноване американським дослідником Медісоном: управління персоналом – це здійснення всіх функцій менеджменту, пов'язаних з плануванням, набором, відбором, розвитком, використанням, винагородою, збільшенням потенціалу людських ресурсів [14, с. 360].

Отже, управління персоналом означає сукупність цілеспрямованих дій щодо організації та функціонування кадрової системи у межах певної організаційної структури (як приклад – певного органу державного управління). Категорія «кадрове забезпечення» є вузкою за сутністю і змістом, ніж категорія «управління персоналом», оскільки стосується конкретних процедур, які здійснюються з метою гарантування діяльності судів, виконання судьями конституційно визначених завдань щодо відправлення правосуддя. При цьому категорія «кадрове забезпечення» сприймається як зовнішньоуправлінська діяльність з боку уповноважених державних органів (їх посадових і службових осіб) щодо гарантування комплектування відповідної структури (тобто судів) професійно підготовленими кадрами. Категорія «управління персоналом» сприймається як сукупність зовнішньоуправлінських та внутрішньоорганізаційних дій з метою не лише комплектування персоналом належного рівня підготовки, а й забезпечення виконання ним службових обов'язків.

Отже, на основі зазначеного можна здійснити спробу формулювання поняття кадрового забезпечення діяльності судів. Таким доцільно вважати сукупність процедур, пов'язаних із гарантуванням реалізації вимоги

професійності персоналу судів, а саме – суддів, працівників апарату судів та інших.

Таким чином, проведений аналіз довів доцільність формування родової категорії «кадрове забезпечення діяльності судів» та видових категорій «кадрове забезпечення формування та функціонування суддівського корпусу судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України», «кадрове забезпечення діяльності апарату суду», «кадрове забезпечення формування корпусу народних засідателів», «кадрове забезпечення формування корпусу присяжних», «кадрове забезпечення діяльності Вищої ради юстиції» тощо. Формулювання родової категорії здійснене на підставі аналізу наукових надбань галузевих юридичних наук та державного управління із врахуванням специфіки статусу органів судової гілки державної влади.

Список використаних джерел:

1. *Міжнародні стандарти у сфері судочинства.* – К.: Істина, 2010. – 488 с.
2. *Великий енциклопедичний юридичний словник / За редакцією академіка НАН України Ю.С. Шемшученка.* – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 992 с.
3. *Енциклопедія цивільного права України / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; відп. ред. Я.М. Шевченко.* – К.: Ін Юре, 2009. – 952 с.
4. *Юридический научно-практический словарь-справочник (основные термины и понятия) / Скакун О.Ф., Бондаренко Д.А. / Под общ. ред. профессора Скакун О.Ф.* – Харьков: Эспада, 2007. – 488 с.
5. *Суд, правоохоронні та правозахисні органи України: Підручник / О.С. Захарова, В.С. Ковальський, В.С. Лукомський та ін.; Відп. ред. В. Маляренко.* – 3-є вид., перероб. і доп. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 352 с.
6. *Правоохранительные и судебные органы России: Учебник / под ред. Н.А. Петухова и А.С. Мамыкина.* – М.: РАП, Эксмо, 2009. – 416 с.
7. *Организация деятельности судов: учебник / под общ. ред. В.М. Лебедева.* – М.: Норма, 2007. – 624 с.

8. *Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // ВВР. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.*
9. *Про Конституційний Суд України: Закон України від 16 жовтня 1996 р. № 422/96–ВР // ВВР. – 1996. – № 49. – Ст. 272.*
10. *Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України від 23 липня 1996 р. – 1996 р. – № 30. – Ст. 141.*
11. *Про Вищу раду юстиції: Закон України від 15 січня 1998 р. № 22/98–ВР // ВВР. – 1998. – № 25. – Ст. 146.*
12. *Яцуба В.Г. Кадрове забезпечення державного управління (організаційно-правовий аспект) / Володимир Григорович Яцуба: Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата наук з державного управління за спеціальністю 25.00.01 – теорія та історія державного управління. – Українська Академія державного управління при Президентові України. – Київ, 1999. – 210 с.*
13. *Матюхіна Н.П. Управління персоналом органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади / Наталія Петрівна Матюхіна: Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право. – Національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2002. – 416 с.*
14. *Малиновський В.Я. Державне управління: Навчальний посібник. – 3-є видання, переробл. та доповн. – К.: Атіка, 2009. – 608 с.*

Мельник М.Г. Зміст категорії «кадрове забезпечення» щодо діяльності судів: теоретичні підходи до визначення

У статті обґрунтовується науковий підхід до визначення родової категорії «кадрове забезпечення діяльності судів» та видових категорій.

Ключові слова: кадрове забезпечення, суд, суддя, працівник апарату суду.

Мельник Н.Г. Содержание категории «кадровое обеспечение» в отношении деятельности судов: теоретические подходы к определению

В статье обосновывается научный подход к определению родовой категории «кадровое обеспечение деятельности судов» и видовых категорий.

Ключевые слова: кадровое обеспечение, суд, судья, работник аппарата суда.

Melnyk M.H. Category content of «personnel support» concerning courts activities: theoretical approaches to the definition

The article proves scientific approach to identification of the generic category «personnel support of courts activities» and specific categories.

Key words: personnel support, court, judge, court staff member.



Психологічна компетентність судді у практичній діяльності

*Черновський Олексій Костянтинович,
голова апеляційного суду Чернівецької області,
кандидат юридичних наук*

УДК 347.962:159.9

Професійна діяльність суддів має низку психологічних особливостей, обумовлених та тісно пов'язаних з роллю суддівства у суспільстві. Безперечно, до основних функцій судді, окрім винесення юридично обґрунтованого рішення, належить і управління взаємодією представників сторін у ході судового розгляду. Безумовно, вся робота суду спрямовується на встановлення істини по справі, що є змістовною стороною судового процесу. Однак, психологічною складовою діяльності судді під час судового засідання є надання гарантованих прав та можливостей представникам сторін з метою забезпечення змагального характеру судочинства.

Необхідність управляти діалогом, вирішувати конфлікти, розблокувати емоційно напружені ситуації в процесі судового розгляду, розуміти та коригувати власний психологічний стан, а також атмосферу в залі засідання пред'являє високі вимоги не тільки до спеціальних компетенцій судді (наявність юридичної освіти, досвіду роботи тощо), але й до психологічних.

Важливо чітко усвідомлювати, що суддя, який веде судове засідання, уособлює в собі не тільки юриста, але є професійним комунікатором, функції якого полягають в управлінні процесом взаємодії. На думку автора, у даному контексті необхідно акцентувати увагу на змісті поняття «управління», яке підкреслює активну позицію судді у взаємодії з представниками сторін, що в кінцевому підсумку вимагає наявності певних особистісних якостей та комунікативних навичок, сукупність яких визначає психологічну готовність судді до професійної діяльності.

Як справедливо відзначає провідний український фахівець у галузі юридичної психології О.М. Бандурка, для належного виконання своїх професійних функцій суддя повинен володіти такими якостями, як «самоконтроль, емоційна стриманість, вміння зберігати спокій в емоційно напружених ситуаціях, вимогливість до форми поведінки та висловлювань сторін процесу, і в той же час виявлення терпимості, тактовності, здатність до релаксації, зниження надмірного емоційного збудження окремих учасників судового засідання» [1].

Що стосується характеристики психічних процесів, за допомогою яких суддя вирішує теоретичні та практичні завдання у своїй діяльності, то до найважливіших професійних якостей можемо віднести наступні:

- у пізнавальній сфері особливо важливу роль відіграють такі якості мислення, як аналітичність, критичність, логічність, вміння порівнювати, узагальнювати, класифікувати дані тощо;

- серед властивостей пам'яті важливу роль відіграє оперативність в обробці інформації, чітке і повне знання законодавства та процесуальних норм юридичної діяльності;

- важливе значення для діяльності судді мають такі властивості уваги, як стійкість у ході вивчення важливої для суду документації, концентрація уваги, розподілення і переключення уваги в складних та динамічних ситуаціях судового процесу;

- серед властивостей сприйняття особливо важливими є об'єктивність та спостережливість.

Російський дослідник психологічних особливостей судової діяльності Г.Г. Шиханцев, окрім важливості психологічних характеристик судді, звертає увагу на зовнішній фактор, зокрема він стверджує, що «поведінка та зовнішній вигляд судді повинні викликати повагу у всіх присутніх і переконання в правоті судді, його здатності та вмінні вирішувати складні справи, долі людей» [2].

У професійній характеристиці особистості судді, у вибірковості його поведінки важливу роль відіграють моральні якості. Значення останніх у

здійсненні правосуддя полягає у виключенні ними суб'єктивізму в процесі прийняття рішення по справі, гарантуванні формування таких знань про обставини справи, що є правдивими і отриманими відповідно до вимог закону.

Варто відзначити, що часто професійна діяльність судді розглядається лише як можливість реалізації його юридичних знань, своєрідний виклик власній кваліфікації та правовій грамотності. Однак у процесі навчання та адаптації до суддівської посади помилково опускається психологічна складова професійної діяльності, тоді як у залі судових засідань взаємодія відбувається з конкретними людьми.

У результаті традиційного ігнорування цієї сторони професійної діяльності судді вимушені на свій розсуд, фактично інтуїтивно визначати способи поведінки в залі судового засідання. У кращому випадку подібні стихійні пошуки призводять до появи ефективних комунікативних прийомів та конструктивних методів впливу, але іноді небажаним результатом стає підвищення емоційної напруги та деструктивної поведінки як самого судді, так і представників сторін.

Таким чином, професійна діяльність судді передбачає два рівноважливі компоненти – юридичну грамотність та психологічну компетентність. У свою чергу, психологічна компетентність судді, що безпосередньо проявляється в комунікативних навичках управління процесом судового засідання та саморегуляції, є важливим елементом профілактики емоційного вигорання суддів, з одного боку, та механізмом зростання довіри до судової системи в Україні в цілому, з другого. Отже, така постановка проблеми висуває перед українськими судами завдання не лише ретельного психологічного відбору кандидатів на посаду судді, але й впровадження системи розвитку психологічної підтримки суддів та їх комунікативної компетентності.

Гостра необхідність надання психологічної підтримки суддям мотивована суттєвою відмінністю діяльності з встановлення правосуддя від інших юридичних професій, а саме:

- правова регламентація професійних дій та поведінки судді має максимально жорсткий та чітко визначений процесуальний порядок;
- суддівські професійні повноваження мають владний характер;
- діяльність судді пов'язана з високим психологічним навантаженням;
- професія судді одночасно вимагає прояву творчого характеру праці та організаторських здібностей у взаємовідносинах з навколишніми;
- суддя несе винятково персональну відповідальність за свої дії та рішення.

Безперечно, щоб відповідати високим вимогам своєї професії, суддя має бути наділений низкою високоморальних та професійних якостей, таких як чесність, громадянська мужність, сумлінність, відповідальність, дисциплінованість, стійкість до стресів, працездатність у критичних ситуаціях, розвинутий інтелект, ерудиція, гнучкість мислення, вміння відділяти головне від другорядного, розвинута уява, інтуїція, здатність до абстрагування, проникливість, розуміння внутрішнього світу співрозмовника та його психологічних особливостей, вміння змінювати залежно від обставин стиль спілкування, організаторські навички тощо.

З метою розвитку та подальшого прояву наведених вище позитивних якостей необхідно розробити і впровадити у практичну діяльність суддів проведення групових психологічних семінарів-тренінгів та індивідуальних психологічних консультацій, розробити спеціальні програми та створити умови для психологічного розвантаження. Для реалізації цих завдань у першу чергу необхідно створити спеціальну службу психологічної підтримки суддів, що є звичною нормою в практиці європейських країн. Крім того, потрібно розробити методичні рекомендації здійснення заходів психологічного забезпечення професійної діяльності суддів, де були б визначені принципи та форми роботи фахівців психологічної служби.

У системі психологічного супроводження професійної діяльності служителів Феміди одним з головних напрямів повинен стати корекційний, а залежно від мети і завдань у кожному конкретному випадку – профілактичний або реабілітаційний. Корекційний або реабілітаційний напрям діяльності

психологічної служби повинен включати такі заходи, як проведення групових або індивідуальних занять з метою навчання прийомам психологічної саморегуляції; сеансів психологічного розвантаження або мобілізації співробітників судової системи; групових тренінгових занять тощо.

Автор глибоко переконаний, що підвищення якості комунікативної взаємодії та розвиток психологічної компетентності суддів сьогодні є важливим елементом удосконалення всієї української судової системи. У свою чергу, це дозволить підняти рівень довіри та поваги українських громадян до вітчизняних суддів; розвинути навички впевненої управлінської поведінки суддів у процесі взаємодії представників сторін, особливо в емоційно напружених ситуаціях; знизити ризик емоційного вигорання працівників суду.

Список використаних джерел:

1. Бандурка А.М., Бочарова С.П., Землянская Е.В. *Юридическая психология: Учебник.* – Харьков: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2001. – 640 с.
2. Шиханцев Г.Г. *Юридическая психология.* – М.: Зеркало-М, 2006. – 272 с.
3. Буньков В., Лукманов М., Сумароков И. *Судьи работают на износ. В судах нужны кабинеты психологической разгрузки // Российская юстиция.* – 2001, № 8.
4. *Психологічні детермінанти професійної самооцінки суддів: автореф. дис... канд. психол. наук: 19.00.03 / О.В. Кащенко; Укр. інж.-пед. акад.* – Х., 2008. – 19 с.

Черновський О.К. Психологічна компетентність судді у практичній діяльності

У статті автор розглядає психологічну компетентність судді – один із найважливіших компонентів професійної діяльності судді. Також пропонує низку заходів, які зможуть стати елементом профілактики емоційного вигорання суддів та механізмом зростання довіри до судової системи в Україні в цілому.

Ключові слова: суддя, судова система, психологічна компетентність судді, професійна діяльність судді.

Черновский А.К. Психологическая компетентность судьи в практической деятельности

В статье автор рассматривает психологическую компетентность судьи – один из важнейших компонентов профессиональной деятельности судьи. Также предлагает ряд мероприятий, которые смогут стать элементом профилактики эмоционального выгорания судей и механизмом роста доверия к судебной системе в Украине в целом.

Ключевые слова: судья, судебная система, психологическая компетентность судьи, профессиональная деятельность судьи.

Chernovskyi O. K. Psychological competence of judge in practice

The article studies the psychological competence of judges – one of the most important components of professional activities of judges. The author also suggests a number of measures that could be part of prevention of judges' burnout and mechanism for confidence increase to judicial system of Ukraine in general.

Key words: judge, judicial system, psychological competence of judge, professional activity of judge.



Актуальні питання притягнення суддів до відповідальності
(частина друга)

Гончаренко Олександр Володимирович,
керівник служби Голови Вищої ради юстиції,
кандидат юридичних наук

УДК 343.16+347.962].086(477)

Як зазначалося у першій частині статті, конституційна відповідальність – це передбачений нормами конституційного права специфічний обов’язок суб’єктів конституційного права переносити певні негативні наслідки за скоєне правопорушення. Конституційна відповідальність є засобом забезпечення виконання норм конституційного права. Вона має багато спільного з іншими видами юридичної відповідальності. Однак їй властива специфічного якість – політичний характер конституційної відповідальності. І це цілком закономірно, оскільки конституційні відносини пов’язані з такими соціальними явищами, як влада, народ, держава, нація, політика. Наочно це простежується на рівні конституційного регулювання. Тут існує особлива категорія відповідальності, оскільки в ній реалізуються інтереси суб’єктів конституційних відносин [1, с. 208].

Інститут конституційної відповідальності, на думку деяких науковців, є головним видом юридичної відповідальності [2, с. 35]. Так, Т. Зражевська бачить сутність конституційної відповідальності у встановленні системи реальних гарантій проти концентрації влади в одній з її галузей або в руках однієї вищої посадової особи шляхом установа мір покарання [3, с. 26]. У такому ж широкому значенні Ю. Тіхоміров сприймає конституційну відповідальність як конституційне провадження розслідувань і притягнення до відповідальності вищих органів влади та їх посадових осіб за порушення конституції та інших законів [4, с. 320].

Конституційна відповідальність передбачена за порушення, визначені як прямо в конституційно-правових нормах (пряма відповідальність), так і в нормах права інших галузей (опосередкована відповідальність). Вона застосовується незалежно від інших видів юридичної відповідальності: може передувати їх застосуванню або бути підставою юридичної відповідальності. У багатьох випадках конституційна відповідальність має змішаний характер з іншими видами юридичної відповідальності, поєднується з ними. Так, відповідальність судді, народного депутата України, що вчинив кримінальний злочин, поєднує в собі конституційну і кримінальну відповідальність; порушення законодавства про вибори – конституційну, адміністративну і кримінальну.

У Конституції України найбільша увага приділяється регулюванню конституційної відповідальності Президента України, народних депутатів України, міністрів, суддів, а також громадян.

Так, у частині першій ст. 111 Конституції України визначено, що Президент України може бути усунений з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту в разі вчинення ним державної зради або іншого злочину. Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 10 грудня 2003 р. № 19-рп/2003 (справа щодо недоторканності та імпічменту Президента України) імпічмент у системі конституційних інститутів за своєю правовою природою є позасудовим конституційним процесом, за змістом якого парламент у разі вчинення злочину Президентом України може достроково припинити його повноваження, усунувши з поста.

Встановлена Конституцією України процедура імпічменту є єдиним способом притягнення Президента України до конституційної відповідальності і за своєю правовою природою не аналогічна обвинуваченню особи відповідно до норм Кримінально-процесуального кодексу України. Тому немає підстав вважати досудовим слідством проведення розслідування тимчасовою слідчою комісією, яка створюється парламентом. У разі порушення кримінальної справи проти глави держави на нього поширювалася б юрисдикція уповноважених

органів протягом усього періоду досудового слідства та розгляду справи в судах, що позбавило б його права недоторканності та можливості належним чином виконувати покладені на нього конституційні повноваження.

Конституційний Суд України вважає, що конституційна процедура розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту здійснюється без порушення проти нього кримінальної справи.

Свою специфіку має конституційна відповідальність народних депутатів України – згода Верховної Ради України на притягнення народного депутата України до кримінальної відповідальності має бути одержана до пред'явлення йому обвинувачення у вчиненні злочину відповідно до чинного Кримінально-процесуального кодексу України; громадян – відмова громадянину в реєстрації кандидатом на посаду сільського, селищного, міського голови є мірою (санкцією) конституційно-правової відповідальності громадянина України, який знаходиться в особливому статусному становищі кандидата на відповідну посаду.

Загальними ознаками юридичної відповідальності є те, що:

- вона ґрунтується на державному примусі;
- виражається в обов'язку особи зазнавати певних втрат;
- настає лише за вчинені або вчинювані правопорушення;
- здійснюється компетентним органом у суворій відповідності з законом;
- здійснюється в ході правозастосовної діяльності за дотримання певного процедурно-процесуального порядку і форм, встановлених законом.

У свою чергу, конституційно-правова відповідальність має наступні ознаки:

- настає у зв'язку із порушенням норм Конституції;
- виступає орієнтиром для інших видів відповідальності;
- забезпечується застосуванням заходів конституційно-правової відповідальності за правопорушення;

- визначає не тільки міру впливу у випадку правопорушення, але й передусім відповідальну поведінку суб'єктів конституційного права щодо виконання свого обов'язку, реалізації політико-юридичної компетентності;

- часто має яскравий політико-правовий характер, обумовлений реалізацією даного виду відповідальності у сфері здійснення народовладдя, й іноді перетинається з політичною відповідальністю. З приводу цього питання між вченими-конституціоналістами точиться дискусія: чи є конституційна відповідальність різновидом політичної відповідальності, чи, навпаки, конституційна відповідальність поєднує в собі політичну і моральну відповідальність.

Відповідно до ст. 126 Конституції України суддя звільняється з посади органом, що його обрав або призначив, у разі:

- 1) закінчення строку, на який його обрано чи призначено;
- 2) досягнення суддею шістдесяти п'яти років;
- 3) неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я;
- 4) порушення суддею вимог щодо несумісності;
- 5) порушення суддею присяги;
- 6) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- 7) припинення його громадянства;
- 8) визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим;
- 9) подання суддею заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням;
- 10) повноваження судді припиняються у разі його смерті.

Процедура звільнення судді з посади має характер конституційної процедури. Остаточне встановлення всіх цих обставин покладено законом на спеціальний конституційний державний орган – Вищу раду юстиції. При цьому звільнення суддів за обставин, зазначених у пунктах 1–3, 8–10 (частково 7 – у випадку добровільного виходу з громадянства) не має характеру відповідальності і є засобом реалізації суддею своїх прав або наступає у зв'язку з настанням певних юридичних фактів.

Водночас інші підстави звільнення судді з посади мають всі ознаки, характерні для конституційно-правової відповідальності. Вони не залежать від волі судді, мають негативний щодо нього характер і потребують встановлення їх спеціальним державним органом. Для звільнення судді у зв'язку із набранням законної сили обвинувальним вироком щодо нього необхідна наявність юридичного факту – чинного вироку суду, у випадку припинення громадянства – видання відповідного указу Президента України про припинення громадянства України (ст. 20 Закону України «Про Вищу раду юстиції»). У даному випадку конституційна процедура базується на застосуванні до особи заходів відповідальності в результаті застосування до неї інших видів відповідальності, зокрема кримінальної.

Інша справа у випадку порушення суддею вимог щодо несумісності його посади з іншою діяльністю та порушення присяги – самостійними конституційними процедурами дострокового усунення судді від посади, факти яких безпосередньо встановлюються Вищою радою юстиції.

Вимоги щодо несумісності встановлені у ст. 53 Закону про судоустрій, а саме: посада судді несумісна із зайняттям посади в будь-якому іншому органі державної влади, органі місцевого самоврядування та з представницьким мандатом. Суддя не має права поєднувати свою діяльність з підприємницькою або адвокатською діяльністю, будь-якою іншою оплачуваною роботою (крім викладацької, наукової і творчої діяльності), а також входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку. Не може належати до політичної партії чи професійної спілки, виявляти прихильність до них, брати участь у політичних акціях, мітингах, страйках.

Особливою є процедура звільнення судді з посади за порушення присяги. Відповідно до частини першої ст. 55 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» особа, вперше призначена на посаду судді, набуває повноважень судді після складення присяги судді такого змісту: «Я, (ім'я та прізвище), вступаючи на посаду судді, урочисто присягаю об'єктивно, безсторонньо, неупереджено,

незалежно та справедливо здійснювати правосуддя, підкоряючись лише закону та керуючись принципом верховенства права, чесно і сумлінно виконувати обов'язки судді, дотримуватися морально-етичних принципів поведінки судді, не вчиняти дій, що порочать звання судді та принижують авторитет судової влади».

У статті 32 Закону України «Про Вищу раду юстиції» більш детально розкривається поняття порушення присяги судді, яким є:

- вчинення дій, що порочать звання судді і можуть викликати сумнів у об'єктивності, неупередженості та незалежності, у чесності та непідкупності судових органів;
- незаконне отримання суддею матеріальних благ або здійснення витрат, що перевищують доходи судді та членів його сім'ї;
- умисне затягування суддею строків розгляду справи понад терміни, встановлені законом;
- порушення морально-етичних принципів поведінки судді;
- невиконання суддею посадових обов'язків, встановлених для відповідної адміністративної посади, пов'язаних з процесуальними діями.

Звільнення судді з посади за порушення присяги відбувається за чіткою встановленою законом процедурою та етапами, серед яких:

- вивчення відомостей, викладених у зверненнях до Вищої ради юстиції, щодо наявності підстав для звільнення суддів з посад за порушення присяги на підставі доручення Голови Вищої ради юстиції або дослідження Вищою кваліфікаційною комісією суддів результатів дисциплінарного провадження;
- звернення Вищої кваліфікаційної комісії суддів або члена Вищої ради юстиції з пропозицією про прийняття подання про звільнення судді з посади за порушення присяги (далі – пропозиція);
- розгляд пропозиції на засіданні секції Вищої ради юстиції;
- розгляд висновку секції та пропозиції на засіданні Вищої ради юстиції;

- внесення Вищою радою юстиції подання до Президента України або Верховної Ради України про звільнення судді з посади за порушення присяги та прийняття уповноваженим суб'єктом відповідного рішення.

Повідомлення у зверненні про вчинення суддею саме таких порушень є формальною підставою для порушення питання про звільнення його з посади за порушення присяги. За результатом вивчення звернення Голова Вищої ради юстиції згідно зі статтями 21, 25 Закону «Про Вищу раду юстиції», Регламентом Ради видає доручення на проведення перевірки члену Вищої ради юстиції.

Дискусійним є питання можливості порушення Вищою кваліфікаційною комісією суддів України провадження щодо звільнення судді з посади за порушення присяги. Адже згідно зі ст. 30 Закону «Про Вищу раду юстиції» до Вищої ради юстиції з пропозицією про прийняття подання про звільнення судді з посади можуть звертатися: Вища кваліфікаційна комісія суддів України та член Вищої ради юстиції. Відповідно до частини п'ятої ст. 87 Закону «Про судоустрій і статус суддів» за наслідками дисциплінарного провадження Вища кваліфікаційна комісія суддів України може прийняти рішення про направлення рекомендації до Вищої ради юстиції для вирішення питання щодо внесення подання про звільнення судді з посади за наявності для цього підстав.

Як бачимо, закон допускає можливість звернення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України до Вищої ради юстиції з пропозицією про прийняття подання про звільнення судді з посади у випадку порушення ним присяги виключно за результатом дисциплінарного провадження. Тому Вища кваліфікаційна комісія суддів України не може порушувати провадження щодо звільнення судді з посади за порушення присяги, проте відповідно до ст. 84 Закону «Про судоустрій і статус суддів» може відкрити дисциплінарне провадження.

Закон також обмежує кваліфікаційну комісію і строками звернення з вказаною пропозицією, оскільки згідно з частиною четвертою ст. 87 Закону «Про судоустрій і статус суддів» дисциплінарне стягнення до судді

застосовується не пізніше шести місяців із дня відкриття Вищою кваліфікаційною комісією суддів України провадження в дисциплінарній справі, але не пізніше року з дня вчинення проступку, без урахування часу тимчасової непрацездатності або перебування судді у відпустці. Зрозуміло, що звернення за результатом дисциплінарного провадження повинно бути здійснено протягом строку дисциплінарного провадження.

Таким чином, у випадку виявлення ознак порушення присяги в діях судді, достатніх для звільнення судді з посади, Вища кваліфікаційна комісія суддів України фактично зупиняє дисциплінарне провадження щодо судді (оскільки за результатом дисциплінарного провадження Кваліфікаційна комісія приймає рішення про застосування до судді дисциплінарного стягнення у виді догани або про відсутність підстав для притягнення судді до дисциплінарної відповідальності) й ініціює перед Вищою радою юстиції процедуру конституційної відповідальності судді – звільнення за порушення присяги.

Залишається також дискусійним питання «наповненості» понять «порушення присяги» і «дисциплінарний проступок».

Як зазначалося в частині першій цієї статті, суддю може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності у порядку дисциплінарного провадження з таких підстав:

- істотні порушення норм процесуального права при здійсненні правосуддя, пов'язані, зокрема, з відмовою у доступі особи до правосуддя з підстав, не передбачених законом, порушення вимог щодо розподілу та реєстрації справ у суді, правил підсудності чи підвідомчості, необґрунтоване вжиття заходів забезпечення позову;

- невжиття суддею заходів щодо розгляду заяви, скарги чи справи протягом строку, встановленого законом;

- порушення вимог щодо неупередженого розгляду справи, зокрема порушення правил щодо відводу (самовідводу);

- систематичне або грубе одноразове порушення правил суддівської етики, що підриває авторитет правосуддя;

- розголошення таємниці, що охороняється законом, в тому числі таємниці нарадчої кімнати або таємниці, яка стала відомою судді під час розгляду справи у закритому судовому засіданні;

- неподання або несвоєчасне подання для оприлюднення декларації про майновий стан і доходи (податкової декларації), зазначення в ній завідомо неправдивих відомостей.

Вказані підстави застосування дисциплінарної відповідальності судді одночасно можуть бути підставами і для звільнення судді за порушення присяги. На жаль, законодавець не здійснив чіткого розподілу між дисциплінарною і конституційною відповідальністю суддів, хоча вони і мають різну природу та призначення [5] і віддав оцінку цих категорій на розсуд спеціальних уповноважених органів – Вищої ради юстиції та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Аналіз практики застосування до суддів різних заходів відповідальності дозволяє дійти висновку, що провадження про звільнення судді з посади за порушення присяги порушується у випадку грубого порушення суддею закону та своїх обов'язків, що призвело до настання істотних негативних наслідків або порушення прав фізичних та юридичних осіб. Адже порушення суддею присяги може бути як підставою для притягнення його до дисциплінарної відповідальності, так і підставою для звільнення з посади.

У зв'язку з чим незрозумілими є положення законодавства, які не дозволяють Вищій раді юстиції у випадку встановлення, що допущене суддею порушення присяги не є підставою для звільнення його з посади, проте може бути підставою для притягнення до дисциплінарної відповідальності, застосовувати до такого судді заходи дисциплінарного впливу. За існуючою практикою Вища рада юстиції направляє відповідні матеріали до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України або закриває провадження (затверджує результати перевірки за недоцільністю направлення їх до Кваліфікаційної комісії у зв'язку із пропуском строків для притягнення судді до дисциплінарної відповідальності). Вища рада юстиції – орган, який остаточно

встановлює факт порушення суддею присяги, достатній для звільнення його з посади, і направляє відповідне подання та розглядає скарги на рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів, не може самостійно прийняти рішення про притягнення судді до дисциплінарної відповідальності. Отже, такі положення законодавства, по-перше, є нелогічними, а, по-друге, занадто формалізують і безпідставно ускладнюють саму дисциплінарну процедуру, що має результатом уникнення багатьох суддів-порушників від відповідальності.

Венеціанська комісія у Висновку щодо проекту Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (12–13 березня 2010 р.) рекомендувала більш деталізовано визначити підстави дисциплінарної відповідальності суддів та звільнення їх за порушення присяги. Рекомендації були враховані у новому Законі України «Про судоустрій і статус суддів», на що звернуто увагу у Висновку Венеціанської комісії щодо Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (16 жовтня 2010 р.). Водночас виконання цих рекомендацій європейських експертів та висока (казуальна) деталізація підстав притягнення суддів до відповідальності призвели не до визначеності цієї процедури, а ще до більшої плутанини. Наприклад, залишаються неврегульованими такі питання: якщо суддею порушено підсудність чи підвідомчість, необґрунтовано застосовані заходи забезпечення позову, то чи потрібно до вирішення питання про звільнення його з посади застосовувати заходи дисциплінарного впливу; невиконання суддею посадових обов'язків, встановлених для відповідної адміністративної посади, пов'язаних з процесуальними діями, є підставою для відкриття дисциплінарного провадження (ст. 84 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») чи порушення питання про звільнення з посади за порушення присяги (ст. 32 Закону України «Про Вищу раду юстиції»). До того ж, закон не визначає, в чому може бути необґрунтованість застосованих заходів забезпечення позову, порушення морально-етичних норм, в яких діях проявляється підрив довіри до правосуддя тощо. Всі підстави дисциплінарної відповідальності та звільнення за порушення присяги зводяться до двох

критеріїв: порушенням суддею закону або морально-етичних принципів поведінки.

Залишається малодослідженим питання про суб'єктивний аспект складу порушення суддею присяги, тобто вини судді у вчиненні порушення присяги, психічного відношення до діяння, яке не відповідає вимогам присяги, і його наслідків. А також яким чином наявність вини судді впливає на розгляд пропозиції про прийняття подання про звільнення його з посади.

Аналіз чинного законодавства дозволяє дійти висновку, що суддя може бути притягнутий до відповідальності та звільнений з посади за порушення присяги як за наявності умисного порушення ним присяги судді, так і через необережну форму вини. Закон не пов'язує форму вини судді із вчиненим правопорушенням (об'єктивною стороною порушення) і відповідальністю. Визначені у частині другій ст. 32 Закону «Про Вищу раду юстиції» дії, які є порушенням присяги, можуть бути вчинені суддею і за наявності недбалого ставлення до своїх обов'язків, тобто необережної форми вини.

В Додатку до рекомендації CM/Rec (2010) 12 Комітету міністрів Ради Європи прямо зазначено, що судді повинні мати необмежену свободу щодо неупередженого розгляду справ відповідно до законодавства та власного розуміння фактів. Глумачення закону, оцінювання фактів та доказів, які здійснюють судді для вирішення справи, не повинні бути приводом для цивільної або дисциплінарної відповідальності за винятком випадків злочинного наміру або грубої недбалості.

Несумлінність (несумлінний) визначається як нечесно і недбало щось зроблене. Нечесність не можна розглядати як елемент необережності, оскільки нечесним можна бути тільки умисно. «Недбалий» (недбалість) – той, хто неуважно ставиться до своєї роботи. Результатом такого неуважного з боку судді ставлення до своєї роботи можуть бути суспільно шкідливі наслідки. Виявляючи недбалість, суддя не передбачає настання шкідливих наслідків своєї дії (бездіяльності), хоча він повинен був і міг їх передбачити, якби був уважним і завбачливим. Ці вимоги обумовлені професійним службовим обов'язком судді

додержуватися вимог закону, а відтак передбачати шкідливі наслідки, що впливають звідси, у разі його порушення [6, с. 10].

Автор також вважає, що про самовпевненість як вид необережної форми вини суддів взагалі не йдеться. Адже якщо суддя передбачає суспільно шкідливі наслідки своєї дії і легковажно розраховує на їх уникнення, він тим самим усвідомлює і порушення закону, тобто фактично навмисно його порушує. Передбачити шкідливість наслідків можна, лише розуміючи шкідливість дій, бо неможливо, передбачаючи негативні наслідки, абстрагуватися від характеру дій, які заподіюють ці наслідки. Таким чином, *суддівською несумлінністю слід вважати суддівську недбалість як необережну форму вини* [6, с. 7].

З останнім твердженням важко погодитися. Наприклад, суддя, усвідомлюючи, що порушує закон, постановив ухвалу про забезпечення позову із застосуванням заходів, які неспівмірні із позовними вимогами (забрав майно у відповідача і віддав позивачу), оскільки вважав, що швидко розгляне справу, а якщо позивач буде діяти неправомірно, то він скасує заходи забезпечення позову і поверне майно відповідачу або віддасть його на зберігання третій особі. Незважаючи на це, майно відповідача було продано ще до розгляду справи. Суддя передбачає можливі суспільно шкідливі наслідки своїх дій, але легковажно розраховує, що уникне їх. Тому цілком логічно І.Л. Петрухін зазначав, що необережна вина судді (несумлінність) може набувати форми недбалості чи самовпевненості [7, с. 139].

Отже, можна виокремити як умисну форму вини судді у порушенні присяги, так і необережну.

У конституційному праві суб'єкти можуть нести відповідальність і за недоцільність обраної ними поведінки, і за несумлінність у реалізації свого статусу за наявності у суб'єкта можливості належним чином виконати конституційні обов'язки. При вивченні конституційних деліктів не завжди вказується на вину конституційних суб'єктів, тим самим допускається їх відповідальність за невинні, тобто об'єктивно протиправні неконституційні

діяння. Таку відповідальність можуть нести і судді, наприклад у випадку відмови здійснювати правосуддя.

В цілому питання конституційної відповідальності суддів, особливо у разі звільнення судді з посади за порушення присяги, має значною мірою суб'єктивний характер і базується на оціночних категоріях. Проте це не можна вважати недоліком системи притягнення суддів до відповідальності, це є додатковою гарантією їх незалежності. Слід відзначити, що закон, право та доцільність не завжди йдуть поряд, особливо в питанні конституційної відповідальності посадових осіб, якими є судді. Метою цих категорій у галузі суддівської діяльності та здійснення правосуддя передусім є досягнення справедливості і соціального компромісу, які не завжди на боці формального, бездумного дотримання закону. Адже, дійсно, чи можна повною мірою сказати, що необхідно звільнити суддю, який навіть і допустив грубі порушення закону і несумлінність, але вчинив це протягом місяця з часу його призначення на посаду, не повною мірою усвідомлюючи значення своїх дій або в силу тиску на нього, водночас як питання, що перебувало у нього на розгляді, потребувало значного професійного досвіду. А якщо такі самі порушення допускає суддя із п'ятирічним чи десятирічним стажем роботи? Як у цьому випадку повинна діяти Вища рада юстиції, Вища кваліфікаційна комісія суддів? Зрозуміло, що кожен суддя повинен безсторонньо та неупереджено розглядати справу, уникаючи будь-якого тиску на нього з боку сторонніх осіб. Проте суддя – це людина, професійний характер якої формується протягом тривалого часу. Тому при вирішенні питання відповідальності судді завжди має враховуватись важкість проступку, порушення судді, його невідворотність, особа судді.

Важко закріпити ці положення у нормативно-правових актах, які, як правило, мають абстрактний характер. Проте віднесення такої оцінки до повноважень спеціального органу, члени якого формуються за незалежним принципом, є найбільш вдалим з погляду як правового регулювання, так і державного управління.

Дослідження актуальних питань відповідальності суддів не завершується розглянутими вище видами відповідальності. Наприклад, потребують подальших досліджень питання, чи можна вважати юридичною відповідальністю відмову Вищої кваліфікаційної комісії суддів України в наданні рекомендації кандидатові на посаду судді безстроково та звільнення його з посади у зв'язку із закінченням строку, на який його призначено; відсторонення судді від посади у зв'язку з притягненням його до кримінальної відповідальності тощо.

Список використаних джерел:

1. *Конституционная ответственность судей в Российской Федерации: ее субъекты, основания и санкции // Государственное строительство и право. – 2003. – № 6. – С. 200–217.*
2. *Лучин В.О. Ответственность в механизме реализации Конституции // Право и жизнь – 1992. – № 1. – С. 35.*
3. *Зражевская Т.Д. Проблемы правовой ответственности государства, его органов и служащих. Материалы конференции // Государство и право. – 2000. – № 3. – С. 26.*
4. *Тихомиров Ю.А. Теория компетенции. – М., Юринформцентр, 2001. – 355 с.*
5. *Ответственность по второму кругу. Может ли судья привлекаться к ответственности ВСЮ, если за тот же проступок он уже получил выговор от квалифкомиссии? // Судебно-юридическая газета. – 21 июня 2010 г.*
6. *Статус суддів : навчальний посібник / І. Є. Марочкін [та ін.]; ред. І.Є. Марочкін; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Право, 2009. – 120 с.*
7. *Петрухин И.Л. Правосудие: время реформ. – М.: Наука, 1991. – С. 138–139.*

Гончаренко О.В. Актуальні питання притягнення суддів до відповідальності (частина друга)

У статті аналізуються проблемні питання застосування до суддів різних видів юридичної відповідальності з урахуванням введення в дію Закону України «Про судоустрій і статус суддів», особлива увага приділяється конституційній, дисциплінарній, адміністративній, кримінальній та іншим видам юридичної відповідальності суддів.

Ключові слова: суддя, відповідальність, юридична відповідальність судді, дисциплінарна відповідальність, конституційна відповідальність.

Гончаренко А.В. Актуальные вопросы привлечения судей к ответственности (часть вторая)

В статье анализируются проблемные вопросы применения к судьям разных видов юридической ответственности с учетом введения в действие Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей», особое внимание уделяется конституционной, дисциплинарной, административной, уголовной и другим видам юридической ответственности судей.

Ключевые слова: судья, ответственность, юридическая ответственность судьи, дисциплинарная ответственность, конституционная ответственность.

Goncharenko O.V. Actual issues of the liability of judges (part two)

The article analyzes problem issues of applying to judges different kinds of legal liabilities in consideration of the entering into force the Law of Ukraine «On judicial system and status of judges». Particular attention is paying to constitutional, disciplinary, administrative, criminal responsibilities and other kinds of legal liabilities of judges.

Key words: judge, liability, legal liability of judge, disciplinary responsibility, constitutional responsibility.



Аксіологічні основи світогляду суб'єктів судової правозастосовчої діяльності

Глубоченко Сергій Михайлович,
суддя Маловісківського районного суду Кіровоградської області, здобувач кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 340.142

Постановка проблеми. Теоретичне і філософське осмислення принципів та особливостей правозастосовчої діяльності, оцінки її значення у системі права неможливе без аналізу світогляду суб'єктів правозастосовчої, зокрема судової, діяльності, що знаходить найбільше вираження у явищі судового розсуду. Дослідження аксіологічних підвалин світогляду суб'єктів правозастосування є одним із найважливіших напрямів аналізу зазначеної проблематики, адже саме ціннісна база здебільшого визначає межі правозастосування.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Різним аспектам розуміння світоглядного змісту правозастосовчої діяльності присвячені правознавчі дослідження правознавців Д. Арбушенко [1], О. Ануфрієнко [2], А. Барака [3], В. Бігуна [5], Д. Бочарова [11], О. Корабліної [6], В. Куфтирева [7], М. Рісного [8], М. Савенка [9] та ін. Автори аналізують прояви судового розсуду у правовому процесі та визначають загальну роль світогляду суб'єктів правозастосування у ньому.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Правознавці в наукових дослідженнях щодо правозастосовчої діяльності та судового розсуду зверталися до аналізу світоглядної проблематики суб'єктів правозастосування, проте окремого безпосереднього розгляду аксіологічних параметрів світогляду суб'єктів правозастосування науковцями проведено не було.

Саме тому метою статті є комплексний аналіз ціннісної бази світоглядної функції у правозастосовчій судовій діяльності, адже саме у явищі судового розсуду аксіологічні параметри досить часто набувають особливого значення у прийнятті рішення по справі.

Виклад основного матеріалу дослідження. Індивідуальні цінності суб'єкта судового розсуду як смислоутворюючі параметри буття людини, визначають спрямованість і вмотивованість діяльності судді, в тому числі його професійної діяльності.

А. Барак, спираючись на досвід правової системи в умовах ліберальної демократії, зазначає, що здебільшого у складних справах вибір судді визначається його суддівською філософією, що є продуктом його досвіду та світогляду [3, с. 3]. Тобто суб'єкт правозастосовчої діяльності керується індивідуальними цінностями, що є основами його світогляду, сформованого протягом життя.

Професійна діяльність судді пов'язана з визначенням прав громадян, що обумовлюють їх життя, здоров'я, добробут тощо, тобто, крім норм права, вона зачіпає і сферу морального. Тому індивідуальні моральні цінності суб'єкта правозастосування виступають певною базою у прийнятті рішення по справі, що має особливе значення на етапі оцінки доказів і фактів, тобто на етапі, що передує безпосередньому правозастосуванню.

Л. Берг розглядає судовий розсуд як елемент судової правозастосовчої діяльності, що полягає у виборі мотивованого законного й обґрунтованого рішення, що здійснюється уповноваженим суб'єктом (суддею) у конкретній юридичній справі у межах, встановлених нормою права [4, с. 9].

Даний вибір здійснюється під впливом гносеологічних, аксіологічних та психолого-етичних параметрів світогляду суб'єктів судової правозастосовчої діяльності. Відповідно переконання, почуття, цінності та ідеали, що визначають життєву позицію та стратегію поведінки у житті суб'єкта судової правозастосовчої діяльності, дозволяють зробити мотивований вибір у межах можливих варіантів застосування норм права.

Саме цей вибір «у межах можливого» й обумовлюється індивідуальними моральними цінностями суб'єкта правозастосовчої діяльності. Проте ціннісні елементи морального суворо обмежуються правовими нормами, що лімітують можливості «вольового» у аналізі співвідношення права й моралі суб'єктом судового правозастосування.

Д. Арбушенко щодо цього зазначає, що філософсько-правовою основою судового розсуду є свобода у якості права вибору одного з передбачених законодавством варіантів [1, с. 3]. При цьому автор вважає, що суб'єкт правозастосовчої діяльності при винесенні остаточного рішення у формі акту правозастосування керується певними мотивами: 1) мотивами, що ґрунтуються на традиційних підходах до вирішення питань (справедливість, розумність, доцільність); 2) мотивами, що є конкретними пріоритетними початками у правовому регламентуванні певної галузі відносин [1, с. 160].

Тобто норми моралі поряд із законодавчими пріоритетами слугують ціннісною базою, аксіологічними основами для визначення суддею правозастосовчих норм тоді, коли норми права також посилаються на такі аксіологічні категорії, як справедливість, доцільність, людяність, моральна шкода тощо.

Таким чином, у формуванні світогляду суб'єкта правозастосовчої діяльності задіяна інтелектуально-вольова та ціннісно-емоційна сфера людської свідомості. Серед них аксіологічні основи, що визначають цінності особистості, відіграють особливо важливу роль, адже рішення, прийняте внаслідок судового розсуду, містить об'єктивну оцінку фактів і доказів через суб'єктивне сприйняття даних фактів і доказів суб'єктом правозастосовчої діяльності.

Структура світогляду обумовлює існування його гносеологічної (пізнавальної), аксіологічної (ціннісно-орієнтаційної) та праксіологічної (практичної) функцій [10, с. 60–63]. Аксіологічна функція дозволяє суб'єктові судового правозастосування дотриматися балансу між нормами права та власними світоглядними цінностями у межах судового розсуду. Отже, дослідження фактів і доказів та їх подальша обов'язкова оцінка включає

аксіологічний механізм взаємодії моралі й права, що у результаті обумовлює практичну реалізацію правозастосовчої діяльності.

Суб'єктивний прояв правозастосовчої діяльності, опосередкований особистістю судді зі своїм сформованим духовним світом та ціннісними орієнтаціями, дозволяє науковцям розглядати особистість судді як аксіологічний феномен, адже саме сформовані протягом життя ціннісні орієнтації в подальшому становлять суб'єктивний аспект правозастосовчої діяльності.

В. Бігун щодо цього вказує, що суддю можна досліджувати як аксіологічний феномен зі своїми поглядами на світ, праворозумінням тощо. Судді, ухвалюючи судові рішення, здійснюючи судочинство, керуються не лише законом, але й певним світоглядом [5, с. 57]. Світоглядні, в тому числі моральні, цінності є аксіологічними основами, що визначають правозастосовну діяльність її суб'єкта.

Автор доводить, що певні ціннісні орієнтації суддів залежать від антропологічних чинників. Наприклад, суддя-правотворець відображає цінності зміни, динаміки, правового реалізму, тоді як суддя, який суворо дотримується закону, є прихильником консервативних цінностей, правового формалізму [5, с. 63].

Таким чином, явище судового розсуду зводиться не лише до практичного застосування готових знань юридичних норм, принципів права, а й містить світоглядні цінності у формі особистих переконань, уявлень та намірів судді. Проте світоглядні цінності суб'єкта правозастосовчої діяльності мають бути конгруентними загальним правовим цінностям. Саме тому постає питання про межі судового розсуду.

Л. Берг дає визначення межах судового розсуду. Він вважає їх правовими межами, встановленими уповноваженими суб'єктами за допомогою правових юридичних засобів, що чітко обмежують обсяг застосування права [4, с. 10].

Якщо ж індивідуальна та суспільно прийнята аксіологічна світоглядна база не співпадатимуть, мова теж йтиметься про межі судового розсуду, які

дозволяють спрямувати правозастосування у найбільш компромісному між суспільною мораллю та правом напрямі.

Досліджуючи явище правового прецеденту, А. Барак указує на особливу роль світоглядних цінностей судді у цьому процесі. На його думку, прецедент отримує те тлумачення, яке найкращим чином вбудовує даний прецедент у спектр цінностей суспільства [3, с. 56]. Тобто суддя керується суспільними цінностями, опосередкованими через його власні світоглядні цінності.

Автор визначає такі фундаментальні цінності, якими керується суб'єкт правозастосовчої діяльності, як безпека держави й суспільного ладу, а також суспільна безпека. Причому суспільні цінності можуть конкурувати між собою, а також громадськими свободами. Тому визначення пріоритетності цінностей у кожній конкретній справі також відбувається у межах судового розсуду [3, с. 103]. Саме тому суддя має співвідносити суспільно прийнятні уявлення про справедливість, моральність, корисність та суспільний інтерес. При цьому, на думку автора, коли судді потрібно визначити суспільні цінності для розстановки їх за пріоритетами, він відшукує ті цінності, які поділяють члени суспільства, навіть якщо вони не є його власними індивідуальними світоглядними цінностями. У цьому полягає певний дуалізм аксіології судового розсуду, причому не лише у співвідношенні індивідуальних й суспільних світоглядних цінностей, а у конкуренції власне суспільних цінностей між собою.

Наприклад, О. Корабліна також досліджує ціннісні основи правозастосовного розсуду з позиції взаємодії права і моралі [6, с. 3]. Автор зазначає, що цінність правозастосовчої діяльності полягає у тому, що вона має моральний вимір, при якому проявляються духовно-моральні орієнтири, цінності та настанови суб'єкта правозастосування. Особистісні якості суб'єкта правозастосування, у свою чергу, підвищують значимість самого права як регулятора суспільних відносин. Саме таким чином забезпечуються цінності права на етапі правозастосування [6, с. 5].

Відповідно можна визначити ціннісно-орієнтаційну функцію світогляду суб'єкта судового розсуду через використання даним суб'єктом правозастосовчої діяльності власних змістовних світоглядних цінностей, що впливають на оцінку фактів і доказів на етапі аналізу відповідного юридичного факту, що передує прийняттю рішення у справі.

Можна виділити два ціннісні пласти, що обумовлюють аксіологію судового розсуду – рівень індивідуальних та суспільних світоглядних цінностей у судовому розсуді. При цьому індивідуальні світоглядні цінності суб'єкта судового розсуду перебувають у постійній взаємодії з прийнятими у суспільстві традиційними цінностями. Здебільшого співвідношення рівня індивідуальних та суспільних світоглядних цінностей є конгруентним, в противному разі суперечність між ними можна розглядати як діалектичну, що сприяє подальшому розвитку системи права.

Тобто можна припустити наявність закономірності: підвищення рівня морально-правової культури суспільства у цілому через явище судового розсуду, опосередкованого світоглядом суб'єкта судового правозастосування, дозволить зменшити й максимально усунути суперечність між індивідуальними цінностями судді та загальноприйнятими суспільними цінностями.

Висновки. Таким чином, суддівський обов'язок є складним еkleктичним явищем, де елементи моралі, права, релігії та індивідуальних цінностей поєднуються, являючи собою аксіологічні основи світогляду суб'єктів судової правозастосовчої діяльності.

Отже, коли йдеться про судовий розсуд, то мається на увазі, що якщо з певного питання норма права не дає однозначного тлумачення й подальшого застосування, але є моральні, релігійні, традиційні або інші цінності, то суддя може скористатися ними при винесенні рішення у справі.

Якщо індивідуальні та суспільні ціннісні орієнтації суб'єкта правозастосовчої діяльності не співпадають, то йдеться про межі судового розсуду, які дозволяють спрямувати правозастосування у найбільш доцільному та компромісному між прийнятою у суспільстві мораллю та правом напрямі.

Світогляд судді формує певну аксіологічну базу, яка обумовлює багатоаспектну оцінку фактів та доказів у певній справі та прийнятті рішення у ній з урахуванням прийнятих у суспільстві моральних та інших цінностей, опосередкованих особистістю суб'єкта правозастосовчої діяльності.

Перспективи подальших розвідок у даному напрямі стосуються більш детального дослідження закономірностей взаємодії моралі та права, індивідуальних цінностей суб'єкта правозастосовчої діяльності та домінуючих суспільних цінностей. Аналіз аксіологічних параметрів світогляду суб'єктів правозастосовчої діяльності дозволить визначити світогляд як ідеологічну основу явища судового устрою.

Список використаних джерел:

1. *Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском процессе: Дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Д.Б. Арбушенко. – Екатеринбург, 1998. – 164 с.*
2. *Ануфрієнко О.А. Професійно-політична культура юриста (філософсько-правовий аналіз): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / О.А. Ануфрієнко – К., 2007. – 20 с.*
3. *Барак А. Судейское усмотрение / А.Барак. – М.: НОРМА. – 376 с.*
4. *Берг Л.М. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект): Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Л.М. Берг. – Екатеринбург, 2008. – 26 с.*
5. *Бігун В. Філософія правосуддя: деякі антропологічні й аксіологічні виміри (нотатки до постановки проблеми) / В.Бігун // Антропология права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): Збірник статей учасників Третього всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 23–24 листопада 2007 р.). – Львів: СПОЛОМ, 2008. – С. 53–64.*
6. *Кораблина О.В. Усмотрение в правоприменительной деятельности: общетеоретический и нравственно-правовой аспекты: Дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О.В. Кораблина. – Саратов, 2009. – 178 с.*

7. *Куфтирєв В.П. Суддівський розсуд у теорії права: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / В.П. Куфтирєв – К., 2009. – 22 с.*
8. *Рісний М.Б. Правозастосувальний розсуд (загальнотеоретичні аспекти): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / М.Б. Рісний – Л., 2006. – 17 с.*
9. *Савенко М.Д. Суддівський розсуд у цивільному процесі / М.Д. Савенко // Наукові записки. Юридичні науки: Зб. наук. праць. – Т. 26. – К., 2004. – С. 75–79.*
10. *Філософія права / [Под ред. О. Г. Данильяна]. – Х.: Прапор, 2005. – 384 с.*
11. *Бочаров Д.О. Правозастосовча діяльність: поняття, функції та форми: Проблемні лекції [Електронний ресурс] / Д.О. Бочаров. – Дніпропетровськ: АМСУ, 2006. – 73 с. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/books/2006/06bdpff.pdf>*

Глубоченко С.М. Аксиологічні основи світогляду суб'єктів судової правозастосовчої діяльності

У статті розглядається роль аксиологічних параметрів світогляду суб'єктів правозастосовчої діяльності у її реалізації, комплексно аналізується поняття та зміст аксиологічної бази судового правозастосування як прояву правозастосовчої діяльності. Автор дійшов висновку, що світогляд судді формує певну аксиологічну базу, яка обумовлює багатоаспектну оцінку фактів та доказів у певній справі та прийняті рішення у ній з урахуванням прийнятих у суспільстві моральних та інших цінностей, опосередкованих особистістю суб'єкта правозастосовчої діяльності.

Ключові слова: правозастосовча діяльність, правозастосовний розсуд, судовий розсуд, аксиологічні основи судового розсуду.

Глубоченко С.М. Аксиологические основы мировоззрения субъектов судебной правоприменительной деятельности

В статье рассматривается роль аксиологических параметров мировоззрения субъектов правоприменительной деятельности в ее реализации, комплексно анализируется понятие и содержание аксиологической базы судебного правоприменения как проявления правоприменительной деятельности. Автор приходит к выводу, что мировоззрение судьи формирует определенную аксиологическую базу, которая обуславливает разностороннюю оценку фактов и доказательств по делу и принятие решения по нему с учетом принятых в обществе моральных и других ценностей, опосредованных личностью субъекта правоприменительной деятельности.

Ключевые слова: правоприменительная деятельность, правоприменительное усмотрение, судебное усмотрение, аксиологические основы судебного усмотрения.

Glubochenko S.M. Axiological basis of the outlook of persons who implement law in court practices

The role of the axiological parameters of the outlook of persons who implement law is reviewed in the article in the context of law implementation itself; the notion and content of the axiological base for law implementation in court practices is analyzed in the understanding law implementation itself. The author comes to a conclusion that the judge's outlook and ideology forms certain axiological basis that leads to multidimensional evaluation of facts and evidence in a particular case, issuing judgment therein with the consideration to social mental and other values mediated by the personality of the law implementation official.

Key words: law implementation; law implementation discretion; court discretion; axiological basis for court review.

**Актуалізація проблеми вдосконалення законодавства
України про оперативно-розшукову діяльність**

Глушков Валерій Олександрович,
завідувач спецкафедри № 1
Національної академії Служби безпеки України,
доктор юридичних наук, професор

УДК 343.132(477)

В останні роки в українській законотворчій практиці відстежуються стійкі тенденції інтеграції національного законодавства у світову та європейську правові системи. Зазначене знаходить вираз як у імплементації окремих правових норм у національні законодавчі акти, так і у запозиченні принципів побудови окремих галузей права. Свідченням цьому є підготовка проектів Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та Кримінально-процесуального кодексу України. Безпосереднє ознайомлення із положеннями цих документів дає можливість дійти до висновку, що вони повною мірою враховують загальновизнані європейські та світові цінності у сфері забезпечення прав людини, але поряд із тим містять багато суперечливих положень, зміст яких не відповідає основним принципам побудови національного законодавства. Окремі статті двох взаємопов'язаних нормативних актів, які регламентують діяльність суб'єктів оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) та досудового слідства, замість кореспондуючих та взаємодоповнюючих норм містять багато відверто дублюючих положень. Зважаючи на це, прийняття зазначених законопроектів в існуючих редакціях може призвести до невиправданого змішування двох відносно відокремлених видів державно-владної діяльності, та порушення прав і свобод людини та громадянина в цілому.

Поряд з тим, варто відмітити низку позитивних нововведень, що закладені до змісту законопроектів. А саме окремі норми, що закріплені у проекті Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», безпосередньо спрямовані на

удосконалення відповідної діяльності правоохоронних органів. З тексту законопроекту не важко зрозуміти, що його автори ставили на меті забезпечення детальної правової регламентованості цього виду діяльності та наближення організаційно-правових форм її здійснення до світових та європейських стандартів. Насамперед на це вказують положення статті 1 законопроекту, де закріплено дефінітивні визначення низки правових категорій, якими оперує законопроект. Слід відмітити, що розкриття на рівні нормативного акту вказаних понять є надзвичайно прогресивним кроком у законотворчій практиці, оскільки забезпечує можливість однозначного тлумачення та розуміння норм Закону. Також законопроектом суттєво посилено гарантії законності ведення уповноваженими підрозділами оперативно-розшукової діяльності. А саме визначено систему та розкрито зміст окремих оперативно-розшукових заходів, чітко визначено підстави їх проведення. За організаційним критерієм оперативно-розшукові заходи розподілено на три окремі групи. Зокрема, ст. 10 законопроекту регламентує проведення оперативно-розшукових заходів, пов'язаних із обмеженням конституційних прав людини; ст. 11 визначає перелік та закріплює порядок організації заходів, що не обмежують таких прав. Стаття 12 передбачає існування оперативно-розшукових заходів, проведення яких не потребує спеціального дозволу, що забезпечує відносну самостійність у прийнятті рішень окремими суб'єктами ОРД. Визначення системи оперативно-розшукових заходів та чіткого порядку організації їх окремих видів є впливовим чинником удосконалення діяльності уповноважених оперативних підрозділів правоохоронних органів.

Окрім того, у контексті реалізації європейських стандартів з прав людини до законопроекту внесено норми, які визначають терміни проведення оперативно-розшукових заходів, пов'язаних із обмеженням прав людини, а також норми, що зобов'язують уповноважені оперативні підрозділи повідомляти осіб, стосовно яких вони проводились, про їх закінчення, за умови, що інформація про їх протиправну діяльність за результатами проведення ОРД

не підтвердилась. Зазначене створює можливості реального функціонування національного механізму захисту прав та свобод людини, як того вимагають міжнародні стандарти, визначені низкою міжнародних конвенцій та угод, до яких приєдналась Україна.

Законопроектом також визначено організаційні основи відомчого та позавідомчого контролю за законністю ведення оперативно-розшукової діяльності, чітко визначено предмет прокурорського нагляду за законністю у ОРД та механізм його здійснення.

Поряд з тим, текст законопроекту містить низку суперечливих положень, що можуть викликати дискусії як з боку представників наукової громадськості, так і з боку практичних працівників. Це, наприклад, уведення до системи оперативно-розшукових заходів поліграфного опитування, контрольованого пропуску осіб через державний кордон України. Тобто законопроект намагається надати легального статусу у здобутті оперативної інформації таким діям правоохоронних органів, існування яких ще не має достатнього теоретичного та практичного обґрунтування. Зазначене та ряд інших моментів, на яких не будемо зупинятися детально, може стати предметом подальших дискусій, що вестимуться у ході роботи над законопроектом.

Водночас варто відмітити позитивні сторони внесеного законопроекту та визначити, які нові можливості він розкриває для діяльності уповноважених оперативних підрозділів правоохоронних органів та Служби безпеки України зокрема.

Насамперед положення законопроекту створюватимуть міцний правовий фундамент для підготовки та розробки відомчих нормативних актів, що регламентують ведення уповноваженими підрозділами правоохоронних органів оперативно-розшукової діяльності. Також визначений законопроектом порядок документування результатів оперативно-розшукових заходів суттєво розширює можливості оперативних підрозділів, у тому числі Служби безпеки України, з документування фактів протиправної діяльності та використання отриманих матеріалів у доказуванні у кримінальних справах. У контексті зазначеного

нормами законопроекту визначено процедуру допиту працівників оперативних підрозділів, як свідків у кримінальних справах, у разі використання результатів проваджуваних ними оперативно-розшукових заходів у кримінальному судочинстві.

Підсумовуючи, слід зазначити, що цей законопроект розкриває принципово нові можливості для здійснення уповноваженими підрозділами оперативно-розшукової діяльності та водночас містить суттєві гарантії законності її ведення.

Разом з тим законодавче забезпечення оперативно-розшукової діяльності не обмежується лише відповідним спеціальним законом. У цьому аспекті доцільно розглянути останні законодавчі ініціативи, спрямовані на удосконалення кримінального процесуального законодавства, представлені, зокрема, проектом Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК).

Так, остання редакція проекту КПК передбачає існування окремої глави, що регламентує провадження органами досудового слідства так званих «негласних слідчих дій». Зокрема, Глава 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії», якими згідно зі ст. 239 проекту є різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про умови, порядок та методи проведення яких не підлягають розголошенню. Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймають слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим із прокурором. Слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Проводити негласні слідчі (розшукові) дії має право слідчий. За рішенням слідчого чи прокурора до проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть залучатись також інші особи. За змістом проекту КПК до негласних слідчих дій належать: спостереження за особою, річчю або місцем; аудіоконтроль або відеоконтроль місця; контроль за вчиненням злочину;

виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; контроль телефонних розмов, зняття інформації з каналів зв'язку; негласний візуальний контроль особи; контроль відомостей в електронній інформаційній системі та ін.

Деякі з наведених оперативно-розшукових заходів мають аналоги у законодавстві інших країн. Наприклад, зняття інформації з каналів зв'язку та застосування інших технічних засобів отримання інформації. Цей оперативно-розшуковий захід є інтрузивним, тобто безпосередньо втручається у приватне життя особи. У США порядок проведення даного оперативно-розшукового заходу досить детально виписано на законодавчому рівні – відповідно до Підрозділу 4 Розділу 2510 Глави 119 «Перехоплення проводових та електронних комунікацій і перехоплення голосових комунікацій» Титулу 18 Зводу законів Сполучених Штатів. Така операція може бути дозволена в судовому порядку, якщо особа, яка становить оперативний інтерес, підозрюється у вчиненні тяжких злочинів, вичерпний перелік яких наведено в Підрозділі 1 Розділу 2516 Глави 119 Титулу 18 Зводу законів Сполучених Штатів.

Причому виділяють різні види перехоплення. *Консенсуальне телефонне перехоплення (перехоплення за згодою однієї зі сторін)* проводиться для документування розмови між особою, що становить оперативний інтерес, та секретним співробітником (або інформатором). *Неконсенсуальне перехоплення телефонних розмов* – проводиться згідно з вимогами Глави 119 Зводу законів США після отримання відповідного ордеру.

Наведемо приклад іншого заходу. **Проникнення у злочинну групу негласного працівника оперативного підрозділу або особи, яка співпрацює з останнім.** У США проникнення у злочинне середовище здійснюють секретні співробітники. *Секретний співробітник* – це будь-який співробітник Федерального бюро розслідувань (далі – ФБР), співробітник федерального штату або місцевого поліцейського органу, який бере участь під керівництвом та контролем ФБР в особливому розслідуванні, чії відносини з ФБР приховано

від третіх осіб в цілях розслідування шляхом надання прикриття або вигаданих установчих даних.

Аналізуючи зміст статей проекту КПК, слід відмітити, що окремі його положення відверто дублюють зміст статей законопроекту «Про оперативно-розшукову діяльність». Порівнюючи законопроекти, доходимо висновку, що проведення оперативно-розшукових заходів згідно із законопроектом «Про оперативно-розшукову діяльність» здійснюватимуть оперативні підрозділи, які мають визначену законом компетенцію, відповідну нормативно-правову базу та укомплектовані співробітниками, що мають базову підготовку та можуть фахово здійснювати таку діяльність.

Відповідно до змісту цього законопроекту з метою проведення окремих оперативно-розшукових заходів уповноважені підрозділи мають право застосовувати спеціальні технічні засоби отримання інформації, що спеціально розроблені та виготовлені для реалізації таких завдань та перебувають на балансі цих підрозділів. Тобто організаційно-правова форма ведення оперативно-розшукової діяльності формує вимоги до кадрового складу оперативних підрозділів, що ведуть оперативно-розшукову діяльність, адже вони повинні володіти умінням налагоджувати конфіденційне співробітництво, правильно застосовувати технічні засоби отримання інформації, адекватно розподіляти оперативні сили та засоби з метою досягнення мети оперативно-розшукової діяльності та ін. Проект КПК, що містить правові норми, які надають можливість слідчим проваджувати у кримінальній справі розшукові дії, не враховує специфіки теоретичної і практичної підготовки працівників слідчих підрозділів. Крім того, у законопроекті безпосередньо вказано, що провадження таких слідчих дій здійснюється негласно, тобто суб'єкти їх здійснення повинні мати допуск до державної таємниці. Цілком зрозуміло, що форму допуску можуть мати слідчі Служби безпеки України, що ж стосується інших суб'єктів, які за законом уповноважені здійснювати досудове слідство у кримінальних справах, надання їм форми допуску до державної таємниці не є доцільним, оскільки це призведе до непотрібного розголошення форм та

методів роботи правоохоронних органів, що загалом знижуватиме ефективність їх діяльності. Окрім того, проведення переважної більшості «негласних слідчих дій», передбачених проектом КПК, пов'язане із застосуванням спеціальних технічних засобів отримання інформації. Стосовно цього слід зауважити, що законопроектом не вирішується питання щодо того, які суб'єкти сприятимуть органам досудового слідства у проведенні вказаних слідчих дій, де слідчі братимуть зазначені спеціальні технічні засоби. Також, зважаючи на такі радикальні зміни у кримінально-процесуальному законодавстві, необхідно буде вирішувати питання про докорінні зміни у системі підготовки слідчих.

Зважаючи на те, що чинний кримінально-процесуальний закон містить широкий перелік норм, які дозволяють використовувати результати оперативно-розшукової діяльності у кримінальних справах, не є доцільним запроваджувати у кримінально-процесуальному законі окремий механізм, що забезпечить можливість слідчим здійснювати оперативно-розшукові функції, з метою реалізації яких законодавцем у складі окремих правоохоронних органів передбачено існування цілих підрозділів. Окрім того, слідчий як фігура процесуально самостійна проваджує слідчі дії у кримінальній справі особисто, що стосується так званих «негласних слідчих дій», передбачених главою 21 законопроекту. Згідно зі ст. 263 проекту КПК контроль за вчиненням тяжкого або особливо тяжкого злочину може здійснюватися у таких формах: 1) контрольована поставка; 2) контрольована закупка; 3) спеціальний слідчий експеримент; 4) імітування обстановки злочину слідчим.

Значну частину з них слідчий за замовчуванням не зможе проводити самостійно, наприклад, так званий «контроль за вчиненням злочину». Слід підкреслити, що проведення слідчими негласних слідчих дій за переважною більшістю статей глави 21 законопроекту є неможливим як з організаційного, так із технічного боку, окрім того, існування деяких з них суперечить провідним принципам кримінального процесу, а саме: принципам законності, безпосередності, публічності, досягнення об'єктивної істини. Основоположні

принципи кримінального процесу вимагають від слідчих здійснювати розслідування у кримінальних справах неупереджено.

При розгляді в суді кримінальних справ може виникнути необхідність у розкритті окремих секретних аспектів оперативно-розшукової діяльності. В такому разі, наприклад, суди США користуються Законом «Про процедури з секретною інформацією» 1980 року. Такий стан речей, на нашу думку, обумовлений декількома факторами. *Першим* з них є те, що у країнах з англосаксонською системою права немає чіткого розмежування між кримінальним процесом та оперативно-розшуковою діяльністю, а відтак – і між слідчими та оперативно-розшуковими діями й методами. В США отримання та реєстрація інформації про подію чи вчинок особи, які містять ознаки злочину, що готується, здійснюється або вже здійснено, є підставою для виконання широкого кола дій, що не суперечать правовим приписам, які можуть бути використані як докази при здійсненні в суді кримінального переслідування. Це практично весь набір оперативно-розшукових дій, а також інших заходів, в тому числі слідчих дій. Подібний підхід фактично пропонується і в проекті КПК.

Таким чином, можна дійти висновку, що запровадження у Кримінально-процесуальному кодексі України «негласних слідчих дій» у редакції, передбаченій главою 21 законопроекту, є не зовсім обґрунтованим, оскільки не відповідає основним принципам кримінального процесу та реаліям правозастосовчої практики. На цю тезу прибічники теорії «зрощення» оперативно-розшукової діяльності із кримінальним процесом можуть висувати свої спростування. Проте, не вдаючись у тонкощі аналізу позицій, висунутих представниками окремих правових шкіл, слід відмітити, що будь-які зміни до законодавства повинні відповідати потребам практики, рівню розвитку суспільства та менталітету тієї країни, де діятиме зазначене законодавство. Тут слід вказати, що запозичення європейського та світового досвіду у провадженні таких слідчих дій не завжди є корисним, оскільки насамперед зміни у законодавстві повинні враховувати національні інтереси, що полягають у збалансованій діяльності правоохоронних органів, компетенція і порядок дій

яких чітко визначені законодавством. Підсумовуючи, хочеться сказати, що у контексті завдань, які стоять, зокрема, перед оперативними підрозділами Служби безпеки України, розробка та прийняття законопроекту України «Про оперативно-розшукову діяльність» є вчасною та слушною, оскільки визначає чіткі рамки їх діяльності. На противагу законопроект КПК, який пропонує запровадження розшукових слідчих дій, тільки ускладнюватиме введення до сфери кримінально-процесуального доказування фактичних даних, що сформовані за результатами негласного отримання інформації, оскільки він не вирішує багатьох як суттєвих, так і процедурних питань. Отже, висновок за результатами аналізу двох законопроектів є незаперечним і однозначним: будь-які зміни до законодавства, особливо того, що пов'язане із втручанням у сферу приватного життя особи (інтрузивне втручання), повинно здійснюватись на підставі глибоких наукових досліджень із вказаної проблематики, а також повинні враховуватись думки провідних науковців та практиків, що наділені високою компетенцією у цій сфері діяльності.

Глушков В.О. Актуалізація проблеми вдосконалення законодавства України про оперативно-розшукову діяльність

У статті розглянуто останні законодавчі ініціативи, спрямовані на вдосконалення законодавства України про оперативно-розшукову діяльність, що представлені проектами Кримінально-процесуального кодексу України та Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Безпосереднє ознайомлення із положеннями цих документів дає можливість дійти висновку, що вони повною мірою враховують загальновизнані європейські та світові цінності у сфері забезпечення прав людини, але поряд із тим в них є багато суперечливих положень, зміст яких не відповідає основним принципам побудови національного законодавства.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, кримінально-процесуальне законодавство, правоохоронні органи, Служба безпеки України.

Глушков В.О. Актуализация проблемы совершенствования законодательства Украины об оперативно-розыскной деятельности

В статье рассмотрены последние законодательные инициативы, направленные на совершенствование законодательства Украины об оперативно-розыскной деятельности, представленные проектами Уголовно-процессуального кодекса Украины и Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности». Непосредственное ознакомление с положениями этих документов дает возможность сделать вывод, что они в полной мере учитывают общепризнанные европейские и мировые ценности в сфере обеспечения прав человека, но наряду с этим в них есть много противоречивых положений, содержание которых не отвечает основным принципам построения национального законодательства.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, уголовно-процессуальное законодательство, правоохранительные органы, Служба безопасности Украины.

Glushkov V.O. Actualization of improving the Ukrainian legislation on operational search activities.

The article studies last legislative initiatives aimed at improving of Ukrainian legislation on operational search activities and represented by the drafts of the Criminal Procedure Code of Ukraine and by the Law of Ukraine «On operational search activities». Firsthand acquaintance with provisions of these documents allows to conclude their consideration of European and World conventional values in the sphere of human rights guaranteeing. At the same time this legislative documents contain some controversial provisions, which contradict fundamental principles of the National legislation development.

Key words: operational search activities, criminal procedure legislation, law enforcement agencies, Security Service of Ukraine.

**Тактика судового слідства як складова та самостійна частина криміналістичної тактики**

Герцик Ростислав Валерійович,
*суддя апеляційного суду Донецької області, здобувач
кафедри криміналістики Донецького юридичного
інституту ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*

УДК 343.139

Досудове та судове слідство забезпечують юридичні науки кримінально-процесуального циклу: кримінальне право, кримінальний процес та криміналістика. Їй належить особливе місце, бо вона розробляє техніку, тактику та методику розслідування злочинів. Криміналістична тактика є ядром криміналістики, її логікопсихологічною основою.

За останнє десятиріччя відбулися певні зміни в її предметі, виникли нові напрями, сформувалися окремі наукові теорії. Виникнення сучасного типу «інтелектуального злочинця», нових видів злочинної діяльності і способів її здійснення потребують адекватного впливу, ефективної протидії правоохоронних органів. Це підвищує вимоги до наукового забезпечення розслідування злочинів. Тому слід визнати своєчасним видання в 2001–2002 рр. ряду фундаментальних наукових праць, присвячених розвитку теорії криміналістичної тактики. Це підручник з криміналістики для вищих навчальних закладів за редакцією П.Д. Біленчука (К., Атіка, 2001); підручники М.В. Салтевського (ч. 1. – Харків, 1999; ч. 2. – Харків, 2001); підручник за ред. Шепітька В.Ю. (К., 2001); В.П. Бахіна, І.В. Гори, П.В. Цимбала (Ірпінь, 2002); П.Д. Біленчука, А.П. Геля «Основи криміналістичної тактики» (Вінниця, 2001); лекція В.П.Бахіна «Понятие, сущность и содержание криминалистической тактики» (Сімферополь, 1999); Е.Д. Лук'янчикова, В.С. Кузьмичова «Тактические основы расследования преступлений» (К., 1999); монографія Шепітька В.Ю. «Теория криминалистической тактики» (Харків: Гриф, 2002), де викладені основи криміналістичної тактики. В останні роки цим питанням

також приділялося багато уваги з боку науковців, зокрема вийшла низка наукових видань: В.О. Коновалової «Допит: тактика і психологія» (2006); В.Ю. Шепітька «Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз)» (2007).

Криміналістична тактика є відносно самостійною частиною науки криміналістики. Це система наукових положень і рекомендацій щодо організації та планування досудового і судового слідства, які розробляються на основі визначення оптимальної лінії поведінки осіб, прийомів провадження слідчих і судових дій, спрямованих на збирання і дослідження доказів та встановлення обставин, що сприяли вчиненню злочину, на основі норм і принципів кримінального процесу.

Щодо структури тактики, то в ній виділяють два розділи: перший містить так звані загальні положення (вчення про криміналістичну версію, планування розслідування, взаємодію слідчого з органами дізнання, залучення громадськості до розслідування злочинів); другий включає положення щодо тактики провадження окремих слідчих дій. Таке розуміння тактики та її структури є загально визнаним. Тобто сфера застосування та межі криміналістичної тактики здебільшого поширювалися на стадію досудового слідства.

Спочатку тактика називалася кримінальною, пізніше – слідчою, чим підкреслювалося, що вона розглядає лише інструментарій слідчого. Але, як показує сьогодення та сучасні тенденції розвитку криміналістики, криміналістична тактика – ширше поняття, бо вміщує інструментарій не тільки оперативних працівників та слідчого, а й суду. Тому у криміналістиці науковці почали говорити про тактику судового слідства.

Судовий розгляд кримінальних справ займає в системі правоохоронної діяльності важливе місце. Воно є заключним актом оцінки державних результатів розслідування і покарання злочинців. Усунення й виправлення помилок, недоліків і недоглядів досудового розслідування можливо за умови високопрофесійної судової діяльності, яка немислима без широкого

застосування криміналістичних засобів і методів. Підвищення якості судового слідства може здійснюватися шляхом послідовного вдосконалення судової тактики, судової методики розгляду різних категорій кримінальних справ. Суддя повинен постійно використовувати засоби та методи криміналістики в організації судового процесу, дослідженні доказів.

Судовий розгляд кримінальних справ, будучи складним видом специфічної кримінально-процесуальної та криміналістичної діяльності, вимагає криміналістичного забезпечення.

Судовому розгляду в криміналістиці приділяється велика увага. Різним аспектам цієї частини кримінального судочинства присвячені дослідження Л.Ю. Ароцкера, Ю.П. Аленіна, О.Я. Баєва, В.М. Бозрова, Г.А. Воробйова, В.Д. Васая, В.П. Вахіна, Р.С. Белкіна, А.Р. Белкіна, Т.В. Варфоломеевої, А.І. Вінберга, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, Л.Я. Драпкіна, А.Я. Дубинського, В.А. Журавля, А.В. Іщенко, І.П., Когутича І.І., Козаченка, О.Н. Колесніченка, В.П. Колмакова, М.В. Костицького, Н.І. Клименко, В.О. Коновалової, В.С. Кузьмічова, Ю.В. Кореневського, О.Ю. Корчагіна, С.Л. Кісленка, В.І. Комісарова, В.К. Лисиченка, В.Т. Маляренка, Г.А. Матусовського, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, І.В. Постіки, М.С. Строговича, М.В. Салтевського, М.Я. Сегая, В.В. Тіщенко, І.Я. Фрідмана, Т.Б. Чеджемова, О.І. Чучукало, А.Л. Ципкіна, В.Ю. Шепітька, М. Є. Шумела, О.О. Єксархопуло та інших процесуалістів та криміналістів.

Разом з тим, залишається незавершеною система теоретичних положень і рекомендацій з використання наявних даних криміналістики в судовому розгляді. Недостатньо нових розробок криміналістичних прийомів і методів, призначених для судового слідства. Практично немає комплексного дослідження криміналістичних проблем судового розгляду, з огляду на останні корінні зміни кримінально-процесуального законодавства України.

На нинішньому етапі розвитку української держави, її судової та правової систем як ніколи є актуальним питання про створення найбільш оптимальних форм кримінального судочинства. У цьому зв'язку є очевидним, що успішне

вирішення завдань, покладених як на правоохоронні, так і на судові органи, залежить не тільки від уміння грамотно застосовувати закон, але й оптимально використовувати положення різних наук, у тому числі і криміналістики.

Судове слідство – центральна частина судового розгляду, у якій суд в умовах найбільш повного здійснення принципів кримінального процесу досліджує всі наявні докази з метою встановлення фактичних обставин справи. Дослідження доказів у суді – це не повторення попереднього слідства, а якісно інший вид дослідницької діяльності, що здійснюється за своїми, властивими йому, закономірностями.

Діяльність суду і сторін по дослідженню доказів, яка складає зміст судового слідства, є тим фундаментом, на якому базуються наступні за ним судові дебати та судовий вирок. Тому законність і обґрунтованість вироку багато в чому визначається якістю проведеного судового слідства.

Звідси й ціль судового слідства – спільно з усіма учасниками судового процесу відновити справжню (або близьку до неї) картину скоєного діяння, перевірити всю сукупність запропонованих суду доказів, ретельно дослідити та оцінити їх не тільки з позиції допустимості, але також з позиції вірогідності й достатності. А це передбачає правильне визначення завдань, поставлених перед судом і різними учасниками процесу на розглядуваній стадії кримінального судочинства, і вибір на основі широких пізнань із різних галузей юридичних наук, у першу чергу криміналістики, правильних засобів та способів для їхнього досягнення. Володіння даними пізнаннями дає можливість зазначеним суб'єктам урізноманітнювати прийоми й способи судових дій відповідно до рекомендацій криміналістичної науки.

Необхідно відзначити, що питання використання даних криміналістики стосовно досудового слідства в спеціальній літературі намагалися вирішити ще в 60–70 роках. Так, низка авторів обґрунтовано вказували вже в той час, що від того, наскільки суд буде озброєний знаннями найбільш ефективних прийомів і способів провадження окремих судових дій і всього судового розгляду, залежить якість винесеного вироку та встановлення об'єктивної істини у справі

в цілому. При цьому вони розглядали питання вдосконалювання провадження деяких судових дій [1].

Пізніше юристи неодноразово вживали спроби розглянути у своїх дослідженнях особливості планування та провадження окремих дій на судовому слідстві (Р.С. Белкін, Г.А. Воробйов, Т.Б. Чеджемов, М.І. Порубов та ін.). Використання судом криміналістичних засобів і методів, – на думку вчених, – повинне було забезпечити повноту, глибину та оперативність судового слідства при строгому дотриманні принципів кримінального судочинства з метою встановлення всіх обставин, що підлягають доказуванню [2].

Завдяки проведеним дослідженням були досягнуті певні позитивні результати. Але, незважаючи на це, деякі важливі проблеми, що стосуються судової тактики в цілому, її ролі і місця в криміналістиці, ще залишаються невирішеними, у зв'язку з чим спостерігається помітний різнобій у визначенні поняття, змісту тактики судового слідства та специфіки використання тактичних прийомів у кримінальному судочинстві.

Сформовану в даному питанні ситуацію можна пояснити низкою причин.

По-перше, у юридичній літературі тривалий час існували різні підходи щодо визначення криміналістичної тактики, хоча вона була об'єктом вивчення багатьох авторів.

Одна із причин такого становища та, що донедавна криміналістичною тактикою більшість вчених, опираючись на традиційне уявлення про предмет криміналістики, в основному вважали лише тактику провадження окремих дій на досудовому слідстві.

На цю обставину ще в позаминулому столітті вказували окремі юристи, намагаючись привернути належну увагу до тактики судового слідства. Так, приміром, М.В. Духовський ще в 1897 році, згадуючи про особистий суддівський огляд, розумів під останнім «ті дії, якими судовий орган шляхом безпосереднього спостереження або при участі знаючих людей переконується в існуванні або не існуванні фактичних даних, що не можуть бути доставленими до суду, але здатних допомогти роз'яснити справу» [3, с. 150].

Пізніше такі вчені, як А.Л. Ципкін, К.П. Гарін, М.М. Гродзинський, А.І. Винберг та ін. не раз відзначали у своїх роботах про необхідність розробки криміналістичних прийомів і методів для діяльності суду з розгляду кримінальних справ [4]. Так, в 1938 році Л.А. Ципкін у статті «Судове слідство і криміналістика» писав: «Радянська криміналістика не повинна розглядатися вузько як «посібник для слідчого», як «система прийомів попереднього слідства», – радянська криміналістика важлива й там, де має місце в судовій обстановці збирання, перевірка і оцінка доказів і навіть там, де провадиться касаційний і наглядовий контроль цієї роботи, тобто протягом усього кримінального процесу» [5, с. 46].

Проблема поширення криміналістичної тактики не тільки на стадію досудового слідства, але й судового розгляду продовжувала цікавити надалі багатьох авторів. Так, М.В. Терзієв, звертаючись до питання про систему науки криміналістики, відзначав: «Думка привести структуру криміналістики у відповідність із ходом розслідування видається на перший погляд привабливою. Однак не можна забувати, що криміналістика є наука не тільки про попереднє слідство» [6, с. 154].

Тим або іншим аспектам розглянутої проблеми була присвячена низка цікавих робіт. Але тільки після виходу у світ монографічних досліджень Л.Ю. Ароцкера, спеціально присвячених питанням використання криміналістичних досягнень для вдосконалювання тактики провадження судового слідства, стала загальноновизнаною думка про те, що завданням криміналістики є розробка тактики судового слідства [7].

Криміналісти починають у своїх дослідженнях розглядати тактичні особливості окремих дій на судовому слідстві (Р.С. Белкін, О.Б. Соловйов, Г.А. Воробйов та ін.). Юристів зацікавило також питання про можливість використання даних криміналістики в галузі цивільного процесу [8].

Однак, незважаючи на настільки позитивні результати, розробка тактики судового слідства значно відставала від дослідження тактики попереднього розслідування. Напевно, цьому сприяла думка окремих вчених, що немає жодної

необхідності в розробці судової тактики, бо це лише ускладнює судовий розгляд, для суду дуже важливо, щоб попереднє розслідування було проведено на високому рівні та щоб злочин був дійсно розкритий (на це й спрямована криміналістика). Тоді суду не будуть потрібні спеціально розроблені для судового слідства ні особливі тактичні прийоми, ні особливі методи застосування науково-технічних засобів [9, с. 43; 10, с. 19–20].

Необхідно зазначити, що дотримання тільки одного процесуального порядку розгляду кримінальних справ не може забезпечити повною мірою встановлення всіх обставин справи. У Кримінально-процесуальному кодексі України (далі – КПК) стосовно стадії процесу, що розглядається, найбільш докладно врегульовані питання, що стосуються лише встановлення обсягу дослідження доказів, а також визначення меж судового розгляду.

Дійсно, вирішення цих питань, як вказується в літературі, визначається нормами матеріального й процесуального права, а не положеннями «тактики» [11, с. 153]. Чим же тоді мають керуватися судді і учасники судового розгляду, коли перед ними на даній стадії процесу виникнуть питання, що вимагатимуть, наприклад, вибору певної лінії поведінки або особливого способу дії в тій чи іншій ситуації?

Як вказував Р.С. Белкін, з таким же успіхом можна критично ставитися і до розробки тактики досудового слідства, ще більш детально, ніж судове слідство, регламентованого законом і більш докладно описаного у працях вчених-процесуалістів. Однак, незважаючи на це, навряд чи хто-небудь із криміналістів засумнівається в необхідності та доцільності розробки саме тактики досудового слідства [12, с. 386].

З приводу ж необхідності розробки особливих тактичних прийомів для судового слідства варто вказати, що застосування таких різновидів допиту, як шаховий та перехресний, має місце тільки в рамках розглядуваної стадії кримінального судочинства. Так, А.Л. Ципкін, зокрема, відзначав: «Перехресний допит зовсім не зустрічається в нашому попередньому слідстві й тому зовсім не

вивчається в нашій криміналістиці, а тим часом він вимагає пильної уваги» [13, с. 45].

Криміналістика виникла як наука про методи розслідування злочинів і тому спочатку сферою застосування її рекомендацій була тільки галузь досудового слідства. Однак, як відзначав Р.С. Белкін, «по мірі розвитку науки ставало усе більш зрозумілим, що її рекомендації можуть бути з успіхом використані й у процесі судового слідства. Аналіз можливостей і меж застосування даних криміналістики судом у ряді випадків виявив необхідність розробки таких криміналістичних рекомендацій, які призначалися б саме для суду» [14, с. 467].

Л.Ю. Ароцкер, закликаючи ширше використовувати криміналістику в суді, також писав: «... усе більше стає очевидним, що подальше поліпшення якості розгляду кримінальних справ навряд чи може бути мислиме без широкого використання судом прийомів і методів криміналістичної науки, новітні досягнення якої можуть надати дійсну допомогу суду у встановленні об'єктивної істини» [15, с. 22].

Сьогодні більшість вчених також дотримується думки про те, що організація судового слідства та судових слідчих дій – одне із найважливіших положень криміналістичної тактики на сучасному етапі її розвитку [16, с. 6–7].

Таким чином, наразі є як ніколи актуальним питання про розробку і створення в рамках окремого розділу криміналістичної тактики цілої системи теоретичних положень і рекомендацій, спрямованих на підвищення якості та ефективності діяльності окремих суб'єктів процесу на етапі кримінального судочинства, що розглядається.

З огляду на викладене вище, зазначимо: те розуміння криміналістичної тактики, що зустрічалося до недавнього часу в роботах більшості авторів, обмежене, як правило, рамками попереднього слідства. Про судову тактику лише згадувалося в низці окремих визначень, але спеціальних положень щодо діяльності суду, державного обвинувача та адвоката стосовно до стадії кримінального процесу, що розглядається, вченими практично не розроблено.

Традиційне ж визначення криміналістичної тактики не зовсім відповідає сучасному рівню розвитку криміналістики. Всі питання, пов'язані переважно з організацією розслідування, доцільно виділити в самостійний розділ – слідча тактика, а положення, що стосуються особливостей проведення судового слідства, – у тактику судового слідства. Тоді система криміналістики набуде необхідної стрункості і послідовності.

По-друге, більшість авторів тривалий час односторонньо простежували можливості та умови використання даних криміналістики в судовому розгляді без достатнього врахування специфіки діяльності суду. Тому деякі питання не могли бути вирішені і одержали суперечливе пояснення.

Причина, напевно, криється в тому, що тривалий час розробки криміналістики запроваджувалися в судове слідство не через науку, суддя пристосовувався до рекомендацій, вироблених головним чином для стадії досудового слідства. Тому серед юристів і сьогодні відсутнє більш-менш єдине розуміння сутності питання, що розглядається.

Одні вчені криміналістичну тактику судового слідства (Л.Ю. Ароцкер) визначали як систему заснованих на кримінально-процесуальному законі прийомів і методів планомірної підготовки і проведення судового слідства та окремих судових дій, що забезпечує встановлення істини у справі [7, с. 29]. Інші (Н.А. Якубович), вважаючи, що таке визначення судової тактики не встановлює чіткої межі між провадженням судового слідства в його процесуальному і тактичному розумінні, внесли в зазначене визначення ознаки, які, на їхню думку, вказують на криміналістичний характер використаних прийомів і методів у суді й підкреслюють тактичний аспект підготовки й проведення судового слідства. З урахуванням цього тактику судового слідства визначають як систему прийомів і методів, розроблених відповідно до кримінально-процесуального закону з використанням даних спеціальних наук і узагальнення судової практики для організації планомірного і ефективного проведення судового слідства шляхом правильного конструювання судових версій, обрання раціонального порядку їхньої перевірки та визначення лінії поведінки суду й учасників судового

розгляду при провадженні процесуальних дій по дослідженню доказів [17, с. 39].

Однак із наведених вище суджень видно, що у змісті судової тактики юристи виділяють не стільки науковий, скільки практичний (емпіричний) аспект діяльності суду.

Дійсно, незважаючи на те, що порядок судового розгляду й, зокрема, судового слідства, детально регламентований кримінально-процесуальним законом, у ході судового слідства, як справедливо відзначає більшість авторів, у кожній справі виникає чимало тактичних завдань, законодавчо вирішити які неможливо, тому що законодавець не в змозі передбачити та врахувати всі особливості конкретних кримінальних справ. За межами законодавчого регулювання залишаються, наприклад, такі питання судового слідства, як порядок дослідження доказів, послідовність допиту підсудних, потерпілих, свідків і експертів, послідовність постановки питань дослідження конкретних фактів злочину в ході допиту, тактичні особливості огляду складом суду місця здійснення злочину й документів, а також речових доказів, особливості допиту неповнолітніх свідків і потерпілих з урахуванням умов судового засідання та багато інших. Всі ці питання, що виникають перед суддями, прокурором і адвокатом у ході судового слідства, мають тактичний характер, відносяться до сфери тактики і повинні вирішуватися не на основі суб'єктивістського підходу, а з урахуванням наукових тактичних рекомендацій [18, с. 17].

Тому судова тактика – це насамперед система певних наукових положень і рекомендацій, розроблених шляхом вивчення і узагальнення даних інших наук, а також слідчої й судової практики, у якій вони знаходять своє застосування.

Наприклад, Н.В. Андрєєва визначає судову тактику як систему наукових положень і розроблених на її основі тактичних рекомендацій і прийомів з організації, планування й проведення судового слідства, реалізованих їхніми професійними учасниками з метою всебічного, повного й об'єктивного розгляду судом кримінальних справ [19, с. 62].

На думку С.Л. Кісленка та В.І. Комісарова, розробка й формування тактики судового слідства повинні здійснюватися не у вигляді викладу питань, що становлять предмет слідчої тактики, як вважають окремі юристи, а в самостійному, завершальному розділі криміналістичної тактики [20, с. 45–43]. Л.Ю. Ароцкер вважав, що положення криміналістичної тактики, використовувані у процесі судового розгляду, по суті утворюють розділ, що умовно може бути названий «судовою криміналістикою» [7, с. 25].

Розрізняючи різні рівні даного розділу науки, варто вказати також на тісний взаємозв'язок, у якому перебувають тактики досудового та судового слідства.

По-перше, будучи структурними елементами криміналістичної тактики, вони однаковою мірою обумовлені її загальними положеннями і принципами.

По-друге, загальним джерелом одержання та формування криміналістичних рекомендацій є як слідча, так і судова практика. У ході судового розгляду, як ніде, найбільш чітко проявляються всі помилки й тактичні «промахи» досудового слідства. Виявивши й усунувши (по можливості) їх, судова практика накопичує і передає науці той необхідний матеріал, на підставі якого криміналістична тактика розробляє нові, більш досконалі тактичні прийоми боротьби зі злочинністю. Результати судового розгляду справи, сформульовані у набраних чинності вирокі, ухвалі або постанові суду, у принципі (якщо не говорити про окремі судові помилки, що мають місце) здобувають характер критерію обґрунтованості висновків органів дізнання та досудового слідства [21, с. 45].

Необхідність же вивчення особливостей тактики судового слідства впливає безпосередньо із самого предмета науки криміналістики, яка покликана вивчати закономірності як злочинної діяльності з підготовки, скоєння та приховування злочинів, так і діяльності з виявлення, розкриття, розслідування злочинів і судового розгляду кримінальних справ.

Одним із основних завдань криміналістики, як відомо, є наукова розробка рекомендацій щодо практики боротьби зі злочинністю, мається на увазі не тільки робота органів дізнання та слідчого, але й суду, як завершальної стадії у

встановленні істини у справі. Тільки після обвинувального вироку суду ми можемо говорити про ефективність використання рекомендацій науки, про досягнення її кінцевої мети. Таким чином, тактика судового слідства є логічно послідовною і завершальною частиною тактики криміналістичної. В протилежному разі весь процес розслідування втрачає сенс, а завдання криміналістики як науки залишаються не вирішеними.

По-третє, варто зазначити, що більшість вчених, намагаючись розкрити сутність тактики судового слідства, мали на увазі лише тактику діяльності суду як такого. Предметом тактики судового слідства вчені визначають систему наукових положень, спрямованих на організацію найбільш ефективного розгляду кримінальних справ; доцільних, заснованих на принципах правосуддя, специфічних прийомів і способів проведення судом процесуальних дій для встановлення події злочину, винності особи, що його скоїла, і винесення обґрунтованого вироку, а також виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину [22, с. 24].

Сьогодні в умовах функціонування КПК з останніми змінами такий підхід варто визнати трохи однобічним і таким, що не відповідає вимозі змагальності, на основі якої будується все сучасне кримінальне судочинство. Розвиток зазначеного принципу у вітчизняному процесі призвів до того, що основна робота з дослідження усіх обставин справи у ході судового розгляду здійснюється зусиллями державного обвинувача та захисника підсудного, від професіоналізму та досвіду яких залежить результат справи. Саме вони, здійснюючи кожен свою функцію, повинні переборювати протидію один одному і переконувати суд у правомірності та обґрунтованості вибраної ними позиції. У зв'язку з цим очевидно, що вибір найбільш оптимального і грамотного в тактичному плані варіанта правового захисту або, навпаки, підтримки обвинувачення в суді, а також наступна його реалізація в ході судового слідства допомагає сторонам найбільш ефективно здійснювати свої функції.

Судова реформа в Україні ставить на меті звільнити суд від виконання функції обвинувачення. Суд повинен вислухати доводи сторін, що змагаються

(державного обвинувача та захисника), про доведеність обвинувачення, перевірити наявні у справі докази. Конституція України як принципи судочинства оголошує рівність усіх учасників процесу перед законом та судом, змагальність сторін та свободу в поданні суду своїх доказів. З урахуванням цього конституційного положення якісно змінюється і тактика провадження таких судових дій, як допит, очна ставка, пред'явлення для впізнання, огляд місця події та ін. У зв'язку з цим можна говорити про тактику суду (судді), тактику державного обвинувачення і тактику професійного захисту.

На необхідність використання в судовому розгляді окремих рекомендацій криміналістики не тільки суддею, але й такими учасниками процесу, як прокурор і адвокат, указували багато вчених, включаючи в поняття тактики судового слідства не тільки тактику суду (судову тактику), а й тактику обвинувачення і тактику захисту [23, с. 10; 24, с. 8–9].

Такий підхід є цілком закономірним і заснований на теорії поділу процесуальних функцій сторін у кримінальному судочинстві, відповідно до якого дослідження всіх обставин справи провадиться переважно на основі тих даних, які виявили та представили самі учасники процесу. Не випадково у світлі нових вимог кримінально-процесуального законодавства провадження більшості слідчих (судових) дій у рамках судового слідства варто проводити лише з ініціативи учасників процесу. Крім того, згідно зі ст. 16-1 КПК України суд не є органом кримінального переслідування, не виступає на стороні обвинувачення або стороні захисту, а, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює лише необхідні умови для виконання сторонами їхніх процесуальних обов'язків і здійснення наданих їм прав.

Зрозуміло, що окремі тактичні особливості діяльності прокурора і адвоката стосовно обговорюваної стадії кримінального судочинства містяться в нормах КПК. Однак законодавець також не в змозі охопити і передбачити всі нюанси конкретних кримінальних справ. За рамками закону залишаються такі питання, як планування судового розгляду кримінальних справ, тактичні особливості проведення окремих процесуальних дій, криміналістичний аналіз доказів та ін.

Нині процесуальні можливості сторін обвинувачення і захисту зрівняні у правах і у свободі в наданні доказів, їхньому дослідженні та доведенні їхньої переконливості перед судом (статті 16–1, 261 КПК).

Таким чином, беручи до уваги специфіку етапу кримінального судочинства, що розглядається, а саме: мету і умови його проведення, коло учасників судового слідства, способи вирішення поставлених перед ними завдань на даній стадії, можна помітити, що об'єктом вивчення тактики судового слідства будуть закономірності, що не тільки входять до предмета пізнання слідчої тактики, але й трохи іншого плану, обумовлені предметом науки. До них можна віднести: закономірності, що впливають (прямо або опосередковано) на взаємовідношення (взаємодію) учасників судового розгляду, що визначають межі реалізації останніми тактичних прийомів; психологічні закономірності передачі і одержання в ході судового слідства ідеальної інформації; закономірності дослідження і оцінки доказів у суді тощо.

Важливе місце в тактиці судового слідства займає також вивчення закономірностей дослідження і аналізу доказів у суді.

Закономірності дослідження доказів у суді проявляються насамперед в особливих умовах даної стадії процесу, що обмежена строками, колом учасників розгляду; у специфіці методів дослідження доказів у судовому засіданні. При цьому пізнання судом обставин злочинного діяння в кожному разі буде опиратися на доказовий матеріал, зібраний у процесі розслідування злочину. Крім того, судовий розгляд проводиться тільки стосовно обвинувачуваного і лише за пред'явленим йому обвинуваченням (ст. 275 КПК). Суд не вправі вийти за межі обвинувачення, щодо якого суддею було призначено судові засідання. При цьому межі доказування на судовому слідстві відрізняються певною специфічністю. Отримана в результаті даного дослідження доказова інформація потребує наступної оцінки. Особливість полягає в тому, що на даному етапі кримінального процесу відбувається остаточна оцінка доказів, зібраних на досудовому слідстві.

Зазначені закономірності можуть бути основою формування цілей, завдань, сутності та класифікації тактичних прийомів окремих дій учасників судового розгляду. Вони повинні бути включені в теоретичні основи криміналістичної тактики, рекомендації якої, як ми вже відзначали, можуть поширюватися не тільки на досудове, але й на судове слідство. Дані наукові положення (поряд із загальними основами криміналістичної тактики) будуть фундаментом найбільш ефективної практичної діяльності всіх учасників судового розгляду.

З позиції завдань криміналістики структуру тактики судового слідства можна розглядати як:

- власне тактику суду (провадження окремих судових дій, особливості підготовки, проведення і оцінки їх результатів та ухвалення рішень з цього приводу, тактичні прийоми дослідження і оцінки доказів у стадії судового слідства; специфіку взаємовідносин учасників судового слідства та суду, тактичні дії головуючого з цього приводу для створення сприятливих умов щодо проходження самого процесу розгляду справи і запобігання конфліктних ситуацій та інше);

- тактику підтримки державного обвинувачення і професійного захисту (особливо в конфліктних ситуаціях, в умовах протидії з боку захисника підсудного, заперечення підсудними або одним із них своєї провини тощо).

Така структура тактики судового слідства повніше розкриває суть і можливість використання професійними учасниками процесу узагальнених рекомендацій криміналістики в судовому розгляді кримінальних справ, заснована на ряді важливих критеріїв формування, групування і реалізації тактичних прийомів, проте вона не охоплює всіх можливих критеріїв подібних класифікацій. І все ж таки формування системи тактики судового слідства в такому варіанті має не лише теоретичне, але і пряме практичне значення. Користуючись нею, зазначені суб'єкти вільніше будуть орієнтуватися в рекомендаціях криміналістичної тактики. Їм буде простіше і легше реалізувати прийоми криміналістики в конкретних ситуаціях провадження судового слідства.

На її основі повинні розроблятися теоретичні засади криміналістичної методики судового слідства як системи науково-практичних рекомендацій з оптимального проведення судового розгляду за різними категоріями справ з урахуванням їхньої криміналістичної характеристики.

З огляду на викладене вище тактику судового слідства варто розглядати як завершальний розділ криміналістичної тактики. У цьому розділі повинні вивчатися закономірності взаємин учасників судового слідства в типових ситуаціях дослідження та оцінки доказів, на базі чого формуються додаткові і реалізуються традиційні системи криміналістичних рекомендацій з метою найбільш оптимального вирішення загальних і приватних завдань криміналістики у кримінальному судочинстві.

Список використаних джерел:

1. *Добровольская Т., Короткова Е. Оpozнание личности и вещей на судебном следствии // Социалистическая законность. – 1956. – № 6.*
2. *Белкин Р.С. Ленинская теория отражения и методологические проблемы советской криминалистики. – М., 1970; Воробьев Г.А. Планирование судебного следствия. – М., 1978; Чеджемов Т.Б. Судебное следствие. – М, 1979.*
3. *Духовский М.В. Русский уголовный процесс. – М., 1897.*
4. *Гарин К.А. Криминалистику на службу судебному следствию // Социалистическая законность. – 1956. – № 9; Гродзинский М.М. Советский уголовный процесс и криминалистика // Вопросы криминалистики. – 1961. – № 1–2; Винберг А.И. Криминалистика. Раздел I. Введение в науку. – М., 1962; Добровольская Т., Короткова Е, Оpozнание личности и вещей на судебном следствии // Социалистическая законность. – 1956. – № 6.*
5. *Цыпкин Л.А. Судебное следствие и криминалистика // Социалистическая законность. – 1938. – № 12.*
6. *Терзиев Н.В. К вопросу о системе науки советской криминалистики // Правоведение. – 1961. – № 2.*

7. Ароцкер Л.Е. *Использование данных криминалистики в судебном разбирательстве уголовных дел.* – М., 1964.; его же. *Тактика и этика судебного допроса.* – М., 1969.
8. Тихоня В.Т. *Теоретические проблемы применения данных криминалистики в гражданском судопроизводстве.* – Минск, 1983.
9. Васильев А.Н., Яблоков Н.П. *Предмет, система и теоретические основы криминалистики.* – М.: МГУ, 1984.
10. Васильев А.Н. *Следственная тактика.* – М., 1976.
11. Терзиев Н.В. *К вопросу о системе науки советской криминалистики // Правоведение.* – 1961. – № 2. – С. 152–156.
12. Белкин Р.С. *Курс криминалистики. В 3 томах. Т. 2: Частные криминалистические теории.* – М., 1997.
13. Цыпкин А.Л. *Судебное следствие и криминалистика // Социалистическая законность.* – 1938. – № 12.
14. *Криминалистика. Учебник / Под ред. Р.С. Белкина.* – М., 1999.
15. Ароцкер Л.Е. *Шире использовать в суде криминалистику // Советская юстиция.* – 1960. – № 11.
16. Везгрин И.А. *Криминалистическая тактика: понятие и предмет исследования // Вестник криминалистики.* – М., 2001. Вып. 2.
17. Селиванов Н.А., Танасевич В.Г., Эйсман А.А., Якубович Н.А. *Советская криминалистика: теоретические проблемы.* – М., 1978.
18. Пантелеев И.Ф. *Предмет, система и задачи советской криминалистики / Методология криминалистики. Учебное пособие.* – М., 1982.
19. Андреева Н.В. *Предмет и структура судебной тактики // Криминалистические средства и методы исследования преступлений.* – Воронеж, 1999.
20. Кисленко С.Л., Комиссаров В.И. *Задачи криминалистики в свете реализации требований УПК России // Уголовно-процессуальный кодекс РФ – проблемы практической реализации: Материалы всероссийской научно-практической*

конференции. – Краснодар: изд-во Кубанского государственного университета, 2002.

21. *Корневский Ю.В. Судебная практика и совершенствование предварительного расследования. – М., 1974.*

22. *Сухов С.П. К вопросу о структуре и содержании криминалистической тактики // Теоретические проблемы криминалистической тактики. – Свердловск, 1981.*

23. *Бозров В.М. Процессуальные, криминалистические и психологические аспекты судебного следствия: Автореф. дис... к.ю.н. – Свердловск, 1991.*

Герцик Р.В. Тактика судового слідства як складова та самостійна частина криміналістичної тактики

Криміналістика виникла як наука про методи розслідування злочинів і тому спочатку сферою застосування її рекомендацій була тільки галузь досудового слідства. Однак з розвитком науки ставало все більш зрозумілим, що її рекомендації можуть бути з успіхом використані й у процесі судового слідства.

Нині особливо актуальним є питання про розробку і створення в рамках окремого розділу криміналістичної тактики цілої системи теоретичних положень і рекомендацій, спрямованих на підвищення якості та ефективності діяльності окремих суб'єктів процесу на стадії судового слідства. Дослідженню питання особливостей тактики судового слідства і присвячена стаття.

Ключові слова: Криміналістична тактика, тактика судового слідства, криміналістична методика, кримінальний процес, криміналістична діяльність, криміналістичне забезпечення, судовий розгляд, тактичний прийом, слідча дія, оцінка доказів, судова ситуація, учасники процесу.

Герцик Р.В. Тактика судебного следствия как составляющая и самостоятельная часть криминалистической тактики

Криминалистика возникла как наука о методах расследования преступлений и поэтому сначала сферой применения ее рекомендаций была только отрасль досудебного следствия. Однако по мере развития науки становилось ясным, что ее рекомендации могут быть с успехом использованы и в процессе судебного следствия.

Сейчас особенно актуален вопрос о разработке и создании в рамках отдельного раздела криминалистической тактики целой системы теоретических положений и рекомендаций, направленных на повышение качества и эффективности деятельности отдельных субъектов процесса на стадии судебного следствия.

Исследованию вопроса особенностей тактики судебного следствия и посвящена статья.

Ключевые слова: Криминалистическая тактика, тактика судебного следствия, криминалистическая методика, уголовный процесс, криминалистическая деятельность, криминалистическое обеспечение, судебное разбирательство, тактический прием, следственное действие, оценка доказательств, судебная ситуация, участники процесса.

Giertyk R.V. Tactics of judicial investigation as constituent and independent part of criminological tactics

Criminalistics emerged as a science of crime detection methods and so its recommendations were initially used only in the sphere of prejudicial investigation. However development of this science has shown that its recommendations can also be successfully used in process of judicial investigation.

Today the urgent issue is – to work out and to develop theoretical regulations and recommendations system in the frame of separate section of criminological tactics aimed at improvement of quality and efficient activity of some subjects of proceeding at the stage of judicial investigation. This article is dedicated to specifics of judicial investigation tactics.

Key words: criminological tactics, judicial investigation tactics, criminological methods, criminal proceeding, criminological activity, criminological support, trial, tactical approach, investigation action, evaluation of evidence, judicial situation, parties of proceeding.

**Види заходів захисту (відновлення) в адміністративному судочинстві**

Константий Олександр Володимирович,
начальник відділу забезпечення діяльності керівника апарату Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, доцент

УДК 342.925:35.08(477)

У зв'язку з практичним запровадженням адміністративного судочинства в Україні поступово відбувається формування теорії вітчизняного адміністративно-судового процесуального права. У цьому контексті важливого значення набуває розгляд питань, розрахованих на реагування на випадки допущення учасниками цього виду правосуддя порушень вимог Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України), відновлення адміністративно-процесуального правопорядку, заходів захисту. Дані правові заходи вирішують завдання ліквідації негативних наслідків від зупиненого (вичерпаного) об'єктивно-протиправного діяння без осудження особи, яка недотримується процесуальних норм (без її покарання), та застосовуються без з'ясування вини такої особи. При вжитті зазначених заходів примусу адміністративний суд жодних нових обов'язків на особу, яка бере участь у справі та порушує норми КАС України, не покладає, а примушує (зобов'язує) виконати ті, які раніше існували у неї, але не були дотримані.

Заходи захисту (відновлення) в адміністративному судочинстві України, на наш погляд, допустимо поділяти на три групи санкцій (негативних процесуальних наслідків): власне правовідновлення, нікчемності і процесуальні фікції.

Санкції правовідновлення, як вид заходів захисту, безпосередньо виконують функцію поновлення порушених суб'єктивних прав, правопорядку в судочинстві, забезпечують примусове виконання обов'язків [1]. У теорії

процесуального права до них відносять передусім скасування (повне чи часткове) незаконних судових рішень у порядку перегляду.

Адміністративна судова процесуальна форма, виходячи з вимог п. 8 частини третьої ст. 129 Конституції України, передбачає такі традиційно відомі способи усунення порушень законодавства в діяльності судів або «судових помилок», як апеляційний та касаційний перегляд судових рішень, а також допускає забезпечення однакового застосування у процесі судочинства одних і тих же норм права Верховним Судом України. У зв'язку з цим є достатні підстави для твердження про існування зазначеної санкції правовідновлення, фактичні обставини вжиття якої одночасно можуть бути й підставою для ініціювання притягнення до дисциплінарної відповідальності судді, який постановив рішення, що було скасовано, і в царині правосуддя з адміністративних справ (статті 201–204, 225–227, 243 КАС України).

Однак природа санкції правовідновлення у вигляді скасування судового рішення в порядку перегляду є досить специфічною. Підставою для її запровадження не є безпосередньо допущення зловживань своїми процесуальними правами чи невиконання суб'єктивних обов'язків тим чи іншим учасником адміністративного судочинства, а неналежна реалізація своїх функцій відповідним носієм повноважень судової влади (суддею або колегією суддів). При цьому неналежне виконання судом завдань правосуддя може носити як свідомий (наприклад, коли він є заздалегідь упередженим до однієї зі сторін, не вживає заходів стосовно реагування на зловживання її правами іншою, не вникає в суть справи чи у вимоги норм закону), так і помилковий (ненавмисний) характер (а саме через значну перевантаженість справами, відсутність достатнього часу на з'ясування обставин спору).

Тобто особливим є об'єкт застосування цього заходу правовідновлення. Ним є суд нижчестоящої інстанції, який сам повинен піклуватися про забезпечення процесуального правопорядку на відповідній стадії розгляду справи, дотримуватися положень законодавства. Це дозволяє розглядати цей захід (санкцію) державного примусу додатковою (інстанційною) гарантією

відновлення порушених суб'єктивних процесуальних прав, процесуального правопорядку в адміністративному судочинстві. Він застосовується не до учасників, а до суб'єкта вирішення публічно-правового спору, є одночасно складовим елементом адміністративно-судової процесуальної форми, засадою функціонування цього виду юридичного провадження.

М.Й. Штефан правовідновлювальною санкцією захисту в цивільному судочинстві називав також поворот виконання судових рішень (статті 380–382 ЦПК України) [1, с. 261, 262]. У спосіб застосування такого роду процесуального заходу, зауважує Р.О. Куйбіда, забезпечується поновлення суб'єктивних прав боржника, який виконав судове рішення, згодом визнане помилковим (незаконним або необґрунтованим) [2, с. 682]. Враховуючи таку сутність цієї санкції та її ідентичне правове визначення у статтях 265 і 266 КАС України, існують достатні підстави для визнання повороту виконання судових рішень заходом захисту у формі санкції правовідновлення і в адміністративному судочинстві України.

Поворот виконання судового рішення як захід захисту полягає у владному покладанні на позивача обов'язку повернути відповідачу безпідставно стягнене з нього майно, гроші або вчинити дії щодо відновлення правового стану, який існував до прийняття скасованої постанови суду (наприклад, опублікувати в офіційному виданні оголошення про поновлення дії нормативно-правового акта тощо) (частина друга ст. 265 КАС України). Тобто ця санкція має яскраво виражений відновлювальний зміст щодо безпідставно обмежених суб'єктивних матеріальних прав відповідача в адміністративній справі.

У зв'язку з тим, що цей захід передбачає вирішення завдання оперативного (до набрання судовим рішенням у справі законної сили) відновлення порушених актами, діями чи бездіяльністю відповідача в адміністративній справі суб'єктивних матеріальних прав позивача, за захистом яких він звернувся до суду, правовідновлювальною санкцією в адміністративно-судовому процесі України допустимо розглядати також звернення постанов органу адміністративної юстиції до негайного виконання

(стаття 256 КАС України). Але варто зауважити, що даний захід судового примусу є правовідновлювальним більшою мірою в матеріально-правовому, ніж у процесуальному плані. Оскільки за його допомогою забезпечується поновлення стану правопорядку, порушених прав або обмежених свобод не у відносинах, які виникають при здійсненні судочинства, а при реалізації управління державними справами чи місцевого самоврядування. Тобто вжиття цього заходу викликається потребами усунення негативних наслідків не від процесуального, а від «управлінського» правопорушення, невиконання своїх обов'язків носієм публічно-владної компетенції.

Ознакам санкцій правовідновлення відповідають й окремі ухвали адміністративних судів. Але не можна не зазначити того, що за положеннями КАС України цей інститут, спеціально розрахований на ліквідацію причин та умов для вчинення правопорушень, виявлених під час реалізації правосуддя в адміністративних справах, має подвійну правоохоронну природу. Зокрема, в одних випадках він застосовується з метою поновлення правопорядку поза межами адміністративного судового процесу (у відносинах зі здійснення своїх повноважень органами виконавчої влади, місцевого самоврядування, їхніми посадовими особами), а в інших – виключно в ньому, в діяльності адміністративних судів з розгляду і вирішення публічно-правових спорів.

Так, згідно з частинами першою і другою ст. 166, частиною першою ст. 208 КАС України судді в адміністративних справах місцевих загальних, окружних та апеляційних адміністративних судів уповноважені приймати окремі ухвали з метою забезпечення усунення в місячний строк причин та умов, що сприяли порушенням закону, які будуть виявлені під час здійснення правосуддя, в організаційно-правозастосовчій діяльності відповідних суб'єктів владних повноважень. При цьому у суддів цих судових інстанцій існує також право ініціювати у спосіб прийняття зазначеної ухвали й притягнення до кримінальної, адміністративної чи дисциплінарної відповідальності посадових осіб органів влади, чиї рішення, дії або бездіяльність містять ознаки протиправності (відповідних видів правопорушень). Тобто об'єктом

правовідновлення у цьому випадку виступає функціонування на засаді законності конкретних публічно-владних правовідносин при реалізації їхніх повноважень управлінським апаратом державної влади або місцевого самоврядування, а не правовий порядок адміністративного судочинства, ефективного захисту у ньому порушених прав і свобод особи, прав та законних інтересів юридичних осіб.

Поряд з цим, у частині другій ст. 208 і ст. 233 КАС України визначається також прийняття при реалізації їх функцій відповідно судами апеляційної та касаційної інстанцій окремих ухвал як засобу реагування на факти допущення нижчестоящими органами адміністративної юстиції порушень норм матеріального чи процесуального права при вирішенні ними публічно-правових спорів. Цей правовідновлювальний захід застосовується тоді, коли зазначені порушення закону не є суттєвими, не тягнуть за собою скасування чи зміни в порядку перегляду відповідної постанови чи ухвали. Але, варто зауважити, що Вищий адміністративний суд України повноважний приймати окремі ухвали тільки з метою реагування на факти неналежного правозастосування в діяльності інстанційно підпорядкованих йому адміністративних судів, усунення причин та умов для цього, а не й у роботі суб'єктів владних повноважень, як апеляційні адміністративні суди. Тому окремі ухвали, які приймаються в таких випадках, допустимо розглядати засобами відновлення виключно адміністративно-судового процесуального правопорядку, порушених суб'єктивних прав учасників адміністративного судочинства в діяльності адміністративних судів.

Однак, враховуючи те, що в обох окреслених вище ситуаціях окремі ухвали приймаються відповідними адміністративними судами з метою реагування на факти правопорушень, виявлених у процесі здійснення правосуддя, та з метою досягнення властивої саме заходам захисту мети – ліквідації причин та умов для вчинення протиправних діянь, відновлення правопорядку, такі правові заходи суду як першої, так і апеляційної та

касаційної інстанції допустимо, на наш погляд, розглядати санкціями правопоновлення в адміністративному судовому процесі України.

Очевидно, що відновлювальний правоохоронний характер, зважаючи на те, що вирішують завдання усунення негативних у матеріальному плані наслідків, що настають для учасника адміністративного судочинства внаслідок необґрунтованого порушення щодо нього адміністративного судового провадження (подання безпідставного позову) чи необхідності звернення до суду для захисту порушених (обмежених) суб'єктивних прав або законних інтересів, чи від участі у відповідній справі в суді, мають визначені у статті 94 КАС України заходи, які передбачають покладання на особу, що зловживала своїми правами у процесі, допускала інші правопорушення у ньому, обов'язку сплатити судові витрати.

Так, у цій статті встановлено, що якщо судові рішення ухвалені на користь сторони, яка не є суб'єктом владних повноважень, то суд присуджує їй всі здійснені нею документально підтверджені витрати з Державного бюджету України (відповідного місцевого бюджету, коли іншою стороною був орган місцевого самоврядування, його посадова чи службова особа). До таких витрат належать: судовий збір; витрати на правову допомогу; витрати, пов'язані з прибуттям до суду (в тому числі представників); витрати, викликані залученням у процес свідків, спеціалістів, перекладачів, проведенням судових експертиз; витрати у зв'язку з оглядом доказів на місці, вчиненням інших дій, необхідних для розгляду справи (стаття 87 КАС України).

У разі прийняття судового рішення на користь сторони – суб'єкта владних повноважень, суд присуджує їй з іншого матеріально заінтересованого учасника провадження лише всі здійснені документально підтверджені судові витрати, пов'язані із залученням свідків та проведенням судових експертиз.

Якщо адміністративний позов задовольняється частково, то судові витрати, понесені позивачем, присуджуються йому відповідно до задоволених вимог, а відповідачу – пропорційно до частини позовних вимог, у задоволенні яких відмовлено.

У справах, в яких позивачем є суб'єкт владних повноважень, а відповідачем – фізична чи юридична особа, судові витрати першого з відповідача не стягуються.

Другу велику групу заходів захисту в адміністративному судочинстві складають *санкції нікчемності*, під якими у процесуальній науці розуміють заходи державного впливу (примусу), застосування яких виступає наслідком недотримання нормативно-встановленого порядку реалізації суб'єктивних процесуальних прав [3, с. 55]. Їх суть полягає в ненастанні для особи, яка цього домагається у справі, певних бажаних для неї правових результатів. Такого роду санкції передбачають реагування на процесуальні правопорушення шляхом ігнорування протиправних дій, визнання їх такими, що юридично нічого не значать, не обумовлюють. Тобто вони є примусовими санкціями пасивного типу. З огляду на те, що ці санкції не передбачають покладання на учасника судочинства, який недотримується приписів процесуальних норм, будь-яких нових, окрім тих, які існували у нього раніше, обов'язків, що характерно для заходів відповідальності, а спрямовуються виключно на поновлення процесуального правопорядку, вони є заходами захисту.

Санкції нікчемності не завжди безпосередньо визначаються в нормах процесуального права, а їх існування, як правило, впливає із загального змісту їх положень. Як відзначає З.В. Попова [4, с. 23], значення цього виду заходів захисту полягає у забезпеченні дотримання форми, строків і порядку вчинення юридично значимих дій, настання правомірних правових наслідків. Тобто ними забезпечується реалізація правил поведінки в царині судочинства, які необхідно виконувати, застосовувати не заради формальної реалізації, а задля забезпечення узгодженості і упорядкованості дій осіб, які беруть участь у справі, з метою створення умов для об'єктивного та повного вирішення правового спору в установленій законом розумний строк.

Аналізуючи чинні положення КАС України, до заходів захисту у формі санкцій нікчемності можна віднести односторонні владні рішення (ухвали) адміністративного суду, які передбачають: 1) відмову у вжитті заходів щодо

забезпечення доказів (частина п'ята ст. 75); 2) відмову у відкритті провадження за позовною заявою, апеляційною або касаційною скаргою (ст. 109, частина четверта ст. 189, частина четверта ст. 214); 3) залишення позовної заяви, апеляційної або касаційної скарги без руху (частина перша ст. 108, частина п'ята ст. 189, частина шоста ст. 214); 4) повернення позовної заяви, апеляційної або касаційної скарги (частина третя ст. 108, частини п'ята і шоста ст. 189, частини третя і шоста ст. 214); 5) залишення позовної заяви без розгляду (статті 100 і 155, частина перша ст. 203, частина перша ст. 228).

Уваги заслуговують і ті негативні правові наслідки, які настають для особи, що недотримується приписів процесуальних норм у результаті застосування даного виду санкцій захисту. Так, відмова у вжитті заходів щодо забезпечення доказів обумовлює неможливість для особи, яка не виконала приписів закону щодо форми, змісту чи підсудності відповідної заяви, обґрунтовувати свою чи заперечувати позицію іншої сторони у справі відповідними фактичними даними (показами свідків, експертним висновком, письмовими чи речовими доказами).

Одним із видів заходів захисту в адміністративному судовому процесі України можуть розглядатися й *процесуальні фікції* (від лат. *fictio* – вигадка, щось неіснуюче, хибне, видаване з певною метою за дійсне) [5, с. 707]. Їх суть полягає, як підкреслює І.М. Зайцев, у настанні для учасника судочинства, що не виконує процесуальних норм, покладених на нього обов'язків, негативних правових наслідків у вигляді свідомого врахування судом при постановленні рішення у справі не перевічених відповідним чином фактів (наприклад, визнання дійсними обставин, наведених іншою стороною процесу) [6, с. 35–36]. Застосування фікцій у тексті процесуального закону виражається вжиттям слів «у разі якщо», «вважається».

Процесуальні фікції є заходами захисту, оскільки не передбачають покладання на особу, яка бере участь у справі, та без поважних причин не виконує відповідних покладених на неї судом на підставі закону обов'язків,

певних нових обтяжень, що характерно для заходів відповідальності. Ними в адміністративному судочинстві, зокрема, є:

– визначене в частині першій ст. 71 КАС України право суду вирішити справу на основі наявних відомостей, якщо відповідна сторона не надала без поважних причин доказів;

– розгляд судом справи на основі наявних у ній доказів відповідно до частини четвертої ст. 128 КАС України у разі неприбуття без поважних причин у судове засідання відповідача – суб'єкта владних повноважень, належним чином повідомленого про дату, час і місце судового розгляду або у разі неповідомлення про причини неприбуття;

– розгляд справи на основі наявних доказів у разі, коли сторона без поважних причин залишає залу судового засідання (частина п'ята ст. 128 КАС України);

– розгляд судового повідомлення або виклику врученим належним чином у разі відсутності юридичних осіб чи фізичних осіб – підприємців, які беруть участь у справі, за адресою їх місцезнаходження (проживання), яка зазначена в Єдиному державному реєстрі таких осіб, а громадян, які не мають статусу підприємця – за адресою місця проживання, зареєстрованою в установленому законом порядку, у разі, коли вони не повідомили суд про іншу свою поштову адресу (частина четверта ст. 33 КАС України);

– визнання судом особи, яка бере участь у справі, та відмовляється від одержання повістки, повідомленою про дату, час та місце судового засідання (ст. 37 КАС України);

– визнання повістки врученою у разі її надсилання за останнім відомим місцем проживання особи, яка бере участь у справі, якщо вона не дотримується обов'язку щодо повідомлення про зміну місця свого проживання (перебування, знаходження), роботи чи служби (частина перша ст. 40 КАС України) тощо.

Таким чином, систему заходів захисту (відновлення) в адміністративному судочинстві України становлять: санкції правовідновлення, нікчемності і процесуальні фікції.

Список використаних джерел:

1. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс; Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624 с.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. Р.О. Куйбіди. – К.: Книги для бізнесу, 2007. – Том 2. – 728 с.
3. Нохрин Д.Г. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве: Монография. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 256 с.
4. Попова З.В. Санкции в правоохранительном процессе: понятие, виды, основания применения: Автореф. дис... к.ю.н.: 12.00.01/ Российская академия правосудия. – М., 2008. – 30 с.
5. Словник інішомовних слів / За ред. члена-кореспондента АН УРСР О.С. Мельничука. – К.: Головна редакція УРЕ, 1974. – 776 с.
6. Зайцев И.М. Правовые фикции в гражданском процессе // Российская юстиция. – 1997. – № 1. – С. 35–36.

Константий О.В. Види заходів захисту (відновлення) в адміністративному судочинстві

У статті на основі аналізу положень Кодексу адміністративного судочинства України виділяється система і форми заходів захисту, розрахованих на забезпечення відновлення порушених суб'єктивних прав, процесуального правопорядку в адміністративному судочинстві. Розглядаються питання адміністративно-судових процесуальних санкцій правовідновлення, нікчемності і процесуальних фікцій, з'ясовується їх правова природа.

Ключові слова: адміністративне судочинство, адміністративна судова процесуальна форма, заходи захисту, санкції правовідновлення, санкції нікчемності, процесуальні фікції, зловживання правами, процесуальний правопорядок.

Константий А.В. Виды мер защиты (восстановления) в административном судопроизводстве

В статье на основе анализа положений Кодекса административного судопроизводства Украины выделяется система и формы мер защиты, рассчитанных на обеспечение возобновления нарушенных субъективных прав, процессуального правопорядка в административном судопроизводстве. Рассматриваются вопросы административно-судебных процессуальных санкций правовосстановления, ничтожества и процессуальных фикций, выясняется их правовая природа.

Ключевые слова: административное судопроизводство, административная судебная процессуальная форма, меры защиты, санкции правовосстановления, санкции ничтожества, процессуальные фикции, злоупотребление правами, процессуальный правопорядок.

Konstantiy A.V. Types of measures of defence (renewals) are in the administrative legal proceeding

In the article on the basis of analysis of positions of Code of the administrative legal proceeding of Ukraine the system and forms of measures of defence, broken equitable rights judicial law and order in the administrative legal proceeding counted on renewals is selected. The questions of administrative-judicial approvals of renewal of right, nonentity and judicial fictions are examined, their legal nature turns out.

Key words: administrative legal proceeding, administrative judicial form, measures of defence, approvals of renewal of right, approvals of nonentity, judicial fictions, abuse of rights, judicial law and order



Адміністративний договір: дискусійні питання правової природи та правосуб'єктності сторін

Бояринцева Марина Анатоліївна,
*суддя окружного адміністративного суду міста Києва,
кандидат юридичних наук*

УДК 342.924

Статтею 17 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) встановлено, що компетенція адміністративних судів поширюється, зокрема, на спори, які виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів. При цьому, у статті 3 надано визначення зазначеного правового інституту. Так, адміністративний договір – дво- або багатостороння угода, зміст якої складають права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією із сторін угоди.

Проте нагальною залишається потреба з'ясування правової природи адміністративного договору та правосуб'єктності його сторін.

У зв'язку з цим важливо наголосити, що вирішальною ознакою суб'єктивного складу адміністративного договору є наділення однієї зі сторін владною управлінською функцією, а тому такий вид договору виникає тільки у сфері адміністративно-правових відносин.

Адміністративно-правові відносини – це врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, що мають публічно-владний характер, оскільки один з їх суб'єктів обов'язково має юридично-владні повноваження щодо інших учасників цих відносин [14, с. 179].

Для того, щоб набути статус суб'єкта адміністративно-правових відносин з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинним адміністративного договору, суб'єкт адміністративного права має бути наділений адміністративною правосуб'єктністю.

Адміністративна правосуб'єктність в науці адміністративного права визначається як здатність особи мати та реалізовувати (здійснювати) безпосередньо або через свого представника надані їй нормами права суб'єктивні права та обов'язки. Зміст даного поняття складається з двох елементів: 1) здатність мати суб'єктивні права і обов'язки – адміністративна правоздатність; 2) здатність реалізовувати надані права і обов'язки – адміністративна дієздатність [14, с. 192].

Адміністративна правосуб'єктність органів державної влади, органів місцевого самоврядування виявляється у нормативно закріпленій за ними компетенції, тобто у сукупності їх юридично-владних повноважень (прав і обов'язків), що надаються їм для виконання відповідних завдань і функцій [14, с. 193].

Таким чином, адміністративна правосуб'єктність суб'єкта владних повноважень при укладанні адміністративного договору є однією з основних ознак адміністративного договору.

Крім наведеного, до ознак адміністративного договору відносять: юридичну нерівність сторін, що виражається у виняткових повноваженнях управленої сторони договору; публічно-правовий характер договірних зобов'язань; імперативно визначені умови договору за способом конструювання; мета договору – задоволення публічних інтересів (домінування суспільних цілей) [15, с. 383; 20, с. 90; 21, с. 398].

Деякі дослідники до ознак адміністративного договору відносять неможливість односторонньої відмови від виконання зобов'язань та неможливість односторонньої зміни умов договору [20, с. 90; 14, с. 293].

Також у вітчизняній науці адміністративного права наголошується на доцільності дотримання загальних вимог договірного права при укладанні адміністративних договорів, зокрема таких, як форма договору, наслідки недотримання встановленої форми, випадки недійсності, терміни тощо [14, с. 294].

Виділяються наступні види адміністративних договорів: установчі адміністративні договори; компетенційно-розмежувальні адміністративні

договори; адміністративні договори про делегування повноважень; програмно-політичні адміністративні договори про дружбу й співробітництво; договори між державними та недержавними структурами; договори про громадянську згоду; міжнародні договори тощо [20, с. 90; 14, с. 294].

Проте постає питання, чи існує адміністративний договір у практиці державних органів? Чи всі договори, в яких однією із сторін виступає орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування, відносяться до адміністративних?

Для розв'язання поставлених питань слід наголосити, що зміст адміністративного договору складають права та обов'язки сторін, які базуються на адміністративній правосуб'єктності осіб (фізичних осіб, юридичних осіб, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування).

Адміністративний договір – це нове суперечливе та недостатньо досліджене явище, оскільки природа державного управління полягає в імперативності одностороннього волевиявлення з метою організуючого впливу на суспільство, а природа договорів полягає у рівності сторін та свободі вибору поведінки.

Як вже зазначалося вище, поняття адміністративного договору в законодавстві України встановлено лише Кодексом адміністративного судочинства України. Із запропонованого законодавцем визначення адміністративного договору можна виділити дві його основні ознаки – угода сторін та владні управлінські функції однієї із сторін.

То ж яка правова природа адміністративного договору?

Ю.А. Тихомиров зазначає про вплив об'єктивних причин на формування договірного регулювання всіх сфер життєдіяльності суб'єктів та розрізняє адміністративні договори як юридичний документ та як правовий акт, який породжує інші акти та більш конкретні правовідносини. Вчений наголошує, що в останньому випадку адміністративні договори набувають ознак нормативного акту та стають джерелом адміністративного права [18, с. 187–188].

Щодо правової природи адміністративного договору дослідники даного інституту адміністративного права є солідарними в одному: нерівність суб'єктів адміністративно-правових відносин не замінюється, а доповнюється рівнопартнерськими відносинами та наповнюють ці відносини новим змістом – субординація та координація зміцнюються погодженням мети та дій, запровадженням методу реординації.

Отже, з огляду на набуття нового змісту адміністративними правовідносинами, доцільно говорити, що адміністративні договори є однією із форм державного управління.

Договірні відносини у сфері державного управління сьогодні ще не набули відповідного юридичного оформлення. На нинішньому етапі можна спостерігати лише окремі елементи, які нагадують договірні відносини. Проте лише у деяких випадках вони за своїм характером наближуються до поняття договірних відносин як форми державного управління.

Так, автором статті «Розмежування судових юрисдикцій», що була опублікована в газеті «Юридичний вісник України», № 45 від 10–16 листопада 2007 р., наведено приклади адміністративних договорів. Зокрема, до виду адміністративного договору автором віднесено договори, які укладаються на підставі норм Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти». Наведений приклад автор обґрунтовує виходячи з такого: якщо суб'єкт торгових правовідносин фінансується за рахунок державного бюджету, то такий суб'єкт підпадає під дію імперативної норми, якою адміністровано процедуру закупівель за державні кошти, а тому такі договори носять виключно адміністративний характер [16, с. 6].

На сьогодні зазначений Закон припинив свою дію, проте цікавою залишається наведена у статті ознака адміністративного договору – фінансування суб'єкта правовідносин за рахунок державного бюджету.

Розгляньмо наведений приклад детальніше. Так, відповідно до ст. 34 Закону України від 22 лютого 2000 р. № 1490-III «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» (який діяв на час публікації статті) договір про

закупівлю набирає чинності з дня його підписання замовником та учасником, визначеним переможцем процедури закупівлі згідно з цим Законом. Договір про закупівлю укладається тільки в письмовій формі та відповідно до положень Цивільного кодексу України [4]. Відповідно до вимог Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 1 червня 2010 р. № 2289-VI (який регулює однорідні правовідносини та діє у часі сьогодні) договір про закупівлю укладається в письмовій формі відповідно до положень Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України з урахуванням особливостей, визначених цим Законом [5].

Договір про закупівлю – договір, який укладається між замовником і учасником за результатами процедури закупівлі та передбачає надання послуг, виконання робіт або набуття права власності на товари за державні кошти (ст. 5 Закону України «Про здійснення державних закупівель»). Цей Закон застосовується до всіх замовників та закупівель товарів, робіт і послуг, які повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, за умови, що вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 100 тисяч гривень, а робіт – 300 тисяч гривень за виключенням, наведеним у частині 3 ст. 7.

Виходячи із системного аналізу наведених норм права, можна стверджувати, що замовник закупівлі реалізує свою цивільну правосуб'єктність на придбання товарів, робіт та послуг для забезпечення власних потреб. Актом реалізації відповідного права буде укладання договору купівлі-продажу, договору надання послуг тощо, проте реалізувати надане право такий замовник може лише через відповідну процедуру, встановлену законом. А як вже зазначалось вище, принциповою ознакою адміністративного договору є його зміст, який полягає у правах та обов'язках сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень – учасника такого договору, а також мета такого договору – задоволення саме публічних інтересів, а не приватних інтересів будь-якої особи, зокрема суб'єкта владних повноважень.

У випадку купівлі-продажу товарів, продукції тощо до адміністративного договору можливо віднести тільки придбання матеріальних цінностей з метою їх закладення до державного резерву на підставі вимог та процедур, визначених Законом України «Про здійснення державних закупівель», оскільки закупівля продукції до державного резерву проводиться на виконання повноважень спеціального державного органу виконавчої влади та для вирішення мети – забезпечення державних потреб. А тому не можна погодитися із наведеною автором статті «Розмежування судових юрисдикцій» такою ознакою адміністративного договору, як фінансування суб'єкта торгових правовідносин за рахунок державного бюджету.

Також не можна погодитися із думкою тих дослідників, які відрізняють такий вид адміністративного договору, як адміністративний договір про делегування повноважень [20, с. 90; 14, с. 292; 21, с. 399].

Так, Законом України від 21 травня 1997 р. № 280-97/ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що до компетенції обласної, районної ради належить право прийняття рішень щодо делегування місцевим державним адміністраціям окремих повноважень районних, обласних рад [8]. Проте у ст. 43 наведеного Закону йдеться про делегування таких повноважень шляхом прийняття рішення на пленарному засіданні відповідної ради (п. 27). Більше того, таке право належить до питань, що вирішуються виключно на пленарному засіданні ради. А тому немає підстав для виникнення договірних правовідносин у цій сфері. Підтвердженням такої позиції можна вважати і наявність в адміністративному судочинстві такої категорії справ, як спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, зокрема делегованих повноважень (ст. 17 КАС України). Крім того, із положень зазначеної статті вбачається, що такий вид спору відокремлено від спорів, які виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів.

Таке авторське бачення делегування повноважень також зумовлене тією обставиною, що зі змісту ст. 3 КАС України та поняття адміністративного

договору вбачається, що суб'єкт владних повноважень є тільки однією зі сторін такою угоди. Делегування повноважень завжди відбувається на підставі імперативної норми закону шляхом одностороннього волевиявлення суб'єкта таких повноважень.

Статтею 18 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що відносини органів місцевого самоврядування з підприємствами, установами та організаціями, що не перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, будуються на договірній і податковій основі та на засадах підконтрольності у межах повноважень, наданих органам місцевого самоврядування законом.

Вказана норма права є підґрунтям виникнення договірних відносин. Саме такі відносини можуть бути охарактеризовані як правовідносини з приводу укладання та виконання адміністративних договорів, оскільки виникнення таких правовідносин відбувається на підставі імперативної норми закону, а підставою укладання такого договору є визначена в законі владна управлінська функція суб'єкта владних повноважень. Прикладом може бути прийняття Київською міською радою рішення про затвердження Міської цільової програми підготовки та проведення в м. Києві фінальної частини Чемпіонату Європи по футболу 2012 р. [22]. В рамках цієї програми передбачено будівництво молодіжного центру на Трухановому острові, а тому суб'єкт владних повноважень для реалізації цієї програми повинен буде укласти відповідні договори, мета яких полягає у реалізації державної програми та забезпеченні суспільних інтересів.

Також є неоднозначною позиція щодо договору купівлі-продажу, укладеного у процесі приватизації. Деякі правники класифікують його як адміністративний договір, який укладається під час реалізації суб'єктом владних повноважень відповідної компетенції щодо розпорядження державним чи комунальним майном [17, с. 6–7; 15, с. 381]. Інші зазначають про віднесення даного виду договору до господарських договорів, в якому суб'єкт владних повноважень реалізує право державної власності.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення підсудності справ з питань приватизації та з корпоративних спорів» від 15 грудня 2006 р. № 483-V внесено зміни до Господарського процесуального кодексу України, відповідно до яких господарським судам підвідомчі справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, у тому числі щодо приватизації майна, та з інших підстав, крім: спорів про приватизацію державного житлового фонду тощо [9]. Слід зауважити, що даний Закон було прийнято після набрання чинності 1 вересня 2005 р. Кодексом адміністративного судочинства України [1].

Суть положення статті 58 Конституції України про незворотність дії законів та інших нормативно-правових актів у часі, як визначив Конституційний Суд України, полягає в тому, що дія законів та інших нормативно-правових актів поширюється на ті відносини, які виникли після набуття ними чинності (рішення Конституційного Суду України від 13 травня 1997 р. № 1-зп), і не поширюється на правовідносини, які виникли і закінчилися до набуття такої чинності (рішення Конституційного Суду України від 5 квітня 2001 р. № 3-рп) [11; 12].

Тобто на сьогодні справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні договорів щодо приватизації майна підлягають розгляду господарськими судами за правилами, встановленими Господарським процесуальним кодексом України (далі – ГПК України), а до підвідомчості адміністративних судів належать тільки справи, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні договорів щодо приватизації державного житлового фонду, а тому не можна класифікувати договір купівлі-продажу, укладений у процесі приватизації, як адміністративний договір.

Наведений висновок також підтверджується системним аналізом наступних нормативно-правових актів. Так, відповідно до ст. 167 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) держава діє у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин. Держава може створювати

юридичні особи публічного права та юридичні особи приватного права, а також брати участь у їх діяльності [2].

Створюючи юридичні особи, держава наділяє їх певним майном та здійснює відповідний контроль за їх діяльністю. Юридичним особам публічного права держава передає майно у відповідне обмежене речове право, фактично залишаючись власником цього майна.

Таким чином, з наведеної норми вбачається, що держава є суб'єктом публічного права. При цьому вона бере участь у цивільних правовідносинах або безпосередньо через відповідні державні органи, або опосередковано через створювані нею юридичні особи. Проте у будь-якому випадку цивільні права та обов'язки виникають для держави як єдиного суб'єкта цивільних правовідносин.

Зазначений висновок також базується на положенні ст. 170 ЦК України: держава набуває та здійснює цивільні права та обов'язки через органи державної влади у межах їхньої компетенції, встановленої законом.

Відповідно до ст. 141 Господарського кодексу України (далі – ГК України) до державного майна у сфері господарювання належать цілісні майнові комплекси державних підприємств або їх структурних підрозділів, нерухоме майно, інше окреме індивідуально визначене майно державних підприємств, акції (частки, паї) держави у майні суб'єктів господарювання різних форм власності, а також майно, закріплене за державними установами і організаціями з метою здійснення необхідної господарської діяльності, та майно, передане в безоплатне користування самоврядним установам і організаціям або в оренду для використання його у господарській діяльності. Держава через уповноважені органи державної влади здійснює права власника також щодо об'єктів права власності Українського народу, зазначених у частині першій ст. 148 цього Кодексу. Управління об'єктами державної власності відповідно до закону здійснюють Кабінет Міністрів України і за його уповноваженням – центральні та місцеві органи виконавчої влади. У випадках,

передбачених законом, управління державним майном здійснюють також інші суб'єкти [3].

Таким чином, держава реалізує право державної власності у державному секторі економіки через систему організаційно-господарських повноважень відповідних органів управління щодо суб'єктів господарювання, що належать до цього сектора і здійснюють свою діяльність на основі права господарського відання або права оперативного управління. Правовий статус окремого суб'єкта господарювання у державному секторі економіки визначається уповноваженими органами управління відповідно до вимог ЦК України та інших законів. Відносини органів управління з цими суб'єктами господарювання у випадках, передбачених законом, можуть здійснюватися на договірних засадах.

Законом України «Про приватизацію державного майна» (ст. 7) визначено, що державну політику в сфері приватизації здійснюють Фонд державного майна України, його регіональні відділення та представництва у районах і містах, органи приватизації в Автономній Республіці Крим, що становлять єдину систему державних органів приватизації в Україні [6].

Державні органи приватизації у межах своєї компетенції виступають з боку держави засновником підприємств із змішаною формою власності, здійснюють захист майнових прав державних підприємств, організацій, установ, а також акцій (часток, паїв), що належать державі, на території України та за її кордоном.

Так, згідно з Тимчасовим положенням про Фонд державного майна України Фонд державного майна є державним органом, який здійснює державну політику в сфері приватизації державного майна, виступає орендодавцем майнових комплексів, що є загальнодержавною власністю [10].

Одним з основних завдань Фонду державного майна є здійснення прав розпорядження майном державних підприємств у процесі їх приватизації, створення спільних підприємств. Зокрема, Фонд державного майна відповідно до покладених на нього завдань змінює у процесі приватизації організаційно-

правову форму підприємств, що перебувають у загальнодержавній власності, шляхом перетворення їх у відкриті акціонерні товариства, здійснює повноваження власника щодо частки акцій акціонерного товариства, які не були реалізовані у процесі приватизації, зокрема несе фінансові ризики тощо.

Таким чином, при укладенні приватизаційних угод держава виступає як власник майна та реалізує свою цивільну правосуб'єктність. Зазначений висновок також правомірний й щодо приватизації державного житлового фонду, оскільки згідно зі ст. 8 Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду» приватизація державного житлового фонду здійснюється уповноваженими на це органами, створеними місцевою державною адміністрацією, та органами місцевого самоврядування, державними підприємствами, організаціями, установами, у повному господарському віданні або оперативному управлінні яких знаходиться державний житловий фонд шляхом оплатної чи безоплатної передачі у власність громадянам квартир (будинків, кімнат у гуртожитках) [7].

Щодо віднесення до виду адміністративних договорів міжнародних договорів слід зазначити наступне.

Як уже зазначалося вище, для виникнення підстав щодо укладання договору учасник таких правовідносин повинен бути наділений відповідною правосуб'єктністю.

Суб'єктом міжнародного права визначається особа, якій належать міжнародні права та обов'язки, які виникають на підставі загальних норм міжнародного права. Така особа наділена здатністю вступати в міжнародні публічні правовідносини та об'єктивно підпадати під дію норм міжнародного права [19, с. 57].

Так, наука міжнародного права розрізняє первісних та похідних суб'єктів міжнародного права. Поява первісних суб'єктів міжнародного права є об'єктивною реальністю, результатом історичного процесу. До первісних суб'єктів належить держава, народи та нації. Похідні суб'єкти утворюються

первісними. Це можуть бути міжурядові організації, державні об'єднання тощо, правоздатність яких встановлюється міжнародними договорами [19, с. 58].

Для врегулювання такого специфічного інституту публічного права, як міжнародні договори, у 1986 році під егідою ООН було прийнято Віденську конвенцію про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями. Зазначена конвенція не набула чинності, проте її положення використовуються як звичайні норми. Так, відповідно до ст. 2 зазначеної конвенції міжнародний договір – це врегульована міжнародним правом угода між державами та іншими суб'єктами міжнародного права, яка укладена у письмовій формі, незалежно від того чи наявна така угода в одному, двох або декількох пов'язаних між собою документах, а також незалежно від його певного найменування [19, с. 122]. Тобто з наведеного поняття вбачаються певні ознаки такого договору, а саме те, що учасниками такого договору є лише суб'єкти міжнародного права, а тому ми не можемо говорити про належність даного виду договору у публічному праві до адміністративних договорів.

Дійсно, при ратифікації міжнародних договорів Верховною Радою України вони підлягають виконанню на території нашої держави, проте норми, які породжує такий договір, стають частиною національного законодавства України, яке регулює певні види правовідносин. У такому випадку йдеться вже не про міжнародний договір, а про положення національного законодавства.

У зв'язку із запровадженням нового інституту адміністративного права – адміністративного договору, на практиці виникає багато запитань, у чому саме полягає зміст та правова природа такого виду договорів.

На сьогодні здається можливим визначити лише специфічні ознаки такого виду договору: 1) предмет договору – публічні правовідносини у процесі реалізації певним суб'єктом владних управлінських функцій; 2) суб'єкти договору – один із суб'єктів наділених владними повноваженнями; 3) обов'язкова наявність адміністративної правосуб'єктності сторін; 4) мета договору – задоволення публічних інтересів.

Надаючи загальну оцінку проблемі запровадження інституту адміністративних договорів, можна стверджувати, що такий інститут адміністративного права не є сформованим, а виступає здебільшого як окремі юридичні факти, на підставі яких виникають певні адміністративно-правові відносини. Отже не вбачається підстав для того, щоб стверджувати про наявність адміністративних договорів у сучасній практиці державних органів при здійсненні ними владних управлінських функцій. Зазначений висновок також підтверджується фактичною відсутністю у провадженні адміністративних судів категорії справ щодо спорів, які виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів.

Слід зазначити, що на даному етапі розвитку публічних відносин є сенс говорити лише про наявність певних ознак адміністративних договорів у відносинах між державними та недержавними організаціями з приводу адміністративно-правового регулювання у сфері транспорту та зв'язку, у сфері будівництва та житлово-комунального господарства, у сфері охорони навколишнього середовища, у сфері соціальної політики, у сфері охорони здоров'я, у сфері освіти та науки, у сфері культури, молодіжної політики, фізичної культури та спорту. Тобто ми можемо говорити про наявність принципів договірних відносин державного управління у соціальній та гуманітарно-культурній діяльності держави, а отже оцінювати адміністративний договір як одну із форм державного управління.

Для можливості існування адміністративного договору як інституту права та його практичного застосування в адміністративних правовідносинах він підлягає врегулюванню на законодавчому рівні, а не повільному його трактуванню правниками. На цьому, до речі, наголосив Конституційний Суд України в ухвалі від 15 лютого 2007 р. № 14-у/2007 у справі № 1-14/2007 про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням Вищого господарського суду України про офіційне тлумачення положень пунктів 1, 14 частини першої статті 3 Кодексу адміністративного

судочинства України, де зазначив, що Конституційний Суд України у своїх ухвалах неодноразово наголошував про непідвідомчість Суду питань, які потребують не офіційного тлумачення, а законодавчого врегулювання [13].

Список використаних джерел:

1. *Кодекс адміністративного судочинства України // ВВРУ. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.*
2. *Цивільний кодекс України // ВВРУ. – 2003. – №№ 41, 42, 43, 44. – Ст. 356.*
3. *Господарський кодекс України // ВВРУ. – 2003. – №№ 18, 19–20, 21–22. – Ст. 144.*
4. *Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти: Закон України від 22 лютого 2000 р. // ВВРУ. – 2000. – № 20. – Ст. 48.*
5. *Про здійснення державних закупівель: Закон України від 1 червня 2010 р. // ВВРУ. – 2010. – № 33. – Ст. 471.*
6. *Про приватизацію державного майна: Закон України від 4 березня 1992 р. // ВВРУ. – 1992. – № 24. – Ст. 348.*
7. *Про приватизацію державного житлового фонду: Закон України від 19 червня 1992 р. // ВВРУ. – 1992. – № 36. – Ст. 524.*
8. *Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. // ВВРУ. – 1997. – № 24. – Ст. 170.*
9. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення підсудності справ з питань приватизації та з корпоративних спорів: Закон України від 15 грудня 2006 р. // ВВРУ. – 2007. – № 9. – Ст. 77.*
10. *Тимчасове положення про Фонд державного майна України: Постанова Верховної Ради України від 7 липня 1992 р. // ВВРУ. – 1992. – № 39. – Ст. 581.*
11. *Рішення Конституційного Суду України від 13 травня 1997 року № 1-зп // Вісник Конституційного Суду України. – 1997. – № 2.*
12. *Рішення Конституційного Суду України від 5 квітня 2001 р. № 3-рп // Вісник Конституційного Суду України. – 2001. – № 2.*

13. Ухвала Конституційного Суду України від 15 лютого 2007 р. № 14-у/2007. – Збірник поточного законодавства, нормативних актів, арбітражної та судової практики, 2007. – № 10.
14. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: У 2-х томах. Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). – К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. – 584 с.
15. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / За заг. ред. О.М. Пасенюка. – К.: Істина, 2007. – 607 с.
16. Демченко В. Розмежування судових юрисдикцій // Юридичний вісник України. – № 45. – 10–16 листопада 2007 р. – С. 6.
17. Куйбіда Р. Межі адміністративної юрисдикції: спірні питання // Юридичний вісник України. – № 25. – 23–29 червня 2007 р. – С. 6–7.
18. Курс адміністративного права и процесса / Тихомиров Ю.А. – М.: 1998. – 798 с.
19. Международное право: Учебник / Отв. ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. – М.: Междунар. отношения, 1994. – 608 с.
20. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України. В 2-х томах. Том 1 / За заг. ред. В.К. Матвійчука / Матвійчук В.К., Хар І.О. – К.: КНТ, 2007. – 786 с.
21. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / Навч. посібник / За заг. ред. Куйбіди Р.О., Шишкіна В.І. – К.: Старий світ, 2006. – 575 с.
22. Портал Інформаційного агентства ЛІГАБізнесІнформ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.liga.net

Бояринцева М.А. Адміністративний договір: дискусійні питання правової природи та правосуб'єктності сторін

Стаття присвячена теоретичним та практичним проблемам правового регулювання адміністративних договорів в адміністративно-правових відносинах.

В роботі розкрито зміст суб'єктивного складу адміністративного договору. На підставі чинного законодавства визначено правову природу адміністративного договору, виділено його ознаки.

Окрему увагу зосереджено на правовому регулюванні підстав виникнення адміністративного договору та проаналізовано певні його види.

Сформульовані висновки та пропозиції щодо удосконалення такого нового інституту адміністративного права як адміністративний договір.

Ключові слова: адміністративний договір, адміністративна правосуб'єктність, адміністративно-правові відносини, владні повноваження.

Бояринцева М.А. Административный договор: дискуссионные вопросы правовой природы и правосубъектности сторон

Статья посвящена теоретическим и практическим проблемам правового регулирования административных договоров в административно-правовых отношениях.

В работе раскрыто содержание субъективного состава административного договора. На основе действующего законодательства определена правовая природа административного договора, выделено его признаки.

Отдельное внимание сосредоточено на правовом регулировании оснований возникновения административного договора и проанализировано отдельные его виды.

Сформулированы выводы и предложения по усовершенствованию такого нового института административного права как административный договор.

Ключевые слова: административный договор, административная правосубъектность, административно-правовые отношения, властные полномочия.

M.A. Boyaryntseva. Administrative agreement: contentious issues of legal nature and legal personality of the parties

The article is devoted to the theoretical and practical issues of administrative agreements legal regulation in administrative legal relations.

The paper reveals the meaning of the subject matter of an administrative agreement. On the basis of the effective legislation, the legal nature of an administrative agreement is defined, and its features are identified.

Special attention is paid to the legal regulation of the grounds for an administrative agreement to arise, and certain types of the latter are analyzed.

Conclusions and proposals regarding the improvement of such a new administrative law institution as the administrative agreement are formulated.

Key words: administrative agreement, administrative legal personality, administrative legal relations, powers of authority.

**Актуальні питання розмежування сфер дії цивільного та господарського законодавства України**

Журик Юрій Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри правового регулювання економіки Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана

УДК 346.546.1

Важливим кроком уперед у правовому регулюванні суспільних відносин стало прийняття у 2003 році Господарського кодексу України та нового Цивільного кодексу України. Але прийняття нового нормативного акта не завжди означає те, що він повністю усуває певні проблеми, навпаки, він може їх створити.

Стосовно прийнятого Господарського кодексу України, на нашу думку, немає потреби піднімати питання про доцільність, своєчасність або необхідність цього нормативного акта. Юридичний факт прийняття відбувся, і причому вперше в історії України. А тому нині завдання юристів, – як практиків, так і теоретиків, ми бачимо в усуненні недоліків цього нормативного акта. Причому це стосується і Цивільного кодексу України, який, незважаючи на свою «масштабність», теж не є ідеальним.

Як відомо, критерієм істини є практика. Практика одразу виявляє недоліки, прогалини та інші негаразди. Тому, на нашу думку, важливим є аналіз та врахування правозастосовної діяльності юристів-практиків, які щоденно застосовують норми права і наочно бачать їх доцільність та ефективність. Їхні зауваження та вказівки можуть і повинні слугувати орієнтиром для діяльності нормотворчих органів.

Метою даної роботи є акцентування уваги на існуючих недоліках чинного законодавства України. Зосередимо увагу лише на декількох аспектах нормативного регулювання суспільних відносин, які викликають багато запитань при практичному застосуванні норм права.

Одна із колізій зазначених вище нормативних актів стосується строку позовної давності у договорах перевезення. Так, згідно з Цивільним кодексом України «до вимог, що випливають із договору перевезення вантажу, пошти, застосовується позовна давність в один рік з моменту, що визначається відповідно до транспортних кодексів (статутів)» [1, частина третя ст. 925]. У свою чергу Господарський кодекс України, врегульовуючи порядок вирішення спорів щодо перевезень, встановлює, що «для пред'явлення перевізником до вантажовідправників та вантажоодержувачів позовів, що випливають з перевезення, встановлюється шестимісячний строк» [2, частина п'ята ст. 315].

У правозастосовній діяльності юристів-практиків виникає логічне запитання: яким нормативним актом керуватися? Адже відносини між юридичними особами регулюються як Цивільним, так і Господарським кодексами України [1, ст. 2].

На жаль, однозначну відповідь у даному випадку дати неможливо. Зауважимо лише, що якщо у відносинах перевезення бере участь фізична особа, то необхідно застосовувати норми Цивільного кодексу України, хоча це і так очевидно, а якщо сторонами є юридичні особи, то застосовуються норми Господарського кодексу України.

Виникає логічне запитання: для чого таке складне «домислювання» норм права, які навпаки повинні вносити ясність і чіткість у врегулювання певних відносин?

Стосовно недосконалої юридичної техніки при нормативному регулюванні відносин матеріально-технічного постачання та купівлі-продажу у Господарському кодексі України зазначимо наступне: відповідно до статті 264 Господарського кодексу України: «Матеріально-технічне постачання та збут продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, як власного виробництва, так і придбаних у інших суб'єктів господарювання, здійснюються суб'єктами господарювання шляхом поставки, а у випадках, передбачених цим Кодексом, також на основі договорів купівлі-продажу» [2, частина 1 ст. 264].

Проте у Господарському кодексі України нормативно не врегульовані відносини купівлі-продажу між суб'єктами господарювання. Виходить, що суб'єкти господарювання можуть укласти між собою виключно правочини «матеріально-технічного постачання та збуту». Крім того, зазначимо, що термін «збут», крім статей 263 та 264 Господарського кодексу України, більше ніде не застосовується. А тому залишається незрозумілим, що саме визначається цим терміном та яким чином регулюються відносини збуту.

Вважаємо, що необхідно на законодавчому рівні усунути вказані недоліки, що, безумовно, полегшить правозастосовну діяльність як суб'єктів господарювання, так і юристів при практичному регулюванні конкретних господарських відносин.

Ще один приклад: Цивільний кодекс України визначає підприємство як «єдиний майновий комплекс»: «Підприємство є єдиним майновим комплексом, що використовується для здійснення підприємницької діяльності» [1, частина перша ст. 191], «підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомістю» [1, частина третя ст. 191]. Тобто як об'єкт, а не суб'єкт права, що дещо не «стикується» з положеннями Господарського кодексу України: «Підприємство – самостійний суб'єкт господарювання» [2, частина перша ст. 62].

Щодо питання правового статусу фізичної особи – підприємця, то відповідно до законодавства України фізичні особи (громадяни, іноземці, особи без громадянства) мають право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом [3, ст. 42; 2, ст. 50].

Право на здійснення підприємницької діяльності, яку не заборонено законом, має фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Фізична особа здійснює своє право на підприємницьку діяльність за умови її державної реєстрації в порядку, встановленому законом [2, ст. 50].

Згідно з Господарським кодексом України громадянин визнається суб'єктом господарювання у разі здійснення ним підприємницької діяльності за умови державної реєстрації його як підприємця без статусу юридичної особи відповідно [3, частина перша ст. 128].

Таким чином фізична особа (громадянин, іноземець, особа без громадянства) може одночасно знаходитися у двох правових статусах – у статусі фізичної особи (і бути суб'єктом цивільно-правових відносин) та у статусі суб'єкта господарювання (і відповідно бути суб'єктом господарсько-правових та підприємницьких відносин).

Тепер розглянемо правосуб'єктність фізичної особи у двох цих статусах. Перший момент стосується відповідальності фізичної особи – підприємця. Так, у Цивільному кодексі України закріплено: «Фізична особа-підприємець відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення. Фізична особа-підприємець, яка перебуває у шлюбі, відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм особистим майном і часткою у праві спільної сумісної власності подружжя, яка належатиме їй при поділі цього майна» [2, ст. 52].

Цивільний кодекс України закріплює і господарсько-правову відповідальність: «Фізична особа, яка неспроможна задовольнити вимоги кредиторів, пов'язані із здійсненням нею підприємницької діяльності, може бути визнана банкрутом у порядку, встановленому законом» [2, ст. 53].

Господарський кодекс України дублює статтю 52 Цивільного кодексу України: «Громадянин-підприємець відповідає за своїми зобов'язаннями усім своїм майном, на яке відповідно до закону може бути звернено стягнення» [3, частина друга ст. 128], а також закріплює господарсько-правову відповідальність: «Громадянин-підприємець може бути визнаний судом банкрутом відповідно до вимог цього Кодексу та інших законів» [3, частина сьома ст. 128].

Виходить, що обидва кодекси містять одночасно **два різні види відповідальності** фізичної особи – підприємця (до речі, подібна ситуація має місце при відповідальності учасників повних товариств, товариств з додатковою відповідальністю та повних учасників командитних товариств [4]).

Безумовно, у фізичної особи – підприємця складний правовий статус, але **не все майно такої особи знаходиться у підприємницькому обігу**. Такій особі не заборонено вчиняти як цивільно-правові, так й інші, не підприємницькі правочини (зокрема шлюбний договір). Таким чином, постає ряд питань:

1. Як розмежувати цивільно-правові та підприємницькі дії (поведінку) такої особи?

2. Наскільки правомірним буде застосування цивільно-правової відповідальності до порушень з боку фізичної особи – підприємця підприємницької діяльності?

Другий момент впливає з першого і стосується прав фізичної особи – підприємця на укладання господарських договорів.

Так, відповідно до господарського кодексу України, а саме статті 181 «Загальний порядок укладання господарських договорів»: «Господарський договір за загальним правилом викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками» [3, ст. 181]. Але у чинному законодавстві України, яке регулює статус фізичної особи – підприємця, не передбачено наявності для такого суб'єкта господарювання печатки.

Виходить, що фізична особа – підприємець позбавлена можливості укладати господарські договори? Будь-який договір, укладений такою особою, буде вважатися цивільно-правовим, до речі, на практиці такі ситуації і зустрічаються.

Вважаємо, що вказані недоліки законодавства необхідно усунути, оскільки підприємницька діяльність, що здійснюється фізичними особами, зарекомендувала себе як доволі сталий елемент ринкової економіки, який потребує певної уваги з боку держави.

Наприкінці торкнемося питання розмежування цивільних та господарських норм як галузей права, так і галузей законодавства.

Система права – це сукупність його галузей (галузей права), і система законодавства у горизонтальному вигляді – це система його галузей (галузей законодавства). Якщо за основу галузі брати **систему норм**, то відмінностей

між цими двома термінами немає. Право – система норм, законодавство – теж система норм.

Якщо ж відійти від «нормативістського» розуміння права, то ситуація дещо змінюється: система права – це ідеї, погляди, норми права, відносини; система законодавства – це складова галузей.

Традиційно, в основу розмежування галузей права покладено **майнові та немайнові відносини** (принцип: один предмет та особливий метод регулювання – одна галузь права) [5]. Але у такому випадку не залишається місця для інших галузей права.

Дійсно, «право» в цілому як соціальна конструкція регулює майнові та немайнові відносини в суспільстві, воно нерозривно пов'язане з ними. Немає жодної галузі права, яка б не торкалася майнових та немайнових відносин людини або суспільства. Людина (дитина) ще не народилася, а вже має немайнові та майнові права – право на життя, на спадщину; людини вже немає, але за нею залишаються немайнові права – авторське право зокрема.

У регулюванні майнових відносин (предмет цивільного права) та управлінських відносин (предмет адміністративного права) задіяна низка інших галузей права – трудове, земельне, фінансове, екологічне. Причому для всіх галузей права та груп суспільних відносин характерним є багатосторонній зв'язок. Отже, предмет не може бути однозначною ознакою галузі права.

Для того щоб в основу розмежування галузі права можна було покласти предмет правового регулювання, необхідне існування такої структури суспільних відносин, яка б точно співпадала із структурою галузей права. А це неможливо, оскільки суспільні відносини перебувають у постійному розвитку і русі вперед (у суспільстві діють три групи відносин – майнові, управлінські, охоронні). Суспільні відносини формуються в певних сферах: управління, господарство, праця. Регулювання відносин у цих сферах не ізольоване, як «накладаються» сфери суспільних відносин, так і здійснюється комплексне регулювання цих відносин.

Щодо методів правового регулювання, що теж покладається в основу розмежування галузей, то правовому регулюванню притаманно всього два методи – диспозитивний та імперативний. У кожній галузі застосовуються ці методи і жодна з них не має свого «особливого» методу.

Але в нормах кожної галузі є свій, особливий суб'єктний склад, на це треба і необхідно звернути увагу.

Чи повинно цивільне право регулювати майнові та немайнові відносини між усіма суб'єктами (фізичними та юридичними особами), чи існує об'єктивна необхідність обмеження сфери дії цивільного права, зокрема за суб'єктним складом?

У тому, що господарські відносини існують і мають суттєві відмінності, немає сумніву, підтвердженням цьому є:

- особливий суб'єктний склад учасників;
- наявність у суб'єктів спеціальної, господарської, правосуб'єктності;
- особлива сфера відносин – сфера господарювання;
- наявність спеціальних нормативних актів (законодавства).

Але чи достатньо цього для формування нової галузі? На нашу думку, сьогодні розвиток законодавства, обумовлений розвитком та ускладненням суспільних відносин, вимагає нового осмислення та розширення кола існуючих галузей права.

Вважаємо, що розмежування сфери дії Цивільного та Господарського кодексів України (відповідно і законодавства) необхідно здійснити за суб'єктним складом учасників цих відносин, а саме:

- відносини між фізичними особами та фізичними і юридичними особами – регулюються Цивільним кодексом України;
- відносини між юридичними особами та юридичними особами і фізичними особами – приватними підприємцями – регулюються Господарським кодексом України.

Список використаних джерел:

1. *Цивільний кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. // Офіційний текст / Міністерство юстиції України. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 464 с.*
2. *Господарський кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.*
3. *Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.*
4. *Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – № 49.– Ст. 682.*
5. *Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: «Юрид. лит.», 1975. – 872 с.*

Журик Ю.В. Актуальні питання розмежування сфер дії цивільного та господарського законодавства України

У статті піднімаються актуальні питання співвідношення цивільного та господарського законодавства України при регулюванні суспільних відносин. Метою статті є пошук варіантів вирішення колізійних питань регулювання суспільних відносин за Цивільним та Господарським кодексами України.

Ключові слова: строк позовної давності, юридична техніка, статус фізичної особи-підприємця, майнові та немайнові відносини.

Журик Ю.В. Актуальные вопросы разграничения сфер действия гражданского и хозяйственного законодательства Украины.

В статье поднимаются актуальные вопросы соотношения гражданского и хозяйственного законодательства Украины при регулировании общественных отношений. Целью статьи является поиск вариантов решения коллизионных вопросов регулирования общественных отношений Гражданским и Хозяйственным кодексами Украины.

Ключевые слова: срок исковой давности, юридическая техника, статус физического лица-предпринимателя, имущественные и неимущественные отношения.

Zhurik Y.V. Actual questions of differentiation scope civil and commercial laws of Ukraine.

The article raised the ratio of current issues of civil and economic legislation of Ukraine to the regulation of social relations. The article is the search for solutions to conflict of laws on the regulation of social relations in Civil and Commercial Codes of Ukraine.

Key words: limitation period, the legal machinery, the status of individual entrepreneurs, property and non-relationship.



Діяльність адвоката у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: матеріальні та процесуальні аспекти

Толкачов Дмитро Ігорович,
*аспірант Київського національного університету
ім. Тараса Шевченка*

УДК 347.91/95

Істотні труднощі, з якими адвокати та їхні клієнти стикаються при розгляді судами справ про відшкодування моральної (немайнової) шкоди, зумовлені як матеріальними, так і процесуальними аспектами.

Щодо матеріального права, то ст. 23 Цивільного кодексу України (далі – ЦК), яка називається «Відшкодування моральної шкоди», визначає прояви моральної шкоди; умови, згідно з якими може бути відшкодована моральна шкода; способи відшкодування моральної шкоди; обставини, які мають істотне значення для визначення розміру грошового відшкодування моральної шкоди та порядок відшкодування моральної шкоди. Усі ці положення матеріального закону адвокати мають враховувати при наданні консультацій, підготовці процесуальних документів для звернення до суду, а також при розгляді судами справ про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Зокрема, проблеми, які виникають при розгляді судами даних категорій справ, насамперед пов'язані із доказами, доводами та їхнім аналізом, формуванням предмета доведення (доказування), а також із визначенням суб'єктного складу осіб, які беруть участь у даній категорії справ, та в кінцевому підсумку із виконанням самого рішення суду.

Але сутність поняття «моральна шкода» можна визначити лише на теоретичному рівні, при чому це поняття має як правове, так і медичне підґрунтя відносно фізичних осіб. На теоретичному рівні правовий аспект моральної шкоди проаналізовано у багатьох наукових роботах [2; 3; 4; 5; 9], але

досі вичерпного визначення цього поняття не було зроблено і теоретичні дискусії навколо нього не припиняються.

Рішення ж судів щодо розміру відшкодування моральної шкоди кардинально різняться і це при тому, що Верховний Суд України давав роз'яснення щодо розгляду справ даної категорії у постанові Пленуму «Про практику розгляду справ про відшкодування моральної (немайнової шкоди)». Але найважливішим є те, що відшкодування моральної шкоди безпосередньо пов'язане із захистом прав фізичної особи, тому згідно зі ст. 3 Конституції України воно має першочергове значення для держави. Нині державою саме на адвокатуру покладено обов'язок щодо надання громадянам кваліфікованої правової допомоги, тому адвокати мають адекватно реагувати: не тільки у грошовому еквіваленті називати суми, а й розуміти і застосовувати витоки моральної шкоди.

Для правильного розуміння адвокатом матеріальної та процесуальної природи даної категорії справ та можливості надання кваліфікованої правової допомоги варто проаналізувати норми матеріального права, що регламентують відшкодування моральної шкоди. Такий аналіз дасть адвокатові можливість зрозуміти глибину та значимість даної категорії справ. Якщо сприймати моральну шкоду як явище, яке неможливо однозначно виміряти за допомогою всіх існуючих засобів, тобто правильно, то розуміння цього положення впливатиме на підготовку адвокатом позовної заяви та формулювання предмета і змісту позовних вимог (прохальної частини позовної заяви).

У цьому зв'язку слід звернутися до аналізу ст. 16 ЦК, яка регламентує питання способів захисту цивільних прав та інтересів судом. Так, п. 16 цієї норми передбачено, що одним із способів такого захисту є відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Тобто законодавець фактично ототожнює моральну шкоду з немайновою. Проте, як зазначає С. І. Шимон, розмежування цих понять досить аргументоване у цивілістиці і більшість науковців схиляються до думки, що поняття «моральна шкода» слід застосовувати виключно до фізичної особи, а термін «немайнова шкода» – щодо аналогічних

втрат юридичної особи. Незважаючи на цю слушну пропозицію, оскільки поняття моральність або аморальність не зовсім коректне щодо юридичної особи, у Цивільному кодексі України та інших актах законодавства вказані терміни вживаються як тотожні [10, с. 51]. Проте Вищий господарський суд України у своїх роз'ясненнях «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди» від 29 лютого 1996 р. (із змінами та доповненнями від 31 травня 2001 р. № 02-5/95) зазначив, що моральною шкодою юридичної особи визнається шкода, заподіяна організації порушенням її законних немайнових прав. Посягання на немайнові права юридичної особи може спричинити негативні наслідки: пониження репутації в суспільстві, формування негативної оцінки її як суб'єкта цивільних відносин, а відтак призвести до зменшення кількості контрагентів, споживачів продукції, послуг тощо, а отже, і майнові втрати [6]. Майнові втрати від завдання немайнової шкоди юридичній особі можна хоча б приблизно виміряти за показниками отримуваних доходів, які така юридична особа отримуватиме після правопорушення, але доволі часто складно встановити час, потрібний для відновлення рівня довіри населення до такої юридичної особи. Тому питання про застосування терміна «немайнова шкода» стосовно юридичних осіб вважаємо не зовсім коректним, оскільки для переважної більшості комерційних юридичних осіб метою діяльності є отримання прибутку, тому саме рівень прибутку й визначатиме рівень завданої внаслідок правопорушення шкоди. Рівень прибутку – це матеріальний об'єкт, який можна виміряти, тому вважаємо, що термін «немайнова шкода» для комерційних юридичних осіб не зовсім адекватний. Інша справа, коли йдеться про некомерційні юридичні особи, державні або комунальні підприємства, громадські об'єднання, у такому разі вимірювати рівень завданої шкоди набагато важче.

Отже, автор вважає, що для юридичних осіб комерційного напрямку не можуть застосовуватися ні термін «немайнова шкода», ні «моральна шкода», оскільки розмір завданої шкоди таким юридичним особам має вимірюватися у грошовому еквіваленті, але з урахуванням усіх втрат. Наприклад, коли

напередодні укладення договору на досить значну суму в засобах масової інформації буде оприлюднена негативна інформація про комерційну юридичну особу і це призведе до відмови контрагента укласти відповідний договір, то в цьому конкретному випадку можна буде зафіксувати втрачену вигоду від неукладення контракту як прямий наслідок завданої шкоди, так і побічний, що проявляється у зменшенні розміру отримуваних доходів. Автор свідомо не бере до уваги пригнічений стан колективу підприємства через те, що професіонали своєї справи будь-яким чином не проявляють свій настрій на роботі. Більше того, як свідчить практика, скандали навколо підприємств надають суспільству інформацію про такі підприємства і таким чином підіймають їхні рейтинги, тому іноді скандали спеціально провокують, щоб привернути до себе увагу. Особливо це актуально, коли наступне рішення суду прогнозовано буде на користь такої юридичної особи.

Звертаючись до процесуальних аспектів розгляду судами загальної юрисдикції справ про відшкодування моральної (немайнової шкоди), слід зазначити, що на відміну від цивільного права у цивільному процесі термін «немайнова шкода» вже втрачає свій зміст, оскільки при зверненні до суду необхідно зазначити, в якому розмірі має бути відшкодована завдана шкода. Тобто в цьому конкретному випадку проявляється умовність поняття «немайнова шкода», яка може розцінюватися як несумісна з грошовим еквівалентом. Наприклад, доволі часто у справах про захист честі, гідності і ділової репутації немайнова шкода може вимірюватися в розмірі від однієї гривні до мільйонів гривень, але немайнова шкода не може вважатися такою поряд з її оцінкою. Тому, на нашу думку, термін «моральна шкода» більш виважений, ніж «немайнова шкода», в усякому разі це стосується процесуальних галузей наук та безпосередньо різних видів судочинства. Адвокати не можуть вводити свою термінологію до процесуальних документів, але з двох можливих термінів вони вправі обрати і застосувати той, який вважають найбільш придатним для обґрунтування процесуальних документів, з урахуванням наведених раніше аргументів.

Процесуальним засобом звернення до суду загальної юрисдикції буде позовна заява, яка оформлюється відповідно до вимог ст. 119 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК), де у п. 3 йдеться про зміст позовних вимог. Щодо структури позову, то його елементами є: предмет, підстави та зміст. Виходячи із розуміння предмета позову в даній категорії справ [8, с. 420–421], слід говорити про вимогу до суду щодо припинення, ліквідації правопорушення, відновлення стану особи, відшкодування завданої моральної шкоди тощо. Підставами позову будуть взаємопов'язані обставини, які свідчать про факт правопорушення, а також негативні моральні наслідки, спричинені правопорушенням. У змісті позовних вимог доцільно сформулювати конкретні вимоги позивача до відповідача, які перший вимагає задовольнити у судовому рішенні, тобто тут мають встановлюватися не тільки способи ліквідації правопорушення, а й конкретні цифри щодо відшкодування завданої моральної шкоди.

Щодо суб'єктного складу, то позивачами у справі можуть бути як фізичні, так і юридичні особи (п. 4 частини другої ст. 23 ЦК). Стосовно фізичних осіб та перевірки їх процесуального становища як позивача у справі слід враховувати положення частини другої ст. 23 ЦК, де, на наш погляд, не зовсім чітко сформовано підстави позову. Фактично, у цій нормі відмежовуються різні за правовим значенням обставини, оскільки частина обставин пов'язується з фізичним болем та душевними стражданнями, а приниження честі, гідності та ділової репутації розглядається як самодостатня обставина прояву моральної шкоди. Так само складно говорити й про сприйняття застосованого виразу «фізичний біль та страждання», оскільки сполучник «та» відмежовує «фізичний біль» від «страждання», хоча ці поняття нерозривно пов'язані. Якщо ж сприйняти каліцтво як травму, що призводить до втрати працездатності, то страшнішим за фізичний біль буде розцінюватися емоційний стан особи, яка усвідомлює, що надалі її життя буде пов'язане з інвалідною коляскою тощо. Тут можна навіть не акцентувати увагу на тому, що законодавець застосував термін «страждання», а в інших випадках використовує поняття «душевні

страждання». Виходить, щоб вимагати в інтересах позивача відшкодування моральної шкоди, адвокатові необхідно обґрунтувати не тільки факт каліцтва чи іншого ушкодженням здоров'я позивача, а й обставини наявності «фізичного болю» та «страждань». Така позиція законодавця є неоднозначною порівняно із пониженням честі, гідності та ділової репутації через те, що будь-яке каліцтво чи інше ушкодження здоров'я, на наш погляд, призводить до завдання моральної шкоди і пов'язане з душевними стражданнями.

Більше того, поняття «протиправна поведінка», застосоване у п. 2 частини другої ст. 23 ЦК, поглинає переважну більшість інших проявів моральної шкоди. Наприклад, поширення в засобах масової інформації відомостей, які понижують честь, гідність та ділову репутацію особи, буде підставою для відшкодування завданої моральної шкоди у тому випадку, коли такі відомості не відповідають дійсності тощо. Знищення та пошкодження майна так само можна розглядати як підставу для відшкодування моральної шкоди лише тоді, коли такі дії були протиправними. З наведеного аналізу можна зробити загальний висновок, що лише протиправні дії можуть слугувати підставою для відшкодування моральної шкоди, а згідно з п. 2 частини другої ст. 23 ЦК перелік підстав для відшкодування моральної шкоди жодним чином не обмежений.

Важливо, на нашу думку, правильно сприймати положення п. 2 частини другої ст. 23 ЦК, де йдеться про те, що душевні страждання фізична особа може отримати від протиправної поведінки як щодо неї самої, так і щодо членів її сім'ї чи близьких родичів. У даному разі при розгляді справи за такою підставою позивачеві чи його адвокатові слід доводити наявність факту впливу правопорушення (протиправної поведінки) на членів його сім'ї чи близьких родичів. На підтвердження даної обставини слід надати відповідні докази та довести наявність причинного зв'язку між станом позивача і правопорушенням та його наслідками щодо членів його сім'ї чи близьких родичів, тобто в такому разі позивач отримує додаткову психологічну травму через хвилювання за близьких. Наприклад, перед судом може стояти питання про демонстрацію по

телебаченню програми, в якій одного з членів сім'ї звинувачували у педофільї або інших діях. Така інформація може вплинути на дітей, які навчаються у школі, стосунки оточуючих з якими внаслідок правопорушення значно погіршаться. При цьому позивач зобов'язаний також надати суду докази, які підтверджуватимуть факт його родинних та сімейних стосунків з особами, які постраждали від правопорушення.

Але необхідно враховувати, що правопорушення стосуватиметься й безпосередньо членів сім'ї позивача чи близьких його родичів, які вправі звертатися з відносно самостійним позовом, оскільки їх права були так само порушені.

Щодо п. 4 частини другої ст. 23 ЦК, де йдеться про приниження честі та гідності фізичної особи, то в ньому не зазначено про те, що від таких дій відповідача позивач отримав душевні страждання, проте такий стан особи, на нашу думку, є загальновизнаним, оскільки абсолютна більшість фізичних осіб дбає про свою репутацію, особливо ділову, що позначається на зайнятості, рівні доходів тощо. Тому можна погодитися з тими вченими, які підіймають проблемне питання про творчу репутацію фахівців і необхідність охорони і захисту не тільки авторського права, а й самого автора від приниження його творчої репутації [1], що може проявлятися в необґрунтованій і безпідставній критиці як самого автора, так і його інтелектуального продукту.

Щодо юридичної особи, то вона може бути позивачем у даній категорії справ за умови, що була принижена її ділова репутація (п. 4 ч. 2 ст. 23 ЦК). Зрозуміло, що такий критерій моральної шкоди, як «фізичний біль та душевні страждання», не притаманний юридичній особі, але смисл поняття «ділова репутація юридичної особи» складніший за поняття «ділова репутація фізичної особи». Це можна пояснити тим, що ділової репутації юридична особа набуває не тільки за рахунок кваліфікованої, бездоганної безпосередньої діяльності, а й за рахунок прихованої та прямої її реклами, наявності про неї відомостей в регіонах, по всій Україні та за її межами тощо. Тому ці аспекти мають враховуватися, коли відбувається приниження її ділової репутації.

Як слушно зазначає О.І. Сліпченко, при розгляді зазначеної категорії справ суддя вивчає широке коло оціночних понять: ступінь фізичних та моральних страждань, майнове становище відповідача, індивідуальні особливості особи та інші обставини, які заслуговують на увагу та свідчать про тяжкість перенесених страждань тощо [7, с. 3–4]. Як бачимо, названий автор двічі робить акцент на стражданнях. У першому разі на їх ступені, а в другому – на обставинах, які свідчать про тяжкість перенесених страждань.

Щодо ступеня фізичних та моральних страждань, то тут слід погодитися із вченим С.І. Шимон, яка вказує, що для визначення глибини фізичних та душевних страждань мають значення такі критерії:

- характер страждання (прості переживання; душевні страждання, страждання, пов'язані з фізичним болем);
- тяжкість ушкодження здоров'я (легке, середньої тяжкості, тяжке);
- вид душевних страждань (занепокоєння, нервозність, сором, приниження, страх, відчай);
- глибина страждань (незначний фізичний або душевний біль, значний біль, сильний біль, нестерпний біль, біль руйнівної для здоров'я сили) [8, с. 55].

Як бачимо, ступінь тяжкості страждання охоплює критерії як самого характеру страждання, так і тяжкості ушкодження здоров'я, і це цілком зрозуміло, але не конкретизовано. Щодо обставин, які свідчать про тяжкість перенесених страждань, то фактично вони є обставинами справи, тобто мають входити до предмета доказування та підтверджуватися відповідними доказами.

При визначенні тяжкості страждання мають також враховуватися індивідуальні особливості особи, зокрема творчі доробки автора, тривала робота в певній сфері діяльності, коли мова йде про ділову репутацію, наявність наукових та інших звань, які індивідуалізують позивача по ставленню до пересічних громадян тощо. Ці ж критерії мають враховуватися при визначенні розміру відшкодування тощо.

При розгляді даної категорії справ суд має враховувати матеріальний стан особи, яка заподіяла шкоду [7, с. 3–4]. Але який критерій матеріального стану відповідача впливатиме на відшкодування моральної шкоди та її розмір? Нам видається, що факт правопорушення і межі відповідальності за нього повинні мати виховну функцію, що спонукає до індивідуального підходу до відповідача. Принцип вседозволеності заможних осіб повинен мати зворотний бік, оскільки для мільйонера розмір відшкодування у 100 гривень буде непомітним, тому не зупинить його при вчиненні повторного або іншого правопорушення. Так само посада правопорушника має враховуватися при визначенні розміру моральної шкоди, оскільки посадові особи повинні діяти у суворій відповідності з вимогами законодавства, а не використовувати посаду для зловживання своїми правами. Тому для вирішення питання про розмір відшкодування слід виходити з матеріального стану відповідача на момент завдання шкоди, а також враховувати посаду правопорушника, який всупереч посадовим обов'язкам порушує права осіб.

При відшкодуванні моральної шкоди, на думку автора, слід врахувати ту обставину, що відповідач не тільки здійснив правопорушення, а й всілякими способами зловживав матеріальними і процесуальними правами при розгляді даної справи судом. Це питання, на наш погляд, дуже важливе, оскільки зловживання правом лише декларується у частині третій ст. 13 ЦК та частині третій ст. 27 ЦПК, але не має нормативного розв'язання та відповідних санкцій. Тому вважаємо за доцільне зупинитися на ньому. Так, щодо відповідача, то з метою уникнення відшкодування значного розміру немайнової шкоди він під час розгляду справи може звільнитися з роботи, до нього членами сім'ї можуть пред'являтися фіктивні позови щодо майна, за рахунок якого може відшкодовуватися моральна та інша шкода.

Так, статтею 23 ЦК передбачається, що при визначенні розміру моральної шкоди суд повинен виходити із вимог розумності та справедливості. Існує думка щодо недоцільності на рівні закону визначати мінімальний чи максимальний розмір відшкодування моральної шкоди. Аргументується така

думка тим, що законодавець розраховує на зважене врахування судами всіх обставин, за яких була заподіяна моральна (немайнова шкода) [7, с. 4].

З такою думкою можна було б погодитися, якщо б на практиці не було зловживань. Доволі часто суди діють так: суд першої інстанції задовольняє половину заявленого відшкодування моральної шкоди, а суд апеляційної інстанції зменшує розмір моральної шкоди ще на половину. Однак така практика є неправильною і життєві ситуації обумовлюють необхідність враховувати різні обставини, які потребують належної кваліфікації на рівні аналогії закону або права. Пригадується випадок, коли правопорушення стосувалось вагітної жінки, яка звернулась до суду за захистом порушеного немайнового права та просила суд стягнути завдану моральну шкоду не тільки у власних інтересах, а й в інтересах ще ненародженої дитини. У зв'язку з цим постає питання: як має діяти суд, якщо у частині другій ст. 25 ЦК не наведений перелік випадків, коли інтереси ненародженої дитини охороняються (захищаються) законом. Одне питання є очевидним, що вагітні жінки турбуються не тільки про своє здоров'я, а й про життя та здоров'я ще ненародженої дитини, тому рівень моральної шкоди від правопорушення збільшується щодо вагітних жінок. Це положення впливає з елементарної логіки, тому для адвоката важливою є правильність формування предмета доведення, оскільки від цього залежатиме його правова позиція у справі. Так, О.І. Сліпченко зазначає, що у даних категоріях справ загальний предмет доказування включає необхідність встановлення наступних умов цивільно-правової відповідальності:

- наявність моральної (немайнової) шкоди в потерпілого;
- протиправність дій особи, яка заподіяла шкоду;
- причинний зв'язок між протиправними діями та заподіяною шкодою;
- вина (у передбачених законом випадках).

Позивач, незалежно від особливостей справи, повинен обґрунтувати розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Крім того, до предмета

доказування слід обов'язково включати з'ясування способу відшкодування моральної (матеріальної) шкоди [7, с. 180].

При цьому даний автор зазначає, що презумпція моральної шкоди законодавством не передбачена, а факт заподіяння моральної шкоди повинен довести позивач. Але така думка є дискусійною. Так, у ст. 23 ЦК однозначно встановлено: «Особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав». Тому наявність факту правопорушення у здорової людини обов'язково буде пов'язана з моральною шкодою, оскільки саме поняття «порушення права», виходячи із його правової кваліфікації, свідчить про те, що людина вважає себе такою, що її право порушене. Так, ст. 3 ЦПК передбачено, що кожна особа може звернутися до суду за захистом, якщо вважає, що її право порушене.

Аналізуючи наслідки правопорушень, можна побачити, як вони впливають на позивача, крім того, слід звернути увагу на їх суспільну небезпеку. Якщо взяти випадок неповернення депозитних вкладів банком, а також наслідки неможливості виконання позивачем своїх зобов'язань, то рівень страждань такої особи значно збільшиться і ми неодмінно помітимо, що дане правопорушення і час його ліквідації може призвести до зневіри і, зокрема, щодо держави. А скільки коштує державі і суспільству правовий нігілізм, скільки людей після неможливості відшкодувати понесені збитки стають на кримінальний шлях, виїжджають за кордон тощо?

У зв'язку з цим можна і потрібно припускати, що будь-яке правопорушення призводить до моральної шкоди фізичній особі, тому залишається лише довести розмір такої шкоди. Така презумпція дозволить адекватно сприймати моральну шкоду, яка доволі часто пов'язана з тим, що особі необхідно порушувати свої звичні умови життя і звертатися до суду. Тому факт звернення до суду та встановлення факту правопорушення – необхідні умови для визнання факту завдання моральної шкоди. Хоча це питання дискусійне і автор робить посилання на практику Європейського суду з прав людини, де в рішенні було зазначено: «... сам факт визнання правопорушення є

достатньою компенсацією моральної шкоди» [7, с. 88], але таке формулювання необхідно сприймати з урахуванням тих вимог, які заявляв позивач. Якщо він просив матеріальної компенсації за те, що жоден із судів Молдови не здатен був захистити права громадянина, то можна собі тільки уявити, скільки разів цей громадянин був вимушений відвідувати судові засідання, вислуховувати неправомірні рішення (вироки) судів, скільки це коштувало йому душевних сил, який рівень зневіри в нього та його навколишніх з'явився щодо держави. Аналогічний приклад із судової практики України розглядає О.І. Сліпченко, коли суд вважає достатньою сатисфакцією визнання порушеного права і відшкодування матеріальної шкоди, але не звертає уваги на те, що державний орган не виконав своїх зобов'язань згідно із законом і особа змушена була звертатися до суду [7, с. 90]. Тому сам факт виявлення в діях державних органів ознак правопорушення – це не компенсація моральної шкоди, а лише констатація відповідного факту.

До предмета доказування не має входити факт наявності моральної шкоди, оскільки вона презумується згідно зі ст. 23 ЦК. Наприклад, коли у засобах масової інформації оприлюднена інформація про злочинні дії конкретної особи і її називають злочинцем на стадії попереднього слідства, то, на наш погляд, не потрібно доводити факт, що моральна шкода існує, тому позивач має довести факт поширення такої інформації та розмір завданої шкоди, а відповідач повинен довести факт відсутності неправдивої інформації та свої доводи щодо розміру завданої моральної шкоди тощо. Тому доцільність встановлення факту наявності моральної шкоди в окремих категоріях справ доцільно уточнити. Наприклад, коли розлучається подружжя і один з них не бажає ділити майно в натурі, чим фактично порушує право іншого з подружжя на розподіл спільного майна, то чи є тут моральна шкода? Реально в такій справі не існує факту правопорушення, оскільки інший із подружжя має право на розподіл майна, але не має обов'язку його ділити. Якщо ж створюються умови неможливості проживання у спільній квартирі: постійні п'яні сварки,

погрози, то саме такі умови зумовлюватимуть право на відшкодування моральної шкоди.

Іноді в наукових дослідженнях і на практиці висловлюється думка щодо обов'язкового проведення судово-психологічної експертизи у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди, що дозволить суду визначити адекватний розмір компенсації такої шкоди залежно від характеру завданих потерпілому фізичних та моральних страждань. Але, вирішуючи питання про доцільність доповнення ЦПК таким положенням, слід зупинитися на сутності судово-психологічної експертизи та висновку експерта як одного із засобів доказування у даній категорії справ. Предметом такої експертизи є питання про особливості психіки людини, її реагування на екстремальні ситуації. На розгляд судово-психологічної експертизи може бути винесено питання: яким є *можливий* вплив тих чи інших негативних емоцій (душевних переживань), що виникли у досліджуваної особи до події, на характер її дії та стан такої особи в екстремальних умовах. Але дана експертиза не здатна дати категоричну відповідь, оскільки висновки експерта-психолога про можливість настання якоїсь події чи протікання певного процесу слід розглядати як ймовірні. Для категоричного ствердження наявності певних фактів, зокрема стану особи, необхідна система інших доказів. Більше того, висновок експерта – це лише один із доказів у справі, але не єдиний. Висновок експерта не може створити відповідну «шкалу», згідно з якою виникне можливість визначати адекватний розмір компенсації моральної шкоди. Крім того, відповідач може і визнавати факт та розмір завданої шкоди, тому проведення експертизи (якщо її обов'язкове проведення буде закріплено в ЦПК) є сумнівним. Призначення експертизи істотно збільшуватиме строк розгляду справ судами, призведе до збільшення витрат позивача або унеможливить захист його прав у суді, коли відсутні відповідні кошти на проведення експертизи, та інших негативних наслідків. Тому, на наш погляд, проведення судово-психологічної експертизи у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди не можна визнавати обов'язковим.

Наведене свідчить про те, що наукові дослідження у сфері моральної шкоди, особливо останні роботи, ґрунтовно відрізняються від попередніх концепцій, але вони не вичерпують усіх аспектів цієї проблематики. Водночас теоретичні концепції і окремі гіпотези вчених вже можуть і повинні застосовуватися адвокатами на практиці, оскільки таким чином вони зможуть бути випробувані, а це призведе до наступного їх розвитку й удосконалення.

Список використаних джерел:

1. Волков С.С. *Нові тенденції охорони і захисту прав у сфері інтелектуальної власності: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Інститут міжнародних відносин. – К., 2011. – 20 с.*
2. Забара І.М. *Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2002. – 22 с.*
3. Корчевна Л.О. *Компенсація моральної шкоди, завданої порушенням особистих немайнових прав, у цивільному праві України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Університет внутрішніх справ. – Х., 1998. – 24 с.*
4. Павловська Н.В. *Теорія та практика захисту моральних благ цивільним законодавством України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національний університет внутрішніх справ. – Х., 2002. – 15 с.*
5. Паліюк В.П. *Правове регулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2000. – 18 с.*
6. *Роз'яснення Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди» від 29 лютого 1996 р. (із змінами та доповненнями від 31 травня 2001 р. № 02-5/95) [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v5_95800-96*

7. Сліпченко О.І. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди / Автореф. канд... юрид. наук: 12.00.03. – Харків, 2011. – С. 3–4.
8. Цивільний процес України: академічний курс: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / Ред. С.Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2009. – 848 с.
9. Шимон С.І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / НАН України. – К., 1998. – 17 с.
10. Шимон С.І. / Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України: У 2 т. / За заг. ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – Т. 1 – С. 51.

Толкачов Д.І. Діяльність адвоката у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: матеріальні та процесуальні аспекти

У статті аналізується діяльність адвоката щодо захисту прав громадян у сфері відшкодування моральної шкоди; визначаються умови, за яких може бути відшкодована моральна шкода, способи та порядок відшкодування, розмір грошового відшкодування.

Ключові слова: адвокатська діяльність, моральна шкода, відшкодування, захист прав громадян, предмет доказування.

Толкачов Д.И. Деятельность адвоката в делах о возмещении морального (неимущественного) вреда: материальные и процессуальные аспекты

В статье анализируется деятельность адвоката по защите прав граждан в сфере возмещения морального вреда; определяются условия, при которых может быть возмещен моральный вред, способы и порядок возмещения, размер денежного возмещения.

Ключевые слова: адвокатская деятельность, моральный вред, возмещение, защита прав граждан, предмет доказывания.

Tolkachov D.I. Lawyers activity in cases on reimbursement of moral damage (non-property): moral and procedural aspects

Article analyses the role of an attorney in court cases for moral damage compensation, defined conditions for compensation, amount of money recoverable.

Key words: advocacy, moral hazard, compensation, protection of the rights of citizens.



Про систему заходів протидії тіньовій економіці

Маслій Ігор Володимирович,
здобувач Національного університету
«Одеська юридична академія»

УДК 343.37

Тінізація економічних відносин супроводжує економічний розвиток в Україні, про що зазначають політики і вчені, а також ті посадові особи органів державної виконавчої влади, повноваження яких спрямовані на управління процесами соціально-економічного розвитку держави. Так, ще за часів Радянського Союзу тіньовий сектор економіки протягом 1960–1980 років становив близько 20 % національного доходу. Наприкінці 1990-х років найбільш тінізованими були сільське господарство, торгівля, громадське харчування, будівництво та промисловість [1]. Після здобуття Україною незалежності процеси тінізації економічних відносин вплинули практично на всі сфери життєдіяльності держави. Фахівці зауважили, що на початок 2002 року обсяг тіньового сектору складав 45–47 % валового внутрішнього продукту [2; 3]. За даними Міністерства економіки України, наведеними у статті К. Кузнєцова, динаміка обсягу тіньової економіки змінювалась протягом 2002–2009 років. Зокрема, вказувались цифри від 38 % до 60 % валового внутрішнього продукту. При цьому довідково зазначалось про те, що граничний рівень цього показника для економічної безпеки держави не повинен перевищувати 30 %. Дослідження професора Фрідріха Шнайдера (університет Лінц, Австрія), проведене у 2007 році з використанням методів DYMIMIC та Оцінки грошового обігу, свідчать, що Україна у 2004 році мала тіньову економіку в обсязі 54,9 %, а у 2005 році – 55,3% ВВП [4]. Про збільшення частки тіньової економіки в Україні у 2011 році зазначають експерти, які

аналізують ринок готівкової валюти [5]. Разом з тим, конкретні цифри не наводять.

Незважаючи на розбіжності у визначенні кількісних обсягів тіньового сектору економіки, слід підкреслити її значний обсяг, про що зазначають практично всі експерти. Вказане обумовлює необхідність розробки та формування заходів протидії тіньовій економіці.

Дослідженню проблеми тіньової економіки присвячували увагу як зарубіжні, так і вітчизняні вчені – представники різних галузевих наук, насамперед економіки та кримінології. Так, слід відзначити роботи Д. Блейдса, Б. Даллаго, Д. Кауфмана, Г. Могенсена, С. Сторма, Ф. Шнайдера та інших. Серед українських вчених цю проблематику вивчали А.В. Базилюк, З.С. Варналій, С.О. Коваленко, В.І. Шакурн та інші. На рівні дисертаційних досліджень слід виділити роботу Ю.А. Комісарчук, присвячену проблемі кримінально-правового та кримінологічного забезпечення детінізації економічних відносин в Україні (2006 р.). Кримінологічні аспекти окремих злочинних проявів тіньової економіки аналізували С.О. Лук'яненко, який здійснював кримінологічну характеристику злочинів у кредитно-фінансовій сфері (2006 р.), О.О. Титаренко, який аналізував проблеми боротьби з економічними злочинами у вугільній промисловості (2006 р.), М.Л. Давиденко, який здійснив кримінологічне дослідження незаконного підприємництва (2004 р.), та інші, зокрема О.Ф. Бантишев, П.С. Матишевський, В.Д. Пчолкін тощо. Кримінально-правовий аспект проблеми боротьби зі злочинами у фінансово-економічній сфері аналізували Н.О. Гуторова, О.Г. Кальман. Системний аналіз тіньової економіки з позицій економічної науки здійснював В.О. Мандибуря.

Кожен із вчених обґрунтовував певні заходи протидії тіньовій економіці, які пропонувались у межах предмета наукового аналізу. Авторський погляд на формування економіко-кримінологічної теорії детінізації економіки розробив В.М. Попович. Вчений у монографії «Економіко-кримінологічна теорія детінізації економіки» [6] обґрунтовував необхідність розгляду тіньової економіки з позицій порівняно нового підходу до науки – як предмета

економічної кримінології. Науковий доробок В.М. Поповича, безумовно, має значення для розвитку наукової думки і не перешкоджає подальшим дослідженням проблеми розробки заходів протидії тіньовій економіці.

Системність негативного впливу тіньової економіки на динаміку соціально-економічного розвитку держави визначає системність протидії, що проявляється у єдності відповідних заходів. Такі заходи можуть бути здійснені на політичному, законотворчому та управлінському рівнях.

Політичний рівень заходів протидії означає насамперед неприйнятність фактів лобіювання у вищих органах державної влади вузьких приватних інтересів окремих бізнесових груп без врахування загальнодержавних потреб забезпечення сталого економічного розвитку. До того ж політичний рівень заходів протидії тіньовій економіці позначається на необхідності формування високого рівня правосвідомості як громадян, так і посадових осіб. При цьому повною мірою має реалізуватись норма частини другої ст. 6 Конституції України, якою закріплено правовий режим діяльності органів державної влади: «Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України» [7].

Розвиток демократії як провідна політико-правова ідея формування державності передбачає гарантування з боку держави, її інститутів реалізації прав і свобод громадян. Разом з тим громадяни мають дотримуватися обов'язків, бути законослухняними і небайдушними до порушень норм права іншими особами. Це означає розвиненість громадянської позиції кожного, а також інститутів громадянського суспільства та гарантування такої розвиненості органами державної влади, їх посадовими особами.

Стосовно тих заходів протидії, які можуть бути визначені на законотворчому рівні, слід вказати на першочергове значення кримінологічної експертизи законопроектів, спрямованих на вдосконалення правового регулювання економічних відносин. На врегулювання відносин у сфері проведення кримінологічної експертизи були спрямовані проекти законів

№ 8216 від 25 жовтня 2001 р., № 6020 від 29 липня 2004 р., № 7755 від 4 липня 2005 р., однак жоден із них не став законом.

З-поміж цих законопроектів доцільно виділити проект № 6020 від 29 липня 2004 р. Він складався із преамбули, 33 статей та Прикінцевих положень і визначав підстави та процедури проведення кримінологічної експертизи проектів нормативно-правових актів. Основними завданнями кримінологічної експертизи зазначені: об'єктивна і повна оцінка відповідності проекту сучасному рівню наукових кримінологічних знань щодо криміногенних та антикриміногенних чинників і запобігання дії причин та умов, що сприяють вчиненню злочинів; прогнозування та оцінка можливих негативних кримінологічних наслідків у разі прийняття проекту; підготовка об'єктивного, науково обґрунтованого висновку на проект, а також рекомендацій щодо внесення змін до проекту з метою запобігання негативним кримінологічним наслідкам у разі його прийняття (видання). Зокрема, статті, що входять до загальних положень проекту, визначають завдання кримінологічної експертизи, її правові основи, об'єкти, суб'єкти, а також види кримінологічної експертизи. В розділі II містились статті, що встановлювали права й обов'язки суб'єктів кримінологічної експертизи, таких як замовники, експертно-кримінологічні установи, експерти та керівники експертних груп. Статті розділу III законопроекту були спрямовані на організацію підготовки, проведення та фінансування кримінологічної експертизи, а також підготовки й затвердження висновку кримінологічної експертизи та ін. Стаття 33 законопроекту стосувалась ряду правопорушень, що могли виникати під час проведення кримінологічної експертизи [8]. Законопроект № 7755 від 4 липня 2005 р. аналогічний за змістом.

Незважаючи на важливість врегулювання процедур проведення кримінологічної експертизи законопроектів, слід зазначити, що статтею 92 Конституції України, якою встановлено перелік питань, що потребують врегулювання на рівні закону, відповідні процедури не передбачені. Слід також передбачити виникнення проблем із фаховою підготовкою експертів-

кримінологів, які можуть виникати у разі запровадження кримінологічної експертизи законопроектів. Проведення такої експертизи дозволило б уникнути багатьох проблем у правозастосуванні, зокрема тих, які пов'язані із використанням прогалин і колізій чинного законодавства з протиправною метою.

Відносини у сфері проведення кримінологічної експертизи законопроектів, відповідні процедури, підстави і порядок їх проведення, можливо, доцільно було б врегулювати на рівні Регламенту Верховної Ради України шляхом доповнення Розділу IV Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» [9] Главою 18-1 та внесенням змін до ст. 103.

При застосуванні кримінологічної експертизи законопроектів як заходу протидії тіньовій економіці, напевно, варто було б запропонувати надання посиленої уваги проектам законів, спрямованих на вдосконалення врегулювання відносин у таких сферах: а) антимонопольна діяльність, конкурентне середовище, приватизація; б) дозвільна та реєстраційна діяльність; в) патентування; г) стандартизація та сертифікація; д) процедури банкрутства; е) валютне регулювання; ж) бюджетні відносини; з) інвестиційна діяльність; к) зовнішньоекономічна діяльність; л) митні платежі та митний контроль; м) обмін інформацією між органами державного контролю підприємницької діяльності та підприємцями. Виділення цих груп законів зумовлено тим, що дія їх норм має бути спрямована на розвиток ринкових відносин, легітимацію та легалізацію суб'єкта підприємництва як учасника господарської діяльності, здійснення контролю за законністю підприємницької діяльності.

Перелік заходів протидії тіньовій економіці раціонально доповнити не лише заходами, що здійснюються на законотворчому рівні, але й враховують підзаконну нормотворчість з метою забезпечення відповідності підзаконних актів приписам законів. Вказане стосується, зокрема, актів, що видає Державна податкова служба України, Антимонопольний комітет України, інші органи виконавчої влади, діяльність яких спрямована на управління у сфері економіки. Як приклад, можна навести Указ Президента України «Про невідкладні заходи

щодо вдосконалення державного регулювання господарської діяльності», де зазначено про необхідність Кабінету Міністрів України привести у тримісячний строк свої рішення та забезпечити приведення міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади їх нормативно-правових актів у відповідність із вимогами Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» [10].

Серед заходів протидії тіньовій економіці, які доцільно віднести до тих, що застосовуються на управлінському рівні, слід виділити насамперед контрольну діяльність та обмін інформацією між органами виконавчої влади, уповноваженими щодо здійснення контролю за законністю фінансової та господарської діяльності. Як приклад слід навести діяльність податкової міліції, яка має повноваження щодо здійснення контролю стану дотримання податкового законодавства, у процесі якого відбувається обмін інформацією, зокрема із податковими інспекціями. Так, податкова міліція (її посадові особи) отримує інформацію щодо стану дотримання податкового законодавства від податкових інспекцій, а також шляхом проведення перевірок, якщо вони пов'язані із веденням оперативно-розшукових справ або розслідуванням кримінальних справ. Реалізація права податкової міліції на проведення перевірок має особливості, обумовлені специфікою діяльності цього підрозділу. Податкова міліція протягом року на підставі оперативно-економічних заходів здійснює відбір об'єктів для проведення перевірок відносно виявлення тіньових доходів і цю інформацію передає до підрозділів податкової служби, які відповідають за проведення документальних перевірок, надає висновки відносно включення суб'єктів підприємницької діяльності до плану перевірок та, за необхідності, забезпечує участь у проведенні планових перевірок. Документальні перевірки суб'єктів господарської діяльності, що включені до Національного плану документальних перевірок (планові перевірки), працівниками податкової міліції проводяться за наявності інформації про ухилення від сплати податків та порушення валютного законодавства за участю працівників підрозділів, які відповідають за проведення планових перевірок,

крім випадків, коли така перевірка призначається за конкретною кримінальною справою. Що стосується оперативних перевірок, то вони здійснюються насамперед щодо суб'єктів господарювання, які працюють у сфері торгівлі, громадського харчування, надання послуг. У такому разі перевіряють дотримання суб'єктом господарювання здійснення готівкових розрахунків із споживачами, використання готівки у господарських розрахунках, наявність свідоцтва про державну реєстрацію, відповідних ліцензій та патентів, марок акцизного збору. Такі перевірки здійснюються на підставі направлення на перевірку та копії рішення суду, крім випадків, коли така перевірка проводиться на звернення відповідного платника податків або проводиться після порушення кримінальної справи проти платника податків (посадових осіб платника податків), що перевіряється, відповідно до кримінально-процесуального законодавства [11, с. 10–11].

Отже, про заходи протидії тіньовій економіці доцільно вказувати як про системні, що реалізуються на політичному, законотворчому, управлінському рівнях, а також на рівні підзаконної нормотворчості. При цьому до заходів, що застосовуються на політичному рівні, віднесено ті, які спрямовані на формування високого рівня правосвідомості. Серед заходів, що застосовуються на законотворчому рівні, перевага надана кримінологічній експертизі законопроектів. До заходів, що застосовуються на управлінському рівні, віднесено контроль у сфері здійснення господарської діяльності та обмін інформацією між контролюючими органами.

Список використаних джерел :

1. Бородюк В., Турчинов А., Приходько Т. *Оценка масштабов теневой экономики и ее влияние на динамику макроэкономических показателей // Экономика Украины. – 1996. – № 11. – С. 4–16.*
2. Смирнов Ю. *Основним підґрунтям корупції залишається тіньова економіка // Урядовий кур'єр. – 2001. – 6 липня. – № 118.*
3. М. Азаров *«Живий» платник краще «мертвої» недоїмки // Урядовий кур'єр. – 2001 рік. – 7 липня. – № 119.*

4. Кузнєцов К. Криза збільшить тіньову економіку до рівня ВВП? // *Економічна правда*. – 18.02.2009/ Рахункова палата. Офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ac-rada.gov.ua/control/main/uk/publish/article/1430879?cat_id=443
5. НБУ зафіксував зростання обсягів закупівлі іноземної валюти // *Під прицілом*. – 22.04.2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.p-p.com.ua/articles/14056>
6. Попович В.М. *Економіко-кримінологічна теорія детінізації економіки: Монографія*. – Ірпінь: Академія державної податкової служби України, 2001. – 546 с.
7. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // *ВВР*. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Планується чергова експертиза законопроектів // *Юстиніан*. – 2004. – № 8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1348>
9. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10 лютого 2010 р. № 1861-VI // *ВВР*. – 2010. – № 14–15, № 16–17. – Ст. 133.
10. Про невідкладні заходи щодо вдосконалення державного регулювання господарської діяльності: Указ Президента України від 9 серпня 2008 р. № 698/2008 // *Офіційний вісник Президента України від 21 серпня 2008 р.* – 2008. – № 31. С. 38.
11. Хольченков О.М. *Контрольне провадження в діяльності податкової міліції / О.М. Хольченков: дис. к.ю.н. 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Національний університет внутрішніх справ*. – Х., 2005. – 21 с.

Маслій І.В. Про систему заходів протидії тіньовій економіці

Стаття присвячена проблемі визначення системи заходів протидії тіньовій економіці. Запропоновано політичні, нормотворчі та управлінські заходи.

Ключові слова: тіньова економіка, заходи протидії.

Маслій И.В. О системе мер противодействия теневой экономике

Статья посвящена проблеме определения системы мер противодействия теневой экономике. Предложены политические, нормотворческие и управленческие меры.

Ключевые слова: теневая экономика, меры противодействия.

Masliy I.V. The system of counteraction measures to shadow economy.

The article devoted to the problem of defining of the counteraction measures system to shadow economy. Political, law and management measures are proposed.

Key words: shadow economy, counteraction measures.



**Проблемні аспекти боротьби з корупцією в
правоохоронних органах України**

Шевченко Олександр Васильович,
заступник голови апеляційного суду Київської області

УДК 351.74

Існування і прогресивний розвиток України як суверенної держави залежить від здійснення цілеспрямованої політики щодо захисту її інтересів. Одним із головних чинників здійснення цього є боротьба з корупцією. Основна мета державної політики у галузі боротьби з корупцією – створення дієвої системи запобігання і протидії корупції, виявлення та подолання її соціальних передумов і наслідків, викриття корупційних діянь, притягнення до відповідальності винних у їх вчиненні. Стратегічним напрямом запобігання передумовам корупції та їх нейтралізації є послідовна демократизація всіх сфер суспільного життя, розвиток громадянської свідомості та активності у загальному контексті побудови демократичної держави. Відкритість влади, прозорість державних рішень, діяльності управлінського апарату, розвиток громадянського суспільства – найважливіші важелі подолання корупції.

Дослідженню причин, умов, особливостей попередження та засобів протидії різним видам корупційної діяльності присвячені наукові праці таких українських та російських авторів, як: Л.В. Багрій-Шахматов, М.В. Буроменський, А.В. Гайдук, В.І. Гладкіх, Л.Д. Гаухман, А.І. Долгова, О.О. Дудоров, Д.Г. Заброта, В.С. Зеленецький, О.Г. Кальман, М.І. Камлик, В.В. Лунєєв, В.Д. Малков, М.І. Мельник, Є.В. Невмержицький, С. С. Рогульський та інших [1–8]. Однак зауважимо, що багато аспектів даного питання ще залишаються дискусійними чи недостатньо висвітленими. Тому метою нашої статті є розгляд та аналіз основних детермінант, що впливають на появу, існування й розвиток корупційних проявів у правоохоронних органах України, а також пропонування окремих шляхів протидії цим негативним явищам.

Аналіз досвіду боротьби з корупцією країн з розвинутою демократією та міжнародних організацій свідчить, що немає єдиного тактичного набору таких заходів. Це обумовлено різними культурними традиціями та економічним станом різних країн. Але існує достатньо чітка стратегія, властива майже всім програмам по боротьбі з корупцією. В узагальненому вигляді вона знайшла своє відображення в низці документів, прийнятих Організацією Об'єднаних Націй, Радою Європи та іншими міжнародними організаціями. Однією з головних рис сучасної стратегії боротьби з корупцією є необхідність виявлення джерел та передумов виникнення корупції, притаманних кожній окремій країні. Такий підхід обумовлений перш за все тим, що на стратегічному рівні можна виділити лише дуже широкі сфери загальнодержавного і відомчого характеру. Серед них найважливіші:

1) законодавство країни і нормативно-правове регулювання питань протидії корупції;

2) політико-економічні та соціальні умови функціонування органів державної влади;

3) особливості внутрішньої діяльності зазначених організацій тощо. Тому дуже важливим кроком для розробки програми антикорупційних заходів повинен стати детальний аналіз цих сфер, спрямований на пошук найбільш імовірних і поширених джерел корупції, що мають місце саме в даних умовах і характерні для даної окремої організації. Це дозволить значно підвищити ефективність виявлення корупційних проявів і мінімізувати їх наслідки [1, с. 3–4].

Корупція – вкрай небезпечне явище, її суспільна небезпечність полягає в тому, що вона :

- підриває авторитет держави, завдає шкоди утвердженню демократичних основ управління суспільства, побудови і функціонування державного апарату:

- суттєво обмежує конституційні права та свободи людини і громадянина, особливо пересічних громадян, які, найбільше потерпаючи від

корупції і не маючи змоги уникнути корупційного тягаря, втрачають при цьому віру в демократію;

- порушує принципи права і закону;
- призводить до гальмування та викривлення соціально-економічних реформ, перешкоджає розвитку ринкових відносин, передусім середнього та малого підприємництва, особливо «не прикритого» владними структурами, а також надходженню інвестицій, кредитів;

- грубо порушує встановлений порядок здійснення повноважень посадовими і службовими особами органів державної влади, місцевого самоврядування.

- надає незаконні привілеї корумпованим угрупованням і кланам, підпорядковує державну владу їхнім інтересам;

- сприяє криміналізації та тінізації економічних відносин, легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом;

- живить організовану злочинність, насамперед економічну, стає неодмінною умовою її існування;

- порушує принцип соціальної справедливості, невідворотності покарання;

- нищить духовні та моральні цінності;

- ускладнює відносини з іншими державами і всією міжнародною спільнотою, унеможливорює надання іноземної допомоги.

У правовому відношенні корупція становить сукупність різних за характером та ступенем суспільної небезпеки, але єдиних за своєю суттю корупційних діянь (кримінальних, адміністративних, цивільно-правових, дисциплінарних), а також порушень етики поведінки державних службовців.

Оскільки корупція є явищем за своєю сутністю багатограним, слід приділити значну увагу детермінантам, що впливають на її появу, існування, розвиток. На нашу думку, до них належать політичні, соціально-економічні, правові, організаційно-управлінські, соціально-психологічні чинники. Розгляньмо їх докладніше.

1. Політичні фактори.

Політичний аспект корупції проявляється у тому, що корупція і політика – явища взаємопов'язані. Корупція безпосередньо пов'язана зі здійсненням публічної влади у всіх сферах соціального життя, а тому впливає на підготовку і реалізацію політичних рішень. У свою чергу політика, яку проводить держава як у сфері протидії корупції, так і в інших сферах, впливає на стан, структуру і динаміку корупції. Корупція як явище не може існувати за межами влади. Вихідним моментом корумпованих відносин є наявність у суб'єкта корупції владних повноважень.

Усі політичні фактори, що впливають на появу та розвиток корупції в державі, ми пропонуємо згрупувати наступним чином:

а) наявність надлишків командно-адміністративної системи управління;

б) лобіювання (причиною цього є складають прогаліни в законодавстві, які, на думку громадян, створюють можливості для уникнення сплати податків, приховування прибутків для певних комерційних організацій за допомогою певних політичних сил);

в) корумпованість вищих ешелонів влади та керівництва правоохоронних органів (корупція в вищих ешелонах влади передбачає використання публічної влади у приватних інтересах. Обсяг отриманої таким шляхом влади залежить від значущості та рівня посади, яку обіймає особа);

г) вплив громадських організацій та засобів масової інформації;

д) відсутність системи формування патріотичного духу у працівників правоохоронних органів та правової свідомості у громадян.

2. Організаційно-управлінські фактори.

Організаційно-управлінський аспект корупції в правоохоронних органах стосується переважно внутрішньої структури служби, регламентації діяльності службовців, кадрової політики та засад взаємодії між структурними елементами служби як по горизонталі, так і по вертикалі.

Ці елементи ми згрупували наступним чином:

а) система відбору та підготовки (недоліки у відборі та підготовці працівників правоохоронних органів можуть спричиняти прояви корупційних діянь. Навіть найменші недогляди в цих питаннях у майбутньому під час роботи викликають непередбачувані наслідки. Слід зазначити, що ротації та однорівневі переміщення кадрів слугують заходами, які запобігають виникненню й поширенню корупції;

б) протекціонізм у кадровій політиці (заміщення посад службовців і прийняття на службу не на підставі ділових і морально-психологічних якостей, а за особистими та родинними зв'язками. Мають місце навіть випадки призначення на посаду, а також переведення на вищу за матеріальну винагороду);

в) соціально-побутові умови проходження служби, що є важливим фактором, який впливає на ефективність роботи.

г) свідоме приховування випадків корупційних діянь (жоден керівник не бажає, щоб у його підрозділі мали місце прояви корупції, адже це шкодить його репутації. Як наслідок – керівники правоохоронних органів свідомо приховують корупційні діяння своїх підлеглих. Надзвичайно поширеним є бажання розібратися з порушниками законодавства «своїми силами», не повідомляючи про вчинок у підрозділи по боротьбі з корупцією. Часто керівники попереджують осіб, що вчинили корупційні діяння, про неприпустимість таких дій у майбутньому або пропонують звільнитися за власним бажанням.

3. Соціально-психологічні фактори.

Корупція – не просто соціальне, але і психологічне явище. Адже вона не існує поза поведінкою людей, їх діяльністю. Корупція – це спосіб мислення, який обумовлює спосіб життя. Буде чи не буде вчинене корупційне діяння, залежить від конкретної особи та традицій, що схвалюються соціальним оточенням. Зважаючи на соціально-психологічну природу корупційної поведінки особи, слід підкреслити, що рис корумпованості ця поведінка набуває у процесі вторинної соціалізації.

Можна виділити таку групу факторів, які впливають на прояви корупції:

а) соціально-психологічний клімат у колективі (відомо, що непорозуміння між колегами призводить до зневіри у справі, якою займаєшся, психологічного виснаження та руйнації, що, у свою чергу, може спричинити порушення працівником законодавства);

б) стресові ситуації, що виникають під час спілкування з громадянами, які не завжди позитивно налаштовані. Крім того, коли працівники змушені перебувати на робочому місці понаднормово. Ці моменти призводять до виникнення конфліктів і як наслідок – стресових ситуацій, що є надзвичайно серйозним фактором ризику виникнення порушень законодавства).

4. Правові фактори.

Правовий аспект корупції проявляється в тому, що, з одного боку, особи, які вчинюють такі діяння, порушують закон, а з другого – держава вживає передбачених законом правових та інших заходів щодо боротьби з цим явищем. Правові заходи передбачають не тільки покарання на підставі закону про корупційні діяння, а й створення нових і удосконалення існуючих нормативно-правових актів, що регулюють соціальні відносини. Всі правові фактори ми згрупували таким чином:

а) законодавство щодо системи оподаткування (система законодавства є чи не найголовнішим фактором, що створює підґрунтя для корупційної діяльності. Зокрема, це певні недоліки у законодавстві та труднощі, що виникають при нарахуванні і сплаті податків. Крім того, постійні зміни податкового законодавства та високі податкові ставки сприяють корупційним діянням. Для вирішення цих проблем необхідно скористатися досвідом інших країн для удосконалення нашої податкової системи. Ще однією важливою проблемою, що має місце в податковому законодавстві і є передумовою виникнення проявів корупції, є двозначність трактування окремих норм податкового законодавства;

б) законодавство щодо врегулювання діяльності правоохоронних органів (недоліки законодавства призводять до перевищення керівними особами

владних повноважень. Вдосконалення законодавства не тільки може знизити ризики проявів корупції у правоохоронних органах, але й навіть сприяти їх викоріненню).

5. Соціально-економічний фактор.

Соціально-економічні умови виникнення корупції можна розділити на ряд складових факторів, кожен з яких впливає на здійснення посадовцями своїх службових обов'язків і може бути чинником корупційних ризиків. Основними чинниками є матеріальні і фінансові блага.

Перехід від планової економіки до ринкової супроводжується загостренням суспільних протиріч, що веде до гіпертрофовано економічно неоднорідного суспільства, а відтак підштовхує осіб, наділених владними повноваженнями, до корисливих вчинків.

Безперечно, підвищення рівня соціальної захищеності працівників сприятиме викоріненню проявів корупції в органах. Адже людина, не задоволена своїм матеріальним становищем, сконцентована не на ефективному виконанні своїх посадових обов'язків, а вимушена шукати додаткових джерел доходів, часто незаконних.

Підбиваючи підсумок викладеному вище, хочемо зробити загальні висновки щодо запобігання корупції у правоохоронних органах і запропонувати заходи, які необхідно здійснити, щоб сприяти цьому:

1. Вдосконалити податкове законодавство з метою запобігання двозначного трактування правових норм, які регулюють сплату податків.
2. Поліпшити матеріально-технічне забезпечення працівників правоохоронних органів.
3. Підвищити рівень морального та матеріального стимулювання працівників правоохоронних органів.
4. Покращити систему соціального захисту працівників правоохоронних органів, зокрема забезпечити житлом та медичним обслуговуванням.

5. Використовувати PR-засоби для формування позитивного іміджу співробітників правоохоронних органів серед населення.
6. Поліпшити роботу зі ЗМІ щодо поширення інформації про осіб, покараних за корупційні діяння.
7. Удосконалити методи професійного відбору та управління персоналом у правоохоронних органах.
8. Забезпечити створення корпоративного духу та корпоративної культури серед працівників правоохоронних органів.

Список використаних джерел:

1. Мельник М.І. *Корупція: сутність, поняття, заходи протидії: монографія* / М. І. Мельник. – К. : Атіка, 2001. – 304 с.
2. *Кримінологія: учебник* / под ред. проф. В. Д. Малкова. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2004. – 527 с.
3. Гаухман Л.Д. *Коррупция и коррупционное преступление* / Л. Д. Гаухман // *Законность*. – 2000. – № 6. – С. 2–6.
4. Мельник М.І. *Деякі тенденції корупційної злочинності в Україні* / М. І. Мельник // *Вісті Кримінологічної асоціації України*. – Альманах. — Харків : Вид-во НУВС, 2004. – Вип. 1. – С. 16-22.
5. Кузнецова Н.Ф. *Коррупция в системе уголовных преступлений* / Н.Ф. Кузнецова // *Вестник Московского университета*. – Серия 11. – *Право*. – 1993. – № 1. – С. 21–30.
6. Михайленко П.П. *Значение принципа законности и его обеспечение при расследовании преступлений* // *Проблемы борьбы с коррупцией и организованной преступностью* / НДІ «Проблемы человека». – К., 1998, С. 306–310.
7. Сервецький І.В. *Боротьба з організованою злочинністю та корупцією в Україні – умови розвитку економічних відносин і теоретичних аспектів* // *Економіка України: реалії, перспективи розвитку ринкових відносин:*

аналітичні розробки, пропозиції науковців та практичних працівників. – Т. 20. – К., 2000. – С. 682-689.

8. *Корнієнко М.В. Проблеми боротьби з корупцією та шляхи їх розв'язання // Науковий Вісник НАВС України. Науково-теоретичний журнал. Частина 2. – № 1, 2003. – С. 3–13.*

Шевченко О.В. Проблемні аспекти боротьби з корупцією в правоохоронних органах України

У статті розглядаються та аналізуються основні детермінанти, що впливають на появу, існування й розвиток корупційних проявів у правоохоронних органах України. У статті також запропоновані окремі шляхи протидії цим негативним явищам.

Ключові слова: корупція, детермінанти, протидія, політика, економіка, правовідносини, організація, управління, взаємодія.

Шевченко А.В. Проблемные аспекты борьбы с коррупцией в правоохранительных органах Украины

В статье рассматриваются и анализируются основные детерминанты, влияющие на возникновение, жизнедеятельность и развитие коррупционных проявлений в правоохранительных органах Украины. В статье также предложены пути противодействия этим негативным явлениям.

Ключевые слова: коррупция, детерминанты, противодействие, политика, экономика, правоотношения, организация, управление, взаимодействие.

Shevchenko O.V. Problem aspects of combating corruption in law-enforcement agencies of Ukraine

The article studies and analyses main determinants having influence on appearance, existence and development of corruption within law-enforcement agencies of Ukraine. Certain challenging countermeasures against such negative phenomenon are also suggested in the article.

Key words: corruption, determinants, countermeasure, policy, economy, legal relations, organization, management, co-operation.

Основні засади та принципи відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування: муніципально-правовий аспект



Галіахметов Ігор Абзалович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правового регулювання економіки
Державного вищого навчального закладу
«Київський національний економічний університет
ім. Вадима Гетьмана»



Кожушко Світлана Іванівна,
кандидат юридичних наук,
заступник завідувача кафедри цивільного та трудового
права Державного вищого навчального закладу
«Київський національний економічний університет
ім. Вадима Гетьмана»

УДК 341.951+342.553

Україна є демократичною, правовою державою, в якій визнається і гарантується місцеве самоврядування, що є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об’єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України (статті 1, 7, частина перша ст. 140 Основного Закону України) [1]. У контексті досліджуваної проблематики спеціальної уваги потребують питання теоретико-правових основ принципів відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування, що обумовлено специфікою правового регулювання суспільних відносин у сфері служби в згаданих органах. Як зазначає А. Колодій: «Теорія принципів права перебуває сьогодні у стадії становлення й пошуку, формується як складний синтез опосередкування та осмислення багатьох проблем, пов’язаних з політичними, економічними, духовними та іншими процесами, і відбиває рух суспільства і держави до громадянського суспільства і правової держави» [2, с. 29]. Термін «принципи» походить від латинського слова «principium», що означає

основні, найзагальніші, вихідні положення, засоби, правила, що визначають природу і соціальну сутність явища, його спрямованість і найсуттєвіші властивості [2, с. 17].

Відповідальність органів місцевого самоврядування і посадових осіб місцевого самоврядування у законодавстві згідно із прийнятою в Україні конституційно-правовою відповідальністю у двох її основних формах реалізується, по-перше, як позитивна відповідальність, тобто згідно з Конституцією до Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», відповідальна діяльність за рішення питань місцевого значення, по-друге, як негативна відповідальність – відповідальність органів місцевого самоврядування і посадових осіб місцевого самоврядування перед населенням у результаті втрати його довіри, перед державою у випадку порушення Конституції України, інших правових актів і перед фізичними та юридичними особами в порядку, встановленому законодавством України. Таким чином, особливо актуальним сьогодні є корінне перетворення владної системи і державної політики у всіх сферах суспільного життя, зокрема шляхом створення системи самоуправління на різних рівнях соціуму та механізму відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування в Україні.

Проблеми визначення змісту повноважень формування і функціонування правовідносин державних (муніципальних) службовців стають предметом дослідження вчених-юристів: О.Т. Барабаша, Б.К. Бегичева, Я.І. Безуглої, Я.П. Гінцбурга, С.А. Іванова, М.І. Іншина, І.Д. Копайгора, Л.І. Лазор, А.Р. Мацюка, С.А. Пашкова, В.І. Прокопенка, О.І. Процевського, В.Г. Ротаня та інших. Зокрема, в Російській Федерації 2006 року була здійснена публікація монографії М.М. Черногора «Юридическая ответственность органов и должностных лиц местного самоуправления (теоретико-правовые проблемы)». В Україні питанням реалізації відповідальності посадових осіб присвячена монографія М.І. Іншина «Правове регулювання службово-трудової діяльності державних службовців як особливої категорії зайнятого населення України».

Отже, дана стаття в контексті вивчення теоретичних, методологічних і правових проблем застосування юридичної відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування систематизує принципи реалізації зазначеної відповідальності.

Відповідальність органів місцевого самоврядування та посадових осіб місцевого самоврядування перед населенням муніципального утворення

Як механізм реалізації відповідальності органів місцевого самоврядування і посадових осіб місцевого самоврядування перед населенням муніципального утворення (територіальної громади) в результаті втрати довіри Закон України «Про статус депутатів місцевих рад» [3] в частині другій ст. 10 передбачає можливість відкликання населенням депутата, який не виправдав довіри виборців, та у ст. 37 – підстави для відкликання депутата місцевої ради, члена виборного органу місцевого самоврядування, виборної посадової особи місцевого самоврядування.

Порядок і умови відповідальності зазначених органів і посадових осіб визначаються законодавством і повинні, як правило, конкретизуватися у статутних положеннях місцевих громад. Згідно із ст. 38 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад» рішення про внесення пропозицій щодо відкликання депутата місцевої ради приймається відповідно на:

1) пленарному засіданні місцевої ради;

2) зборах виборців, що проводяться з урахуванням вимог частин другої і третьої статті 27 Закону України «Про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів». Але потрібно зазначити, що п. 2 частини другої ст. 38 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1314-IV від 20 листопада 2003 р., не відповідає чинній редакції Закону України «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» від 10 липня 2010 р. [4]. Отже, тут потрібно діяти за принципом правової аналогії і керуватися абзацом 2 частини другої ст. 35 зазначеного Закону, що передбачає: «право висування кандидатів у депутати сільських, селищних рад реалізується виборцями в одномандатних

виборчих округах через місцеві організації партій або шляхом самовисування...». Виходячи зі змісту зазначеної норми та оновленої ст. 37 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад», зрозуміло, що виборці-населення територіальних громад позбавлені спеціального порядку прийняття рішення про внесення пропозиції щодо відкликання депутата місцевої ради. Чи можна реалізувати норму п. 2 частини другої ст. 38 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад»? Ні;

3) зборах (конференціях) об'єднань громадян чи їхніх місцевих осередків у порядку, встановленому їхніми статутами, та з урахуванням вимог ст. 29 Закону України «Про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» (стаття не чинного Закону України). Але згідно з п. 3 частини першої ст. 37 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад» депутат відкликається виборцями, якщо є, зокрема, «невідповідність практичної діяльності депутата місцевої ради основним принципам і положенням його передвиборної програми, а також програми політичної партії (виборчого блоку політичних партій), за виборчим списком якої він був обраний депутатом місцевої ради».

Таким чином, єдиним механізмом прийняття рішення про внесення пропозицій щодо відкликання депутата місцевої ради є сама місцева рада. А право, встановлене ч. 1 ст. 38 зазначеного Закону, повністю нівелюється щодо зборів виборців та зборів (конференцій) об'єднань громадян. Останнє порушує норми частини другої ст. 75 зазначеного Закону України про право, що «...територіальна громада у будь-який час може достроково припинити повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування, якщо вони порушують Конституцію або закони України, обмежують права і свободи громадян, не забезпечують здійснення наданих їм законом повноважень» у зв'язку із відсутністю правового механізму, крім випадків, визначених у нормах статей 4 і 6 Закону України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» [5] щодо питання дострокового припинення повноважень відповідної Ради народних депутатів та її голови.

Відповідальність органів місцевого самоврядування і посадових осіб місцевого самоврядування перед державою

Розкриваючи зміст юридичної відповідальності органів місцевого самоврядування і посадових осіб самоврядування перед державою, законодавство визначає наступні межі державно-правової відповідальності, зокрема:

1) відповідальність перед державою настає тільки у випадку порушення зазначеними суб'єктами конкретного переліку: Конституції або законів України (частина перша ст. 76 Закону України «Про місцеве самоврядування» [6]). Одночасно органи та посадові особи місцевого самоврядування з питань здійснення ними делегованих повноважень органів виконавчої влади є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади. Окремо потрібно зазначити, що дані суб'єкти не несуть відповідальність за дотримання актів місцевого самоврядування, а саме статутів територіальних громад;

2) відповідальність органів місцевого самоврядування і посадових осіб за здійснення певних державних повноважень настає тільки в тій мірі, в якій ці повноваження були забезпечені органами державної влади матеріальними і фінансовими коштами. Зокрема, вони можуть бути встановлені двосторонніми актами між державним органом влади і місцевим органом самоврядування, наприклад, як Угода щодо регіонального розвитку Івано-Франківської області між Кабінетом Міністрів України та Івано-Франківською обласною радою від 6 жовтня 2010 р.;

3) встановлення порушення принципу законності органами місцевого самоврядування тільки в судовому порядку;

4) додержання законів, основ демократичного устрою державної влади, правового статусу місцевих Рад, органів самоорганізації населення та законності в діяльності органів місцевого самоврядування і посадових осіб місцевого самоврядування є завданням прокурорського нагляду. Разом із тим, й інші фізичні та юридичні особи можуть оскаржити в адміністративному суді (ст. 6 Кодексу адміністративного судочинства України [7]) або господарському

суді (ст. 1 Господарського процесуального кодексу України [8]) у встановленому законом порядку, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або інтереси. Потрібно зауважити, що органи місцевого самоврядування наділені господарською компетенцією і є учасниками організаційно-господарських зобов'язань (абзац 2 частини другої ст. 176 Господарського кодексу України [9]), а тому спори про поновлення порушених прав суб'єктів господарювання та відшкодування їм шкоди внаслідок рішень чи бездіяльності органів, посадових або службових осіб місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень вирішуються в судовому порядку (ст. 23 зазначеного кодексу).

Відповідальність депутатів місцевих рад та посадових осіб місцевого самоврядування за порушення у сфері публічної служби і трудової дисципліни

За п. 15 частини першої ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування. Спільна праця є очевидною предметною ознакою трудових правовідносин. Трудові відносини, як і будь-яка спільна діяльність, повинні бути певним чином узгоджені, у зв'язку з чим дисципліна праці набуває особливого значення як засіб досягнення високої організації праці. Як правову категорію дисципліну праці у науці трудового права розглядають з чотирьох взаємопов'язаних точок зору: як один з основних принципів трудового права; як елемент трудових правовідносин; як інститут трудового права; як фактичну поведінку учасників трудового процесу.

Як один з основних принципів правового регулювання праці, дисципліна відображає у стислій формі суть чинного трудового законодавства у сфері встановлення порядку в процесі трудової діяльності, забезпечення виконання обов'язків суб'єктами трудових правовідносин. Принципи як правові засади дисципліни праці відображають певні закономірності суспільних відносин, і ці

правові норми обумовлені в першу чергу природою держави та суспільства, в яких вони діють. Суб'єктивне ж начало правових принципів взагалі і, зокрема, дисципліни праці, полягає в тому, що правові норми – принципи є продуктом свідомої творчості законодавця, яка все ж обумовлена об'єктивними умовами життя, закономірностями суспільного і державного устрою. Проблема визначення поняття принципів права останнім часом викликає велике зацікавлення у наукових колах і в юридичній літературі. Це зумовлено, зокрема, тим, що саме поняття «принцип», як слушно зауважила Г.О. Сverdлик, належить до числа фундаментальних, містить у собі багатогранні і багатозначні аспекти, які важко охопити якоюсь однією загальною дефініцією [10, с. 6].

Звертаючи увагу на об'єктивно зумовлений нормативно-регулятивний характер основних принципів права, О.В. Смірнов відзначає, що «принципи права відрізняються від інших подібних суспільних категорій, зокрема, від принципів юридичної науки, правосвідомості, правотворчості, перш за все, тим, що, будучи необхідним атрибутом права, характеризують його особливості саме як регулятора поведінки людей. Тому принципи права є ні чим іншим, як принципами нормативно-юридичного регулювання суспільних відносин» [11].

Відповідно до частини другої ст. 3 Конституції України утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Зазначене визначає зміст і спрямованість діяльності держави щодо дотримання прав і свобод людини. Законодавче визначення державної служби (ст. 1 Закону України «Про державну службу» [12]) окреслює останню як професійну діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів. Місцеве самоврядування в Україні здійснюється за принципом поєднання місцевих і державних інтересів.

Після прийняття у 1997 році Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» дія Закону України «Про державну службу» була поширена на посадових осіб органів місцевого самоврядування. Але така позиція не відображала специфіки й автономності служби в органах місцевого

самоврядування, тому 7 червня 2001 р. був прийнятий Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» [13].

При встановленні умов і порядку призначення, проходження і припинення служби в органах місцевого самоврядування, як правило, використовується та ж правова база, що й при регулюванні відповідних питань стосовно державних службовців. Водночас деякими особливостями характеризуються підстави припинення повноважень голів сільських, селищних, міських рад. Частиною другою ст. 19 Конституції України встановлено, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Частиною другою ст. 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що повноваження сільського, селищного, міського голови можуть бути припинені достроково у випадках, передбачених цим Законом. Згідно з частиною другою ст. 79 зазначеного закону повноваження сільського, селищного, міського голови можуть бути достроково припинені, якщо він порушує Конституцію або закони України, права і свободи громадян, не забезпечує здійснення наданих йому повноважень. Зокрема, порушення порядку скликання сесії сільської, селищної або міської ради та процедури підготовки питань до розгляду на сесії призводить до прийняття протиправних рішень.

Механізм оскарження дій і рішень органів місцевого самоврядування та посадових осіб місцевого самоврядування

Порядок пред'явлення і розгляду позовних заяв регулюється процесуальним законодавством України. Згідно з частиною першою ст. 2, ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України та відповідно до положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» можуть бути віднесені справи, зокрема: про порушення права громадянина на місцеве самоврядування; про поновлення права громадянина на місцеве самоврядування, що позбавлений можливості повністю або частково

здійснювати його згідно із законом або нормативним актом; про скасування незаконно покладеного будь-якого обов'язку або незаконного притягнення до будь-якої відповідальності громадянина на підставі актів органів місцевого самоврядування.

Місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні адміністративні справи, у яких однією зі сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, посадова чи службова особа органу місцевого самоврядування, крім тих, які підсудні окружним адміністративним судам. Акти органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з підстав невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку (частина десята ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»). Відповідно до частини першої ст. 143 Конституції України територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування вирішують, крім передбачених в Основному Законі України, й інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції.

За правовою позицією Конституційного Суду України предметами відання місцевого самоврядування є не будь-які питання суспільного життя, а питання саме місцевого значення. Перелік таких питань визначено у Конституції України та Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» (абзац другий п. 4 мотивувальної частини Рішення від 26 березня 2002 р. № 6-рп/2002). Зокрема, згідно з цим законом до питань місцевого значення належить регулювання сільськими, селищними, міськими радами земельних відносин відповідно до закону (п. 34 частини першої ст. 26).

Конституційний Суд України вважає, що системний аналіз положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (частини першої ст. 10, статей 16–18, 25, 26 та інших) свідчить, що органи місцевого самоврядування при вирішенні питань місцевого значення, віднесених Конституцією України та законами України до їхньої компетенції, є суб'єктами владних повноважень, які виконують владні управлінські функції, зокрема

нормотворчу, координаційну, дозвільну, реєстраційну, розпорядчу. Як суб'єкти владних повноважень органи місцевого самоврядування вирішують у межах закону питання в галузі земельних відносин [14].

Отже, положення частини першої ст. 143 Конституції України «вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції» стосується вирішення органами місцевого самоврядування як суб'єктами владних повноважень питань, визначених законами, зокрема, у галузі земельних відносин.

Відповідно до частини другої ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України адміністративні справи з приводу оскарження правових актів індивідуальної дії, а також дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, які стосуються інтересів конкретної особи, вирішуються адміністративними судами за місцем проживання (перебування, знаходження) позивача. Згідно зі ст. 3 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір проживання в Україні» [15] місцем проживання фізичної особи вважається адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік, а місцем перебування – адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком менше шести місяців на рік. Щодо місця знаходження юридичної особи, то місцем її знаходження відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [16] є адреса органу або особи, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені, а місцем проживання фізичної особи – підприємця є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому, у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово, що знаходиться за певною адресою, за якою здійснюється зв'язок із фізичною особою – підприємцем.

Відповідно до частини другої ст. 144 Конституції України рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняються у встановленому законом порядку з одночасним

зверненням до суду. Виходячи із зазначених положень Конституції України та приписів частини четвертої ст. 21 Закону України «Про прокуратуру» [17], слід мати на увазі, що подання прокурором позовної заяви до суду зупиняє дію оскаржуваного правового акта органу місцевого самоврядування.

Принципи юридичної відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування є синтезуючими засадами, об'єднуючими зв'язками, ідеологічною основою виникнення, становлення і функціонування багатьох соціально-правових явищ у сфері місцевого самоврядування. Основне призначення зазначених принципів полягає в тому, що вони здійснюють універсальне і узагальнене закріплення основ служби в органах місцевого самоврядування. Завдяки їм муніципальна служба адаптується до найважливіших інтересів і потреб територіальної громади і суспільства, співіснує з ними.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 142.
2. Колодій А.М. Принципи права України: Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
3. Закон України «Про статус депутатів місцевих рад» від 11 липня 2002 р. № 93-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 40. – Ст. 290.
4. Закон України «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» від 10 липня 2010 р. № 2487-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 35–36. – Ст. 491.
5. Закон України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» від 3 липня 1991 р. № 1287-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 3. – Ст. 444.
6. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.

7. *Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV зі змінами // Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1918.*
8. *Господарський процесуальний кодекс України від 6 листопада 1991 р. № 1798-XII зі змінами // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.*
9. *Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV зі змінами // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.*
10. *Свердлык Г.А. Принципы советского гражданского права. – Красноярск: Изд-во Красноярск. гос. ун-та, 1985. – 199 с.*
11. *Смирнов О.В. О соотношении норм и принципов в советском праве // Советское государство и право. – 1977. – № 2. – С. 11.*
12. *Закон України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. № 3723-XII зі змінами // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.*
13. *Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 7 червня 2001 р. № 2493-III зі змінами // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 33. – Ст. 175.*
14. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України від 1 квітня 2010 р. № 10-рп/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 27. – Ст. 1069.*
15. *Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір проживання в Україні» від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV зі змінами // Офіційний вісник України. – 2004. – № 1. – Ст. 4.*
16. *Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15 травня 2003 р. № 755-IV зі змінами // Офіційний вісник України. – 2003. – № 25. – Ст. 1172.*

17. Закон України «Про прокуратуру» від 5 листопада 1991 р. № 1789-ХІІ зі змінами // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

Галиахметов І.А., Кожушко С.І. Основні засади та принципи відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування: муніципально-правовий аспект

Проблематикою даного дослідження є правові принципи відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування, рівень відмежування дисциплінарної відповідальності посадових осіб місцевого самоврядування від державних службовців.

Ключові слова: трудові правовідносини, принципи права, служба в органах місцевого самоврядування, службова дисципліна.

Галиахметов И.А., Кожушко С.И. Основные принципы ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления: муниципально-правовой аспект

Данное исследование рассматривает проблематику определения правовых принципов ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления, степень размежевания дисциплинарной ответственности лиц местного самоуправления от государственных служащих.

Ключевые слова: трудовые правоотношения, принципы права, служба в органах местного самоуправления, служебная дисциплина.

Ghaliahmetov I.A., Kozhushko S.I. Fundamental principles of responsibility of authorities and officials of self-government bodies: municipal law aspect

Issues of this study is the principles of law of the responsibility of the authorities and officials of the self-government, level as a disciplinary responsibility of officials of the self-government bodies of civil servants.

Key words: labour legal relation, principles of law, on service in bodies of local self-government, service discipline



Філософсько-правова характеристика впливу держави на формування громадянського суспільства у країнах Вишеградської групи

Горленко Віктор Вікторович,
*аспірант Національного педагогічного університету
ім. М.П. Драгоманова*

УДК 3.34.340

Вишеградська група, або Вишеградська четвірка, є угрупованням чотирьох центрально-східноєвропейських країн, до неї входять такі держави: Республіка Польща, Словацька Республіка, Угорська Республіка і Чеська Республіка. Як правило, дану групу країн ще називають державами Центрально-Східної Європи.

Основною об'єднавчою характеристикою для цих країн є наявність спільного історичного минулого у процесі формування суспільств, у тому числі і громадянського. Після Другої світової війни вони належали до так званого «соціалістичного табору», що істотно вплинуло на стан державної політики, інституцій та взаємодії держави і соціуму. Пройшли доволі складний шлях, допоки сформували громадянське суспільство, однак деяких проблем не подолали. У зв'язку із цим, а також враховуючи той факт, що Україна активно здійснює формування демократичних правових інституцій, доволі актуальним є вивчення досвіду країн Вишеградської групи у цій сфері.

Метою даного дослідження є аналіз розвитку та сучасного стану громадянського суспільства у країнах Центрально-Східної Європи, вивчення філософсько-правової думки, а також пошук можливостей використання їхнього досвіду в українських реаліях.

Питання особливостей центрально-східноєвропейського громадянського суспільства у своїх працях вивчало багато українських і зарубіжних учених. Серед них найбільш відомими є Р. Балабан, Ю. Ганжуров, В. Горбатенко,

О. Дергачов, С. Кравченко, І. Лосєв, К. Меркотан, Т. Парсонс, Т. Розова, Ф. Рудич, Г. Щедрова, Е. Щербенко.

Чому нас цікавить досвід саме цих держав? По-перше, Україна має з ними давні економічні, політичні та культурні зв'язки. Зокрема, з 1772 року до складу української держави Королівства Галичини та Володимирії було включено і польські землі. А тому слід говорити про подібність процесів розвитку польського суспільства у ті часи до тих процесів, які відбувались в українському суспільстві на цих землях. По-друге, як уже зазначалося вище, згадані країни були частиною соціалістичного табору, а тому їх соціуми, як і український, мають досвід життя у комуно-тоталітарному політичному режимі. По-третє, враховуючи той факт, що у цих державах відчувався менший вплив тоталітаризму, ніж в Україні, вони змогли швидше подолати деякі гострі моменти побудови громадянського суспільства, у першу чергу це стосується питань формування середнього класу та приватної власності.

Вивчати процес становлення громадянського суспільства у державах Вишеградської групи слід шляхом його поділу на такі три періоди:

- 1) період до Другої світової війни;
- 2) соціалістичний період;
- 3) період після 1980-х років, або сучасний період.

Розгляньмо ці періоди детальніше.

Період до Другої світової війни. На початку XIX століття більшість території держав Вишеградської групи входила до Австрійської імперії, згодом Австро-Угорської. Враховуючи той факт, що імперія Габсбургів належала до західноєвропейського суспільства, можна говорити про значний вплив західних традицій співіснування держави і суспільства на формування такого співіснування у центрально-східноєвропейських суспільствах. Зокрема, важливу роль відігравала наявність парламентської монархії, що сприяло побудові ліберальних відносин у сфері державного управління. Це вплинуло на формування первинних ознак парламентської демократії.

Після розпаду Австро-Угорської імперії і здобуття країнами Вишеградської групи своєї незалежності у них посилюються тенденції до демократичних перетворень. Наприклад, у Польщі в цей період спостерігається посилення взаємодії між елітою і суспільством. Унаслідок цього сформувався особливий стиль організації соціальних зв'язків та спілкування у шляхетському середовищі: виборність короля, право шляхти на протести в разі порушення її прав, право «ліберум вето», покарання всередині шляхетського стану, до яких залучалися селяни тощо [9, с. 310].

Проте суспільство імперії, а потім незалежних держав, не могло ще контролювати державну владу у зв'язку з тим, що центральна влада продовжувала обмежувати участь громадськості у політичних процесах, побоюючись відцентрових тенденцій. Це було зумовлено тим, що територія Австро-Угорщини складалась із багатьох неавстрійських земель (у тому числі Королівства Галичини та Володимирії, яке було коронною землею Габсбургів). Подібну ситуацію ми могли спостерігати і щодо Радянського Союзу.

У незалежних державах така неможливість полягала в тому, що демократичні нововведення впроваджувались із «гори», а не від суспільства. Тому вони були доволі умовними.

Такий стан речей призвів до того, що громадянське суспільство країн Центрально-Східної Європи у цей період характеризувалося значною інституалізацією. Воно було обмежене певними суспільними організаціями, зокрема жіночими, культурними, науковими, освітніми, молодіжними, спортивними, релігійними, профспілковими, кооперативами. Про політичні громадські організації не йшлося. Процес їх створення і повноцінного функціонування затягнувся аж до початку Другої світової війни.

Соціалістичний період. Після Другої світової війни країни центрально-східної Європи разом із частиною Німеччини потрапили під вплив Радянського Союзу і почали сприйматися світовою спільнотою як «країни соціалістичного табору». В Польщі, Угорщині і Чехословаччині почався процес радянзації. Тому все державне управління було сформоване за зразком Радянської України.

Про існування громадянського суспільства довелось забути. У політиці існувала монополія лише однієї комуністичної партії, хоча декларувалась багатопартійність.

Незважаючи на посилення тоталітарних методів державного режиму, можна простежити і значні відмінності між центрально-східноєвропейськими країнами та Україною тих часів. Так, у зазначених державах була незалежна освіта і наука, що сприяло розвитку опозиційних рухів. Крім того, збереглась приватна власність у окремих галузях економіки. Зокрема, сільське господарство і дрібне виробництво (приблизно 40%) перебували у приватному секторі. Це призвело до швидкого формування середнього класу, який став у майбутньому рушієм демократичних перетворень.

Період після 1980-х років, або сучасний період. Цей період характеризується падінням комуно-тоталітарного режиму у країнах Центрально-Східної Європи і посиленням їхнього курсу на будівництво демократичного громадянського суспільства.

На початку 1990-х років вказані держави остаточно покінчили зі своїм комуністичним минулим і розпочали реформи. Позитивними змінами, які відбулись у цей період і сприяли розвитку громадянського суспільства, були:

- створення конституційних моделей організації державної влади, які забезпечували широкі повноваження парламентських партій;
- запровадження механізмів представницької та безпосередньої демократії як гарантії ротації політичних еліт і демократичного способу формування влади всіх рівнів;
- вироблення повноцінних механізмів взаємодії органів державної влади та місцевого самоврядування як базису для інституалізації громадянських суспільств [9; 320].

Загалом можна сказати, що формування центрально-східноєвропейського громадянського суспільства у сучасний період відбувалося такими реформаторськими напрямками, як:

- побудова ефективної парламентської моделі;

- зміна виборчої системи;
- адміністративно-територіальна реформа;
- соціально-економічна реформа.

Побудова ефективної парламентської моделі. Метою реформ у даному напрямі було створення дієвого механізму взаємодії між законодавчою та виконавчою гілками влади. Одне з основних нововведень полягало в наділенні широкими установчими та контрольними повноваженнями парламентів щодо органів виконавчої влади [9, с. 320]. Зокрема, парламентам було надано широкі повноваження щодо впливу на формування уряду. Проте у зв'язку зі складністю проведення реформ країни потребували наявності впливового керівного центру. Тому президента теж було наділено низкою важливих повноважень.

Так, цей вплив є доволі відчутним у процесі формування уряду. Президент пропонує кандидатуру глави уряду парламенту, який затверджує її. Склад уряду затверджується парламентом або призначається президентом за пропозицією прем'єр-міністра. Ключові рішення, як правило, приймаються колегіально президентом і прем'єр-міністром.

Доволі цікавою є наявність у президента широкого кола прав на розпуск парламенту. Наприклад, в Угорщині президент розпускає парламент, якщо він впродовж одного скликання за будь-які 12 місяців не менше чотирьох разів висловив недовіру урядові, а також у разі незатвердження кандидатури глави уряду, запропонованої президентом, протягом 40 днів після першої пропозиції. У Чехії парламент розпускається у таких випадках: якщо він висловлює вотум недовіри новоствореному уряду; якщо його глава, призначений президентом, протягом трьох місяців неспроможний ухвалити рішення щодо урядового законопроекту, з обговоренням якого уряд пов'язує питання довіри; засідання сесії припинено більше як на припустимий період: понад три місяці немає кворуму. У Словаччині парламент розпускається за умови, що він протягом шести місяців після обрання тричі відхилив програму діяльності уряду.

Тим чином, ми бачимо, що країни Центрально-Східної Європи є парламентсько-президентськими республіками. Чи може бути дана система ефективною для України? Необхідно врахувати той факт, що наша держава є найбільшою країною Європи, отож система державного управління потребує більш впливового керівного центру ніж центрально-східноєвропейські країни. Тому президентсько-парламентська модель є більш прийнятною для України.

З метою підвищення ефективності роботи Верховної Ради України було б доцільним впровадження чеського досвіду, а саме надання права Президентові України на розпуск парламенту у випадку його неспроможності протягом трьох місяців ухвалити рішення щодо урядового законопроекту, з обговоренням якого уряд пов'язує питання довіри.

Запровадження представницької та безпосередньої демократії сприяло б обмеженню зосередження усієї повноти влади в руках однієї особи – президента. Широке долучення парламентських партій до формування урядів, а відповідно й владних вертикалей сприяло б ротачії влади і створювало б систему причетності суспільства до вироблення стратегій розвитку держави [9, с. 322].

Зміна виборчої системи. Становлення інституту парламентаризму призвело і до негативних наслідків, які полягали у необґрунтованому зростанні кількості політичних партій. Такі партії, як правило, існували всього лише на папері і не здійснювали значної активності. Наприклад, у Польщі протягом трьох-чотирьох років було створено понад 250 партій. Подібна ситуація існує і в Україні, де наразі, за даними Міністерства юстиції України, існує 186 політичних партій. При цьому дійсно активними з них є всього лише дві-три.

Слід наголосити і на тому, що на особливості багатопартійності у країнах Центральної та Східної Європи істотно впливають стандарти європейських партій (партії у складі Європарламенту). Це, з одного боку, організаційна та програмна західноєвропейська традиція, з другого, – створення транснаціональних угруповань. Однак відчутним є як прагнення утвердитися у

національній політичній системі, так і отримати підтримку від панєвропейських партій [8, с. 3].

Згадана вище ситуація та недосконалість виборчого законодавства (існувала або мажоритарна, або пропорційна системи без обмежувального порогу) призвели до неефективності парламентських органів. Часті політичні кризи та вибори призводили до гальмування розвитку, а інститути громадянського суспільства самі себе дискредитували. Подібну ситуацію ми донедавна спостерігали і в Україні.

Виправленню ситуації посприяла зміна виборчого законодавства. Законодавцями запроваджувалась виборча система на основі виключно пропорційної схеми. При цьому збільшено обмежувальний бар'єр. Так, у Польщі такий поріг становить для партій 5 %, для коаліційних об'єднань – 8 %. У Чехії для однієї партії – 5 %, для коаліцій з двох партій – 7 %, з трьох – 9 %, з п'яти партій – 11 %. У Словаччині кожен з учасників коаліції має набрати по 5 % голосів. Такі заходи сприяли збільшенню ефективності законотворення.

Збільшення обмежувального порогу до 5 % чи навіть до 9 % було б доцільним і в Україні. Це б сприяло підвищенню відповідальності партій та їхніх лідерів перед своїми виборцями, а також підвищенню ефективності законотворчої діяльності народних депутатів.

Адміністративно-територіальна реформа. Наступним кроком у побудові громадянського суспільства стала адміністративно-територіальна реформа. Головні її ідеї для країн Центрально-Східної Європи полягали у наступному:

- подоланні командно-адміністративної системи через скасування механізму безпосереднього управління з боку міністерств та інших центральних органів підпорядкованими органами;
- реорганізації внутрішньої структури урядів та міністерств за функціональним (замість галузевого) принципом;
- розмежуванні політичних та адміністративних функцій в урядах та функцій вироблення політичних рішень від власне заходів щодо їх виконання;

- підвищенні ролі стратегічного планування і регулювальних функцій центральних органів та запровадженні механізмів координації процесу реалізації державної політики [9, с. 324].

З метою реалізації вказаних ідей у Польщі було створено найменшу адміністративну одиницю – гміну, яка по суті є самоврядною територіальною одиницею громади. Керівництво гміни складається з ради гміни, яка обирається на загальних виборах місцевого самоврядування, а також правління гміни, яке здійснює функції виконавчої влади в гміні та обирається її радою. До складу гміни може входити село чи місто або група сіл чи міст. Гмінам було передано повноваження у сфері надання публічних послуг.

Усі гміни об'єднано у повіти (в Україні – райони). На рівні повітів функціонують такі структури, як: адміністрації (управління), поліція, державна пожежна охорона, санітарно-епідеміологічні інспекції.

На основі врахування економічного потенціалу регіонів, соціальної структури населення та історичних традицій відбулось укрупнення воєводств (в Україні – області) – найвищої ланки польського адміністративно-територіального устрою.

У Словаччині відповідно до Програми державної політики 1998 року створено регіональні представницькі органи. Всього таких органів створено вісім. У них введено виборну посаду мера, регіональні парламенти, які формували власні виконавчі органи. Таким чином було створено передумови для децентралізації влади, що є неодмінною умовою функціонування громадянського суспільства. До повноважень місцевих органів влади віддано питання культурно-освітньої галузі, соціального забезпечення, охорони здоров'я, транспорту, екології, регіонального економічного розвитку.

В Угорщині адміністративно-територіальна система є дволанковою і складається із муніципалітету і округу. До відання муніципалітету належать питання місцевого значення, а округу – регіонального. Крім того, округи об'єднуються у регіони, які залежно від рівня розвитку розподілено на планово-

статистичні регіони і регіони розвитку. Округи, які входять до складу регіонів розвитку, створюють спільний орган – раду розвитку регіону.

Зазначені реформи забезпечили більш вільне і незалежне функціонування органів місцевого самоврядування, насамперед через перерозподіл бюджетних коштів на користь регіонів. Так, у Словаччині до реформи у розпорядженні місцевих органів влади залишалось всього лише 6 % податкових надходжень, після неї – вже 46 %. Фінансова незалежність місцевого самоврядування позитивно впливає на можливість громади контролювати органи державної влади, а отже, і на розвиток інституцій громадянського суспільства.

Україні варто використати досвід країн Центрально-Східної Європи при проведенні своєї адміністративно-територіальної реформи. Вона має здійснюватись шляхом переходу від відносної децентралізації до повної. У першу чергу мають бути ліквідовані місцеві державні адміністрації з переданням переважної більшості функцій місцевим радам.

Звичайно, виникає питання: як тоді забезпечити унітарність держави, адже не всі функції з управління певними територіями можуть бути передані до відання місцевих рад. Особливо це стосується питань національної безпеки та управління стратегічними об'єктами.

Щоб забезпечити проведення єдиної державної політики у названих сферах, слід ввести інститут адміністративних округів, які включатимуть не менше 2–3 областей, Автономну Республіку Крим, міста Київ та Севастополь. Управління такими округами здійснюватиметься через адміністрацію, голова якої призначатиметься Президентом України. У повноваженнях адміністрації адміністративного округу та її голови будуть лише питання, які стосуються національної безпеки та управління стратегічними об'єктами.

Соціально-економічна реформа. Першочергові кроки у соціально-економічній реформі були такі:

- реформування відносин власності;
- усунення системи директивного планування та централізованого перерозподілу матеріальних благ;

- впровадження ринкових механізмів;
- зняття державних заборон та обмежень на проведення господарської діяльності.

Важливим фрагментом є збільшення соціальної відповідальності бізнесу. Держава передала певні види соціальної допомоги і послуг під опіку бізнесу чи громадських організацій. Таким чином було досягнуто утворення інститутів громадянського суспільства у сфері економіки і соціального забезпечення.

Під кінець проведення зазначених реформ було досягнуто основної мети: громадянське суспільство центрально-східноєвропейських країн виявилось представленим у всіх суспільних сферах, включаючи як політичну так і економічну.

Отже, можна зробити висновок, що країни Центрально-Східної Європи пройшли доволі довгий шлях до побудови громадянського суспільства. Хоча говорити про його повне формування ще зарано.

Україна може врахувати досвід цих країн при проведенні подібних реформ. Втім доцільно говорити про те, що не всі методи центрально-східноєвропейських країн можуть бути використані в українських реаліях. Причиною цьому є, зокрема, більш тривале перебування нашого суспільства під тоталітарним управлінням. Як зазначав американський політолог Т. Парсонс, досвіду розвитку країн Центрально-Східної Європи у міжвоєнні роки в річищі загальноєвропейських традицій виявилось достатньо, аби ці країни хоч й дещо спорадично виявили сильніші устремління для лібералізації. Важливу відмінність становить і те, що навіть за комуністичного режиму у країнах Вишеградської групи існувала приватна власність, а тому там швидше відбулось формування середнього класу, який є основою громадянського суспільства. Український середній клас лише починає формуватися.

З огляду на наведене вище, для України варто застосувати такі реформи для побудови громадянського суспільства (за прикладом країн Вишеградської групи):

- надати право Президентіві України на розпуск парламенту у випадку його неспроможності протягом трьох місяців ухвалити рішення щодо урядового законопроекту, з обговоренням якого уряд пов'язує питання довіри;

- збільшити обмежувальний поріг до 5 чи навіть до 9 % для політичних партій на виборах до Верховної Ради України;

- реформувати адміністративно-територіальний устрій;

- провести чіткі економічні реформи.

Досвід держав Вишеградської групи може бути корисний для нашого суспільства, але при його впровадженні обов'язково слід враховувати специфіку українських реалій та історичного розвитку.

Список використаних джерел:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Указ Президента України від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» // Урядовий кур'єр. – 2010. – № 234.
3. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 21 листопада 2007 р. № 1035-р «Про схвалення Концепції сприяння органами виконавчої влади розвитку громадянського суспільства» // Офіційний вісник України. – 2007. – № 89. – Ст. 3284.
4. Бокало Н., Трохимчук С. Проблеми і перспективи демократизації в країнах Центрально-Східної Європи (на прикладі країн Вишеградської групи). – Л., 2000.
5. Громадянське суспільство: історія та сучасність: монографія // [Т.В. Розова, О.С. Білоусов, Л.В. Вінокурова та ін.]; за заг. ред. Т.В. Розової. – Одеса: Юридична література, 2010 – 344 с.
6. Громадянське суспільство як здійснення свободи: центральносхідноєвропейський досвід // За редакцією Анатолія Карася. –

- Львів: Львівський Національний університет імені Івана Франка, 1999 р. – 384 с.
7. Зеленько Г. *Навздогінна модернізація: досвід Польщі та України.* – К., 2003. – 215 с.
 8. Меркотан К.П. *Трансформація інституту багатопартійності країн Європи в умовах сучасного політичного процесу: Дис... канд. наук: 23.00.02 – 2008.*
 9. *Місце та роль громадянського суспільства в конституційному процесі: зб. матеріалів «круглого столу» // Нац. ін-т стратег. дослідж.; [за заг. ред. Н.В. Грицяк] – К.: НІСД, 2009. – 63 с.*
 10. *Модернізація державного управління в контексті розвитку громадянського суспільства в Україні // О.Г. Пухкал; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – К.: ВПЦ «Київ. ун-т», 2010. – 287 с.*
 11. *Політична система та інститути громадянського суспільства в сучасній Україні: Навч. посібник // Ф.М. Рудич, Р.В. Балабан, Ю.С. Ганжуров та ін. – К.: Либідь, 2008. – 440 с.*
 12. *Ткач Д. Сучасна Угорщина в контексті суспільних трансформацій.* – К.: МАУП, 2004. – 480 с.

Горленко В.В. Філософсько-правова характеристика впливу держави на формування громадянського суспільства у країнах Вишеградської групи

У статті здійснюється аналіз розвитку та сучасного стану громадянського суспільства країн Вишеградської групи, наводяться пропозиції щодо врахування їхнього досвіду при формуванні українського громадянського суспільства.

Ключові слова: адміністративно-територіальна реформа, виборча система, громадянське суспільство, парламентсько-президентська республіка, президентсько-парламентська республіка, середній клас, соціально-економічні реформи.

Горленко В.В. Философско-правовая характеристика влияния государства на формирование гражданского общества в странах Вышеградской группы

В статье осуществляется анализ развития и современного состояния гражданского общества стран Вышеградской группы, приводятся предложения относительно учета их опыта при формировании украинского гражданского общества.

Ключевые слова: административно-территориальная реформа, избирательная система, гражданское общество, парламентско-президентская республика, президентско-парламентская республика, средний класс, социально-экономические реформы.

Gorlenko V.V. Legal philosophy characteristic affect state on formation of civil society in country of Visegrad Group

In article analysis of development and modern status of civil society country of Visegrad Group. Author give proposition about consideration of experience in formation Ukrainian civil society.

Key words: administrative-territorial reform, civil society, socio-economic reform, election system, medial class, parliamentary-presidential republic, presidential-parliamentary republic.



Класичний прагматизм як невід'ємна складова американської філософії права

Кравченко Сергій Сергійович,
*кандидат юридичних наук, доцент Київського
університету права НАН України*

УДК 3.34.340

Будучи єдиною властиво американською філософською традицією, прагматизм відображає ідеї, які явно і неявно були прийняті у Сполучених Штатах із часу їхнього утворення. У прагматизмі пріоритет надається дії на відміну від уможливлених рефлексій, що відповідає інтуїтивному ставленню егалітарної нації, створеної іммігрантами, які хотіли звільнитися від обмежувальної визначеності Старого Світу. Ця філософія вітає тільки такі ідеї, які мають практичне застосування, спростовуючи традиційне поняття про філософію, як про науку винятково ідеалістичну та абстрактну. У своєму первісному вираженні прагматизм ґрунтується на відкритості до змін і готовності реагувати на всілякі обставини, у які неминуче потрапляє людина. У контексті цього підходу прагматизм підкреслює важливість застосування різних методів вирішення проблем, що виникають, і наступну оцінку ефективності кожного з них. У складних умовах післявоєнного періоду традиційні поняття про істинність і визначеність людського знання не відповідали стану непорядкованості і непевності як у приватному, так і у суспільному житті. Прагматисти-класики були переконані, що вічні філософські питання варто вирішувати в контексті звичайних, щоденних подій практичного досвіду. Вони відразу ж зіштовхнулися із критикою і нерозумінням самої назви їхньої теорії. Пропонуючи термін «прагматизм», вони аргументували його тим, що, з одного боку, він етимологічно корелює із грецьким коренем «прагма» (практична справа), запозиченим римлянами для визначення людини досвідченої, знаючої і здатної надати допомогу в

юридичних справах. У пізніх римських юридичних документах цей термін зустрічається у словосполученні «прагматична санкція» (*pragmatica sanctio*) і означає імператорський декрет, що дозволяє участь у суспільній діловій активності. З другого боку, концепції прагматизму орієнтовані на постулат І.Канта, у який він вклав поняття емпіричної і цілеспрямованої думки, заснованої на досвіді і застосовуваної до нього.

Питання ролі класичного прагматизму в американській філософії права досліджували такі відомі українські та зарубіжні вчені, як Г. Вдовина, В. Жарких, В. Джеймс, Дж. Паніні, Ч. Пірс, Т. Розова. Особливо цікавою видається праця за редакцією доктора філософських наук, професора Т. Розової «Громадянське суспільство: історія та сучасність», в якій аналізується вплив теорії американського прагматизму на розвиток вчень про громадянське суспільство. На значну увагу заслуговує також праця кандидата юридичних наук Г. Вдовиної «Проблеми природних прав людини в американській правовій думці ХХ ст.».

Метою цього дослідження є аналіз положень американської філософії права про правовий прагматизм, а також ролі теорії прагматизму в американській юриспруденції.

Реальне значення та межі прагматизму як оригінальної американської філософії досить важко визначити. Деякою мірою вони співвідносяться з історичним змістом у семантичній структурі її назви. У XVIII столітті значення слова «прагматист» розуміли як синонім поняттям «практична, зайнята справа». До кінця XIX століття і протягом більшої частини ХХ це слово набуло негативного, зневажливого підтексту і стало позначати «настирливий, що втручається не у свої справи», а «прагматизм» відповідно став позначати «нав'язливу набридливість».

Поступово значення цього слова знову змінилося. У повсякденній мові воно звичайно асоціюється радше з доцільністю, ніж із принципом, з повсякденними справами, які не стосуються інтелектуальних або художніх сфер.

Перше згадування терміна «прагматизм» зафіксовано у максимі Чарльза Пірса, де його визначено як «практичні, експериментальні, тобто прагматичні наслідки застосування поняття». Оскільки головним постулатом у ній є акцент на практичні наслідки пропозиції або дії, зміст «практичний» у його семантичній структурі протиставляється змісту «ідеалістичний». Однак просто порівнювати поняття «прагматичний» і «практичний», як це часто відбувається навіть у наукових виданнях, не можна. «Практичний» у повсякденній мові сприймають як синонім «зручного, корисного, вигідного». Це суперечить цілям філософії прагматизму. В оцінці як Чарльза Пірса, так і Вільяма Джеймса «прагматизм» характеризується як метод, підхід до дослідження філософських проблем, орієнтований на прагматичні наслідки суджень і дій. Потрібно відзначити, що із самого початку між Пірсом і Джеймсом існувала розбіжність щодо того, як кожен із них розумів цей метод. Пірс підкреслював, що його тлумачення і розуміння «прагматичний» ґрунтується на ідеях І. Канта і означає «експериментальний» на противагу «заснованому на заздалегідь заданих догматах». Для Джеймса важливішим було виділити у значенні слова «прагматичний» його зв'язок із грецьким коренем «праксис» – «дія», який він протиставляв теорії. У філософії «практичний» асоціюється з ідеєю Канта про категоричний імператив, у якій проводиться різке розмежування теорії і практики. Категоричний імператив являє собою етичне правило, засноване на внутрішній чисто практичній причині, вільній волі, на боргу і універсальному апріорному переконанні, що змушують людину поважати інших людей. Поняття «прагматичний» у Канта стоїть на значно нижчому рівні, ніж «практичний», і відноситься до правил техніки розсудливості, передбачливості і обережності при досягненні мети. Прагматизм сприйняв ідеї Канта, що визначають взаємозв'язок емпіризму і раціоналізму, але обґрунтовував більше органічне співвідношення між мораллю, інтелектуальними й культурними інтересами. Мета і головний акцент прагматизму спрямовані на поступове експериментальне дослідження фізичних, біологічних, психологічних, лінгвістичних і соціальних проблем, які неможливо вирішити за допомогою

єдиної метафізичної формули або апріорної системи. Відмовляючись розглядати значення, вживання й цінність як три окремі, не пов'язані між собою поняття, прагматизм уперше пояснив природу істини й процесу, завдяки якому істини реального життя дійсно встановлюються, розвиваються й, якщо це необхідно, модифікуються або відкидаються [12, с. 70].

Вплив і значимість прагматизму виявилися у визначенні методології і теорії загальної філософської доктрини розумового сприйняття (mental attitude) реальності, що є реакцією проти інтелектуальних спекуляцій, характерних для філософії XIX ст. Основою філософії прагматизму є визнання цілісності людської природи й глибокої ірраціональності концепції «чистого розуму» [12, с. 73]. У ньому виявляється протиставлення «чистої» і прикладної науки, поділ думки і дії, виокремлення інтуїції від практичного досвіду і експериментальної верифікації. Вона ґрунтується на запереченні непорівнянності приватних інтересів і суспільних проблем. Не дивно, що при такому широкому охопленні глибоких філософських проблем загальне визначення прагматизму, у якому знайшла б відображення вся розмаїтість індивідуальних методів їхнього вирішення, становить значні труднощі. Найбільш чітке значення прагматизму сформулював Дж. Папіні [8, с. 75]. Ще в 1907 році у передмові до однієї зі своїх статей він пише, що визначення прагматизму є антипрагматичною справою. Але вже декількома сторінками нижче [8, с. 91] він порівнює прагматизм із готельним коридором, що з'єднує всі кімнати. Такою метафорою він показав, що домінантною рисою цього вчення, що формує внутрішню єдність всіх різноманітних елементів, поєднаних терміном «прагматизм», є пластичність або гнучкість теорій і переконань. Ця їхня якість має суто інструментальну цінність. Вона проявляється співвідносно з якою-небудь метою або групою цілей, які допускають можливість змін і трансформації в інші цілі.

За духом і стилем прагматизм не є ані повністю оригінальним філософським рухом, ані теорією, що копіює яку-небудь раніше існуючу філософію. Творці прагматизму за походженням, освітою, інтелектуальними запитами і духовними устремліннями були нерозривно пов'язані з

європейською культурою. Але традиційні філософські теорії і проблеми в їхніх дискусіях осмислювалися, обговорювалися і розвивалися у контексті вираження американського світогляду, відмінного від європейської соціокультурної ситуації. У стрімко мінливому суспільно-політичному житті у їхній філософії тісно перепліталися релігійний риторизм першопоселенців з новітніми досягненнями у природничих науках. Творців прагматизму захоплювала концепція еволюції, що не припиняється, світового процесу у всьому його різноманітті і взаємозв'язку. Хоча самі прагматисти стверджували, що їхнє вчення є тільки новим ім'ям для старих методів мислення, вони зробили сміливу спробу примирення догматів релігії і досягнень науки. Їхнє неприйняття філософських універсалій і абсолютів, критика відвернених умоглядних категорій ідеалістичного монізму ґрунтувалася на концепціях дарвінізму, а критерії значимості пізнавальної діяльності людини зв'язувалися з її практичними наслідками.

Прагматисти-класики приймали центральну ідею дарвінізму про безперервне становлення і зміну організмів у процесі їхньої адаптації до навколишнього середовища, однак вони не погоджувалися з позитивістським розумінням реальності. Дискусії в Метафізичному клубі концентрувалися на обговоренні наслідків розвитку психологічного й біологічного знання, у результаті яких традиційна епістемологія повинна радикально змінитися.

Джеймс вважав, що пізнання реальності ґрунтується не тільки на механічному нагромадженні знань [7, с. 136]. Він аргументував свою думку тим, що з точки зору біології розум не може бути інертним. Розумна жива істота являє собою не просто результат природної селекції. Людина не є автоматичною жертвою обставин. Вона сама бере участь у процесі своєї адаптації, направляє і коректує його. Її розум повинен бути ефективним і істотно впливати на хід подій. Дії людини не можна розглядати лише як прагнення вижити. Вона завжди діє вибірково, цілеспрямовано, досягаючи позитивних результатів, тому трансформує реальність відповідно до тієї істини, у яку вірить і яку створює. Із цього випливає, що прагматичний напрям її думки

може виникнути з безлічі переконань і різноманітних причин. Реальність у прагматизмі розглядається у концепціях пластичності, мінливості. Відповідно і знання про неї може історично змінюватися. У зв'язку із цим воно недосконале і не абсолютне. Як і реальність, воно перебуває у постійному процесі зміни, розвитку і становлення. Відповідно до такого розуміння істина відкривається у результаті різноманітного досвіду в нетотожних ситуаціях, що привело прагматистів-класиків до визнання плюралізму світу. Ідея плюралізму охоплювала як властивості матеріального світу, так і якості індивідуальних характеристик людини, а також особливості й специфіку суспільних відносин. Основу філософського бачення світу в прагматизмі становить концепція, що підкреслює центральну роль людини й розмаїтості її практичної діяльності в пізнанні, а головне у створенні своєї реальності (the making of reality). У Європі ця концепція одержала подальший розвиток у працях Ф.К.С. Шиллера (1864–1937), філософія якого будувалася на відомому висловлюванні Протагора про людину як міру всіх речей. Цей постулат був широко використаний як самими прагматистами-класиками, так і їхніми послідовниками як теза, що доводить неостаточність людського знання в мінливому світі. Його значимість виявилася релевантною не тільки в епістемології, але й у галузі регулювання суспільних відносин. Оскільки всі звичаї і закони людського суспільства створені людиною для гармонізації умов її існування, стверджується в прагматизмі, немає жодних причин при зміні цих умов залишати прийняті раніше закони без зміни.

Корені концепцій прагматизму безпомилково вказують як на вплив філософії Старого Світу, так і на спадщину більш ранніх філософів. Значення класичної філософії було настільки очевидним для них, що Джеймс використав у заголовку своєї книги «Прагматизм» підзаголовок – «Нове ім'я для деяких старих думок» (A New Name for Some Old Things).

Засновники прагматизму були добре ознайомлені із класичною і сучасною європейською філософією і кожен із учасників Метафізичного клубу привніс у спільну справу прагматизму своє, відмінне від інших, розуміння важливості і суті філософського усвідомлення реальності і ролі людського

розуму в її побудові. Томас Грін перебував під більшим впливом Олександра Бейна і його теорії про безпосередній зв'язок між вірою, поведінкою і характером людини. Для нього і для інших членів Клубу особливий інтерес становило прагматичне визначення поняття «віра», що для Бейна означало те, «заради чого людина готова діяти» [11, с. 306]. Чарльз Пірс вважав, що прагматизм – лише наступний розвиток цієї тези, через що він назвав Олександра Бейна «дідусем» прагматизму. Чарльз Райт сприйняв ідею Олександра Бейна про роль досвіду в генезисі знання, особливо живого руху й зусилля. Він запропонував як життєво важливу альтернативу раціоналістичним спекуляціям орієнтуватися на поняття емпірицизму, феноменалізму і фалібілізму, які стали фундаментальною тезою прагматизму. Не менш важливим був вплив Джона Стюарта Мілля (1806–1873), особливо на Джеймса, головного філософа Метафізичного клубу. Будучи професійним психологом, Джеймс розділяв тезу Мілля, у якій матерія визначається як джерело постійної можливості відчуттів, а свідомість – як можливість їх переживати [10, с. 132]. Теза про те, що все знання виникає з досвіду, предметом якого є відчуття, була настільки близька і дорога Вільяму Джеймсу, що він присвятив свою книгу «Прагматизм» пам'яті Мілля. Обоє вони, як Пірс, так і Джеймс, відзначали вплив, здійснений на них Дж. Берклі (1685–1753), головним чином його теорією про невідповідність знання про те, що розум існує, знанням про те, що він собою представляє. Берклі розробив теорію про практичну й доказову природу знання й про відчуття, як про знаки, що можуть пророчити майбутній досвід. Його ідея про те, що розум є причиною виникнення ідей і їхнього усвідомлення, на думку Пірса, була предтечею прагматизму [9, с. 176].

Не менше значення для ідеї прагматизму мали концепції Д. Юма (1711–1776) про те, що знання є результатом спостереження за подіями й речами зовнішнього світу й ґрунтується на враженні, яке воно справляє на органи відчуттів. З аналізу філософського змісту прагматизму стає зрозуміло, що на нього дуже вплинули ідеї І. Канта і Декарта. Концепція Декарта про теоретичну свідомість – мислю, отже, існую – поклала початок філософії, зверненій до

розуму й самосвідомості, а в прагматизмі стала його основним постулатом. Ідеї Канта про цільовий характер віри лягли в основу прагматичної концепції про роль волі й бажання у формуванні віри. У прагматизмі використовується також теорія етики Канта, у якій головним етичним законом визнається формальне внутрішнє веління. Поняття «категоричного імперативу», введене Кантом, було плідно використане у прагматизмі у визначенні характеру пізнання. Процес пізнання мотивується метою, що відразу ж робить його корисним, оскільки він веде до досягнення мети або позитивного результату. Цілком марного знання не може бути, хоча застосування знання може варіюватися за своїм значенням, спрямованістю, ступенем привабливості й впливу.

Тематика, тенденції й мета дискусій у Метафізичному клубі відповідали характеру світової наукової думки кінця XIX ст. Метою наукових досліджень було виявлення причин і встановлення законів, що пояснюють і регулюють знання про реальність. Причину розуміли як факт, виявлений і перевірений раніше застосованим способом, а закон являв собою узагальнення фактів, що представляють природний хід подій. Теорія еволюції довела, що прогресивний розвиток обумовлений пристосуванням старого стану до нових умов. Природно було дійти висновку, що будь-яка уможлядна проблема вимагає узгодження попередніх умовиводів з питаннями, що містяться в новій проблемі. Принцип, постулат або відношення, які приведуть до такої погодженості, на певний час принесуть задоволення й, таким чином, вирішать проблему. Це задоволення і є перевіркою й підтвердженням істини. Зазначена теза також є одним з уразливих положень прагматизму, оскільки термін «задоволення» не відповідає критеріям філософської термінології й ніяк не визначається в самому прагматизмі.

Такий хід міркувань привів Пірса до думки про те, що людина не має здатності інтуїтивного, безпосереднього знання. Все її знання визначається попереднім знанням, а практичні рішення часто ґрунтуються на вірі й переконаннях. Значення минулого знання у прагматизмі не абсолютизувалось, воно передбачалося як своєрідна точка відліку, на яку необхідно орієнтуватися при вирішенні сучасної практичної проблеми. З'ясування істини ґрунтується

головним чином на старих істинах, тому що людина живе майбутнім, але розуміє його з позиції минулих знань. Згідно з Джеймсом прагматичне значення знання варто шукати не в якійсь конкретній минулій події, що мала те або інше значення для кого-небудь, а в тому, що може трапитися в живому майбутньому, за умови дотримання або на підставі якихось фактичних ситуацій минулого. Він наполягав на тому, що минуле знання не може мати обов'язкового значення, оскільки різночасні події й ситуації при всій їхній подібності не є тотожними. Вони відрізняються як за конкретними історичними умовами, так і за оцінкою їх справжньої та ймовірної майбутньої значимості. Теоретичні міркування і твердження не мають статусу неспростовності і повинні враховувати думки, помилковість яких завжди може бути виправлена необмеженою послідовністю подальших досліджень. Вектор філософії прагматизму спрямований у майбутнє, на конструювання обставин і умов, які можна контролювати з урахуванням співвідносних з ними подій минулого. Прагматичне значення думки й знання виражається в їхніх практичних наслідках, пов'язаних з тим, у що людина вірить. Віра, переконання, принципи – усе, що дає найкращу віддачу [7, с. 96] і виправдовує дії, які ведуть до успіху, є щирими і правильними. Основою людської діяльності є ієрархія цінностей, яку людина сама і вибудовує. Фактично дії і речі оцінюються не за тим, що вони самі по собі становлять, їхня цінність виявляється в тому, як вони реалізуються в цій ієрархічній системі. Цей постулат прагматизму викликав особливо різку критику як сучасників, так і наступних дослідників, тому що в ньому немає чіткого визначення ні цінності або мети дії, ні призначення успіху. «Прагматисти, – писав Дюркгейм, – бачили тільки одну площину людського існування – досвід. Їхня аргументація має абстрактний характер, тому що вони не позначають ні сам предмет віри, ні напрям дії, мотивований нею. У прагматизмі не стільки підкреслюється необхідність дії, скільки атакується чисто спекулятивне, теоретичне мислення. Справді прагматизм є свого роду загальним протестом проти закритої ідеалістичної філософії XIX ст., у якій реальність сприймалася в абстрактних, застиглих, інтелектуальних категоріях.

Ґрунтуючись на теорії еволюції Дарвіна, прагматисти пропонували неідеалістичну інтерпретацію природи і суспільства, розуму і життя. Однак приписувати прагматизму абстрактність аргументації було б помилково, оскільки прагматичне сприйняття реальності співвідноситься з безліччю різних конкретних причин і найрізноманітніших контекстів. У теорії прагматизму увага акцентується на конкретних змінах і модифікаціях у процесі адаптації до навколишнього середовища. Причини і контексти людського буття ґрунтуються на об'єднанні психології й теорії пізнання, усвідомлення чого знайшло своє вираження в понятті «інструменталізму» Дьюї. У цій теорії виділяється кілька аспектів, що характеризують прагматизм із погляду:

- психології: всі пропозиції і наміри є персональними, індивідуальними і цілеспрямованими. Судження, не викликані й не стимульовані особистим інтересом і не націлені на одержання знання й задоволення від нього, є психологічно нереальними. Людське мислення спрямоване на пошук правильної відповіді на виклики реальності. Відповідь є правильною тільки у випадку та доти, поки вона задовольняє цю вимогу. Прагматизм – систематичний протест проти дегуманізації мислення й логіки, абстрагованих від реальних психічних процесів;

- логіки: відповідно до максими Пірса кожна істина має практичні наслідки, які і є тестом її цінності. У рамках цієї максими істина розглядається як цінність, пов'язана з поняттям «добра», визначення якого історично й контекстуально мінливе. У реаліях людського досвіду досягнення ідеальної істини неможливе;

- етики: когнітивний процес спрямований на досягнення тієї або іншої мети. Цей принцип відразу ж визначає його як «корисний», тобто як засіб досягнення мети або добра, хоча аксіологія застосування знання має значні розходження в характері, напрямі, масштабі й чинності його впливу.

Із самого моменту появи публікацій, що містять концепції прагматизму, не вщухають суперечки із приводу того, що є основою цього філософського руху. Пірс називав свою теорію «теорією про значення», що впливає з назви

його статті «Як зробити наші ідеї чистими» (How to Make our Ideas Clear?). У контексті цієї концепції Пірс запропонував своє розуміння ясного подання про предмет, відношення або явище реальності. Концепція Пірса, або його «прагматична максима», говорить, що для ясного подання про предмет необхідно розглянути, які можливі практичні наслідки, негайні або віддалені, можуть із ним асоціюватись. Ця максима ґрунтувалася на запереченні фундаменталістського визначення знання. Під впливом теорії імовірності, запропонованої на початку XIX ст. П'єр-Сімон Лапласом, знання оголошувалося неостаточним, випадковим, у найкращому разі правдоподібним. Чарльз Пірс інтерпретував поняття «імовірність» як деякою мірою онтологічне, маючи на увазі, що весь світовий процес є недетермінованим і безладним. У його розумінні недосконалість людського знання є прямим наслідком випадковості, що становить невід'ємний фактор навколишньої реальності. Ґрунтуючись на тезі про можливу помилковість і наступне коректування знання, Пірс доходив висновку про те, що пізнання не може бути незацікавленим, пов'язуючи його не лише з безпосереднім інтересом, але й вірою, переконаністю в необхідності досягнення поставленої мети. Формулюючи свою максиму, Пірс визначав поняття «віра» не просто як ізольований когнітивний стан. Він включав до нього усвідомлення реального стану речей, що зрештою зумовлює виникнення звички або правила поведінки, оскільки щира віра є не тільки вербальним вираженням, але й відповідною формулою духовних і моральних подань.

В інтерпретації Вільяма Джеймса сфера концепцій прагматизму розширилася і стала включати не тільки семантичний аспект значення, але й проблему істини в широкому значенні. Джеймс підкреслював практичний ефект віри й переконання, стверджуючи, що істина є різновидом добра, тобто того, у що людині найкраще вірити. Своїм філософським завданням Джеймс вважав пошук методу вирішення конфліктів. Він пропонував у результаті пошуку й порівняння розходжень у спірних поданнях визначати можливі подібні позиції, прийнятні для ухвалення компромісного рішення. Для нього

єдине значення конфлікту полягає в наслідках, які будуть мати значення у разі прийняття тієї або іншої позиції. Оскільки переконання або віра є інструментами адаптації до реальності, ті з них, які дійсно допомагають і поліпшують становище, є щирими. Вільям Джеймс вважав, що розумне уявлення про предмет або твердження нерозривно пов'язане з їх «наявною вартістю» [7, с. 200], тобто з тим, яку практичну віддачу у дії можна від них очікувати.

Важливою філософською характеристикою прагматизму є революційна [7, с. 82] теза Джеймса про метафізичний статус і цінність особистості. Ще з часів Платона визначення поняття «особистість» становило значні труднощі. Грунтуючись на концепції універсалій, на якій базувалося і аргументувалося знання, неможливо було розумно пояснити відмінності, що відрізняють одну особистість від іншої. У цьому випадку мета класифікації полягає у знаходженні загальних рис між ними і визначається особистим персональним інтересом, що виключає будь-які інші цілі. Але, якщо ціль фокусується на реальному житті і людях у ньому, кожна людина є унікальною індивідуальністю. Справа в тому, що пізнання має цільовий характер, який визначається особистістю. Завдяки особистісним інтересам людина має понятійний апарат, певні знання. Всі принципи і методи успішної адаптації виникли як способи, які допомагають особистості досягти своїх цілей. Уявлення про добро, красу, про саму реальність є результатом когнітивної діяльності особистості. Абстрагуватися від особистості [12, с. 83] було б дегуманізацією філософії, а поняття «цінність», що пронизує реальність, безумовно, втратило б своє значення. У кожному предметі людського інтересу мається на увазі присутність ціннісного і оцінного початку. У людському суспільстві немає способів уникнути особистої відповідальності за все, що людина робить або про що думає. Всі істини, відомі людині, є тимчасовими і підлягають переоцінці, тому що слідом за змінами в життєвих ситуаціях уявлення про їх релевантність і цінність як в особистій, так і в суспільній свідомості змінюється. Вони є результатом людського досвіду, створені

людиною для людини, щоб людина могла полегшити і поліпшити умови свого існування [6, с. 323].

Визнаючи відносну, непередбачену, схильну до помилок, але автентичну природу людського розуму, Джеймс вважав, що прагматизм не може відмовлятися від визнання значимості і цінності особистості. Зміст терміна «прагматизм» безпосередньо пов'язаний з поняттям «гуманізм». Це твердження аргументувалося тим, що всі істини, відомі людині, закони і правила, мова, якою вона висловлює свої переконання, весь її життєвий досвід є результатом застосування людських зусиль. Людські мотиви є причиною всіх людських питань, людська оцінка, задоволення або розчарування визначають усі відповіді на них. Гуманізм прагматизму проявляється в інтерпретації думки і значення у контексті цілеспрямованої поведінки. На думку його творців, прагматизм варто розуміти не стільки як теорію або систему доктрин, скільки як ставлення до реальності і метод її побудови. Сприйняття світу, побудова реальності визначається тим, що людина може або хоче усвідомити, пізнати і створити [11, с. 93], а не збереженням апріорно створеного сумнівного філософського ідеалу як системи вічних істин. Визнання неостаточності істини доводить, що знання є оцінною процедурою, у якій спостережувані і нормативні матеріали становлять інтегроване ціле. Твердження про те, що прагматизм є гуманістичним, емпіричним і конкретним методом, підтверджується тим, що він застосовується універсально – в етиці, естетиці, метафізиці, теології. Будучи американською теорією, він природно відображає практику американської реальності. Однак його постулати не слід розглядати виключно під американським кутом зору. Ще Шиллер відзначав, що внесення національного елемента у філософські і наукові дискусії [12, с. 72] не сприяє вільному обміну думками і співробітництву в пошуку істини. Націоналістичні тенденції завжди вели до занепаду цивілізації, війн і руйнувань. Гуманізм прагматизму проявляється у тому, що людське життя, діяльність і практика завжди і скрізь тією або іншою мірою є прагматичними. Цей метод дозволяє розв'язувати будь-які проблеми, що стосуються людини та її життєвого досвіду, включаючи і теорію пізнання, з

позиції здорового глузду та бажання знайти компромісний вихід із конфліктної ситуації [11, с. 16].

Отже, з огляду на наведене вище, можна дійти висновку, що під поняттям «прагматизм» слід розуміти течію філософії права, яка виникла на межі ХІХ–ХХ ст. і яка розглядає будь-які знання виключно з позиції їх практичного застосування та значення для соціальних потреб життя. При цьому значення надається класичному американському прагматизму, який по суті є родоначальником прагматичної теорії. Для української філософсько-правової думки теорія класичного прагматизму може бути використана під час розробки концепції побудови громадянського суспільства.

Список використаних джерел:

1. Вдовина Г.А. Проблеми природних прав людини в американській правовій думці ХХ ст. // *Держава і право: Зб. наук. праць: Юрид. і політ. науки / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України.* – Київ, 2000. – Вип. 6. – С. 3–10.
2. Вдовина Г.А. Новітні англо-американські теорії природного права та їх обґрунтування // *Часопис Київського університету права.* – 2001. – № 1. – С. 9–16.
3. Вільям Джеймс *Прагматизм* // *Укр. пер. П. Насади.* — К.: *Альтернативи*, 2000. – 142 с.
4. *Громадянське суспільство: історія та сучасність: монографія* // [Т.В. Розова, О.С. Білоусов, Л.В. Вінокурова та ін.]; за заг. ред. Т.В. Розової. – Одеса: *Юридична література*, 2010 – 344 с.
5. Жарких В.Ю. Логіка відношення в антиномії «істина-помилка» в аналізі Ф.К.С. Шиллера // *Мультиверсум. Філософський альманах.* – К.: *Український Центр Духовної культури.* – 2008. Вип. 69. – С. 95–105.
6. James W. *The Meaning of Truth.* Cambridge Mass.: Harvard UP, 1909. – 203 p.
7. James W. *The Will to Believe.* Cambridge Mass.: Harvard UP, 1979. – 487 p.

8. *Papenhausen Aaron. Deweyan Scientism & Romantic Constquentialism. Concordia UP., 2002. – 176 p.*
9. *Pierce Ch.S. How to Make Our Ideas Clear. Cambridge Mass.: Harvard UP, 1958. – 35 p.*
10. *Rochberg-Halton Eugene, Meaning and Modernity: Social Theory in the Pragmatic Attitude. Chicago: Chicago UP, 1986. – 296 p. 185.*
11. *Sarkar Sahotra. Decline and Obsolescence of Logical Empiricisim: Carnap vs Quine and the Critics. (Science and Philosophy in the Twentieth Century: Basic Works of Logical Empiricism). N-Y: Garland Pub. 1996. – 440 p.*
12. *Schiller F.C.S. Humanism: Philosophical Essays, Lnd & N-Y, 1902. – 374 p.*

Кравченко С.С. Класичний прагматизм як невід’ємна складова американської філософії права

У статті здійснюється аналіз філософсько-правової думки стосовно ролі класичного прагматизму у розвитку американської філософії права, а також визначається значення цієї течії для розвитку української філософсько-правової думки. Зокрема, автор дає визначення прагматизму як філософської течії.

Ключові слова: знання, законність, людина, особистість, прагматизм, філософія права.

Кравченко С.С. Классический прагматизм как неотъемлемая составляющая американской философии права

В статье осуществляется анализ философско-правовой мысли относительно роли классического прагматизма в развитии американской философии права, а также определяется значение этого течения для развития украинской философско-правовой мысли. В частности, автор предоставляет определение прагматизма как философского течения.

Ключевые слова: знание, законность, человек, личность, прагматизм, философия права.

Kravchenko S.S. Classic pragmatism is component of American philosophy of law

In article analysis of philosophy’s law ideas about role classic pragmatism in development of American philosophy of law and determines value this flow for development of Ukrainian philosophy’s law ideas.

Key words: knowledge, legality, man, personality, philosophy of law, pragmatism.

УКРАЇНА
ВИЩА РАДА ЮСТИЦІЇ
РІШЕННЯ

від 21 червня 2010 р. № 529/0/15-10

**Про внесення подання до Верховної
Ради України про звільнення Тюхтія П.М.
з посади судді Макарівського районного суду
Київської області за порушення присяги**

Вища рада юстиції у складі: Колесниченко В.М. – головуєчого, Барбари В.П., Бондика В.А., Висоцького В.І., Завальнюка В.В., Ізовітової Л.П., Кривенка В.В., Кудрявцева В.В., Кузьміна Р.Р., Онопенка В.В., Палій В.М., Портнова А.В., Сафулька С.Ф., Хорошковського В.І., Шаповала В.М., розглянувши пропозицію члена Вищої ради юстиції Онопенка В.В. від 11 листопада 2008 року та доповнення до неї від 18 грудня 2008 року, 6 лютого, 24 березня, 25 травня 2009 року про внесення подання про звільнення Тюхтія Павла Миколайовича з посади судді Макарівського районного суду Київської області за порушення присяги та матеріали перевірки, проведеної членом Вищої ради юстиції Сафульком С.Ф. за вказаною пропозицією,

встановила:

Тюхтій Павло Миколайович, ХХХХ року народження, Указом Президента України від 17 червня 1998 року призначений на посаду судді Макарівського районного суду Київської області. Постановою Верховної Ради України від 9 липня 2003 року обраний суддею цього ж суду безстроково.

Указом Президента України від 25 липня 2006 року призначений на адміністративну посаду заступника голови Макарівського районного суду Київської області. Характеризується позитивно.

До Вищої ради юстиції 13 листопада 2008 року надійшла пропозиція члена Вищої ради юстиції Онопенка В.В. від 11 листопада 2008 року про внесення подання про звільнення Тюхтія П.М. з посади судді Макарівського районного суду Київської області за порушення присяги. У пропозиції вказано на порушення суддею Тюхтієм П.М. вимог законодавства при розгляді цивільних справ у спорах, що виникають із земельних правовідносин.

Також до Вищої ради юстиції 10 лютого 2009 року надійшли доповнення члена Вищої ради юстиції Онопенка В.В. від 6 лютого 2009 року до вказаної пропозиції, з долученою заявою Демиденка В.Г. від 26 січня 2009 року, в якій вказано на постановлення суддею Тюхтієм П.М. неправосудного, на думку заявника, рішення у справі № 2-1621/07 за позовом ТзОВ «Андріївське» до Андріївської сільської ради Макарівського району, Ващенко О.І., Ващенко О.А., Сидоренка О.О., Сидоренко В.О., Болгаркіна Л.А., третя особа: Макарівська РДА, – про визнання права власності на земельну ділянку, а також колективною скаргою громади с. Гавронщина від 27 січня 2009 року про неправомірні, на їх думку, дії судді Тюхтія П.М. при розгляді справи № 2-1557/08 за позовом Українець Н.П. до Сичевської Л.Є., Сичевського А.М., Рожкової О.С. та інших (35 осіб) про відшкодування 500000 грн. моральної шкоди, заподіяної внаслідок приниження честі, гідності та ділової репутації.

Крім того, до Вищої ради юстиції 19 грудня 2008 року та 25 березня 2009 року надійшли доповнення члена Вищої ради юстиції Онопенка В.В. до зазначеної пропозиції, з долученими до них зверненнями Орлова А.П. від 27 листопада 2008 року та 11 березня 2009 року про порушення норм чинного законодавства, допущені суддею Тюхтієм П.М. при розгляді справи за позовом Орлова А.П. до ГОСТ «Мечта» про визнання недійсними рішень зборів учасників.

Також до Вищої ради юстиції 28 травня 2009 року надійшло доповнення члена Вищої ради юстиції Онопенка В.В. від 25 травня 2009 року до своєї пропозиції від 11 листопада 2008 року, з доданою скаргою Лук'янець А.С. від 29 квітня 2009 року на бездіяльність в.о. голови Макарівського районного суду Тюхтія П.М. щодо вирішення питання про передачу справи за позовом Лук'янець А.С. до ГОСТ «Мечта» про визнання права на користування земельною ділянкою для розгляду іншому суду за наявності законних для цього підстав.

За наслідками перевірки, проведеної на підставі доручення Голови Вищої ради юстиції Ізовітової Л.П. від 18 листопада 2008 року № 189/0/4-08 член Вищої ради юстиції Сафулько С.Ф. дійшов висновку про наявність підстав для внесення подання про звільнення судді Макарівського районного суду Київської області Тюхтія П.М. з посади за порушення присяги, про що 1 липня 2009 року надав Вищій раді юстиції відповідну довідку.

Зазначені документи були розглянуті 21 червня 2010 року на засіданні секції з питань підготовки подань для призначення суддів уперше та звільнення їх з посад, яка дійшла висновку рекомендувати Вищій раді юстиції прийняти рішення про внесення подання до Верховної Ради України про звільнення Тюхтія Павла Миколайовича з посади судді Макарівського районного суду Київської області за порушення присяги.

Вивчивши матеріали перевірки, заслухавши доповідачів – членів Вищої ради юстиції Онопенка В.В. та Сафулька С.Ф., Вища рада юстиції вважає, що зазначена пропозиція підлягає задоволенню, з огляду на таке.

Протягом 2007 – 2008 років суддею Тюхтієм П.М. в порядку окремого провадження розглянуті заяви про встановлення фактів, що мають юридичне значення: Яницького О.О. (справа № 2-0-30/08); Щербини Г.М. (справа № 2-0-88/07); Куряти О.Ф. (справа № 2-0-94/08); Філюка В.О. (справа № 2-0-60/07); Каурковського О.В. (справа № 2-0-61/07); Чочуа Д.О. (справа № 2-0-62/07) та постановлені рішення про визнання фактів переходу права власності за

вказаними заявниками на земельні ділянки, а за Курятою О.Ф. – на житловий будинок.

Згідно з частинами першою та другою статті 256 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) суд розглядає справи про встановлення факту родинних відносин між фізичними особами, перебування фізичної особи на утриманні, каліцтва, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги по загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення, проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу, належності правовстановлюючих документів особі, прізвище, ім'я, по батькові, місце і час народження якої, що зазначені в документі, не збігаються з ім'ям, по батькові, прізвищем, місцем і часом народження цієї особи, зазначеним у свідоцтві про народження або в паспорті, народження особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту народження, смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту смерті.

У судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не визначено іншого порядку їх встановлення.

Тобто, в порядку окремого провадження суд може встановлювати лише факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, а не безпосередньо визнавати за фізичною особою наявність чи відсутність таких прав.

Згідно з частиною шостою статті 235 ЦПК України, якщо під час розгляду справи у порядку окремого провадження виникає спір про право, який вирішується в порядку позовного провадження, суд залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах.

Як свідчать матеріали судових справ №№ 2-0-30/08, 2-0-88/07, 2-0-60/07, 2-0-61/07, 2-0-62/07, заявники звертались до Макарівського районного суду

Київської області із заявами про встановлення факту переходу права власності на землю, а у справі № 2-0-94/08 – про встановлення факту переходу права власності на будинок, тобто фактично були заявлені вимоги про право на нерухоме майно, які підлягали розгляду в порядку позовного, а не окремого провадження.

Отже, суддя Тюхтій П.М. в порушення вимог частини шостої статті 235 ЦПК України розглянув ці заяви в порядку окремого провадження та постановив у зазначених справах рішення, якими фактично вирішив питання про визнання права власності.

Зазначені порушення вимог процесуального закону, допущені суддею Тюхтієм П.М., стали підставою для скасування апеляційним судом Київської області 16 січня 2009 року рішення Макарівського районного суду Київської області від 29 лютого 2008 року у справі № 2-0-30/08 за заявою Яніцького О.О. про встановлення факту, що має юридичне значення.

В мотивувальній частині вказаної ухвали апеляційного суду Київської області від 16 січня 2009 року зазначено, що, розглядаючи заяву Яніцького О.О., суд першої інстанції виходив з того, що заява підлягає до розгляду в порядку окремого провадження. З таким висновком суду не можна погодитись, оскільки він не ґрунтується на законі.

Відповідно до статті 256 ЦПК у судовому порядку можуть бути встановлені також факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не визначено іншого порядку їх встановлення.

Згідно з частиною шостою статті 235 ЦПК України, якщо під час розгляду справи у порядку окремого провадження виникає спір про право, який вирішується в порядку позовного провадження, суд залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах.

Звернувшись із заявою про встановлення факту переходу права власності на земельну ділянку, Яніцький О.О. заявив вимоги про право на землю, які належить розглядати в порядку позовного провадження.

Розглянувши заяву в порядку окремого провадження, суд зазначених обставин не врахував і ухвалив рішення з порушенням норм процесуального права.

Крім того, суддею Тюхтієм П.М. постановлені рішення у справах про визнання права власності на земельні ділянки за позовами: Бокієвської А.О. (справа № 2-2184/07); Ляхевича О.І. (справа № 2-996/08); Ляхевич Н.П. (справа № 2-2185/08); Лихошви С.І. (справа № 2-2068/07), якими звернено стягнення та визнано права власності позивачів на земельні ділянки.

Як вбачається з матеріалів зазначених справ, позивачі обґрунтовували свої вимоги про право власності на земельні ділянки тим, що відповідачами не виконані умови укладених між ними договорів позики, виконання яких фактично забезпечувалось заставою цих земельних ділянок.

Відповідно до частини першої статті 576 Цивільного кодексу України, предметом застави може бути будь-яке майно (річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернено стягнення.

Згідно з підпунктом б пункту 15 Перехідних положень Земельного кодексу України, до набрання чинності законами України про державний земельний кадастр та про ринок земель не допускається купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок і зміна цільового призначення (використання) земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, земельних ділянок, виділених в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства, а також земельних часток (паїв), крім передачі їх у спадщину, обміну земельної ділянки на іншу земельну ділянку відповідно до закону та вилучення (викупу) земельних ділянок для суспільних потреб.

З матеріалів зазначених справ вбачається, що цільовим призначенням земельних часток (паїв), які були предметом розгляду цих справ, є ведення особистого селянського господарства. Оскільки власникам заборонено відчужувати земельні ділянки, то вони не могли бути і предметом застави по договорах позики. Отже, на ці земельні ділянки не могло бути звернено стягнення, яке по своїй суті є відчуженням.

Згідно з частиною першою статті 139 Земельного кодексу України у разі звернення стягнення на земельну ділянку, що перебуває у власності громадянина чи юридичної особи, земельна ділянка підлягає продажу на земельних торгах, що проводяться у формі аукціону.

Вища рада юстиції вважає, що суддя Тюхтій П.М. при розгляді цих справ не врахував зазначених положень норм чинного законодавства та постановив рішення, внаслідок яких фактично відбулось заборонене законом відчуження земель для ведення особистого селянського господарства.

Також з матеріалів вищезгаданих судових справ вбачається, що позивачі заявляли вимоги про зобов'язання та заборону вчинення дій компетентними органами, однак будь-якого обґрунтування таких вимог в своїх позовних заявах позивачі не наводили, а суд правомірності цих вимог не досліджував.

Більш того, згідно з частиною першою статті 15 ЦПК України, суди розглядають в порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України, компетенція адміністративних судів поширюється на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності.

Таким чином, розгляд спорів фізичних осіб із суб'єктом владних повноважень (в даному випадку органи, які виконують функції по виготовленню, переоформленню, реєстрації та видачі Державних актів на право власності на землю) щодо оскарження його дій чи бездіяльності є компетенцією адміністративних судів і такі спори повинні розглядатись за правилами адміністративного, а не цивільного судочинства.

Також рішенням Макарівського районного суду Київської області від 8 вересня 2008 року, постановленим під головуванням судді Тюхтія П.М., задоволено позов Семененка М.І. до Ніжиловицької сільської ради Макарівського району Київської області і Макарівської районної державної адміністрації Київської області про визнання права на земельну частку (пай) та зобов'язання виділити земельну частку (пай) на місцевості в натурі (справа № 2-1258/08).

Визнано за Семененком М.І., як за колишнім членом КСП «Поліське» с. Ніжиловичі Макарівського району Київської області право на земельну частку (пай). Зобов'язано Макарівську районну державну адміністрацію виділити Семененку Миколі Івановичу земельну частку (пай) на місцевості, в натурі, на території Ніжиловицької сільської ради або за рахунок земель запасу чи резервного фонду іншої сільської ради на території Макарівського району та видати дозвіл на виготовлення відповідного Державного акту на право власності на земельну ділянку на ім'я Семененка М.І.

Постановляючи зазначене рішення, суддя Тюхтій П.М. мотивував його тим, що Семененко М.І. мав право на земельну частку (пай), оскільки на момент розпаювання КСП «Поліське» було членом цього КСП, однак помилково не був внесений до списків пайовиків. При цьому факт членства позивача в КСП суд встановив лише на підставі його трудової книжки, не врахувавши при цьому, що записи в трудовій книжці свідчать про те, що особа перебувала в трудових відносинах з КСП, а не про її членство в КСП.

З аналогічними порушеннями норм чинного законодавства суддя Тюхтій П.М. розглянув справи №№ 2-982/08, 2-631/08, 2-986/08, 2-989/08, 2-632/08,

2-564/08, 2-985/08, 2-1094/07, 2-1799/07, 2-1163/07, 2-1164/07, 2-1880/07, 2-976/08, 2-979/08, 2-629/08, 2-630/08.

Також рішенням Макарівського районного суду Київської області від 2 квітня 2008 року, постановленим під головуванням судді Тюхтія П.М., задоволено позов Кондратенко Т.Д. до Липівської сільської ради, Макарівської РДА про визнання за Філінською О.І. права на земельну ділянку, визнання за Кондратенко Т.Д. права власності на спадкове майно та зобов'язання Макарівської РДА виділити Кондратенко Т.Д. земельну частку (пай) на місцевості (в натурі) на території Липівської сільської ради або за рахунок земель запасу чи резервного фонду, розташованих на території іншої сільської ради (справа № 2-390/08).

Зазначеним рішенням визнано, що Філінська О.І. мала право на земельну частку (пай), як член КСП «Прогрес» с. Липівка. Визнано в порядку спадкування за Кондратенко Т.Д. право власності на земельну ділянку (пай) члена КСП «Прогрес», на яку мала право Філінська О.І.

Зобов'язано Макарівську райдержадміністрацію, Липівську сільську раду виділити Кондратенко Т.Д. земельну частку (пай) на території Липівської сільської ради за рахунок земель запасу чи резервного фонду та видати державний акт на право власності на землю.

При постановленні вказаного рішення суддею Тюхтієм П.М. не дотримано вимоги статті 15 ЦПК України та статті 17 КАС України стосовно правил підсудності, а також не враховано довідку управління земельних ресурсів у Макарівському районі від 21 листопада 2007 року № 01-121/210 про те, що землі запасу та землі резервного фонду на території Макарівського району відсутні.

Аналогічним шляхом, без врахування фактичної відсутності земель запасу та резервного фонду на території Макарівського району, суддею Тюхтієм П.М. прийнято рішення у справах № 2-830/07 та № 2-866/07.

Стосовно звернення Орлова А.П. від 27 листопада 2008 року перевіркою встановлено, що 25 січня 2008 року Орлов А.П. звернувся до Макарівського

районного суду з позовом до ГОСТ «Мечта» про визнання недійсним протоколу загальних зборів учасників ГОСТ «Мечта» від 6 жовтня 2007 року та усіх прийнятих рішень, закріплених протоколом (справа № 2-458/08).

Рішенням Макарівського районного суду Київської області від 16 травня 2008 року, постановленим під головуванням судді Тюхтія П.М., в позові Орлову А.П. відмовлено.

Ухвалою апеляційного суду Київської області від 13 листопада 2008 року апеляційну скаргу Орлова А.П. відхилено, рішення Макарівського районного суду від 16 травня 2008 року – залишено без змін.

Ухвалою Верховного Суду України від 10 березня 2009 року рішення Макарівського районного суду від 16 травня 2008 року та ухвалу апеляційного суду Київської області від 13 листопада 2008 року залишено без змін.

Оскільки зазначене рішення, постановлене суддею Тюхтієм П.М., переглядалось в апеляційному та касаційному порядку і залишено без змін, Вища рада юстиції вважає відсутніми підстави стверджувати про незаконність вказаного рішення, винесеного суддею Тюхтієм П.М.

За результатами перевірки звернення Орлова А.П. до Голови Верховного Суду України Онопенка В.В. від 11 березня 2009 року Вищою радою юстиції встановлено, що 10 січня 2009 року Орлов А.П. звернувся до Макарівського районного суду з позовом до ГОСТ «Мечта» про визнання недійсним рішення загальних зборів товариства від 23 вересня 2009 року з питання прийняття його в члени товариства та передачі йому в користування земельної ділянки № 30, оформленого протоколом загальних зборів ГОСТ «Мечта» № 29 від 23 вересня 2006 року.

Ухвалою судді Тюхтія П.М. від 26 січня 2009 року позовну заяву Орлова А.П. до ГОСТ «Мечта» залишено без руху, оскільки, на думку суду, вона не відповідала вимогам статей 119–121 ЦПК України, а саме в позовній заяві не зазначено доказів перебування Орлова А.П. членом ГОСТ «Мечта». Позивачу надано строк до 6 лютого 2009 року для усунення недоліків позовної заяви.

На виконання ухвали суду від 26 січня 2009 року Орлов А.П. 3 лютого 2009 року подав до суду заяву, в якій вказав про наявність в матеріалах справи доказів в обґрунтування своїх тверджень про членство в ГОСТ «Мечта».

10 лютого 2009 року суддя Тюхтій П.М. постановив ухвалу, якою постановив позовну заяву Орлова А.П. визнано неподаною і повернуто позивачеві.

Однак в позовній заяві Орлов А.П. вказав, на які документи (докази) він посилається в підтвердження свого членства в ГОСТ «Мечта» і як вбачається з переліку доданих до позову матеріалів, такі документи ним додавались до позовної заяви. Зокрема, в позовній заяві зазначено, що з 2003 року Орлов А.П. є членом ГОСТ «Мечта», про що свідчить список членів ГОСГ «Мечта», завірений підписом секретаря та печаткою Колонщинської сільської ради Макарівського району Київської області, який подавався при перереєстрації товариства та протокол № 1 загальних зборів ГОСГ «Мечта» від 30 листопада 2005 року.

Відповідно до статті 179 ЦПК України, факти, які обґрунтовують заявлені вимоги чи заперечення, або мають інше значення для вирішення справи, підлягають встановленню при ухваленні судового рішення – саме під час судового розгляду, а не при вирішенні питання про відкриття провадження у справі.

В цьому випадку, всупереч вимогам статей 130, 179 ЦПК України, суддя Тюхтій П.М., не відкривши провадження у даній справі, не провівши у ній попереднього засідання, без участі сторін, фактично дав оцінку наданим позивачем у справі доказам, тобто безпідставно застосував положення статей 119, 121 ЦПК України та необґрунтовано повернув позовну заяву позивачу.

Щодо перевірки заяви Демиденка В.Г. від 26 січня 2009 року слід зазначити наступне.

З матеріалів справи № 2-1621/07 вбачається, що 31 серпня 2007 року ТЗОВ «Андріївське» звернулось до Макарівського районного суду з позовом до

Андріївської сільської ради Макарівського району, Ващенко О.І., Ващенко О.А., Сидоренка О.О., Сидоренко В.О., Болгаркіна Л.А., третя особа: Макарівська РДА, про визнання права власності на земельну ділянку.

Рішенням Макарівського районного суду Київської області від 25 вересня 2007 року, постановленим під головуванням судді Тюхтія П.М., визнано за ТзОВ «Андріївське» право власності на земельну ділянку площею 10,968 га, розташованої в с. Андріївка по вул. Перемоги, Макарівського району Київської області.

Ухвалою апеляційного суду Київської області від 21 березня 2008 року рішення Макарівського районного суду від 25 вересня 2007 року скасовано, а справу направлено на новий розгляд до того ж суду іншим суддею.

У мотивувальній частині вказаної ухвали апеляційного суду зазначено, що відповідно до положень пункту 4 частини першої статті 311 ЦПК України рішення суду підлягає скасуванню з направленням справи на новий розгляд, якщо суд вирішив питання про права і обов'язки осіб, які не брали участь у справі.

З матеріалів справи вбачається, що спірна земельна ділянка перебувала у колективній власності КСП «Андріївське» на підставі Державного акту про право колективної власності на землю, виданого 15 листопада 1995 року. 7 листопада 2007 року КСП «Андріївське» поновлено у державному реєстрі юридичних осіб та отримало свідоцтво про державну реєстрацію. Однак суд першої інстанції не вирішив питання про залучення до участі у справі КСП «Андріївське».

Також апеляційний суд вказав на те, що при новому розгляді справи суду необхідно більш повно з'ясувати обставини справи, права та обов'язки сторін, перевірити обґрунтованість доводів та заперечень сторін, витребувати необхідні документи, зібраним доказам дати належну правову оцінку та вирішити спір відповідно до вимог закону.

Отже, викладені у заяві Демиденка В.Г. відомості щодо неправомірних дій судді Тюхтія П.М. є підтвердженими.

За результатами перевірки відомостей, викладених у колективній скарзі громади с. Гавронщина від 27 січня 2009 року, Вищою радою юстиції встановлено наступне.

З матеріалів судової справи (№ 2-265/09) вбачається, що 31 жовтня 2008 року Українець Н.П. звернулась до Макарівського районного суду з позовом до Сичевської Л.Є., Сичевського А.М., Українець Н.М., Українець СЛ., Рожкової О.С та інших (всього 35 відповідачів, мешканців села Гавронщина, Макарівського району) про відшкодування моральної шкоди в розмірі 500000 грн., заподіяної внаслідок приниження честі, гідності та ділової репутації.

Ухвалою судді Макарівського районного суду Тюхтія П.М. від 10 листопада 2008 року відкрито провадження у зазначеній справі.

Відповідно до частини першої статті 127 ЦПК України, після відкриття провадження у справі суд невідкладно надсилає особам, які беруть участь у справі, копії ухвали про відкриття провадження у справі.

Однак з матеріалів справи вбачається, що ухвала суду від 10 листопада 2008 року відповідачам не направлялась, що є порушенням зазначених вимог закону.

2 грудня 2008 року одна з відповідачів у даній справі – Рожкова О.С. подала на зазначену ухвалу суду апеляційну скаргу, яку суддя Тюхтій П.М. разом з матеріалами справи направив до апеляційного суду лише 22 січня 2009 року, тобто з порушенням строків, визначених частиною другою статті 296 ЦПК України.

Відносно звернення Лук'янець А.С. від 29 квітня 2009 року щодо бездіяльності в.о. голови Макарівського районного суду Тюхтія П.М. Вищою радою встановлено наступне.

Рішенням Макарівського районного суду від 29 травня 2008 року (суддя Дзюба Н.М.) відмовлено в задоволенні позову Лук'янець А.С. до ГОСТ «Мечта» про визнання права користування земельною ділянкою.

Ухвалою апеляційного суду Київської області від 29 вересня 2008 року зазначене рішення суду від 29 травня 2008 року скасовано.

В подальшому справу передано до розгляду в провадження судді Тюхтія П.М., який в передньому судовому засіданні 22 січня 2009 року задовольнив заявлений йому відвід. Після цього справу було передано для розгляду судді Устимчук М.Ю., яка більше двох місяців не призначала справу до розгляду, а згодом пішла у декретну відпустку.

Враховуючи той факт, що в Макарівському районному суді Київської області на той час неможливо було утворити новий склад суду для розгляду даної справи, в.о. голови зазначеного суду Тюхтієм П.М. не вирішено питання відповідно до вимог пункту 3 частини першої і частини другої статті 116 ЦПК України про передачу справ до іншого суду, що є порушенням статті 1 ЦПК України щодо справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ.

Отже, суддя Тюхтій П.М. при розгляді вказаних цивільних справ, систематично допускав порушення норм чинного законодавства, не забезпечував повний, всебічний та об'єктивний розгляд судових справ.

У своїх поясненнях, наданих Вищій раді юстиції, суддя Тюхтій П.М. вказав на те, що виявлені порушення при розгляді ним цивільних прав допущені не навмисно та не призвели до заподіяння шкоди інтересам суспільства чи громадянам.

Пояснення судді Тюхтія П.М. не спростовують допущених ним порушень вимог чинного законодавства, підтверджених рішеннями апеляційного суду.

Відповідно до статей 6, 10 Закону України «Про статус суддів» судді зобов'язані при здійсненні правосуддя додержуватися Конституції та законів України, забезпечувати повний, всебічний та об'єктивний розгляд судових справ, не допускати вчинків і будь-яких дій, що порочать звання судді та можуть викликати сумнів у його об'єктивності, неупередженості та незалежності. Присяга судді також вимагає від нього чесно й сумлінно

виконувати обов'язки судді, здійснювати правосуддя, підкоряючись тільки закону, бути об'єктивним і справедливим.

На підставі викладеного Вища рада юстиції дійшла висновку, що вчинені суддею Тюхтієм П.М. дії при здійсненні правосуддя порочать звання судді, викликають сумнів у його об'єктивності, свідчать про несумлінне виконання суддею своїх службових обов'язків і є підставою для внесення подання про звільнення його з посади судді за порушення присяги.

Керуючись статтями 126 та 131 Конституції України, статтями 27, 30 і 32 Закону України «Про Вищу раду юстиції», статтею 17 Закону України «Про порядок обрання на посаду та звільнення з посади професійного судді Верховною Радою України», підпунктом «а» пункту 4 § 3.3, § 4.3.2 Регламенту Вищої ради юстиції, Вища рада юстиції

вирішила:

внести подання до Верховної Ради України про звільнення Тюхтія Павла Миколайовича з посади судді Макарівського районного суду Київської області за порушення присяги.

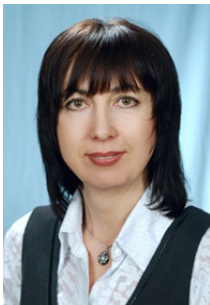
Голова Вищої ради юстиції

В.М. Колесниченко



Враження представників Вищої ради юстиції від візиту до Іспанії

*Архипович Людмила Володимирівна,
начальник управління з питань попереднього розгляду
звернень та організації прийому громадян секретаріату
Вищої ради юстиції;*



*Сухова Наталія Іванівна,
начальник відділу правової експертизи та
представництва Вищої ради юстиції в судах;*



*Нікітченко Юрій Григорович,
начальник управління з питань дисциплінарної
відповідальності та звільнення суддів за особливих
обставин секретаріату Вищої ради юстиції*

На початку травня 2011 року представники Вищої ради юстиції в рамках Спільної програми Ради Європи та Європейського Союзу «Прозорість та ефективність судової системи України» відвідали з робочим візитом Іспанію. До складу делегації входили також представники Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Верховного Суду України та Конституційного Суду України.

Головною метою візиту було ознайомлення з досвідом організації діяльності та повноваженнями органів і установ, що належать до судової влади Іспанії, зокрема відвідання Генеральної Ради Юстиції та її Школи суддів, Міста справедливості Барселони, Верховного Суду Іспанії.

Крім того, члени делегації зустрілися з Головою Парламенту автономної одиниці Каталонія та представником Офісу Омбудсмена Іспанії Кармен Міра.

Згідно з положеннями Конституції Іспанії (1978 року) та Закону про судову владу (1985 року) відбір і призначення особи на посаду судді, пересування, підвищення та звільнення судді, дисциплінарне провадження

стосовно судді здійснюється Генеральною Радою Юстиції. При цьому слід підкреслити: названий орган є органом суддівського самоврядування, що на практиці дозволяє забезпечувати реальну незалежність суддів і судів, оскільки за таких обставин будь-який вплив на судову владу з боку законодавчої і виконавчої влади неможливий.

Крім того, Конституція Іспанії лише передбачає існування в державі Генеральної Ради Юстиції (далі – ГРЮ), а вже органічний закон (про судову владу) конкретно визначає спосіб її формування, повноваження, організацію діяльності. Цей закон наділяє ГРЮ правом ухвалювати в межах компетенції власні акти, які є обов’язковими до виконання. Рішення ГРЮ оскаржуються до адміністративної палати Верховного Суду Іспанії.



Під час зустрічі у Верховному Суді Іспанії

В Конституції Іспанії визначені три основні напрями діяльності ГРЮ: призначення на посаду судді та його подальше кар’єрне просування; інспектування судів першої та другої інстанцій (перевірка статистичних показників діяльності як окремого судді, так і суду в

цілому); дисциплінарна відповідальність суддів.

До складу ГРЮ входять 20 членів, які призначаються Королем Іспанії після обрання їх Палатою депутатів і Сенатом (органом законодавчої влади Іспанії) за квотним принципом: по шість осіб з числа професійних суддів (пропозиції щодо кандидатур яких вносять асоціації суддів) з числа магістратів (вищих судів) і суддів, які безпосередньо розглядають справи в судах усіх рівнів судової системи країни. Строк повноважень членів ГРЮ становить п’ять років, проте закон передбачає можливість обрання члена Ради на другий строк.

Голова ГРЮ обирається з числа членів і одночасно стає Головою Верховного Суду Іспанії: цю кандидатуру потім офіційно призначає Король країни. Заступник Голови також обирається всім складом ГРЮ та офіційно затверджується Королем.

За законом у структурі ГРЮ утворюються три комісії, які виконують покладені на орган повноваження: кваліфікаційна комісія, дисциплінарна комісія, комісія про рівність (відає питаннями щодо рівності сторін у судочинстві). За необхідності ГРЮ може створювати додаткові комісії. Нині у ГРЮ функціонують такі комісії: інформаційної модернізації (інформаційних технологій), школи суддів (нагляд за навчальним процесом), міжнародних відносин, постійна комісія (з організаційних питань), оцінна комісія (складає звіти про висунення кандидатів на посади, за комплектування яких відповідає ГРЮ), бюджетна комісія (відповідає за розробку бюджету ГРЮ), комісія з питань досліджень і звітів (відповідає за підготовку ініціатив і пропозицій стосовно тих правил і норм, які ГРЮ погоджується запровадити; за підготовку звітів, проведення правових досліджень тощо).

Крім того, ГРЮ в обов'язковому порядку надає висновки до нормативно-правових актів, які врегульовують питання діяльності судів і здійснення судочинства.

Особливу цікавість української делегації викликала діяльність кваліфікаційної та дисциплінарної комісій ГРЮ.



Українська делегація відвідала Генеральну Раду юстиції Іспанії

Основними повноваженнями кваліфікаційної комісії є: надання рекомендацій Пленуму ГРЮ щодо призначення голів палат Верховного Суду Іспанії, голів вищих судів автономних одиниць, голів палат судів автономних одиниць та голів судів перших інстанцій автономних одиниць; суддів трибуналу (суду) колізій юрисдикцій та трибуналу, який відає підбором працівників апарату вищих судів.

Порядок добору кадрів для суддівського корпусу починається з публікації у щорічному випуску бюлетеня ГРЮ оголошення про вакантні посади суддів. Протягом 20 календарних днів кандидатам у судді пропонується подати заяву, автобіографію та програму щодо вдосконалення діяльності палати або суду, адміністративну посаду в яких бажає обійняти кандидат. Після опрацювання поданих кандидатами документів кваліфікаційна комісія вносить свої пропозиції щодо кандидатур (як правило, не менше трьох на одну вакантну посаду) на засідання Пленуму ГРЮ. Впродовж чотирьох днів будь-який член ГРЮ вправі запропонувати додаткову кандидатуру.

Варто наголосити, що процедура співбесіди з кандидатом на вакантну посаду, яку проводить кваліфікаційна комісія, є прозорою. Зазначена співбесіда транслюється, зацікавлені особи вправі ставити запитання кандидатові стосовно як його минулої діяльності, так і майбутньої.

Щодо дисциплінарної відповідальності судді, то всі питання регулюються органічним законом (про судову владу).

Саме у цьому законі виокремлено 40 видів дисциплінарних проступків, поділених за рівнем тяжкості, за які встановлені відповідні види стягнень. Наприклад, до особливо тяжких проступків відносяться: свідоме недотримання положень Конституції, членство у політичних партіях, втручання у суддівську діяльність іншого судді, вчинення дій, не сумісних із статусом судді (надання юридичних порад, комерційна діяльність), невиконання обов'язку відсторонення від справи у випадку існування зацікавленості у справі, невихід на роботу більше 7 днів без поважних причин, винесення невмотивованих рішень, недотримання принципу конфіденційності. У будь-якому випадку

поведінка судді у приватному житті не може бути підставою для притягнення до відповідальності.

Серед видів дисциплінарних стягнень є такі: догана, тимчасове відсторонення судді від посади, примусове переведення для роботи в інший суд (місцезнаходження якого не ближче 100 км від суду, де працював суддя), штрафи, звільнення з посади.

З 1997 року при ГРЮ діє Школа суддів, основними функціями якої є добір кандидатів на посаду судді та підвищення кваліфікації професійних суддів. Викладачами Школи є судді, склад яких визначає ГРЮ. На час роботи в Школі (min – 3 роки, max – 9 років) за суддями зберігається посада. Члени ГРЮ – судді-магістрати також можуть викладати у Школі.

Суддею в Іспанії може стати будь-який громадянин країни, який має вищу юридичну освіту (ліцензіат). Важливим також є досвід роботи кандидата у сфері юриспруденції, рівень його теоретичних знань, а також здатність логічно мислити та бути психологічно стабільним при спілкуванні з іншими людьми. Випробування для зарахування до Школи складається з двох етапів: тест на знання законодавства у практичній площині та ціла низка тестів, які проводяться із залученням психологів. Випробування також проводиться прозоро. Як свідчить практика, подолати таку систему випробувань під силу особам, які не менше 4–5 років стажувалися безпосередньо у судді. При цьому стажування здійснюється за власний кошт.

Кількість студентів Школи (80 відсотків яких зараховуються за загальним принципом, а 20 відсотків – юристи, які мають найвищу репутацію в країні) відповідає прогнозованій кількості вакантних посад суддів, яку щороку визначає ГРЮ. За результатами навчання складається рейтинг слухачів. Випускники Школи, зважаючи на свій рейтинг, обирають вакантну посаду судді для її зайняття. Власне призначення на посаду судді здійснює ГРЮ, яка не може відмовити кандидатів, рекомендованому Школою для призначення.

Крім того, у Школі підвищують кваліфікацію професійні судді. Дозвіл на проходження навчання дає ГРЮ. Кожен суддя може навчатися не більше трьох разів на рік.

Не менш цікавим було знайомство з Містом справедливості Барселони, що являє собою три будівлі, в яких зосереджені всі суди міста і працюють 200 суддів різних юрисдикцій (цивільної, сімейної, комерційної, кримінальної). Організація діяльності судів влаштована таким чином, щоб доступ до правосуддя був найшвидшим. Зокрема, з метою обрання запобіжного заходу, розгляду справ щодо насильства у сім'ї та стосовно неповнолітніх цілодобово чергують судді; для ознайомлення сторін з матеріалами справи облаштовані спеціальні комп'ютерні термінали, якими можна користуватися без будь-яких спеціальних на те дозволів; працює інформаційний центр; в очікуванні судового засідання прямо тут можна випити кави та з'їсти тістечко. Заслуговує на увагу також організація самого судового процесу. Наприклад, діє система безпеки для свідків: зала судового засідання обладнана спеціальним відокремленим місцем для збереження анонімності особи свідка у справі під час його свідчень.

Відвідання Парламенту Каталонії дало можливість скласти уявлення про систему розподілу повноважень між центральними органами Іспанії та органами управління Каталонії. Екскурс в історію діяльності парламенту для української делегації провела особисто Голова Парламенту Каталонії Нурія Катала.

Під час зустрічі з представником Офісу Омбудсмена Іспанії Кармен Міра члени делегації ознайомилися з принципами судового та позасудового захисту прав особи, особливостями функціонування пенітенціарної системи Іспанії та контролем над нею, дією механізму запобігання тортурам. За 2010 рік співробітникам Офісу Омбудсмена вдалося відвідати 2321 місце позбавлення волі та особисто оцінити умови утримання засуджених під вартою.



**Обрусна Світлана
Юріївна,**
*доктор юридичних
наук, доцент
кафедри теорії та
історії держави і
права
Східноєвропейського
університету
економіки і
менеджменту*

Процес розбудови України як самостійної, незалежної, соціальної, демократичної та правової держави став поштовхом для активізації вітчизняних наукових досліджень з проблем трансформаційних перетворень сучасного суспільства загалом і правого життя країни зокрема. В цьому сенсі важливу роль відіграють наукові фахові видання, на шпальтах яких обговорюються актуальні проблеми юридичної науки та практики, дається оцінка державотворчим та правотворчим процесам, які відбуваються в нашій державі. Особливе значення має наявність саме електронних фахових видань, що дає змогу ознайомлюватись із матеріалами широкому загалу фахівців-практиків, науковців, студентів, – усім, хто цікавиться вказаною проблематикою.

Саме таку місію виконує електронне науково-практичне видання «Вісник Вищої ради юстиції».

Видання має досить цікаві рубрики, вміщує матеріали, присвячені актуальним проблемам судоустрою і судової реформи, загальним питанням теорії та практики права. Позитивно, що одним із напрямів видання є вивчення зарубіжного досвіду. Крім того, публікуються матеріали з практичної діяльності Вищої ради юстиції, статті як знаних науковців, так і молодих вчених, широкого кола фахівців-практиків. Це свідчить про високий науковий рівень видання, його вагому практичну спрямованість.

Матеріали «Вісника Вищої ради юстиції» можуть використовуватись (і використовуються) під час вивчення та викладання юридичних навчальних дисциплін, у науково-дослідницькій студентській роботі, написанні студентами випускових та конкурсних робіт. Можливість оперативного доступу до видання також отримала схвальні відгуки студентів. Позитивне враження справляє й співпраця редколегії з авторами статей, зокрема організація роботи тощо.



**Осика Ігор
Миколайович,**
кандидат
юридичних наук,
доцент кафедри
кримінально-
правових дисциплін
та
адміністративного
права Харківського
економіко-
правового
університету

забезпечує доступ до нього широкого кола фахівців, які користуються ресурсами всесвітньої мережі Інтернет. Будучи фаховим виданням, яке входить до переліку Вищої атестаційної комісії України за правовими дисциплінами, «Вісник Вищої ради юстиції» – справжня знахідка для аспірантів, завдяки якій вони можуть у достатньо короткі строки оприлюднити результати своїх досліджень.

«Вісник Вищої ради юстиції» є дійсно фаховим виданням для юристів, корисним як для студентів, аспірантів, викладачів, науковців, так і для суддів-практиків, співробітників апаратів судів та інших осіб, які професійно займаються питаннями правосуддя. Тематика публікацій видання різноманітна і не обмежується виключно сферами компетенції Вищої ради юстиції, що робить це видання ефективною платформою для наукових і практичних дискусій серед фахівців різних галузей права. Позитивним є те, що серед авторів видання фігурують не лише науковці, а й практики, які діляться своїми проблемами і пропонують шляхи їх вирішення. Електронний формат видання дозволяє оперативно формувати і публікувати випуски та



**Блажівська
Наталія Євгенівна,**
суддя, представник
України в
Європейській
Асоціації суддів
адміністративних
судів

«Вісник Вищої ради юстиції» слід читати всім правникам незалежно від спеціалізації, але передусім суддям як посібник для сталого професійного вдосконалення, а також для пошуку нових підходів у вирішенні актуальних проблем, які виникають на шляху становлення України як правової держави. Важко переоцінити значення цього електронного науково-практичного видання, яке заохочує читачів удосконалюватись та сприяє фаховому висвітленню актуальних правових питань.

Над випуском працювали:

Науковий редактор:
Олександр Гончаренко

Відповідальний секретар:
Лариса Бардаченко

Літературний редактор:
Ольга Таращук

Комп'ютерна верстка:
Ігор Краснощок
Максим Кругліков

Дизайн обкладинки:
Ігор Краснощок,
Тарас Шевченко

Обробка фотографій:
Максим Кругліков

***ЕЛЕКТРОННИЙ ПРИМІРНИК РОЗРОБЛЕНО ВІДДІЛОМ
ОРГТЕХНІКИ ТА КОМП'ЮТЕРИЗАЦІЇ УПРАВЛІННЯ
СПРАВАМИ СЕКРЕТАРІАТУ ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ
ЗГІДНО З НАКАЗОМ ГОЛОВИ ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ «ПРО
ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПЕРІОДИЧНОГО
ВИДАННЯ «ВІСНИК ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ»
№ 142/0/1—09 ВІД 29.12.2009 р.***

ФОРМАТ ФАЙЛУ: PDF

***ЕЛЕКТРОННУ ВЕРСІЮ ВІСНИКА ОПРИЛЮДНЕНО НА
ОФІЦІЙНОМУ САЙТІ ВИЩОЇ РАДИ ЮСТИЦІЇ
WWW.VRU.GOV.UA***