

**Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи
Інститут держави і права ім. В. М. Корецького
Юридичний факультет Київського національного університету імені
Тараса Шевченка
Національна академія прокуратури України
Асоціація українських правників**

СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА

науково-практичний журнал

№ 3-4 (10-11)
2014

ЗМІСТ

Kostytsky V.V. Political and legal problems of countermeasures anti-ukrainian information war in the context of european security	2
Григорович Р.В. Правовий зміст пріоритетності забезпечення суспільства питною водою ...	9
Didkivska G., Harbovsky L. Powers of lawyerforcriminalprocedural legislation of Ukraine.....	16
Кобан О.Г. «Живе право» Є. Ерліха як відправна точка розвитку сучасного правового плуралізму	21
Комісаров О.Г., Нефедова Н.А. Організаційно-правові основи інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності органів внутрішніх справ України.....	28
Коморна Л. Деякі проблемні питання систематизації екологічного законодавства в Україні..	33
Костенко О.Б. Діалектика громадянського суспільства та держави або «інтерв'ю» з Гегелем.....	39
Костицький В. Конституційне регулювання незалежного статусу НБУ: порівняльно-правовий аналіз українського та зарубіжного досвіду.....	53
Лапчак І. Соціолого-правова природа державного контролю за використанням та охороною лісів в Україні.....	61
Литвин О., Литвин Н. Окремі теоретико-правові аспекти оцінювання якості надання адміністративних послуг органами Державної фіскальної служби України.....	68
Менів Л.Д. Соціально-правова характеристика поняття споживача та класифікація його прав.....	73
Обрізко І. Зарубіжний досвід спеціалізації судочинства та формування адміністративних судів.....	79
Перчеклій І. Право власності українського народу на природні ресурси – фікція чи реальність? (соціолого-правовий аналіз деяких сучасних наукових підходів)	85
Romanko S. Renewable Energy Sources: Incentive Mechanisms of development and legal regulation	92
Талах А.М. Деякі теоретико-правові аспекти профілактики податкових правопорушень	99
Тернушак М.М. Окремі теоретико-правові підходи щодо визначення категорії «адміністративна послуга».....	107
Удовиченко В.А. Предмет та межі доказування захисником у кримінальному провадженні України.....	112
Шевченко А. Реалізація принципів спеціалізації та інстанційності судів як нормативна передумова створення вищих спеціалізованих судів в Україні	117

POLITICAL AND LEGAL PROBLEMS OF COUNTERMEASURES ANTI-UKRAINIAN INFORMATION WAR IN THE CONTEXT OF EUROPEAN SECURITY

Kostytskyy V.V.

(doctor of law, member of National Academy of Sciences of Ukraine, Chairman of the National Expert Commission of Ukraine on the protection of public ethics, professor)

Анотація. У статті на основі кількарічного дослідження вперше проаналізовано етапи та особливості антиукраїнської інформаційної війни, висвітлено її вплив на сучасні міжнародні відносини та світовий порядок.

Ключові слова: інформаційний суверенітет, інформаційна безпека, інформаційна війна, антиукраїнська інформаційна війна, етапи антиукраїнської інформаційної війни, інформаційні загрози світовому порядку.

Аннотация. В статье на основании многолетнего исследования проанализированы этапы и особенности антиукраинской информационной войны, ее влияние на современные международные отношения и мировой порядок.

Ключевые слова: информационный суверенитет, информационная безопасность, информационная война, антиукраинская информационная война, этапы антиукраинской информационной войны, информационные угрозы мировому порядку.

Summary. On the basis of several years of research the stages and characteristics of anti-ukrainian information war are highlighted concerning their impact on contemporary international relations and world order for the first time.

Keywords: information sovereignty, information security, information warfare, information warfare anti-Ukrainian, anti-Ukrainian stages of information warfare, information threats to world order.

Development of the global information society is accompanied by increased international competition and the transformation of the information space in the main arena confrontations and fighting varied national interests. Modern information technology not only gives states or multinational corporations realize their own interests without the use of military force to weaken or cause significant harm to the security of competitive states or corporations that do not have an effective system of protection against negative information effects as subjects of global society. Such information is somewhat smaller scale operations are made available to corporate groups and professionals in the field of IT-technologies. In such circumstances, information security is becoming an important area of security business or scientific and technological activities, and even national security in general.

As for Ukrainian realities, this problem has its history and causes accumulation of specific risks. For a long time the information space of Ukraine has remained completely unprotected from constant pressure on people's minds, including the one from foreign countries, full of negative political, social, economic information, creating a real threat not only to the morals of the Ukrainian society, but also to the national security in whole.

This was due to a lag in the development of Ukraine Information Technology, disparity of state information policy requirements of today, including the lack of mechanisms defined by the legislation regulating the distribution and circulation of information products, including those of foreign origin, including electronic media, computer games, Internet that contribute to the growth of the number of crimes in the information sector, which impinge primarily on the interests of the Ukrainian state. The result is the devaluation of the entire value system of the society, which is accompanied by destructive phenomenon directly related to the overloading of the media materials that are contrary to the Law of Ukraine "On Protection of Public Morality."

Thus, the fait accompli was the violation of the information sovereignty of Ukraine, which according to the Law of Ukraine "On the National Informatization Program" is defined as the "ability of the state to control and regulate the flow of information that goes from outside of the state". One of the reasons for this phenomenon was the blatant disregard of numerous applications and appeals of the National Commission on the growth of the negative impact of information products on the state of Ukrainian society and morality by the central and local authorities, representatives of business and information they created lobbying associations, and therefore this created the real threat to national security. Ultimately mentioned reasons were one of the most

important factors of moral crisis in our society, so the political, economic and constitutional crisis was impending.

Under the conditions of entry of Ukraine into the European and the international community to date is the construction of such a state, which is able to ensure the free development of an open, democratic society on universal and national values, the primacy of human rights and the rule of law in the States of their activities.

Of particular relevance the issue is in terms of anti-Ukrainian information war being waged against the Ukrainian people for over 10 years with the Russian Federation. The basis of this war are the dissemination of false, incomplete, biased information about Ukraine, manipulation of public consciousness as citizens of Ukraine, and other countries, war propaganda, national and religious hatred, change the constitutional order by force of our country

Now this information war passed from latent-disguised into the open state. During the last years of operation, the National Commission monitored general trends that showed the rapid deployment of anti-Ukrainian War Information, which covers several periods in the information space of Ukraine.

At the preparatory stage processes that are inherently anti-democratic, but based on the information contained in the transaction raider measures aimed at changing the business segment information, which is in the creation of a democratic society in Ukraine in the early nineties developed on liberal rails, took place.

At this time, due to the Ukrainian border opening the best achievements of television, movies, art and performing arts, and other achievements of world culture that had been behind the Iron Curtain and that in the context of current legislation for the purposes of this stuff called information products became available.

In the first half of the nineties the Ukrainian market surged foreign information products of dubious origin, which were used to produce minimum costs and often one or two rooms, which contributed to an expanding campaign to discredit European and American cinema, other achievements of culture and finally ended with the elimination of national Western European and American market information.

Due to imperfect legislation, poor financing, high taxes, outright counter anti-Ukrainian forces movie, typography and other cultural activities have been unable to industrial war and were driven out of the market.

The next operation is complete substitution of information and cultural products market of Russian origin. Unfortunately, these processes have remained unnoticed by the state, which would protect its information and cultural space, thereby creating a springboard for conducting anti-Ukrainian information warfare.

Later in the first phase of anti-Ukrainian War Information widespread information products that contain alcohol propaganda, shaped alcoholic lifestyle, consumption are connected with recreation, home, family welfare, successful career or business, sports achievements, the struggle for justice. "Heroes" of information materials are regularly drunk, starting from this time and noting its completion. This approach to information services for the population accompanied by sad "achievement" Ukraine - Leadership in alcohol consumption (12.8 liters of standard alcohol per person per year), or prosperity of child alcoholism. Almost all national TV channels were filled with movies and other materials that heroyizuvaly corruption and corrupt officials, promoted violence against the civil society and cruelty as a normal form relationships with people to strengthen the fight against corruption and negative assessments of that phenomenon in Ukraine by the international community. The information space dawned many materials that contained contempt for Ukrainian history, national heroes and state and national symbols of Ukraine.

Not realizing the fact of the information war against Ukraine in the framework of the law and the requirements of Article 10 of the European Convention on Human Rights National Commission developed a plan of response to violence in the media space, which aimed to create the conditions for securing Ukraine younger generation of materials that contained elements of violence and cruelty, promote addiction, substance abuse, smoking and other bad habits, war, national or religious hatred, contempt of national and religious places, which was sent to all relevant state

bodies and local government to support the initiative of the Commission for authorization to perform of the individual items.

Next plan is publishing information combating alcoholism, holding "round table" meetings, discussions in all regions of Ukraine to form a system to withstand the destruction of spiritual, cultural and ideological foundations of social life, which are supported by people of different ages, gender, nationality, religion and different regions - from Sevastopol in amounts from Donetsk and Kharkiv to Lviv and Ternopil. However, these measures do not find the proper response of governmental agencies and media business.

Calls of the Ukrainian Council of Churches and religious organizations saved the National Commission, despite President Viktor Yanukovich approved the Decree of 9 December 2010 on its liquidation, which is the object of information operations to discredit.

So there was destruction of the spiritual and philosophical foundations of social relations, planting of new "standards" of life, unusual multiethnic Ukrainian society, but realize that it is a purposeful activity is not currently exist.

In the second stage the change of emphasis in information warfare is observed, latter is forced to change its perception and evaluation in connection with the deployment of propaganda aimed at the destruction of inter-religious and inter-ethnic harmony and tolerance in Ukraine.

National Expert Commission of Ukraine, as well as other public bodies engaged in public activities could still not see elements of information warfare but firmly signaled the society and the highest state authorities of annual growth in several information products containing propaganda of ethnic and religious hatred is organizing "round table" entitled "Moral and ethical issues of legislative support to interethnic tolerance" in October 2013 by the Parliament of Ukraine, in which representatives of nearly 100 nations and peoples, people of different religions adopted a resolution on the lack of socio-economic conditions for national, ethnic and religious hatred. This thesis was further confirmed by representatives of national communities in various regions of Ukraine - Lviv and Dnipropetrovsk, Zaporizhia, Ivano-Frankivsk. Leaders of Russian communities in these regions tried to assure the public about the lack of any restrictions for national cultural development, including the absence of any discrimination based on language. It becomes clear that the existing situations of inter-ethnic and inter-religious relations inspired the famous intervention.

These circumstances have repeatedly been the occasion for responding to the National Commission - a public declaration of the President of the National Commission of letters, appeals and background reports sent to various government authorities, the Administration of the President of Ukraine, leaders of various political forces and committees of the Verkhovna Rada of Ukraine, NGOs, the media, to help create the necessary legal and organizational conditions for the realization of the rights of journalists, youth, human rights on the information space that is free of materials that pose a threat to the physical, intellectual, moral and psychological well-being. However, Ukraine joined the revolution with the full dignity of the unavailability of the state and civil society in an all-out anti-Ukrainian threats of information warfare that was approaching in parallel with increasing dictatorship.

The third phase of information warfare (November 2013 - July 2014) has found its expression in the large-scale distribution of information products that justifies and promotes the encroachment on the territorial integrity and constitutional order of Ukraine, Ukrainian denies the right people in the multinational state, casts doubt on the existence of Ukraine as state, which was a real threat to the national security of Ukraine. Number of information materials in which examination reveals a violation of the legislation on public morality at the end of 2013 doubled.

However, frequently asked questions constantly raised by the National Commission, again, still intact over the years, remained without response and publicly discussed by the Commission and the accumulated experience and tried and tested analytical materials on the prevention and neutralization of potential and real threats to national security in the information field of the respective state structures and public media organizations were not used.

Prolonged neglect of numerous applications and appeals of the National Commission on the growth of the negative impact of information products on the state of Ukrainian society and morality in this context by central and local authorities, representatives of business and information

they created lobbying associations was the real threat to national security and became one of the most important factors of moral crisis in our society, for which, as we have already noted the impending political, economic and constitutional crisis.

Thus provides a foundation for long-silent opposition, authority and those who openly opposed the National Commission, as it appeals heard as the voice of the public, demanding that sounded at numerous events organized by the National Commission, dissolved in an information vacuum and ran across outright fraud Society on the activities of the National Commission from persons interested in the continuation of anti-Ukrainian information warfare, which, unfortunately, there is plenty.

In Ukraine there is a fourth phase of information warfare, specific psychological aggression which is built on deception and manipulation of public opinion; denial and contempt for Ukrainian statehood; synchronization information of aggression and hostilities against Ukraine.

In today's environment a direct threat to the national security of Ukraine, which extends, in particular due to the strengthening of foreign propaganda in TV and radio programs are especially important to create an effective and rapid mechanism to respond to such facts. For the purpose of task specific tangible and intangible damages in certain areas, establishing their own information superiority, manipulation, will and feelings of the citizens of the Russian mass media spread not only inaccurate, incomplete information about Ukraine, but also outright lie.

Only since the beginning of 2014 the National Commission has analyzed more than 31 thousand. Units of information products. National Commission supported public initiative referred to in the publication "Ukrainian ask Mark Zuckerberg to help in the fight against the Russian propaganda" and decided to appeal to the Ukrainian World Congress requesting assistance in combating anti-Ukrainian information war.

Keeping anti-Ukrainian Information War was a massive encroachment on the sovereignty of Ukraine Information. Now the main form of conduct information warfare is the psychological aggression committed by the managed information influence on individual, group or mass consciousness, the will of the citizens, their feelings, misinformation entities making political, economic and other decisions, undermining the enemy's information infrastructure.

The main objectives of such information is psychological operations demoralization of the population of Ukraine, the Armed Forces of Ukraine, as well as encouraging them to treason and to side with the opposing party; formation of citizens of Ukraine and Russia distorted view of events; create the appearance of mass support for the Russian Federation from the population of South-Eastern regions of the country; psychological support Ukrainian supporters of radical convergence regions of eastern and southern Ukraine and Russia.

Current developments in Ukraine have shown the effects of information provided to the media on the formation of consciousness and worldviews of its customers because the National Commission within its competencies and technical capabilities of tracking and taking action response to the detected violations of the law for the protection of public morals, including the promotion of War, ethnic and religious hatred, disrespect for national and religious shrines, humiliation or insult a nation or individual on a national basis. The Commission will strengthen control over the circulation of information products that threaten Ukrainian state is preparing a number of bills which provided for the introduction of legal liability for such acts.

As the historical experience in the country where secular and spiritual authorities concerned about the high level of morality, there is a steady increase in the welfare of the people, the country's defense and its international prestige. But as soon prevail ignoring ethical standards, disrespect for the person of his rights and freedoms or individual or group selfishness, stability and prosperity of society and even the possibility of his own preservation comes the inevitable crash.

Information warfare, which is now carried out against Ukraine, can be directed against any country in Europe. This war is a challenge to the entire international community, accompanied by an increase of information threats to world order that ultimately poses a threat to the very existence of the modern world order, standards and fundamental principles of international law, shows contempt for human rights and freedoms, ignoring the possibility of a peaceful settlement of all

international disputes and casts doubt on the generally after World War II borders, justifies and promotes the use of force as a form of addressing international issues.

With this in mind, today there is a need to strengthen the role and functions of the state in the control and regulation of various segments of the national information space Ukraine, because only the state can solve important and multifaceted problems that occur in the information environment, only the state as the main actors in international and legal relations may take appropriate action to combat the ravages of an information space. An important role in providing public information policy plays a function to protect public morality as a component of national security.

Because the functions of the state are intended to ensure the free development of man, belongs not only to the cultural (spiritual), but the function of protecting public morals. The most recent of these state functions and implements the National Expert Commission of Ukraine on protection of public morality as a permanent state extra-departmental expert and supervisory authority, which operates according to the Law of Ukraine "On Protection of Public Morality."

State policy in the sphere of protection of public morals is to create the necessary legal, economic and organizational conditions that promote the right to information space free of materials that pose a threat to the physical, intellectual, moral and psychological state of people, information and national security of Ukraine.

Because of the current conditions information is becoming increasingly impact on public opinion in Ukraine is one of the most important elements of national security, the lack of mechanisms defined by the legislation regulating the distribution and circulation of certain kinds of information products, including electronic media, computer games, Internet, lead to the growth of the number of crimes in the information sector, which impinge primarily on the interests of the Ukrainian people and the Ukrainian state.

The issue of separation of the protection of public morals in a separate function of the state, as the question of attribution of state and power of any activity to a separate area as a function of the state, provides for separation of four factors:

1) The presence of a single important group of social relations that require regulation by the state. Today we have reason to believe that the issue of protection of public morals in a separate important group of social relations because of the formation of a global information society, which erased the line between reality and the virtual world. TV, radio, Internet, print media, video captured the world market, became the place of work of millions of people, the source of awareness and determining factor in the race, financial transactions, social processes, industrial war, military operations, international relations, cultural development.

2) Social demands for regulatory role of the state in any sphere of social relations. According to opinion polls 51.4% of respondents believe the state of morality threatening national security; almost 59% in the power of the negative impact of information concerns the scope of the spiritual development of society, the moral and psychological state of young children and require the introduction of moral censorship; 23% of Ukrainian respondents are ready for a complete ban programs show / movie with elements of violence and cruelty; 37% believe that showing relevant programs / films should occur only on specialized channels that need to pay extra; 34% allow the demonstration of such programs / movies only at night, and only 6% of respondents said they did not see the need for any changes in this situation.

3) Availability of legal rules that regulate these social relations associated with the implementation of a function of the state. To date, constitutional and legal provisions on protection of honor and dignity (Articles 3, 28 of the Constitution of Ukraine), non-interference in private life (Article 32), protection of the child (Article 52), protection of rights and freedoms (Article 55), set the "economic constitution" - Civil Code of Ukraine (Part IV Article 13 - the duty of individuals and businesses comply with the moral and ethical foundations of society, on the one hand, freedom of speech and information activities (Article 34 of the Constitution of Ukraine), freedom of entrepreneurship (Article 42), freedom of creative expression (Article 54) and prohibition of censorship (Article 15) constitute "legal corridor", which is implemented by a function of the state

in the protection of public morals in accordance with the Law of Ukraine "On protection of Public Morality."

4) Availability of public bodies and civil society institutions capable of ensuring the implementation of state functions related to the protection of public morals. Such is currently the Ministry of Culture of Ukraine, the Ministry of Youth and Sports of Ukraine, Ministry of Internal Affairs of Ukraine, Ministry of Justice of Ukraine, Ministry of Education and Science of Ukraine, Security Service of Ukraine, the National Council for Television and Radio Ukraine, State Inspection of Ukraine for the protection of human consumers, the State Committee for Television and Radio Broadcasting of Ukraine, the Prosecutor General of Ukraine and the National Expert Commission of Ukraine on Public Ethics (hereinafter - the National Commission. However, unlike all listed public authorities, the National Commission implements the expert function. According to Art. 19 of the Law Ukraine "On Protection of Public morality" National Commission carries out an examination of information products concerning its compliance with the current legislation on the protection of public morals.

The National Commission is in fact a public-public, non-departmental permanent expert body responsible for implementing government policy for the protection of public morals and acts according to the Law of Ukraine "On Protection of Public Morality" № 1296-IV dated 20 November 2003 and the Regulations on the National Expert commission of Ukraine on Public Ethics, approved by the Cabinet of Ministers of Ukraine № 1550 dated 17 November 2004.

The National Commission includes volunteer work leading cultural figures, art, science and education, psychiatrists, psychologists, sexologist, experts in the field of information and other famous persons in Ukraine, which is recommended for participation in the work of the National Commission institutions and organizations where they work. The chairman and his deputy are elected members of the National Commission and work on a regular basis, members of the National Commission - on a voluntary basis.

Among the members of the National Commission of such prominent personalities as Academician Miroslav Popovic, director of the Institute of Philosophy of the National Academy of Sciences of Ukraine, people's deputies of Ukraine Pavlo Movchan many convocations - Chairman of the All-Ukrainian public organization "Enlightenment" and Lilia Grigorovich, Professor National Academy of Public Administration under the President of Ukraine and prominent physicians, including Andrew Serduk, President of the National Academy of Medical Sciences of Ukraine, a prominent cardiovascular surgeon, Doctor of Medical Sciences, Academician Gennady Knyshov, Igor Horpynchenko, prominent artists - composer, rector of the Glier Institute of Music named after Alexander Zlotnik, People's Artist of Ukraine Alexey Bogdanovich, Director of the psychologies of the National Academy of Sciences of Ukraine Serhiy Maksymenko, a distinguished lawyer, Doctor of Law, Deputy Rector of the National University named after Yaroslav the Wise, in the city of Kharkov, Academician Anatoly Getman and others.

In addition, the National Commission established four scientific advisory board of the legal issues of art from issues of social and psychological problems and questions of nationalities and religions, which include well-known scholars and public figures, and in areas volunteer work region of the on the protection of public morals, which bring together representatives of regional cultural elite.

The main directions of the National Commission is making decisions on the appeals of citizens, NGOs, government agencies and entities of the presence or absence of already published information products information that promotes war, fascism, neo-fascism, national or religious hatred, constitutional change through violence order or territorial integrity; degrading or insulting a nation or individual on a national basis; is a manifestation of bullying on disability (injury), with mentally ill people; promotes drug abuse, substance abuse, alcoholism, smoking and other bad habits. The decision of the National Commission is bound to consider the central and local governments, the media of all forms of property, and natural and legal persons.

National Commission for performing tasks defined by law, adopt feasible measures to stop the invasion of information products which promote national and religious hatred, racism, Ukrainophobia, anti-Semitism and other forms of xenophobia; opposes the promotion of violence in

all its forms, humiliation and insults nation or individual on a national basis, encroachment on the constitutional order and territorial integrity of Ukraine, deformation philosophical foundations of life of children and young people.

Guarantee of the sovereignty of the information, including information security, the protection of information space, information infrastructure and information resources of the state, is impossible without the use of systemic mechanisms to prevent and combat threats to information and calls for a comprehensive public-public information system conflict. Priorities of combating anti-Ukrainian policy information war coverage must be the truth about events in the country.

National Commission carries out its activities with regard to Article 10 of the European Convention on Human Rights. The National Commission to oppose censorship in any form, the main principles of work defines the rule of law, the priority of human rights and freedoms, non-interference in the work of the media business and public dialogue state and the producers and disseminators.

In this context, the National Commission drafted and initiated the signing of 19 March 2009 Charter of Partnership for information rights and freedoms and the protection of public morals. The Charter was signed by the Cabinet of Ministers of Ukraine, the National Council of Ukraine on Television and Radio Broadcasting of Ukraine; leading national TV channels of Ukraine, and later nearly 300 media outlets that work in different regions of Ukraine.

Signing the Charter of Partnership for information rights and freedoms and the protection of public morals is the first step of the new policy, based on social dialogue between government and information capital, based on - self-regulation of business in compliance with ethical standards and state interference in the editorial policy of the media.

The modern world is faced with the need to realize that in the context of globalization, which led to the formation of global information society, ethics and standards is one of the tasks of implementation of the policy in the country, the condition of social harmony and tolerance, and the process of globalization involves the creation of a new ethics global civil society, post-industrial era. Individual self-interest, ethics of individualism, with its notions of exceptional being chosen has outdated itself. Global Information Ethics civil society should focus on the priority of human interests, the desire to preserve and transmit the Earth and modern civilization to future generations.

To ensure the harmonization of national and global economy, the government now needs to develop a strategy for efficient entry of Ukraine into the global world to be founded on the principles of openness of the economy, combined with the protection of the internal market; openness of information space and protect humanitarian sphere of civil society; harmonization of the legislation of Ukraine with international norms and rules and drafting laws to their maximum integration.

Development of transparent integration program in Ukraine and the world community to prevent its isolation should include also the creation of software systems integration processes, information and analytical support projects for Ukraine's integration into the world community, stakeholder analysis and the risks associated with these processes.

It is important to develop programs to support media processes of integration and globalization, creating a transparent and objective national statistics, the elimination of "information asymmetry", effective value openness and protectionism.

In view of the above, the basis for combating anti-Ukrainian thorough information war has become the only comprehensive system of protection of public morality, which would contribute to the realization of the right to information space free of materials that pose a threat to the physical, intellectual, moral and psychological well-being. An important step in implementing the state policy in this area is the cooperation with European states on the adoption of the Charter of Partnership for information rights and freedoms and the protection of ethical standards in the media, and the creation of common information security system and the formation of an interstate or international commission on the problems of information security.

ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ПРІОРИТЕТНОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СУСПІЛЬСТВА ПИТНОЮ ВОДОЮ

Григорович Р.В.

(юрист)

***Анотація.** У статті аналізуються нормативно-правові та теоретико-правові основи віднесення питної води до об'єктів правового регулювання.*

***Ключові слова:** питна вода, об'єкт правового регулювання, екологічні правовідносини.*

***Аннотация.** В статье анализируются нормативно-правовые и теоретико-правовые вопросы отнесения питьевой воды к объектам правового регулирования.*

***Ключевые слова:** питьевая вода, объект правового регулирования, экологические правоотношения.*

***Summary.** The article deals with the legal normative and theoretical issues concerning classifying drinking water as object of legal regulation.*

***Keywords:** drinking water, object of legal regulation, ecological relations.*

У сучасній юридичній літературі усталеним є висновок про те, що “такі основні права людини, як право на життя і право на здоров'я, не можуть бути реально здійснені, незважаючи на їх юридичне закріплення, без найважливішої забезпечувальної умови - права на необхідну кількість питної води нормативної якості”[1]. Отже, сама “наявність безпечної для життя і здоров'я людини питної води є невід'ємною умовою дотримання і реалізації конституційно закріпленого суб'єктивного права на безпечне для вказаних благ довкілля, адже вода є складовою останнього”[2]. При такій констатації згаданого соціального пріоритету відзначимо, що донині на науковому рівні поки що відсутні комплексні правові дослідження проблематики визначення сутності та змісту пріоритетності забезпечення суспільства питною водою належної якості як необхідної умови гарантування здоров'я та добробуту людини і суспільства.

Загалом необхідність розробки актуальних питань, пов'язаних з визначенням сутності та змісту пріоритетів забезпечення суспільства питною водою належної якості як необхідної умови гарантування здоров'я та добробуту людини і суспільства викликане низкою причин, основними з яких, на нашу думку, є: 1) відсутність цілісної системи правового регулювання пріоритетності забезпечення суспільства питною водою належної якості; 2) неефективність правового забезпечення державного контролю за додержанням встановлених стандартів якості питної води; 3) повільне становлення механізмів та інструментів громадського контролю за питною водою; 4) фрагментарність законодавчого регулювання з цих питань; 5) перевантаження законодавчої бази в цій галузі різногалузевими нормативно-правовими актами, що об'єктивно ускладнює забезпечення належної якості питної води в ході господарської діяльності; 6) повільний процес правової адаптації законодавства України у відповідній галузі суспільних відносин до законодавства ЄС та світових вимог; 7) відставання правової регламентації якості питної води від технологічних можливостей вимірювання показників її якості, використання надсучасних технологій у цій сфері; 8) ігнорування пріоритетності вимог питної води та питного водопостачання при застосовуванні інших видів загального та спеціального водокористування в економіці України; 9) недосконалість правового регулювання питань раціонального використання та охорони питної води; 10) невирішеність загальних еколого-правових проблем раціонального водокористування та водоохорони. Наведений стислий перелік таких причин є, очевидно, неповним та потребує подальшої наукової кваліфікації та уточнення з урахуванням змін, що відбуваються у структурі водогосподарського комплексу України та у регулюванні правовідносин щодо питного водопостачання.

Саме поняття пріоритетності питної води та питного водопостачання в екологічному законодавстві України є розмитим, розпливчастим, недостатньо визначеним на науково-доктринальному та нормативно-правовому рівнях. Тут “що не визначення, то нові питання і неясності, яких не повинно бути “за визначенням” через необхідність однозначності й точності термінології”[3].

Якщо звернутися до науково-доктринального визначення сутності пріоритетності питної води та питного водопостачання, то слід відзначити, що фундаментальне значення для розуміння суті та змісту цих питань мали висловлені класиком еколого-правової науки О.С. Колбасовим. Він, зокрема, зазначав, що “вода настільки необхідна для існування людей, що якась перешкода задоволенню їх потреб у воді загрожувала б здоров’ю людини і добробуту суспільства. Тому на відміну від законодавства про землекористування, яке не дає особливих переваг використанню землі для особистих потреб громадян, водне законодавство закріплює першочерговість використання природних запасів води питної якості для задоволення особистих потреб населення”[4]. Цей вчений відзначав, що забезпечення населення якісною питною водою є одним з ключових елементів водогосподарської і в цілому екологічної політики держави[5].

У розвиток цієї наукової позиції в сучасній українській еколого-правовій науці А.С. Євстігнєєвим була висловлена думка про те, що пріоритетність питного водопостачання має оцінюватися в контексті існуючих видів спеціального водокористування. Саме у такому контексті дана пріоритетність сформульована, зокрема, у вигляді принципу в Законі України “Про питну воду та питне водопостачання” (стаття 6) [2]. Іншими видами спеціального водокористування відповідно до положень частини першої статті 48 Водного кодексу України є: забір води з водних об’єктів із застосуванням споруд або технічних пристроїв, використання води; скидання забруднюючих речовин у водні об’єкти; забір води та скидання забруднюючих речовин із зворотними водами із застосуванням каналів[2].

З точки зору А.С. Євстігнєєва, “пріоритет питного водопостачання в розумінні ст. 6 Закону вказує на те, що державна політика у відповідній сфері повинна передусім враховувати і забезпечувати потреби населення у питній воді, і вже після цього – надавати можливість здійснювати інші види спеціального водокористування”. Можна також погодитися із цим вченим у тому, що законодавче закріплення даного пріоритету “є позитивним та потрібним в цілях недопущення завдання шкоди найвищим соціальним цінностям, якими, відповідно до положень ст. 3 Конституції України, є життя і здоров’я людини”[2].

В.О. Джуган вважає пріоритетами ефективної державно-правової політики у сфері води: 1) орієнтацію на ефективну реалізацію водного законодавства України, збереження водного фонду України; 2) поєднання державно-правової водної політики з іншими напрямками державної політики; 3) оптимальне узгодження водно-екологічних та соціальних інтересів; 4) поєднання раціонального використання і охорони водних об’єктів, що потребують особливої охорони; 5) пріоритетність питного водопостачання і водоохоронних заходів; 6) реалізацію міжнародних договорів з метою належного правового режиму транскордонних водних об’єктів; 7) орієнтування на європейські стандарти кількісного і якісного стану вод; 8) забезпечення реалізації функцій управління використанням та охороною вод; 9) формування у населення екологічного світогляду[6]. Таким чином, пріоритетність питного водопостачання розглядається цим автором у контексті пріоритетів ефективної державно-правової водної політики.

В юридичній літературі також сформульовано позицію, за якою повного урахування та державного гарантування критеріїв пріоритетності питної води та питного водопостачання не може бути здійснено через економічні, управлінські та інші труднощі[3].

Зазначимо, що спробу розгорнутого дослідження пріоритетів питної води та питного водопостачання в сучасній російській еколого-правовій літературі зробив Л.О. Тимофєєв. З його точки зору, “розробка пріоритетів правового забезпечення у галузі задоволення питних потреб населення ... повинна бути орієнтована, передусім, на захист життя, здоров’я людей і сприятливого стану довкілля як найважливіших умов” виживання суспільства[1].

Підсумовуючи наведені позиції, зауважимо, що, як видно, єдиного підходу у розумінні сутності та змістовного розкриття пріоритетності питної води та питного водопостачання в юридичній літературі на сьогодні не існує, хоча проти виокремлення даного пріоритету ніхто з авторів, зрозуміло, не виступає.

На наш погляд, для ґрунтового та концептуально завершеного аналізу змісту даного поняття слід звернутися ще до позиції ще одного автора, “думку якого необхідно враховувати. Це законодавець”[7].

Слід звернути увагу, що поняття пріоритетності останнім часом досить широко використовується в українському законодавстві, зокрема у таких сферах, як: 1) пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві[8]; 2) державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб[9]; 3) території пріоритетного розвитку[10]; 4) пріоритетні напрями розвитку науки і техніки[11]; 5) пріоритетні сфери адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу[12]; 6) пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні[13].

З аналізу відповідних законодавчих актів випливають такі загальнотеоретичні висновки, значущі в аспекті аналізу проблематики пріоритетності питної води та питного водопостачання: 1) така пріоритетність об'єктивно впливає з виняткової значущості та незамінності питної води у життєдіяльності людини і суспільства; 2) високий рівень питного водозабезпечення є важливою умовою збереження і зміцнення здоров'я людини, добробуту суспільства; 3) пріоритетність питної води та питного водопостачання має забезпечуватися сукупністю організаційно-правових та економічних заходів; 4) гарантування пріоритетності питної води та питного водопостачання необхідне для розв'язання найважливіших соціально-економічних проблем суспільства.

Принцип пріоритетності питної води ґрунтується на вміщеному у пункті 1 статті 3 Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища” від 25.06.1991 р. принципі пріоритетності вимог екологічної безпеки, обов'язковості додержання екологічних стандартів, нормативів та лімітів використання природних ресурсів при здійсненні господарської, управлінської та іншої діяльності[14].

Слід мати на увазі, що відповідно до пункту 4 статті 3 Закону України “Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки” від 11.07.2001 р. раціональне природокористування, а відтак і раціональне використання питної води як одного з природних ресурсів, визначено одним з пріоритетних напрямів розвитку науки і техніки на період до 2020 року[11].

Згідно з пунктом 6 частини першої статті 4 Закону України “Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні” від 8.09.2011 р. широке застосування технологій більш чистого виробництва та охорони навколишнього природного середовища визначено стратегічним пріоритетним напрямом інноваційної діяльності в Україні на період 2011-2021 рр. [13] Важливим елементом довкілля є такий різновид природних ресурсів як питна вода, раціональна використання та охорона якої, відтак, слід також віднестися до пріоритетних напрямів інноваційної діяльності в Україні.

Питання покращення якості води, яка споживається населенням, визнано Постановою Верховної Ради України «Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» від 05.03.1998 р. пріоритетним завданням охорони довкілля та раціонального використання природних ресурсів[15]. З семи пріоритетних напрямів державної політики, проголошених цією Постановою, один безпосередньо стосується питної води – це “поліпшення екологічного стану басейнів рік України та якості питної води”[15].

Тією чи іншою мірою пріоритетність питної води та питного водопостачання відзначається в таких нормативно-правових актах програмного характеру, як Національна програма екологічного оздоровлення басейну Дніпра та поліпшення якості питної води[16], Загальнодержавна програма «Питна вода України на 2006-2020 роки» [17], Концепція розвитку водного господарства України[18], Загальнодержавна цільова програми розвитку водного господарства та екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро на період до 2021 року[19].

Зокрема, Концепцією розвитку водного господарства України, зокрема, передбачалася у період до 2005 р. реалізація першочергових заходів, спрямованих на досягнення гарантованого питного водопостачання, насамперед за рахунок підземних вод;

відродження малих річок та впровадження першочергових заходів, передбачених Національною програмою екологічного оздоровлення басейну Дніпра та поліпшення якості питної води; комплексне використання Дніпровського каскаду та інших водосховищ, повне використання гідроенергетичного потенціалу і збільшення частки високоманеврених потужностей. Водночас на другому етапі (2005-2015 роки) передбачається реалізувати розроблені пріоритетні проекти, орієнтовані на досягнення балансу між попитом на воду і відновною спроможністю водних об'єктів. При цьому головними завданнями цього етапу визначені оптимізація територіально-галузевої структури водокористування на засадах пріоритетності водоощадливих технологій виробництва; реалізація водоохоронних проектів, що забезпечують підвищення екологічної ефективності функціонування водогосподарського комплексу; опрацювання стандартів визначення межі стійкості водних об'єктів до антропогенних та техногенних навантажень і визначення параметрів збалансованості використання і відтворення водно-ресурсного потенціалу[18].

Як зазначається у Загальнодержавній цільовій програмі "Питна вода України" на 2011-2020 роки, затвердженій Законом України від 3.03.2005 р., її метою є забезпечення гарантованих Конституцією України прав громадян на достатній життєвий рівень та екологічну безпеку шляхом забезпечення питною водою в необхідних обсягах та відповідно до встановлених нормативів[17]. Ця ж Програма називає забезпечення населення України питною водою належної якості однією з пріоритетних проблем як у регіональному вимірі, так і в загальнодержавному масштабі, розв'язання якої необхідне для збереження здоров'я, поліпшення умов життєдіяльності і підвищення рівня життя населення[20].

Важливим вбачається забезпечити реалізацію державної політики у сфері питної води та питного водопостачання; підвищити якість питної води та очищення стічних вод; забезпечити утилізацію осадів, що утворюються під час очищення стічних вод та питної води; поліпшити санітарну, епідемічну та екологічну ситуацію в Україні; забезпечити охорону джерел питного водопостачання; впровадити на підприємствах питного водопостачання та водовідведення новітні технології із застосуванням сучасного обладнання, приладів і матеріалів; зменшити втрати питної води; забезпечити цілодобове постачання якісної питної води населенню, що має доступ до систем централізованого водопостачання. При цьому в числі основних завдань національної екологічної політики визначено приведення якості питної води у відповідність до європейських стандартів[17].

Загальнодержавна цільова програма розвитку водного господарства та екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро на період до 2021 року від 24.05.2010 р. у сфері питної води та питного водопостачання визначає такі пріоритетні заходи: 1) відновлення і підтримання сприятливого гідрологічного режиму та екологічного стану малих річок; 2) будівництво і реконструкція групових водопроводів (очисних споруд, магістральних водоводів, розвідних мереж), запобігання виникненню аварійних ситуацій на них; ліквідації наслідків шкідливої дії вод, захисту населених пунктів, виробничих об'єктів та сільськогосподарських угідь; 3) забезпечення централізованим питним водопостачанням сільські населені пункти, що користуються привізною водою, та здійснити пошук джерел підземних вод для питного водопостачання.

Окрім того, пріоритетними завданнями Програми у напрямі екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро та поліпшення якості питної води визначені: упорядкування споруд водовідведення на об'єктах житлово-комунального господарства, господарських об'єктах та урбанізованих територіях; забезпечення екологічно безпечного функціонування дніпровських водосховищ; запобігання забрудненню підземних вод; створення більш чистого виробництва, замкнених (безстічних) систем виробничого водопостачання, впровадження мало- і безводних технологій, забезпечення повторного використання стічних вод; зменшення впливу радіоактивного забруднення на водні об'єкти у зонах відчуження і безумовного (обов'язкового) відселення; відродження та підтримання сприятливого гідрологічного стану річок та ліквідація наслідків шкідливої дії вод; удосконалення нормативно-правової бази та організаційної структури водогосподарського комплексу для забезпечення екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро[19].

Слід зауважити також, що в Україні прийнято та діє спеціальний нормативно-правовий акт у досліджуваній сфері – Закон України «Про питну воду та питне водопостачання» від 10.01.2002 р., яким, зокрема, зроблено спробу визначити правові, економічні та організаційні засади функціонування системи питного водопостачання, спрямовані на гарантоване забезпечення населення якісною та безпечною для здоров'я людини питною водою, а також закладено законодавчу основу системи відповідного нормативного масиву включно із підзаконними актами та нормативно-технічними документами і проголошено принцип пріоритетності питного водопостачання[21].

У науковій літературі, між тим, висловлювалася думка щодо дискусійності та неоптимальності такого способу забезпечення пріоритетності питної води та питного водопостачання, як прийняття спеціального закону, присвяченого врегулюванню відповідних правовідносин[22].

Відповідно до частини першої статті 45 Водного кодексу України у разі маловоддя, загрози виникнення епідемій та епізоотій, а також в інших передбачених законодавством випадках права водокористувачів можуть бути обмежені або змінені умови водокористування з метою забезпечення охорони здоров'я людей та в інших державних інтересах. При цьому пріоритетність надається використанню вод для питних і побутових потреб населення[20]. У такий спосіб принцип пріоритетності питної води прив'язаний до умов та підстав обмеження прав водокористувачів та покликаний гаратувати права споживачів у даній галузі суспільних відносин[20].

Так само згідно з пунктом 7 частини першої статті 55 Водного кодексу України виникнення необхідності першочергового задоволення питних і господарсько-побутових потреб населення є підставою для припинення права спеціального водокористування[20].

Відповідно до частини третьої статті 66 Водного кодексу України у разі стихійного лиха, аварій, інших екстремальних ситуацій, а також перевитрати водокористувачем встановленого ліміту споживання води місцеві ради мають право зменшувати або забороняти споживання питної води для промислових потреб з комунальних водопроводів і тимчасово обмежувати споживання її з відомчих господарсько-питних водопроводів в інтересах першочергового задоволення питних і господарсько-побутових потреб населення[20].

Отже, саме цільове використання водних об'єктів, обумовлене їх здатністю слугувати цілям забезпечення питною водою населення, передбачає певні обмеження прав водокористувачів за рішенням відповідних органів публічної влади. Така юридична концепція, втілена в нормах Водного кодексу України, цілком відповідає сучасним уявленням щодо необхідності забезпечення правом “оптимального, гармонійного поєднання приватних та суспільних інтересів”[23; 24].

У системному зв'язку з вищенаведеними приписами Водного кодексу України в Законі України «Про питну воду та питне водопостачання» пріоритетність питного водопостачання перед іншими видами спеціального водокористування визначається як один з принципів державної політики у сфері питної води та питного водопостачання (стаття 6 Закону). У системному зв'язку з цим принципом перебуває визначений у цій же статті принцип гарантованого першочергового забезпечення питною водою населення для забезпечення питних, фізіологічних, санітарно-гігієнічних та побутових потреб[21].

А.С. Євстігнєєв відзначив у цьому зв'язку що, з його точки зору, “доцільним було би визначити вказаний принцип не тільки в якості принципу державної політики, але й як принцип відповідного законодавства. Такий підхід вказував би на необхідність дотримання принципу пріоритетності питного водопостачання при формулюванні нормативних приписів, які врегульовують здійснення спеціального водокористування, що за сучасного стану законодавства забезпечується недостатньо”[2]. Водночас як негативну рису водного законодавства він відзначає те, що Водний кодекс України не забезпечує безпечного для життя і здоров'я населення питного водопостачання та його пріоритетності по відношенню до інших видів спеціального водокористування. Зокрема, він посилається на те, що відповідні норми Водного кодексу України допускають паралельне і одночасне використання одного і того ж самого водного об'єкта для забору води для питних потреб та

для, зокрема, скидання у нього забруднюючих речовин, що вже саме по собі є ризикованим, адже створює ймовірність забруднення під час такого скидання вод, які потрапляють у водогін[2].

На наш погляд, не є істотно важливим те, чи буде вказаний принцип називатися принципом державної політики, чи принципом водного законодавства України. Зазначимо, що в останньому випадку, він має розглядатися як принцип не лише законодавства про питну воду та питне водопостачання, але як загальний принцип усього водного законодавства України і, як такий, повинен, очевидно, знайти своє місцезонашування у відповідних нормах Водного кодексу України[25]. Проте на сьогодні, як відомо, окремої статті, присвяченої принципам водного законодавства, Водний кодекс України не вміщує взагалі.

До того порушена проблема має і дещо інший вимір: А.С. Євстігнєєв цілком слушно звертає увагу на те, що принцип пріоритетності питної води та питного водопостачання не має “наскрізного”, ключового значення для норм чинного водного законодавства, з чим не можна не погодитися. Відтак, і Водний кодекс України, й інші законодавчі акти мають зазнати таких змін, які б забезпечили “реальність, а не формальність вказаного пріоритету та попереджувати порушення екологічної безпеки через вживання населенням неякісної питної води”[2].

Реальність такого принципу, безумовно, має бути підкреплена відповідними правовими гарантіями. Адже лише встановлення, декларування законодавцем пріоритету питної води та питного водопостачання недостатньо для реалізації відповідних правових приписів. Відповідні правові гарантії та їх закріплення набуває особливого значення за умови гострого дефіциту відповідного виду природних ресурсів. Такі гарантії покликані, зокрема, забезпечити “адресність і повноту задоволення необхідних потреб”[1].

Вважаємо, що частково такі гарантії встановлені Водним кодексом України та Законом України “Про питну воду та питне водопостачання”, зокрема в конкретних законодавчих нормах щодо державного контролю, нормування та стандартизації у галузі питної води та питного водопостачання, а також судового захисту даного пріоритету. Водночас вони, на нашу думку, мають бути доповнені відповідними правовими нормами також і на рівні Водного кодексу України (зокрема, в частині обов’язків водокористувачів тощо) з огляду на загальносистемне значення принципу пріоритету питної води для водного законодавства України в цілому.

Зазначені гарантії мають посилюватися у зв’язку з необхідністю забезпечення додержання сформульованого в рамках науки водного права висновку про гармонійний баланс публічних і приватних інтересів та враховуючи роль питної води у природі та суспільстві[26; 27; 28; 29].

Підсумовуючи викладене та з огляду на вищенаведені позиції законодавця і науково-теоретичні розробки науковців, вважаємо за можливе, спираючись на методологію системного аналізу нормативного матеріалу, запропонувати таке концептуальне бачення сутності та змісту пріоритетності питної води та питного водопостачання:

пріоритетність питної води означає гарантоване державою першочергове забезпечення питною водою населення для задоволення його питних, фізіологічних, санітарно-гігієнічних та побутових потреб та відповідно – похідне, другорядне значення використання питної води для задоволення інших, непродовольчих (господарських, економічних тощо) потреб суспільства;

пріоритетність питного водопостачання означає гарантоване державою першочергове значення цього виду спеціального водокористування перед іншими видами спеціального водокористування;

пріоритетність питної води та питного водопостачання забезпечується сукупністю організаційно-правових та економічних заходів уповноважених органів державної влади в межах їх компетенції, визначеної законодавством України;

гарантування пріоритетності питної води та питного водопостачання має чітке цільове призначення: для гарантування державою невідчужуваного права людини на питну воду нормативної якості та в необхідній кількості; для забезпечення особистого та соціального

здоров'я (здоров'я людини та суспільства, народу, нації[30]); для розв'язання найважливіших соціально-економічних проблем суспільства;

пріоритетність питної води та питного водопостачання забезпечується державою в особі уповноважених на те органів через засоби нормативно-правового регулювання (оскільки право є одним з найважливіших засобів забезпечення екологічних імперативів[31]), зокрема через урегулювання виключно на рівні закону найважливіших правовідносин щодо правових, економічних та організаційних засад функціонування системи питного водопостачання, спрямованих на гарантоване забезпечення населення якісною та безпечною для здоров'я людини питною водою, а також доповнення (деталізацію) законодавчого регулювання даного масиву суспільних відносин конкретизуючими нормами підзаконних нормативно-правових актів;

принцип пріоритетності питної води та питного водопостачання у кількісному вимірі означає забезпечення питною водою населення в необхідних (кількісних) обсягах, а в якісному вимірі – установлення загальнообов'язкових нормативних вимог (критеріїв, показників), покликаних гарантувати якість питної води, та контроль за їх додержанням;

даний принцип забезпечується шляхом вільного доступу суспільства до інформації про якість питної води, стан джерел та систем питного водопостачання, порядку формування нормативів питного водопостачання та тарифів на послуги централізованого водопостачання і водовідведення;

цей принцип передбачає наближення вимог державних стандартів на питну воду, технологій виробництва питної води, а також засобів вимірювання і методів оцінки до відповідних стандартів, технологій, засобів і методів, прийнятих у Європейському Союзі;

він передбачає законодавчу заборону відключення об'єктів питного водопостачання та водовідведення від системи енерго-, газо-, теплопостачання як об'єктів життєзабезпечення і стратегічного значення;

нові нормативно-правові акти або зміни до чинних актів законодавства України не можуть бути прийняті без урахування необхідності забезпечення та реалізації принципу пріоритетності питної води та питного водопостачання.

Список використаних джерел

1. Тимофеев Л.А. Правовые проблемы обеспечения населения России питьевой водой нормативного качества. Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. – Саратов, 2004. – С. 89.
2. Євстігнєєв А.С. Правове регулювання пріоритету питного водопостачання в Україні // Форум права. – 2011. – №1. – С. 335.
3. Боголюбов С. Право та єдина державна екологічна політика в Росії // Право України. – 2011. – №2. – С. 54.
4. Колбасов О.С. Законодательство о водопользовании в СССР (проблемы совершенствования советского законодательства об использовании водных ресурсов). – М., Юрид. лит.-ра, 1965. – С. 20.
5. Колбасов О.С. Правовые основы хозяйственно-питьевого водоснабжения населения Российской Федерации // Государство и право. - 1995. - №4. – С. 68.
6. Джуган В.О. Правове регулювання використання та охорони вод. Дис. ... канд. юрид. наук. – Івано-Франківськ, 2009.
7. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. – М.: НОРМА, 2000. – С. 224.
8. Закон України “Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві” від 17.10.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990, N 45, ст.602.
9. Закон України “Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб від 22.12.1995 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 3, ст. 9.
10. Закон України “Про внесення змін до деяких законів України щодо створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон і запровадження спеціальних режимів інвестиційної діяльності на територіях пріоритетного розвитку від 7.02.2002 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002, N 29, ст.189.
11. Закон України “Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки” від 11.07.2001 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, N 48, ст.253.
12. Закон України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, N 29, ст.367.
13. Закон України “Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні” від 8.09.2011 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, N 19-20, ст.166.
14. Закон України “Про охорону навколишнього природного середовища” від 25.06.1991 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, N 41, ст.546.

15. Постанова Верховної Ради України «Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» від 05.03.1998 р. // ВВР України. – 1998. – № 38–39. – Ст. 248.
16. Національна програма екологічного оздоровлення басейну Дніпра та поліпшення якості питної води // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 41. – Ст.279. № 42. – Ст.280.
17. Про Загальнодержавну програму «Питна вода України» на 2006-2020 роки: Закон України від 3 березня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 15. – Ст. 243.
18. Про Концепцію розвитку водного господарства України: Постанова Верховної Ради України від 14 січня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 8. – Ст. 54.
19. Закон України «Про затвердження Загальнодержавної цільової програми розвитку водного господарства та екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро на період до 2021 року» від 24.05.2010 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 17, ст.146
20. Науково-практичний коментар Водного кодексу України / за заг. ред. Н.Р. Кобецької // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2010. - №11. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – С. 192.
21. Закон України «Про питну воду та питне водопостачання» від 10.01.2002 р. // ВВР України. – 2002. – № 16. – Ст. 112.
22. Сиваков Д.О. Водное право: Учебно-практическое пособие. – Юстицинформ, 2007. — С. 6, 47.
23. Зинченко С.А., Бондарь Н.С. Собственность-свобода-право. – Ростов-на-Дону, 1995. – С. 39.
24. Камышанский В.П. Пределы и ограничения права собственности.— Волгоград: Волгогр. акад. МВД России, 2000. — 224 с.
25. Чаусова Л.Л. Принципы экологического права Украины. Дисс. ... канд. юрид. наук. – Х.: Национальная юридическая академия имени Ярослава Мудрого, 1998. – С. 39-49.
26. Гинс Г.К. Право на предметы общего пользования: Ч. 1: Основы водного права. - 1926; Ч. 2: Современное водное право. - 1928. Ч. 1-2. - Харбин: Тип. "Заря", 1926. – 397 с.
27. Калиниченко Т.Г. Теоретическое наследие О.С. Колбасова и современное развитие водного права // Экологическое право. – 2007. - №6. – С. 37
28. Калиниченко Т.Г. Формирование и развитие водного права России (публичные и частноправовые аспекты)/ Т. Г. Калиниченко. – М.: Городец, 2010. - 198 с.
29. Козлов Д.В. Вещные и обязательственные права в системе прав на водные объекты. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2007. - 26 с.
30. Крусс В. Здоров'я як основна правова цінність сучасності // Право України. – 2011. - №11-12. – С. 6.
31. Кулинич П.Ф. Екологічні імперативи в системі правової охорони сільськогосподарських земель України // Право України. – 2011. - №2. – С. 140

POWERS OF LAWYER FOR CRIMINAL PROCEDURAL LEGISLATION OF UKRAINE

Didkivska Galina

*(Ph.D., assistant professor of criminal law, Procedure and Criminalistics
Faculty of Law Self-STS of Ukraine)*

Harbovskyy Leonid A.,

*(Ph.D., assistant professor of criminal law, Procedure and Criminalistics
Faculty of Law Self-STS of Ukraine)*

Annotation. The scientific paper is devoted to the development of theoretical foundations of the current state of criminal procedural investigation proceedings in cases concerning the powers of a lawyer, describes a human advocate of justice and generalized practice of current criminal procedure law in this area.

Keywords: criminal investigations, powers of lawyer, criminal proceedings

Guarantee the rights and freedoms as the accused and the victim, and other participants in the criminal process. One of these guarantees is the right of the victim to use the services representative. According to art. 58 CPC Ukraine victim in criminal proceedings may represent representative – a person who in the criminal proceedings is entitled to be a defender (attorney).

"Lawyer" as "advocacy" is derived from the Latin word *advocatus*, in turn derived from *advoco* – «invite» [1, c. 4]. As you can see, the root word is not clearly defined legal meaning. The fact that in ancient Rome as a complication law, citizens who had no special training, have been forced to seek help – invited to conduct cases in the court of people who have such training. These were lawyers.

According to current criminal procedural legislation of Ukraine defender is a lawyer who protects the suspect, accused, convicted, acquitted, the person whom provides for application

of compulsory medical or educational nature or a question about their use, as well as those regarding which the consideration is assumed issuance of a foreign country (extradition) (c. 45 CCP). Defender can not be a lawyer, details of which are not included in the Unified Register of Advocates of Ukraine or in respect of which the Unified Register of Advocates of Ukraine contains information about the suspension or suspension of the right to practice law.

It should be noted that by 16.11.2000., according to art. 44 of the Criminal Procedural Codex of Ukraine, defense counsel in a criminal case could be a lawyer. However 16.11.2000. Constitutional Court of Ukraine decision "in the constitutional appeal citizen Gennady Ivanovich Soldatov the official interpretation of the provisions of art. 59 of the Constitution of Ukraine, art. KPCU 44, p. 268, 271 of the Codex of Ukraine on Administrative Offences (right of free choice defender) "the provision of art. 44 KPCU was unconstitutional and the right to defense the suspect, accused or convicted persons were not only lawyers but also other professionals in law, as well as relatives of the mentioned individuals. Therefore, in accordance with art. 44 KPCU theoretically counsel in criminal proceedings is a person authorized as prescribed by law protect the rights and interests of the suspect, accused and convicted. Before the adoption of CPC of in 2012 counsel involved in a criminal case, admitted as attorneys and other professionals in law, who according to law may provide legal assistance. And this is only in theory. In practice defense in criminal proceedings that concerned the suspect, accused or convicted, allowed only lawyers. Other experts in the field of law to the criminal justice system allowed only if they talked about victims, witnesses and others.

Regulation of normative basis for the organization and operation of advocacy and the practice of advocacy in Ukraine is regulated by the Law of Ukraine "On Advocacy and legal practice" from 05.07.2012 №5076-VI (hereinafter - the Law) [2]. In this law, the following terms shall have the following meanings:

- Advocate is a person who carries out advocacy on the grounds and in the manner provided by this Act;

- Advocacy - independent professional activities of advocate for the implementation of security missions and to provide other types of legal assistance to the client.

Advocacy of Ukraine is non-self-governing institution, which provides protection, representation and provision of other types of legal assistance in a professional manner, and to decide questions of organization and activity of the advocacy in the manner prescribed by this Law. Advocacy of Ukraine that make up the all lawyers who have the right to legal practice.

In order to ensure proper implementation of advocacy, legal practice observance of the guarantees, protection of professional rights of advocates, to ensure a high level of professional lawyers and issues disciplinary action lawyers in Ukraine operates legal profession (article. 2 of the Act).

According to art. 6 of attorney can be an individual who has completed higher education in law, know the national language, has experience in the field of law for at least two years, passed the examination, took internships (except in cases established by this Law), took the oath of attorney to Ukraine and received a certificate of the right to practice law. Accordance with applicable law can not be a lawyer a person who:

- 1) has outstanding or run withdrawn convicted of a particularly serious crime and misdemeanor, for which was sentenced to imprisonment as prescribed by law;

- 2) recognized by the court as incapable or partially capable;

- 3) denied the right to practice law - within two years from the date of the decision to terminate the right to practice law;

- 4) released from a judge, prosecutor, notary of the public service or service in local government for breach of oath, committing corruption offenses within three years from the date of this release.

For the purposes of this article the terms used in the following interpretation:

1) complete higher legal education- University legal education received in Ukraine, and complete higher legal education received in foreign countries and recognized in Ukraine as prescribed by law;

2) experience in the field of law- experience of individuals specialty after obtaining her full higher legal education.

The Lower Council of Ukraine provides the Unified Register of Advocates of Ukraine and for the collection, storage, recording and providing reliable information on the number and the personal staff of Advocates of Ukraine, lawyers from foreign countries, which according to this law acquired the right to practice law in Ukraine, the organizations selected attorneys for legal practice. Adding information to the Unified Register of Advocates of Ukraine and carried council lawyers Regions and the Lower Council of Ukraine.

The Unified Register of Advocates of Ukraine and, in accordance with Art. 17 of the Act, made the following information:

1) the name and surname of a lawyer;

2) the number and date of issuance of the certificate of the right to practice law, the number and date of the decision to issue a certificate of advocacy (number and date of the decision to include an attorney of a foreign state in the Unified Register of Advocates of Ukraine);

3) the name and location of the organizational form legal practice, numbers communications;

4) address workplace lawyer numbers communications;

5) Information about the suspension or termination of the right to practice law;

6) other information required by this Act.

The address of workplace is the location chosen by lawyer in a lawyer organisation where he works. If you have multiple addresses employment lawyer in the Unified Register of Advocates of Ukraine registers only one.

The current law requires an attorney within three days of the change in information about themselves that are included or to be included in the Unified Register of Advocates of Ukraine, written notice of such changes Council advocates the region at your workplace, except if these changes are based on decision on qualification and Disciplinary Commission of Advocacy.

The information included in the Unified Register of Advocates of Ukraine is open on the official website of the National Association of The Lower Council of Ukraine and the relevant Council advocates regions provide extracts from the Unified Register of Advocates of Ukraine at the request of an attorney or other person. The order of the Unified Register of Advocates of Ukraine approved by the Council of Ukraine.

Therefore, the current CPC recognizes two types representative of the victim: defense legal representative. Thus, the legal definition of the term "defender" does not provide the identity of the victim in his list. In our opinion, it is not justified and needs to be clarified. In particular, in accordance with Art. 19 of types legal practice are:

1) the provision of legal information, advice and clarification of legal issues, legal support of businesses and individuals, state agencies, local governments, state;

2) drafting, complaints, proceedings and other legal documents;

3) protect the rights, freedoms and legitimate interests of the suspect, accused, convicted, acquitted, the person whom provides for application of compulsory measures of medical or educational nature or the question of their use in criminal proceedings, the person whom considers the issuance of foreign state (extradition), and the person which is summoned to administrative responsibility in the proceedings on administrative violation;

4) to provide legal assistance to the witness in criminal proceedings;

5) represent the interests of the victim in the proceedings on administrative violation, the rights and obligations of the victim, civil plaintiff, civil defendant in criminal proceedings;

6) represent the interests of natural and legal persons in courts in the exercise of civil, commercial, administrative and constitutional justice and other public bodies to individuals and legal entities;

7) represent the interests of individuals and legal entities, the state, state agencies, local governments in foreign and international courts, unless otherwise provided by the legislation of

foreign states, statutory instruments of international judicial bodies and other international organizations or international agreements, the importance of which given by the Verkhovna Rada of Ukraine;

8) to provide legal assistance during implementation and serving criminal sentences.

Lawyer may exercise other legal activities not prohibited by law. Therefore, in our opinion, the concept of defenders should include not only the identity of the suspect, accused, convicted, acquitted, the person whom provides for application of compulsory measures of medical or educational nature or a question about their use, and the person whom is supposed to consider the issuance of a foreign state, as well as the victim.

According to art. 20 of the law in the exercise legal practice lawyer has the right to take any action not prohibited by law, legal ethics rules and contract for legal assistance necessary for the proper performance of the contract for legal assistance, including:

1) apply with advocacy requests, including getting copies of documents to state agencies, local governments and their officers and employees, enterprises, institutions, organizations, associations as well as individuals (such consent individuals);

2) to represent and protect the rights, freedoms and interests of individuals, the rights and interests of legal persons in court, state authorities and local self-government, enterprises, institutions and organizations regardless of ownership, public associations, the citizens, public officials and officers, the powers which include resolving the issues in Ukraine and abroad;

3) inspect enterprises, institutions and organizations needed for legal practice documents and materials, except those containing classified information;

4) make statements, claims, petitions and other legal documents and file them in accordance with the law;

5) report petitions and complaints on admission to officers and employees in accordance with the law and get them motivated written responses to these requests and complaints;

6) to be present during the examination of their requests and complaints at meetings of collegial authority and give explanations on the merits of petitions and complaints;

7) to collect information about facts that can be used as evidence in a legal way to request, receive, and delete objects, documents, copies, get acquainted with them and interview persons with their consent;

8) use technical means, including a copy of the case, which protects attorney, representation or providing other legal assistance, to record proceedings in which he is involved and progress court hearing in the manner prescribed by law;

9) certify copies of documents for which he is, unless the law established a mandatory way other certificate copies;

10) to obtain written findings of specialists and experts on matters requiring specialized knowledge;

11) exercise other rights provided by this Law and other laws.

During the practice of advocacy lawyers should:

1) comply with the oath Ukrainian lawyer and legal ethics rules;

2) on request to report on the implementation of the agreement on legal assistance;

3) promptly inform the client of a conflict of interest;

4) improve their skills;

5) carry out the decisions of the legal profession;

6) perform other duties provided by law and contract for legal aid.

Under current law lawyer is prohibited:

1) use their rights against the rights, freedoms and legitimate interests of the client;

2) without the consent of the client to disclose information that lawyers' confidential and use them in their own interests or the interests of third parties;

3) take a position on the case against the wishes of the client, unless the lawyer is sure that the client is wrong;

4) refuse to provide legal assistance, except as required by law.

Therefore, the new legislation significantly expanded the list of rights lawyer towards ensuring the principle of adversarial.

According to part. 2 art. 58 Codex of Ukraine representative of the legal person, who has been the victim may be its leader, another person authorized by law or the constituent documents, an employee of a legal entity by proxy and a person who has a right to counsel in criminal proceedings. That is, CPC sentences protect victims entity not only a lawyer, and others [3].

Authorities of the representative to the victim in criminal proceedings confirmed:

1) a certificate of advocacy activities; by the order contract with defender or commission agency (agencies) authorized by law to provide free legal aid - if the victim's representative is a person who has the right to counsel in criminal proceedings;

2) a copy of the constituent documents of legal entity if the victim is a representative director of a company or other person authorized by law or the constituent documents to the person;

3) proxy representative if the victim is an employee of a legal person who is the victim.

Representative uses procedural rights of the victim, whose interests she represents, except for procedural rights, the implementation of which is made directly to victims and can not be assigned representative.

Installation of any additional requirements, in addition to presenting the defender document proving his identity, or the terms of office for confirmation or defender for his involvement in the criminal proceedings is not allowed.

However, it is obvious fact that such rights lawyer provided only specified persons. As a lawyer who represents the interests of the victim, they are significantly limited. This conclusion can be reached on the basis established in the Criminal Procedure Law of classification, according to which the suspect, accused of belonging to the defense and the prosecution to the victim.

So, the victim itself or through a representative (lawyer) as the prosecution has the right to apply for the examination only to the investigator or prosecutor.

Of particular note is the issue of qualified legal aid lawyer as suspect or the accused and the victim. Legislator justified imperative method applied in resolving this problem. According to part. 1 art. 58 CPC Ukraine victim in criminal proceedings may represent the representative that in criminal proceedings has the right to defense counsel. In Part. 1 art. 45 CPC defender is a lawyer.

Thus, an individual - the victim has the right to represent a lawyer, information is included in the Unified Register of Advocates of Ukraine and in respect of which do not contain information about the suspension or termination of the right to legal practice. But there are some exceptions. Representative of the legal person who is injured may be its leader, another person authorized by law or the constituent documents, an employee of a legal entity on behalf of. One should pay attention to the fact that the legislator in art. 52 CPC predicted binding lawyer, who is a lawyer in criminal proceedings for serious crimes. In other cases, mandatory participation of counsel in criminal proceedings require:

1) for persons suspected or accused of doing of a criminal offense under the age of 18 years;

2) the people who have been foreseen the use of coercive educational measures;

3) against persons who, because of mental or physical disability are not able to fully exercise their rights;

4) to persons who do not know the language the criminal proceedings;

5) for people who have been foreseen application of compulsory medical measures or the question of their use;

6) for the rehabilitation of the deceased. As can be seen, among these categories of persons not mentioned victim. Under the law, if the victim is a minor or a person recognized by law incapable or partially capable to participate in legal proceedings with her involved her legal representative. According to art. 44 CPC such persons may be parents (adoptive parents), guardians or carers, other adult relatives and family members and others. This indicates inequality professionalism of representing the interests of the defense and the prosecution. In our opinion, this category of persons in need of mandatory professional legal assistance.

As mentioned in para. 8 part. 1 art. 56 Codex of Ukraine, during the criminal proceedings the victim has the right to be represented and at any time resign from his cooperation. Under Part.

4.58CPC representative uses procedural rights of the victim, whose interests she represents, besides procedural rights, the implementation of which is made directly to victims and can not be assigned representative. Since the victim is entitled to compensation for damage to a criminal offense (clause. 10p.1 art. CPC 56), it is advisable to clarify the issue in the same way that a lawyer not only to prove the fact of damage, but also to determine its consequences for the victim, evaluate and justify appropriate evidence.

In Part. 2 art.101, stipulates that each party to the criminal proceedings shall be entitled to provide the court with expert opinion, based on its scientific, technical or other specialized knowledge. Thus, this indicates that the lawyer representing the interests of the victim, may engage an expert to the examination on their own without coordination with law enforcement. In this case, confidentiality ensures that expert opinion report side, which was carried out at the request of expertise (including. 9c.101). The provisions of this Article, the European standards of equality of arms in criminal proceedings. However, they are not reflected in art.244CPC, which requires substantial additions standard on the rights of the victim as the prosecution, namely to appeal to the investigating judge and for examination at their own expense.

Competitiveness of the prosecution and defense supported by providing each party the right to go to court with a request to call an expert for examination during the trial to clarify or supplement its opinion (including. 7, Art.101).

Exploring the provisions of the Criminal Procedure Codex of Ukraine, it should be noted that the legislature expanded powers of attorney to use special knowledge. However, this idea is not continuous, because they do not apply to the victim and his representative. Also, the law clearly defines that the investigating judge has the right to a defense attorney, if necessary, an examination, and are known to the defense as suspect, the accused. The victim also refers to the classification of the charges with the prosecutor, investigator and more. Such classification of subjects is accepted in criminal procedural law and justified famous scientists, including W. Shybiko, V. Kashepov, V. Tertyshnyk.

Analyzing the foregoing, it should be noted that the law provides recourse to the investigating judge of the prosecution (victim through his counsel) if it is impossible for examination at their own expense. Removing such procedural gaps requires implementation of the principle the equality of parties.

Literature

1. Mikhailov S. Attorney - a representative of the victim in the Crimea. when running: Author. Thesis. for obtaining sciences. degree candidate. Legal. sciences special. 12.00.09 "Criminal Procedure and Criminalistics; forensics; operatively-search activity" / S. Michael. - K., 2011 - 18p
2. On the Bar and legal practice: Law // Ukraine Verkhovna Rada of Ukraine; Law of 05.07.2012 № 5076-VI <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>
3. Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine on Apr 13. 2012 // Voice of Ukraine. - 2012- May 19 (№ 90-91)

«ЖИВЕ ПРАВО» Є. ЕРЛІХА ЯК ВІДПРАВНА ТОЧКА РОЗВИТКУ СУЧАСНОГО ПРАВОВОГО ПЛЮРАЛІЗМУ

Кобан О.Г.

(кандидат юридичних наук викладач кафедри публічного права Фінансово-правового коледжу Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

Аннотация. Стаття посвячена основателю социологического направления в юриспруденции Евгению Эрлиху, изложено правопонимание Эрлиха, особенности его мышления в контексте правового плюрализма. Этот тип мышления, который на данном этапе используется в Европе, наиболее эффективен во времена глобализации общества. Автор также исследует роль социологического подхода к праву Евгения Эрлиха в свете споров о правовом плюрализме.

Summary. The article is dedicated to Eugen Ehrlich, the founder of the sociological theory in jurisprudence. The article outlines Ehrlich's views on law, stresses the peculiarities of his thinking in the context of legal pluralism. That this type of thinking, also applied in Europe, has proven to be most effective in the times of the globalization of society. The author also questions the role of Eugen Ehrlich's sociological jurisprudence in contemporary debates about legal pluralism.

На протязі всієї історії розвитку правової науки вчені та мислителі намагались з'ясувати, що таке право, якими є його природа та сутність. Кожна нова епоха викликає радикальні зміни не лише в різних сферах життєдіяльності, але й у мисленні, його змісті, способах тощо. Це стосується також правового життя і правового мислення. Динамічність та складність дослідження цих питань в сучасний період, викликані їх інтенсивним розвитком, безперервним зародженням нових та відмиранням старих явищ правової дійсності, унеможливило їх дослідження виключно традиційними, звичними для багатьох правознавців догматичними методами та способами. Кризу сучасного теоретичного правознавства багато сучасних вчених пояснюють саме лінійним вектором дослідження правового феномена. На зміну однобічному соціально-економічному детермінізму марксистської методології прийшло усвідомлення багатовекторності розвитку права, адже генезис права чітко продемонстрував, що останнє відображає і закріплює усю різноманітність соціокультурної діяльності людини, окремі аспекти якої можуть суттєво відрізнятися або прямо суперечити одна одній. В основі цих відмінностей лежать базові ціннісні постулати, які орієнтують ті чи інші соціальні групи на особливий уклад та спосіб життя, формуючи при цьому стійкі моделі соціальної взаємодії.

Тому сучасна правова наука перебуває у стані інтенсивних пошуків об'єднуючої концепції праворозуміння, яка б змогла опанувати істинну сутність права. Найбільш прийнятним підходом до проблем сучасного праворозуміння є правовий плюралізм, здатний враховувати досягнення існуючих концепцій розуміння права, нівелювати конфлікти між ними, сприймати право як цілісне явище.

Такий підхід дозволяє всебічно, настільки це можливо, обґрунтувати існуючу багатоманітність форм прояву права, пояснити обумовленість суттєво-змістовних аспектів права специфікою соціокультурного буття. В основі розвитку права лежить багатолінійність та різноманітність, в будь-якій історичній ситуації у кожного народу є вибір різних напрямків правового розвитку. Навіть в окремо взятій державі розвиток права не проходить по прямій лінії, право часто перебуває в стані диференційованості та плюралізму, по різному розвивається у часі та просторі, трансформуючись в окремі форми та системи. Різні історичні періоди розвитку суспільства залишають своєрідні відбитки, що відображається у правосвідомості як в раціональній теоретичній формі, так і в підсвідомій сфері на рівні архетипів [1, с. 148-150].

Н. Рулан бачив витоки концепції правового плюралізму в стародавньому римському праві, яке розрізняло «*ius civile*» (внутрішньодержавне право) та «*ius gentium*» (право народів, яке поширюється на некорінних підданих римської держави) [2].

Дослідження правового плюралізму перетинається з так званим інтегративним підходом до розуміння права. Термін «інтегративна юриспруденція» належить Дж. Холлу [3, с. 739-743].

Розробка методології дослідження права в ракурсі інтегративного підходу передбачає як один із напрямків дослідження права як багатоаспектного явища, оскільки право не зводиться суто до соціального, психологічного, нормативного, ідеального чи іншого змісту. В ньому поєднуються ці та інші аспекти, які синтезуючись на більш високому рівні, створюють своєрідне явище, яке ми називаємо правом. Це положення можна вважати одним з головних постулатів інтегративного підходу, якщо термін «інтеграція» розуміти в значенні конструювання методології міждисциплінарних досліджень, розробки основи для використання наукового інструментарію з інших галузей знань.

Інтегральні теорії права засновані на так званій неklasичній раціональності претендують на створення принципово нової парадигми юридичної науки, яка б дозволила подолати протистояння класичних типів праворозуміння. Прибічники таких теорій виходять з розуміння права як багатовимірного і суперечливого феномена, жодне з традиційних пояснень якого не здатне забезпечити всю повноту і універсальність.

Вивчення та використання наукового інструментарію цього підходу відіграє важливу роль в більш точному розумінні сучасних дебатів на дану тему.

Як зауважують В. О. Белоносов та А. П. Некрасов, більшість інтегральних підходів до розуміння права виявляються різновидом соціологічного позитивізму [1, с. 149].

В свою чергу, російський правознавець М. В. Антонов твердить, що правовий плюралізм в сучасній інтерпретації сконцентрований на протиставленні права держави праву суспільства [4, с. 157].

Визнання і розуміння цивілізаційного плюралізму стали логічним наслідком правового плюралізму, який, в свою чергу, дав можливість обґрунтувати існуючу різноманітність форм проявів права, пояснити обумовленість суттєво-змістовних аспектів права специфікою соціокультурної реальності [1, с. 148].

Наразі правовий плюралізм є «ключовим поняттям в постмодерністському розумінні права» [5, с. 297], «важливою концептуалізацією, новою парадигмою для наукового дослідження права з соціальної точки зору» [6, с. 357]. Він звичайно розглядається як стан, за якого правова дійсність людини визначається одночасно нормами офіційного права, і нормами традиційного (архаїчного, звичаєвого) права, а також іншими соціальними регуляторами. Держава не являється єдиним монополістом у створенні і застосуванні права, адже поряд з офіційним правом в суспільстві існує безліч інших джерел норм, які зобов'язують людей до певної поведінки і виконують ту ж саму функцію, що і створювані державою правові норми.

Завдячуючи такому широкому розумінню права, нова теоретична модель правового плюралізму спроможна стати методологічним підґрунтям для вивчення проблем, пов'язаних із сучасним розвитком поліетнічних суспільств на державному та міжнародному рівнях. Поряд з методологічними питаннями про джерела права та їх взаємодію, ця парадигма зачіпає ряд практичних питань законодавчої політики, спрямованої на зміну законодавства і системи розподілу прав в інтересах конкретної етно-соціальної групи населення.

На зародження та подальший розвиток сучасного правового плюралізму значний вплив справили ідеї соціологічного підходу до права, висунуті видатним українським правознавцем Євгеном Ерліхом. З назви даної статті може здатися, що він належить до числа засновників правового плюралізму, але це не так, оскільки сам по собі правовий плюралізм не являється єдиним науковим рухом, а багато тез плюралістів суперечать науковій позиції Ерліха. Є. Ерліх був із тих мислителів, які в епоху засилля юридично-позитивістської методології відстоювали принцип плюралізму в поглядах на витоки права, істину в праві, методологію дослідження його тощо. Він стояв на науковій платформі, для якої було несуттєвим розмежування між фактичним і нормативним, і був далеким від применшення ролі закону і судочинства в правовій дійсності, що іноді характерно для теоретиків правового плюралізму. Навпаки, логіка концепції Є. Ерліха приводить нас до визнання ролі держави в розвиток права. Хоча концепцію «живого права» звичайно розглядають як протипагу офіційному праву, як намагання теоретично відсторонити державу від створення права, але суть полягає в тому, що винахідливість, оригінальність і новизна концепції «живого права», дали поштовх розвитку ідей правового плюралізму, заклавши своєрідний фундамент для виникнення його подальших сучасних версій.

В своїй теперішній інтерпретації, як зазначає російський вчений М. В. Антонов, правовий плюралізм сконцентрований на протиставленні права держави праву суспільства. Таке дуалістичне розуміння права невластиве для Ерліха, який вважав, що право завжди проявляється як єдине соціальне ціле, хоча і складається з безлічі соціальних порядків [4, с. 151].

Концептуально право може бути розділено на три логічні частини: офіційне право держави, офіційне право юристів і живе (соціальне) право. Ерліх не розділяв ідеєю про можливість зведення фактичного звичаю в ранг правової норми, тому що для цього необхідна творча робота юристів. Він виявив та емпірично конкретизував глибокий зв'язок права з багатогранним, структурно різноманітним суспільством. Вчений також звернув увагу на недоліки поширюваної в рамках юридичного позитивізму теорії правозастосування, яка стверджувала виключне значення в діяльності судді писаного права. Є. Ерліх виступив за визнання поруч із правом (а іноді й замість нього) інших позанормативних критеріїв.

Головним завданням є переоцінка відмінностей між державним (офіційним) правом, правом юристів та «живим» правом. З цієї точки зору положення антропологічної юриспруденції, схильної під гаслом правового плюралізму включати в категорію права усі соціальні нормативні регулятори, не вкладаються в канву соціологічно-правової теорії Ерліха. Її відмінність в тому, що «матеріал» права є однаковим у різних сферах соціальної реальності, будь-то внутрішні накази соціальних груп, держави, чи рутинні правила повсякденного життя, засновані на почутті справедливості.

Як слушно відзначив Хав'єр Тревіно, «відмінність позиції Ерліха лише в тому, що будь-яке право створено з одного матеріалу, суспільного життя в цілому» [7, с.132]. Фактично, «живе право» займає центральне місце, а інші джерела походження права розглядаються лише тією мірою, яка необхідна для характеристики «живого права».

Тому визначальним принципом розуміння права за Ерліхом є фактична солідарність між людьми, термін «право» при цьому надається усьому, що регулює поведінку людей [8, с. 201–221].

Сукупність подібних ідей в сучасній юридичній літературі зазвичай і об'єднується під поняттям «правового плюралізму», прогалини і недоліки якого давно є предметом дискусій. Внутрішня теоретична багатоманітність правового плюралізму породила різні багатовекторні теорії, що дещо ускладнює можливість співвіднести сучасний правовий плюралізм з концепцією Ерліха про «живе право», дослідити їх тонкий, часто химерний і зникаючий взаємозв'язок. При дослідженні співвідношень між правовим плюралізмом і концептуальними засадами, висунутими Ерліхом, стає очевидним, що поява концепції «живого права», кинутий нею виклик ідеології правового централізму, задав розвиток правового плюралізму як соціологічної, антропологічної та правової теорії. При цьому найбільші складні, але найбільш свіжі ідеї теорії правового плюралізму, зокрема ті, що висунуті Боавентурою де Соуза Сантосом, німецьким юристом і соціологом Гюнтером Тобнером, різко контрастують з ідеями Ерліха [9].

Теоретичну винахідливість кинутого Ерліхом виклику замкнутій системі правової аргументації догматизму та позитивізму можна зрозуміти, якщо взяти до уваги ті регіональні, політичні та ідеологічні передумови, в яких Євген Ерліх створив своє «живе право». Він жив і творив у тій частині Австро-Угорської імперії, яка після першої світової війни стала частиною Румунії. Центральна державна влада перебувала далеко від життя численних та різноманітних етнічних груп регіону. Усвідомлення цього факту привело Є. Ерліха до переконання, що правовий позитивізм зі своїм обмеженим визначенням права, не дає можливості зрозуміти реальність права як соціального регулятора, і включає в себе лише ті аспекти, які справляють незначний вплив на побут більшої частини народу. Правовий позитивізм же стоїть на тому, що право створюється державою, а формою його існування є офіційні нормативні акти, прийняті уповноваженими нею органами у встановленому порядку. Юридичні інститути не мають інших підстав для свого існування, окрім бажання держави, правотворчі можливості якої обмежені лише законами природи. Проте, право є заочно ширшим по своїй суті, аніж тільки ті норми, які створюються та використовуються державними інституціями.

Хоча Банакар і стверджує, що подібно Дюркгейму, Марксу, Самнеру і Веберу, Ерліх намагався «розкрити внутрішній взаємозв'язок права та інших соціальних сил» та «ввів нове розуміння права, спеціально призначене для спростування пануючого право розуміння на Заході» [11, С. 34], вказані вчені не можуть бути віднесені до тієї ж категорії, що й Ерліх. Він відійшов від марксистських поглядів про «відмирання права після створення безкласового суспільства», і макро-соціологічного підходу Дюркгейма. Ерліх спробував побудувати соціально – науковий підхід до права, підкресливши важливість соціальних норм, що діють в суспільстві. Він, подібно Ієрингу та Петражицькому, був переконаний у соціальній причинності, яка лежала в основі права, коли представив свою концепцію «живого права» в 1911 році, використавши історіографічні та анкетні методи та застосувавши індуктивний підхід до побудови своєї концепції.

Такі сучасні вчені-плюралісти, як Гріффітс, Нелькен, Таманаха і Зігерт, всі характеризують «живе право» Є. Ерліха як «відправну точку для правового плюралізму». Для нас інтерес полягає не тільки в тому, наскільки доречним буде, розглядаючи правовий плюралізм, вказувати на ідеї Ерліха, а і в тому, наскільки правильним є розуміння концепції «живого права» як антиетатистської. Цінність ідей Ерліха пов'язана не лише із вже зрозумілою думкою про те, що право пов'язане з суспільством; їх цінність - у створенні експлікативної схеми, яка дозволяє констатувати і пояснити такий зв'язок. Центальною ланкою цієї схеми і є концепція «живого права», яка не «затуманює», а, навпаки, пояснює, яким чином право формується в суспільстві і транслює в соціальне суспільство уявлення про справедливість.

Після того як Джон Гріффітс, Саллі Меррі і декілька інших соціологів та правознавців в середині 80-х років минулого століття поставили за мету направити ідеї про правовий плюралізм в русло наукової теорії, вони зазнали змін, але при цьому зберегли свій основний антиетатистський мотив.

Зокрема, Гріффітс, опираючись на теорію «напівавтономних полів» соціальної дійсності, сформульовану американським соціологом Саллі Мур, спробував розглянути право як безліч таких напівавтономних полів, кожне з яких може претендувати на підпорядкування своїм вимогам поведінки індивіда (або групи). Людина може належати відразу до деяких асоціацій, груп та каст, і кожне з цих полів створює свої механізми соціального зв'язку, групової єдності, - усього того, що людина сприймає як обов'язковий регулятор її поведінку ззовні (не з мотивів тільки внутрішніх переконань). Центральним завданням правового плюралізму для Гріффітса була боротьба з ідеєю, згідно з якою «право існує лише в єдиному числі, тільки як певна єдність, як винятковий ієрархічний нормативний порядок, що залежить від державної влади» [11, с.5]. Таку боротьбу можна вести двома способами. З одного боку, через розуміння того, що поряд з офіційним правом існує і право неофіційне, тобто безліч правових порядків, конкуруючих з правовим порядком держави (плюралізм в суворому розумінні слова), з іншого - через визнання того факту, що існують різні нормативні порядки, які можуть набути статусу правових після їх інтеграції до державного порядку (плюралізм в полегшеному розумінні). Справжнім правовим плюралізмом є для Гріффітса тільки плюралізм в суворому розумінні. В цьому відношенні питання зводиться до доказування схожості і аналогічності державного та недержавного правопорядків. Такий підхід швидко довів свою неспроможність, оскільки навіть якщо буде доведено можливість атрибуції терміна «право» для позначення неофіційних нормативних регуляторів (аж до визнаного Ерліхом «злодійського права»), то це не призведе до одночасного доказування тотожності змісту і функцій права держави і права інших соціальних груп. Те, що правове життя протікає не лише в кабінетах законодавців і суддів, але і в соціальних союзах, в житті простих людей, ще не доводить рівнозначності соціального та офіційного права. З цієї точки зору, основним завданням Ерліха було привернути увагу юристів до паралельних соціальних процесів, супроводжуваних створення і застосування офіційного права.

У своїй статті «Глобальна Буковина» Гюнтер Тойбнер спробував оцінити значення соціології права Ерліха для пояснення сучасних явищ глобалізації права. Ознаками такої глобалізації Тойбнер назвав децентралізацію правових порядків в західних суспільствах: професійне і локальне самоврядування, право транснаціональних корпорацій, міжнародних юридичних фірм, права людини в інтерпретації різних недержавних організацій і т. п.

На переконання Тойбнера, ці правові регулятори розвиваються незалежно від держави та її права; для опису цих регуляторів не підходять терміни та концепції, взяті з традиційної теорії права та держави; ці регулятори поступово отримуватимуть захист політичних інститутів, які, в свою чергу, будуть розвиватися в формах, не схожих на ту форму держави, яку прийнято називати «Вестфальською». В результаті цього нове глобальне право призведе до формування в світі нової політичної системи, де зникнуть держави в звичному сенсі і де єдність буде забезпечуватися не за допомогою єдиного космополітичного порядку, а через систему структурних зв'язків. Цю нову політико-правову реалію, де

суспільства будуть ділитися не за територіальним, а за функціональним критерієм, перетворившись на «глобальні села», Тойбнер запропонував назвати «глобальною Буковиною». Саме право «глобальних сіл» (маються на увазі такі периферійні правові явища з точки зору традиційної теорії права, як права етнічних груп, релігійних конфесій, професійних об'єднань, торгових і промислових корпорацій) лежить в основі глобалізації. Система взаємозв'язків між цими групами («комунікативна мережа»), самоорганізованої через структурні зв'язки, змінить в майбутньому право національних держав. В центрі розвитку такого права, яке Тойбнер позначає терміном Ерліха «живе право», лежатиме не система абстрактних правил поведінки, а сукупність комунікативних процесів.

Таке розуміння соціолого-правових ідей Ерліха викликало полемічну відповідь з боку Давида Нелькена. Він поставив під сумнів можливість реінтерпретації концепції «живого права» в дусі соціології Лумана: ідея самоорганізованих соціальних систем, на думку Нелькена, абсолютно не підходить для опису соціальних спілок, які в теорії Ерліха розумілися як продукти суспільного розвитку, а не як замкнені на собі комунікативні дискурси. В поле зору Ерліха не входили і не могли входити правові норми транснаціональних компаній, квазіпрецедентне право третейських судів, міжнародні організації та їх право, іншими словами, весь той масив правових явищ, який пов'язується з «глобалізацією права». Осучаснення «живого права» Ерліха для того, щоб включити ці нові явища в обсяг даного поняття, призводить до підміни понять в розумінні соціології права.

Брайан Таманаха піддав критиці спроби реанімувати ерліхівську ідею «живого права» в контексті сучасних дебатів про правовий плюралізм. Розуміючи значення соціології права Ерліха не в безпідставному розширенні поняття права, яке характерне для сучасних теоретиків правового плюралізму, а в ідеї про те, що «право живе в суспільстві», Таманаха закликає врятувати Ерліха від безрозмірною концепції живого права як синоніма правового плюралізму, який американський вчений концептуально відкидає.

Протилежну позицію займає Марк Гертогена, також намагається врятувати живе право Ерліха від юриспруденції, яка схильна ототожнювати живе право з об'єктивним порядком суспільства.

На думку Гертогена, сутність вчення Ерліха полягає у зворотному завданні - в дослідженні того, як право живе в повсякденному житті, в правосвідомості людей. Вчення Ерліха призначено для суспільно-наукового дослідника, а не для судді. Тому вчення про «живе право» не є корисним для теорії права, а юридизація цього вчення лише «затуманює уявлення людей про право і справедливість».

Нелькен наголошував на тому, що під «живим правом» Є.Ерліх розумів три аспекти правового життя: створення та застосування права юристами; визнані державою в якості правових правила та звичаї; ті правила і звичаї, які не визнаються або навіть відкидаються державою. Зведення «живого права» Ерліха тільки до останнього аспекту істотно спотворює ідеї, які Ерліх намагався донести через свою концепцію «живого права», тим більше що невизнане державою живе право може і не стати нормою права (в сенсі правил поведінки, норм-рішень, правових пропозицій).

Інша справа, що соціальне життя не будується лише на основі норм офіційного права та юридичної доктрини (на «правових приписах»), а розвивається переважно поза прямим зв'язком з ними - фактичні правові відносини передують діяльності законодавців по фіксації норм права.

В якому ж тоді зв'язку перебуває вчення Ерліха з сучасними уявленнями про правовий плюралізм, та чи можна Ерліха зараховувати до числа засновників цього напрямку? Правовий плюралізм в його крайніх проявах (в «суворій версії», якщо скористатися типологією Гріффітса) в принципі заперечує постулат єдності права і наполягає на корінній протилежності права держави і права суспільства.

Ідеї Ерліха на про цей предмет ґрунтуються на протилежній думці – нерозривності зв'язку офіційного та соціального права, тому до числа прибічників «суворої версії» правового плюралізму Ерліха віднести не можна.

Спробуємо поставити теорію Ерліха в ракурс доктрини безлічі рівнозначних соціальних порядків. В якості ситуації правового плюралізму деякі дослідники описують будь-яку ситуацію, коли у своєму повсякденному житті індивід підпорядкований різним регулятивним системам, які сам цей індивід розглядає в якості «правових», або коли індивід має можливість вибору між державним та недержавними правопорядками і юрисдикціями. Зрештою, думка про те, що є право, залежить від суб'єктивної думки окремих людей. Можна припустити, що і з цією точкою зору Ерліх б не солідаризувався, оскільки такий суб'єктивізм суперечив позитивістському образу об'єктивного наукового знання про право, який учений, безсумнівно, відстоював на сторінках своїх творів. Множинність точок зору і багатоваріантність підходів до права, яку деякі прихильники правового плюралізму вважають перевагою даного напрямку, може привести до простої еклектиці, ні на йоту не наблизить нас ні до розуміння суті права, ні до пояснення механізмів його дії. Цю небезпеку Ерліх добре розумів.

У певному сенсі соціологію права Ерліха можна визнати попередницею системної теорії Лумана, як було запропоновано кілька десятиліть тому Клаусом Зігертом. В такому ракурсі правовий плюралізм Ерліха являє собою ідею про соціальну обумовленість як держави та її права, так і інших правових порядків, створюваних самим суспільством. З цієї точки зору державне та суспільне право, право юристів і право соціальних союзів не протирічають, а доповнюють одне одного.

Вчення Ерліха дозволило вести сучасний правовий дискурс про право в новому більш ліберальному вимірі. Таке розуміння зв'язку права і держави дає можливість переосмислити традиційну концепцію пов'язаності права своїм же власним правом на користь ідеї підпорядкування і держави (як політичної системи суспільства), і права (як автономної упорядковуючої основи соціального життя) самому суспільству, в якому і «лежить центр важкості розвитку права» [4, с. 181].

Таким чином, ідеї Євгена Ерліха про «живе право» зіграли вирішальне значення для створення правової традиції та розвитку правового плюралізму в тому вигляді, в якому він існує на сьогоднішній день. І в контексті сучасних умов ми розглядаємо поняття онтологічного плюралізму ідей Євгена Ерліха.

Список використаних джерел

1. Белоносов В.О., Некрасов А.П.. Правовой плюрализм: Теоретический аспект//Вектор науки ТГУ.-2013.- № 1.
2. Рулан Н. Юридическая антропология/Пер.с франц.-М., 1999.
3. Холл Дж. Интегративная юриспруденция//Антология мировой правовой мысли: в 5 т. – Т. 3: Европа. Америка: XVII-XX вв. – М., 1999. – С.739-743.
4. Антонов М.В. Ойген Эрлих: Живое право против правового плюрализма?//Правоведение. - С.-Пб.: Изд-во С.-Петербурга. ун-та, 2013, № 1. - С. 157-181.
5. Santos, B de Sousa, «Law: A Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law», (1987), 14 Journal of Law and Society 279, at p. 297.
6. Cotterrell, R., «Law and Community: A New Relationship» in Cotterrell, R., (ed.), «Sociological Perspectives on Law, Volume II», 2001, Ashgate/Dartmouth: Aldershot, at p. 357.
7. Javier A. Trevino (ed.) Classical Writings in Law and Society. 2nd ed. New Brunswick, 2011, at p. 132.
8. Webber J. Naturalism and Agency in the Living Law // Hertogh M. (ed.). Living Law: Reconsidering Eugen Ehrlich. Oxford, 2009, at p. 201–221.
9. S. Singh. Eugen Ehrlich's living law and its Legacy for Legal Pluralism//Electronic copy available at: <http://ssrn.com.Summary=1660606>
10. Banakar, R., «Sociological Jurisprudence» in Banakar, R., & Travers, M., (ed.), «An Introduction to Law and Social Theory», 2002, Hart Publishing: Portland, Oregon at 33, at p. 34.
11. Griffiths J. What is Legal Pluralism? Електронний ресурс.

УДК 351.759+316.776

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
СЛУЖБОВО-БОЙОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Комісаров О.Г.

(доктор юридичних наук, доцент)

Нефедова Н.А.

(здобувач кафедри тактико-спеціальної та вогневої підготовки Одеського державного
університету внутрішніх справ)

Анотація. В статті проведений аналіз інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності органів внутрішніх справ, визначені головні напрямки вдосконалення його організаційно-правових основ.

Ключові слова: інформація, інформаційне забезпечення, інформатизація, службово-бойова діяльність.

Аннотация. В статье проведен анализ информационного обеспечения служебно-боевой деятельности органов внутренних дел, определены основные направления совершенствования его организационно-правовых основ.

Ключевые слова: информация, информационное обеспечение, информатизация, служебно-боевая деятельность.

Summary. The analysis of informational support in combat duty organization of Internal Affairs has been carried out in the given article. It has been proved that organizational and legal bases of informational support of law enforcement play a significant role in combat duty that is an acute issue in our country.

On the ground of the analysis that has been conducted we can define informational support of Ukraine's Internal Affairs combat duty as a complex of organizational, legal, technical and technological measures, means and methods which provide informational connections by optimal organization of informational database arrays and knowledge.

The implementation efficiency analysis of informational, telecommunication and intermixed systems and means of computer-aided data processing and transmission gives evidence concerning the fact that in many cases the projects of their creation are worked out without taking into account priority streams of the national policy in the informatization sphere.

It has been substantiated that nowadays there are certain problems in organizing and ensuring of combat duty, due to the vital role of information in combat duty, it is necessary to improve the system of ultimately full data acquisition as to the operational situation in the country, to upgrade the analysis of tendencies and perspectives of its development and to enhance decision preparation concerning prompt reaction to negative processes and cases of emergency.

It has been asserted that legislative establishment and consolidation of legal informational support regulation of Internal Affairs combat duty will enhance not only efficient implementation of tasks fixed by each department but also it will assist to complex preventive maintenance of delinquency and national crime control.

Keywords: information, dataware, informatization, officially-battle activity.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими та практичними завданнями. Аналіз практики реалізації чинного законодавства України у середовищі інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності, теоретичне осмислення наукових праць у різних галузях знань дає можливість переконатись у тому, що не всі аспекти цієї проблематики досліджені повною мірою. Практично відсутні роботи, в яких розглядаються організаційно-правові основи інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності органів внутрішніх справ України (далі - ОВС), питання їх розвитку й вдосконалення. Також недостатньо уваги приділяється розробці нормативно-правової бази та погодження наявних нормативних актів як між собою, так і з міжнародними інформаційно-правовими стандартами. Таким чином, глибоке дослідження інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності ОВС набуває особливої актуальності, та потребує чіткої правової регламентації процесів управління.

Побудована ще за часів СРСР вітчизняна правоохоронна система й «силовий блок» загалом в умовах переходу до інформаційного суспільства суттєво знизили свою ефективність, що негайно позначилося на якості й ефективності службово-бойової діяльності сил охорони правопорядку. У більшості випадків діяльність підрозділів ОВС на які покладено виконання службово-бойових завдань не відповідає очікуванням, що обумовлено недоліками як нормативно-правового регулювання їх діяльності, прорахунками в організації, процесах планування і управління, підготовки та реалізації рішень і тактичних задумів,

послабленні контролю за їх виконанням, так і невідповідністю вимогам сьогодення змісту їх інформаційної діяльності, втраті інформаційної переваги над правопорушником.

Аналіз досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Слід зазначити, що загальні питання інформаційного забезпечення ОВС у сфері боротьби зі злочинністю розглядались у наукових працях М.І. Ануфрієва, В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, І.Л. Бачило, Ю.П. Битяка, О.В. Бойченко, В.М. Брижка, С.А. Буткевича, М.С. Вертузаєва, В.Д. Гавловського, Г.Р. Громова, В.В. Гриценко, Б.С. Єлепова, Д.П. Калаянова, Р.А. Калюжного, Б.А. Кормича, С.О. Кузніченко, В.П. Петкова, В.М. Плішкіна, А.С. Поклонського, О.П. Полежаєва, Ю.В. Полякова, Д.С. Савочкіна, В.І. Садовнікова, З.З. Сітшаєва, В.С. Цимбалюка, В.С. Четверікова, В.М. Чистякова, М.Я. Швеця, Х.П. Ярмачі, О.Н. Ярмиша, однак питання організаційно-правових основ інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності ОВС комплексно не розглядались.

Метою цієї статті є всебічне розкриття сутності та особливості організаційно-правових основ інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності ОВС.

Виклад основного матеріалу дослідження. Наразі в Україні здійснюється вдосконалення системи правоохоронних органів, у тому числі органів МВС України. Одним із важливих елементів такого вдосконалення є закріплення організаційно-правових основ інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності ОВС у сфері боротьби зі злочинністю, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій соціально-політичного, техногенного, природного та воєнного характеру, а також інших загроз національній безпеці. Зазначене питання тісно пов'язане із практичними завданнями боротьби зі злочинністю, профілактики правопорушень в Україні, налагодження тісного зв'язку громадян, громадськості з ОВС тощо. Визначення і закріплення у законодавстві основ правового регулювання інформаційного забезпечення службово-бойової діяльності ОВС сприятиме не лише ефективному виконанню покладених на кожен із органів завдань, а й комплексній профілактиці правопорушень, загальнодержавній боротьбі зі злочинністю.

Державні органи 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 [1, ст. 19]. Положення Законів України «Про Службу безпеки України», «Про міліцію», «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про контррозвідальну діяльність» та інших, а також Закону України «Про інформацію» визначають основоположні засади інформаційного забезпечення ОВС. Таким чином, формування організаційно-правових основ інформаційного забезпечення правоохоронних органів, насамперед, відбувається на законодавчому рівні.

Зважаючи на сьогодення, деякі з базових ключових понять потребують певного уточнення та доповнення. Так поняття службово-бойової діяльності ОВС можна сформулювати, як комплекс оперативно-розшукових, профілактичних, режимних і захисних заходів і дій та спеціальних операцій, що проводяться у взаємодії з іншими органами, підрозділами або самостійно з метою забезпечення особистої безпеки громадян, захисту їх прав і свобод, законних інтересів, запобігання правопорушенням та їх припинення, охорони і забезпечення громадського порядку, виявлення і розкриття злочинів, розшуку осіб, які їх вчинили, у плановому, регулярному порядку та під час виникнення особливих умов, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій або в особливий період за допомогою інформаційного забезпечення. Під час виконання певних службово-бойових завдань ОВС повинні використовувати всю силу законна для захисту інтересів людини, суспільства та держави для забезпечення громадської безпеки, охорони громадського порядку тощо [2, с.17].

На думку О.М. Шмакова службово-бойова діяльність – це сукупність охоронних, режимних, ізоляційно-обмежувальних, захисних заходів (дій), які проводяться у мирний час, за надзвичайних обставин та у воєнний час з метою охорони об'єктів, громадського порядку та забезпечення громадської безпеки, законності та правопорядку, суверенітету і територіальної цілісності держави, її конституційного ладу. До службово-бойової діяльності

можуть залучатися сили безпеки держави (сили правоохоронних органів та формувань держави): підрозділи (частини, з'єднання) з охорони громадського порядку та забезпечення громадської безпеки, державних (військових) об'єктів, конвойної служби, а також оперативного та спеціального призначення. [3, с.3].

Враховуючи викладене суб'єктами службово-бойової діяльності визначаємо правоохоронні органи та озброєні формування спеціального призначення підпорядковані центральним органам виконавчої влади.

Об'єктами службово-бойового впливу, у свою чергу, виступають: «порушники громадського порядку і громадської безпеки; особи, злочинні групи та організовані злочинні формування, що мають намір здійснити, здійснюють чи здійснили злочини проти основ державної безпеки України та проти громадської безпеки; порушники правових режимів надзвичайного чи воєнного стану». [2, с.17].

Безпосереднє виконання службово-бойових завдань відбувається у нормативно-правовому, інформаційному, контррозвідувальному, контрдиверсійному, економічному, екологічному, структурному, функціональному просторах. При цьому, згідно з принципом верховенства права визначальним є нормативно-правовий простір, який в умовах розбудови в Україні інформаційного суспільства поступово трансформується в інформаційно-правовий простір. Виходячи з цього можливо зробити висновок, що мета службово-бойової діяльності ОВС - ліквідація наслідків надзвичайних ситуацій соціально-політичного, а також техногенного та природного характеру (в межах компетенції) – має отримати «відображення» в інформаційно-правовому просторі. Разом з цим постають питання налагодження та вдосконалення використання інформаційних методів діяльності підрозділів ОВС, їх відповідності принципам гласності та публічності, конспірації та дотримання режиму таємності.

На сьогоднішній день не вирішеними залишаються проблеми в організації та забезпеченні службово-бойової діяльності, зважаючи на важливу роль інформації в службово-бойовій діяльності, вдосконалення систем: 1) збору максимально повних даних про оперативну обстановку у державі, 2) аналізу тенденцій та перспектив її розвитку, 3) підготовки рішень щодо оперативного реагування на негативні процеси і надзвичайні події.

Повертаючись до загальноорганізаційних основ питання, що розглядається зазначимо, що слово інформація походить від латинського слова *informatio*, що означає викладення, тлумачення, уявлення, повідомлення. Приблизно до 40-х рр. XX століття поняття інформації було еквівалентом понять «дані», «відомості», «повідомлення», «сукупність знань про навколишній світ». Разом з тим з кінця 40-х – початку 50-х рр. поняття інформації стало активно збагачуватися і розвиватися та поступово перетворилось у загальнонаукову категорію, що методологічно впливає на розвиток різноманітних наук, в тому числі й на право [4, с.382].

У сучасній правовій науці, як зазначав Б.А. Кормич, поняття інформація є одним з найпоширеніших. Однак, разом з тим, слід констатувати, що така поширеність не сприяє достатній визначеності, а навпаки поєднується з невизначеністю та дискусійним характером самого визначення. Багато в чому така дискусія пов'язана з тим, що представники різних галузей науки та практичної діяльності по-різному сприймають поняття інформації спираючись переважно на «специфічний характер» галузевих принципів та методів вивчення й використання інформації. Подібні розбіжності, за думкою Б.А. Кормича, виявляються у сприйнятті самої інформації як специфічної субстанції, у визначенні форм її прояву у матеріальному світі, її місця у певних системах світогляду, її ролі у функціонуванні індивідів, суспільних груп, держави та суспільства в цілому [5, с.41-42].

Також відсутність одностайного визначення поняття інформації, змісту охоплених нею проблем підкреслював Р.А. Калюжний, який також зазначав, що: «нема потреби шукати загального визначення, яке б охоплювало всі особливості такого багатогранного, багатоаспектного поняття, як інформація; воно неминуче буде або дуже загальним, або дуже запутаним.» [6, с.396].

Помилково було б вважати, що тільки наукова складова дійсності детермінує розвиток поняття інформації. Об'єктивним є той факт, що цей процес діалектично пов'язаний із розвитком суспільства. Оскільки в Україні розвивається і зміцнюється демократичне, соціальне, правове суспільство, тому це не могло не відбитися в уявленнях про інформацію. Так, у чинній редакції Закону України «Про інформацію» закріплене таке визначення цього поняття: «інформація - це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді.»[7]

Визначення поняття права на інформацію в Україні сьогодні є в ст.5 Закону України «Про інформацію»: «Кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав свобод і законних інтересів». Згідно чинної редакції закону «Про інформацію» за порядком доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Інформація з обмеженим доступом, у свою чергу поділяється на конфіденціальну, таємну та службову [7].

Для того щоб розкрити головні напрямки організаційно-правових основ, нам необхідно дати визначення такому поняттю, як інформатизація. Сутність поняття «інформатизація» розкривається у ст.1 Закону України «Про Національну програму інформатизації» [8].

Інформатизація — це сукупність взаємопов'язаних організаційних, правових, політичних, соціально-економічних, науково-технічних, виробничих процесів, спрямованих на створення умов для задоволення інформаційних потреб, реалізації прав громадян і суспільства на основі створення, розвитку, використання інформаційних систем, мереж, ресурсів та інформаційних технологій, що ґрунтуються на застосуванні сучасної обчислювальної та комунікаційної техніки. Як показує досвід інших країн, інформатизація сприяє забезпеченню національних інтересів, поліпшенню керованості економікою, розвитку наукомістких виробництв та високих технологій, зростанню продуктивності праці, вдосконаленню соціально-економічних відносин, збагаченню духовного життя та подальшій демократизації суспільства [9, с.19].

За думкою Ромашко С.М. інформатизація – це сукупність взаємопов'язаних правових, політичних, соціально-економічних, науково-технічних та виробничих процесів, які спрямовані на задоволення інформаційних потреб окремих громадян і суспільства в цілому, і які використовують для цього сучасні інформаційні технології та інформаційні системи [10, с.9].

Фазу просування інформатизації діяльності ОВС України наприкінці ХХ століття можна класифікувати, як початкову. Основи існуючого інформаційного забезпечення ОВС України були закладені у 70-х роках та орієнтовані в напрямі інформаційної підтримки оперативно-службової діяльності підрозділів у боротьбі зі злочинністю. Аналіз стану інформатизації, наведений в Наказі №14 від 22.01.2009 МВС України «Про впорядкування заходів з підготовки і виконання проектів інформатизації», показав, що існуючі банки даних (далі - БД) оперативно-розшукового і оперативно-довідкового призначення, розробка і впровадження яких були здійснені наприкінці 80-х та початку 90-х р., в чималій мірі застаріли і не виконують покладених на них функцій. Багаторічний досвід практичної експлуатації БД дозволяє визначити їх основні недоліки:

- неузгодженість при створенні та впровадженні інформаційних БД;
- дублювання збирання і багаторазова переробка однакових даних різними галузевими службами і на різних рівнях;
- багато чисельність та недосконалість первинних облікових документів;
- слабкий інформаційний зв'язок між обліково-реєстраційними, оперативно-розшуковими і довідковими фондами різних служб;
- недостатня повнота і вірогідність даних;
- несвоєчасне надходження до споживачів оперативно-службової інформації через недосконалість технології подання відомостей в БД даних і слабого використання сучасних засобів комп'ютерної техніки і зв'язку;

- застарілість технічних комплексів МВС, УМВС України в областях, переважна більшість яких виробила свій ресурс;
- недосконалість організаційно-кадрового забезпечення інформаційних підрозділів МВС, УМВС в областях та в галузевих службах;
- нераціональне використання відповідного фінансування на підтримку та розвиток інформаційної системи;
- недосконалість та неврегульованість нормативно-правової бази інформаційних БД.

Причини цього полягають, з одного боку, у недоліках постановчих розробок систем, і з іншого – у відірваності конкретних споживачів інформації (практичних працівників ОВС) від БД, неможливості чи незручності безпосереднього доступу до інформації, і як наслідок – їх незацікавленості в підтримці інформаційних підсистем в якісному та актуальному стані.

Похідним від терміну «інформація» є також поняття «інформаційне забезпечення» під яким в науковій літературі розуміють: 1) органічну єдність роботи щодо визначення змісту, обсягів, якості інформації, необхідної для здійснення управління, а також заходів щодо раціональної організації процесів збирання, систематизації, накопичення та обробки цієї інформації шляхом застосування різноманітних методів, методик і технічних засобів [11, с.160]; 2) комплекс організаційних, правових, технічних і технологічних заходів, засобів та методів, котрі забезпечують в процесі управління і функціонування системи інформаційні зв'язки елементів (суб'єктів і об'єктів) шляхом оптимальної організації інформаційних масивів баз даних і знань [12, с.531]. Як відзначав, О.М.Бандурка, «для всіх видів інформаційного забезпечення важливе значення мають вірогідність і точність, кількість і якість інформації, її цінність, корисність і своєчасність, але найважливішим в інформаційному забезпеченні управління органами внутрішніх справ є ефективне використання інформації» [11, с.172].

Нормативними документами МВС України визначено що основною метою системи інформаційного забезпечення підрозділів і служб ОВС є всебічна інформаційна підтримка їх практичної діяльності в боротьбі з правопорушеннями і злочинністю на основі комплексу організаційних, організаційно-правових, технічних, програмних та інших заходів. Основними завданнями функціонування системи інформаційного забезпечення сил охорони правопорядку вважаються: забезпечення можливості оперативного отримання інформації у повному, систематизованому та зручному для користування вигляді співробітниками та підрозділами ОВС для розкриття, розслідування, попередження злочинів і розшуку злочинців; збір, обробка та узагальнення оперативної, оперативно-розшукової, оперативно-довідкової, аналітичної, статистичної, і контрольної інформації для оцінки ситуації та прийняття обґрунтованих оптимальних рішень на всіх рівнях діяльності сил охорони правопорядку; забезпечення динамічної та ефективної інформаційної взаємодії усіх галузевих служб ОВС України, інших правоохоронних органів та державних установ; забезпечення захисту інформації.

Вирішення завдань сучасного інформаційного забезпечення має бути досягнуто за рахунок:

- впровадження єдиної політики інформаційного забезпечення;
- створення багатоцільових інформаційних підсистем діяльності ОВС;
- удосконалення організаційно-кадрового забезпечення інформаційних підрозділів;
- інтеграції та систематизації інформаційних обліків ОВС на всіх рівнях;
- розбудови інформаційної мережі;
- створення умов для ефективного функціонування інформаційних обліків, забезпечення їх повноти, вірогідності, актуальності та безпеки;
- переоснащення інформаційних підрозділів сучасною потужною комп'ютерною технікою;
- поширення мережі комп'ютерних робочих місць користувачів інформаційних підсистем;
- подальшої комп'ютеризації інформаційних обліків;
- впровадження сучасних інформаційних технологій.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Система інформаційного забезпечення здійснює інформаційну підтримку ОВС у розкритті та попередженні злочинів, установленні й розшуку злочинців, подає багатоцільову статистичну, аналітичну та довідкову інформацію. На підставі проведеного аналізу ми можемо визначити, що сучасні технології необхідні для інформаційного забезпечення та підтримки прийняття рішень щодо організації та здійснення службово-бойової діяльності сил охорони правопорядку у повсякденних, звичайних умовах, за надзвичайних обставин (ситуацій), під час здійснення заходів правових режимів надзвичайного та воєнного стану, територіальної оборони, надання військової допомоги іншим державам, у загрозливий період та у разі початку війни (збройного конфлікту). Практика боротьби зі злочинністю переконливо свідчить не тільки про суттєву, а в багатьох випадках пріоритетну роль використання організаційно-правових основ інформаційного забезпечення у службово-бойовій діяльності ОВС як ланки, що значно зумовлює ефективність роботи всієї системи правоохоронних органів.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Дубко Ю.В. Службово-бойова діяльність органів внутрішніх справ: сучасний стан та перспективи розвитку / Ю.В.Дубко, С.А. Буткевич // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2010. - №2. – С.9-18.
3. Шмаков О.М. Напрямки подальшого розвитку теорії службово-бойової діяльності внутрішніх військ МВС України / О.М. Шмаков. – Честь і закон. – 2005. - №2 – С.3-10.
4. Российская юридическая энциклопедия/ Гл. ред. А.Я.Сухарев. – М.: Инфра-М, 1999. – 301 с.
5. Кормич Б.А. Інформаційна безпека: організаційно-правові основи: Навч. посібник. – К.: Кондор, 2004. - 384с.
6. Калюжний Р.А. Інформаційне забезпечення державного управління (на прикладі системи органів внутрішніх справ) // Державне управління: теорія і практика / за заг. ред. проф. Авер'янова В.Б. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – С.395-405.
7. Про інформацію: Закон України від 13 січня 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2011.- №32. - 313 с.
8. Про Національну програму інформатизації: Закон України від 04.02.1998 // Відомості Верховної Ради України. – 1998. - №74/98-ВР.
9. В.С. Цимбалюк Основи інформаційного права України: Навч. посіб. / за ред. М.Я. Швеця, Р.А. Калюжного, П.В. Мельника. – К.: Знання, 2004. – 274 с.
10. Ромашко С.М. Опорний конспект лекцій з дисципліни "Інформаційні системи в менеджменті". – Львів: ЛІМ. – 2007. – 49 с.
11. Бандурка О.М. Управління в органах внутрішніх справ України: Підручник. - Харків: Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.
12. Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ: Підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. – К.: НАВСУ, 1999. – 702 с.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

Коморна Л.

(кандидат юридичних наук)

Анотація. Автор розглядає поняття та сучасні завдання систематизації екологічного законодавства, їх роль у реалізації екологічної функції Української держави.

Ключові слова: екологічне законодавство, систематизація екологічного законодавства, завдання систематизації екологічного законодавства.

Аннотация. Автор рассматривает понятие и задачи систематизации экологического законодательства, их роль в реализации экологической функции Украинского государства.

Ключевые слова: экологическое законодательство, систематизация экологического законодательства, задачи систематизации экологического законодательства.

Summary. The author analyzes the definition and tasks of environmental law systematization and its role in the realization of Ukraine's state ecological function.

Keywords: environmental law, environmental law systematization, the tasks of environmental law systematization.

Систематизація екологічного законодавства посідає важливе місце і в здійсненні правової політики Української держави. Правова політика вважається владно-управлінською діяльністю, спрямованою на визначення стратегії і тактики розвитку юридичної сфери державної діяльності і вдосконалення інститутів, пов'язаним з державним управлінням у різних галузях суспільного і державного життя, а також з організацією підготовки юридичних кадрів і розвитку правової науки[1; 2; 3; 4].

У комплексі таких завдань з державного управління найважливіше місце традиційно відводиться саме законодавчій діяльності, зокрема і в сфері еколого-правових відносин. Правова політика у цій сфері постає як системна діяльність уповноважених органів та посадових осіб щодо створення ефективного механізму правового регулювання екологічних відносин, зокрема і в частині найбільш повного забезпечення, гарантування та охорони екологічних прав і свобод людини і громадянина, формування високого рівня еколого-правової культури тощо.

Систематизація екологічного законодавства, у цьому сенсі, являє собою різновид правової діяльності (правової політики держави), що виражається у здійсненні системи взаємопов'язаних заходів з упорядкування чинних еколого-правових актів і має на меті надання відповідно ній галузі законодавства упорядкованості, чіткого структурування, сприяння вирішення численних екологічних проблем у сфері господарювання тощо.

Очевидно, не слід також применшувати і роль систематизації екологічного законодавства України у розвитку економіко-правового механізму охорони довкілля в Україні. Нагадаємо, що відповідна наукова концепція була розроблена в українській юридичній науці В.В. Костицьким[5; 6; 7].

Відповідно до неї в єдиному механізмі мають поєднуватися як економічні (власне економічні) регулятори, так і правові чинники. Він же передбачає у своїй структурі такі підсистеми, як організаційно-правова, інституційна, функціональна та економічна (ресурсна).

Систематизація екологічного законодавства сприяє дальшій інтеграції всіх цих підсистем, більш злагодженій та ефективній роботі такого механізму, посиленню ролі правових регуляторів у поєднанні власне економічних та юридичних інструментів охорони довкілля та природокористування.

Така систематизація також надає відповідній державній політиці у цій сфері більш чіткої цілеспрямованості, формальної визначеності, загальнообов'язковості, сприяє оптимізації та підвищенню ефективності правового регулювання відносин у галузі екології, застосуванню превентивних, оперативних, стимулюючих і примусових заходів до юридичних та фізичних осіб щодо використання природних ресурсів та їх відходів і юридичної відповідальності за порушення екологічного законодавства.

Комплексна робота такого механізму має ґрунтуватися на систематизованому екологічному законодавстві України, яке враховує в правовій формі необхідність зміцнення економічних засад природокористування і природо охорони, діалектичну єдність і взаємодоповнюваність юридичних та економічних чинників задля забезпечення захисту та охорони екологічних прав людини і громадянина.

Серед спеціально-юридичних функцій систематизації екологічного законодавства України важливою є її функція засобу усунення і подолання галузевих правових колізій[8; 9]. Йдеться зокрема про те, що: 1) такі колізії є суперечностями юридичного характеру, які переходять у відкриті юридичні конфлікти, які виражаються не лише в еколого-правових нормах, але і в еколого-правових поглядах, екологічному праворозумінні, в еколого-правових позиціях і в більшості своїй зумовлені не співпадаючими інтересами суб'єктів екологічного права; 2) це особливі суперечності між окремо взятими правовими нормами, скерованими на регулювання одних і тих самих екологічних правовідносин[10; 11; 12].

Підґрунтя для цього існує в об'єктивному відставанні норм екологічного права від динамічного розвитку екологічних відносин; переважання в екологічному правовому регулюванні фрагментарного пооб'єктного підходу; наявності декларативних норм, не підкріплених ефективним правовим механізмом реалізації тощо[13].

До причин колізійності екологічного законодавства України В.І. Андрейцев, зокрема, відніс такі, як:

- 1) низький рівень еколого-правової культури створювачів окремих законів, їх необізнаність із системою вже чинного екологічного законодавства України;
- 2) прояви їх професійних амбіцій, прагнення до монополізму знань;
- 3) культивування хибних науково-технічних підходів;
- 4) політичні замовлення;
- 5) ігнорування практики застосування еколого-правових норм;
- 6) недосконалості законодавчого процесу;
- 7) поширення на правотворчий процес порядку апробації управлінських рішень;
- 8) відомчий суб'єктивізм;
- 9) неврахування громадської думки та незалежної еколого-правової експертизи;
- 10) відсутність системи обґрунтованих форм нормативно-правових актів та їх співвідношення;
- 11) прогалини законодавчого та іншого офіційного визнання екологічної політики;
- 12) ототожнення близьких, але різнопорядкових категорій і понять;
- 13) поресурсовий і галузевий підхід у регулюванні екологічних правовідносин;
- 14) відсутність організаційного та структурно-функціонального забезпечення тощо[13].

У структурі цілісного правового механізму подолання і розв'язання колізій в екологічному праві, концепція якого була розроблена Н.І. Хлуденьовою (мається на увазі сукупність правових засобів, способів і процедур, спрямованих на запобігання появі та на розв'язання (усунення і подолання) колізій в екологічному праві[12]) центральне місце належить систематизації екологічного законодавства. Адже саме така систематизація спроможна забезпечити структурування правового матеріалу на єдиних засадах, інтегрувати різномірні правові акти в єдину систему, усунути множинність актів на основі "економії" нормативного матеріалу, уніфікувати термінологію тощо.

Систематизація екологічного законодавства також враховує дані судової практики та міжнародний досвід щодо усунення колізій у цій галузі права. Відтак, така галузева систематизація сприяє подоланню таких колізій як у галузі правотворення, так і в правозастосовчій діяльності.

Водночас вона спроможна запобігти виникненню міжгалузевих правових колізій (між актами екологічного та інших галузей права) за рахунок посилення інтегрованості законодавства України в цілому та за умови проведення паралельних систематизаційних процесів в інших галузях законодавства держави.

Ці та інші функції систематизації екологічного законодавства України, очевидно, потребують подальших масштабних наукових досліджень як у науково-теоретичних, так і в суто прикладних цілях, зокрема з метою обґрунтування принципів удосконалення законодавства шляхом його систематизації.

Питання про принципи систематизації екологічного законодавства України є так само гостро дискусійним в юридичній науці. Адже нині не існує науково обґрунтованої теорії принципів галузевої систематизації законодавства взагалі[14; 15].

Водночас розробка таких принципів необхідна для правильної організації самого систематизаційного процесу, скеровування його в потрібному для цілей систематизації річизі. Ці принципи відіграють важливу роль також і у відборі нормативного матеріалу для проведення відповідних робіт, розподілу компетенції між органами, уповноваженими на проведення систематизації, тощо.

Вважаємо, що систематизація відповідних принципів має ґрунтуватися на загальноправовій доктрині принципів права, розробленій у сучасній юридичній науці, зокрема і українськими науковцями[16].

У перекладні з латини термін "принцип" (prīncipium) означає «основу», «начало», «основоположення», «керівну ідею», «основне правило поведінки». Принципом називають узагальнення найтипівіших риси чогось, що виражає і констатує закономірність, покладену

в основу пізнання чи науки. У принципах втілюється безпосереднє узагальнення досвіду і фактів, результатом яких може стати основна ідея, що слугуватиме побудові наукової теорії або ж закон, в якому мають знайти відображення суттєві і необхідні відносини дійсності.

Очевидним є те, що принципи систематизації екологічного законодавства ґрунтуються з одного боку на загальноправових засадах систематизації і, з другого боку – на спеціально-галузових основах такої систематизації.

При з'ясуванні загальноправових принципів систематизації законодавства треба виходити з того, що систематизація сама по собі являє собою деяку діяльність уповноважених на те органів. При цьому така діяльність відбувається як у площині право творення, так і в площині правозастосування.

Водночас систематизація піддається впливу загальноправових принципів (принципів права як системи). Система права обумовлює системну ж дію його принципів, а відтак і прямо впливає на систематизаційні процеси законодавства в цілому, систематизацію в межах окремих галузей та інститутів тощо.

Водночас невірно було б ототожнювати принципи систематизації з принципами лише правотворчої діяльності, оскільки не завжди систематизація законодавства призводить до утворення якісно нових правових актів, зміни змісту таких актів тощо.

З цієї точки зору, принципи систематизації екологічного законодавства ґрунтуються на принципах систематизації законодавства як таких, а своєрідність принципів галузевої систематизації обумовлюється специфікою предмету і методу правового регулювання в межах даної конкретної галузі права, яка виступає як зміст відповідної галузі законодавства, а також особливостями правотворчого та правозастосовного процесів у межах формування, змін та реалізації системи екологічного законодавства України.

Слід також окремо зробити застереження з приводу того, що сама по собі правотворча діяльність, як відомо, теж не є однорідною. Тож в юридичній науці склалася думка щодо необхідності виокремлення принципів законодавствування, які також чинять суттєвий регулятивний вплив на галузеву систематизацію з огляду на значну специфіку саме законодавчої діяльності як діяльності спеціального органу, уповноваженого творити закони, визначаючи при цьому засади внутрішньої і зовнішньої політики України (див. п. 1 ч. 1 ст. 85 Конституції України[17]).

Із цього погляду можна по-різному оцінювати принципи стратегічної та поточної систематизації екологічного законодавства України залежно від рівня та глибини систематизаційного процесу, обсягів такої систематизації, ступеня його радикальності чи консерватизму.

В юридичній науці сформульовано підходи до визначення принципів кодифікації (систематизації) як до основних ідей, настанов, які визначають зміст відповідного процесу[18]. Водночас так загальне визначення потребує розкриття, деталізації через уточнення галузевої специфіки відповідного законодавчого масиву.

На нашу думку, з огляду на наведені міркування, під принципами систематизації екологічного законодавства України слід розуміти вихідні, фундаментальні правові ідеї, що виражають, втілюють, охоплюють найсуттєвіші закономірності та підвалини організації, здійснення і забезпечення систематизації екологічного законодавства України.

Це відносно самостійні правові положення, що відіграють програмуючу, скеровуючу роль у розумінні суті і змісту конкретних процесів галузевої систематизації законодавства, прямо обумовлюють її специфіку.

Головна їх мета – окреслення найсуттєвіших, наскрізних для правотворення і правореалізації вихідних моментів діяльності суб'єктів систематизаційного процесу щодо правильної, належної, найбільш оптимальної та ефективної організації його, забезпечення його прогнозованості, системності, послідовності, єдності в регулюванні комплексу екологічних правовідносин тощо.

Н.Б. Єльчанінова називає такі наукові принципи систематизації законодавства, як: принцип виділення об'єкта (цілого чи частини); принцип виділення необхідного мінімуму елементів, що дозволять отримати більш повне описання галузі законодавства; принцип

послідовності описання множини актів у порядку ієрархії; принцип несуперечливості самої моделі[19].

Концепцією розвитку законодавства України на 1997-2005 рр. були визначені такі принципи систематизації, які можуть застосовуватися при конструюванні моделі правових принципів систематизації екологічного законодавства України: 1) планування; 2) науковість; 3) демократизм; 3) гласність; 4) законність; 5) системність[20].

У теорії систематизації українського законодавства також виокремлюються такі принципи (за Н.М. Пархоменко):

1) науковості – заснування процесу узгодження актів на положеннях науково обґрунтованих концепцій і програм;

2) законності – вимога систематизувати акти, що відповідають Конституції та прийнятті в межах компетенції органу правотворчості;

3) професійності – використання в процесі систематизації професійних знань і навичок, здійснення систематизації спеціально підготовленими фахівцями;

4) стабільності – здійснення систематизації постійно та у відношенні всіх різновидів нормативно-правових актів;

5) нормативності – забезпечення закріплення процесу систематизації на нормативному рівні і гарантування його обов'язкового характеру;

6) процедурності – забезпечення наявності послідовних стадій, що визначають правомірний характер систематизації;

7) повноти інформаційного масиву – фіксація необхідності здійснення законодавства у певній сфері;

8) достовірності інформації про систематизацію, що засновується на використанні офіційних джерел опублікування нормативних актів та своєчасної фіксації внесених до актів змін;

9) зручності користування систематизованим матеріалом – забезпечує оперативний та якісний пошук необхідних даних про право[21].

Інші дослідники (зокрема, С.В. Бобровник) пропонують, розглядаючи систематизацію законодавства, вирізняти такі принципи цього різновиду юридичної діяльності:

1) законодавчий рівень – існування нормативно визначеної процедури систематизації актів;

2) демократизм – відсутність формально-бюрократичних підходів до впорядкування правового матеріалу; відкритість процесу систематизації, його відповідність правовим вимогам, а не політичним догмам, поширеним на рівні держави;

3) узгодженість процесу та змісту актів, що систематизуються; процес уніфікації актів не може суперечити їх змісту; акт, що є результатом систематизації, не повинен мати повторів і суперечностей;

4) доступність процесу систематизації – поінформованість суб'єктів, які здійснюють систематизацію, щодо їх можливої та необхідної поведінки, а також моделі і форми систематизації; доступність тексту процедурного акту, що є певним джерелом правової інформації;

5) законність – відповідність процесу систематизації Основному Закону держави, змісту вищих в ієрархії нормативно-правових актів та повноваженням органам державної влади, що здійснюють систематизацію;

6) адекватність акта, що з'являється внаслідок реалізації процесу систематизації; спрощення користування нормативним матеріалом, його вдосконалення;

7) стабільність має забезпечити настання результату, досягнення поставленої мети;

8) цілісність процесу систематизації – послідовність у здійсненні актів поведінки, виникненні та припиненні відповідних правовідносин, зміни однієї стадії іншою; синхронність тощо[22].

Враховуючи, що систематизація законодавства являє собою різновид правотворчої діяльності, то на неї можна поширювати і принципи правотворчості, зокрема, такі, як:

- оперативність — незволікання з підготовкою проектів нормативних актів;
- поєднання динамізму і стабільності - створення стабільного нормативного акта і одночасно можливість вносити до нього доповнення і зміни;
- плановість - за функціональним призначенням актів і строками їх прийняття;
- старанність і скрупульозність підготовки нормативних актів
- відсутність скоростиглих і непродуманих проектів;
- професіоналізм - залучення до розробки нормативних актів кваліфікованих спеціалістів із відповідних галузей науки, вчених-юристів і юристів-практиків, які мають необхідні знання і досвід;
- техніко-юридична досконалість — упорядкування нормативно-правових актів з урахуванням правил, способів, прийомів юридичної техніки, які є обов'язковими для правотворчих органів[23].

До принципів галузевої систематизації відносять також відповідність цілей та характеру систематизації рівню соціально-економічного розвитку суспільства; наукова обґрунтованість; визнання пріоритету прав і свобод людини і громадянина у правовому регулюванні відповідного комплексу правовідносин; гармонізація національних норм із загальновизнаними міжнародно-правовими нормами; повнота, всебічність, комплексність, безперервність і поетапність систематизації[18].

На завершення зазначимо, що питання про принципи систематизації екологічного законодавства є основною теоретико-методологічною умовою проведення кодифікації екологічного законодавства та розробки проекту екологічного кодексу України.

Список використаних джерел

1. Селіванов В. Правова політика України (деякі теоретичні питання сутності, змісту і технології) // Право України. - 2001. - №12. - С. 6-13.
2. Бідей О. Суб'єкти правової політики в Україні // Право України. - 2007. - №4. - С. 97-99.
3. Малько А.В., Шундигов К.В. Правовая политика современной России: цели и средства // Гос-во и право. - 2001. - №7. - С. 15-22
4. Коробова А.П. Правовая политика как общетеоретическая проблема // Правовая политика и правовая жизнь. - 2001. - №2. - С. 41-46.
5. Костицький В.В. Екологічна функція держави та економіко-правовий механізм охорони довкілля // Право України. - 2004. - №1. - С. 147
6. Костицький В.В. Екологія перехідного періоду: Держава. Право. Економіка. (Економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища України). - 2-е вид. - К.: Ін-т законодавчих передбачень і правової експертизи, 2004. - С. 168-187.
7. Романко С. Особливості економіко-правового механізму забезпечення екологічної безпеки // Право України. - 2007. - №6. - С. 85-89.
8. Лилак Д.Д. Проблеми колізій у законодавстві України. - Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. - К., 2004.
9. Назаренко Є.В. Систематизація законодавства - шлях до усунення колізій у праві України // Конституція України та проблеми систематизації законодавства. - Збірник наук. праць. - Вип. 5. - К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1999. - С. 22-31.
10. Хлуденева Н.И. Правовая природа юридических коллизий в экологическом праве // Правовые проблемы охраны окружающей среды: сборник докладов научно-практической конференции. - М.: Изд-во «Наука и кооперативное образование», 2003. - С. 139-143
11. Хлуденева Н.И. Устранение коллизий в экологическом законодательстве // Журнал российского права. - 2003. - №5. - С. 119-123
12. Хлуденева Н.И. Коллизии в экологическом праве. - Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. - М., 2007.
13. Андрейцев В.І. Колізії як нагальна передумова кодифікації екологічного законодавства // Колізії у законодавстві України: проблеми теорії і практики. Матер. наук.-практ. конф. - К.: Генеза, 1996. - С. 57-60.
14. Свердлык Г.А. Законодательство о научно-техническом творчестве в СССР и основные принципы его систематизации // Совершенствование законодательства СССР по изобретательству. Сборник докладов и сообщений научно-практической конференции. - М.: Изд-во ВНИИПИ, 1980. - С. 157-161.
15. Ксенофонов В.В. Систематизация российского законодательства. (Принципы и процедуры). - Дис. ... к.ю.н. - М., 2003. - 167 с.
16. Колодій А.М. Принципи права України. - К.: Юрінком Інтер, 1998. - 208 с.
17. Конституція України // Відомості Верховної Ради України від 23.07.1996 - 1996 р., № 30, стаття 141.
18. Адміністративне право України. Академічний курс. Підручник: У двох томах: Т. 1: Загальна частина / Редкол.: В.Б. Аверьянов (голова). - К.: Юридична думка, 2004. - С. 151.

19. Ельчанинова Н.Б. Формализация и систематизация нормативных документов // Известия Таганрогского государственного радиотехнического университета. - №1. – Организационно-экономические и правовые проблемы муниципального управления. – Таганрог: ТГРУ, 1999. – С. 142.
20. Концепція розвитку законодавства України на 1997-2005 роки. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1997. – С. 19-21.
21. Систематизація законодавства України: проблеми та перспективи вдосконалення: Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003. – С. 34-35.
22. Бобровник С.В. Систематизація законодавства як різновид юридичної діяльності // Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики. Матер. міжнар. наук.-практ. конф. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1999. - С. 119-120.
23. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. - Х.: Консум, 2001. - С. 296-297.

ДІАЛЕКТИКА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ТА ДЕРЖАВИ АБО «ІНТЕРВ'Ю» З ГЕГЕЛЕМ

Костенко О.Б.

*(кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії права та держави Київського
національного університету імені Тараса Шевченка)*

Колись А.Ф. Лосев казав про Платона як “вічну проблему”. Гадаю, що такою проблемою, але наближеною до нашої сучасності є Гегель. І дотепер ми не можемо уявити - коли, при яких обставинах і ким вона буде остаточно вирішена. Звичайно в цьому есе я далекий від мети “бути думкою” самого Г.В.Ф. Гегеля або “керувати” нею, а також від того, щоб спекулювати на тих аспектах сучасного знання, які мислитель не знав і не міг знати. Але сьогодні гегелівська думка “допомагає” нам творчо зрозуміти ідеальні правові засади нашого суспільства, політичну траєкторію української історії в європейській цивілізації, з'ясувати національні та державно-правові пріоритети.

Спробуємо вгадати “думку Гегеля” з іншого історичного простору, спробуємо подивитися крізь призму його уявлень на важливі для нас сьогодні суспільні проблеми, одною з яких є розуміння діалектики громадянського суспільства і держави. Саме ця діалектика і буде певним фокусом для вирішення проблеми свободи людини. Навряд чи можна погодитися з думкою, що Гегель не спромігся дати переконливу відповідь на запитання про індивідуальну свободу індивіда в силу того, що зрозумів її не як розвиток внутрішніх потенцій суспільного індивіда, але як єднання індивіда із духовною субстанцією, як реалізацію абсолютного духу в культурній та історичній діяльності людини. Уже усією своєю творчістю, розвитком свого власного мислячого духу Гегель довів, що така критика несправедлива. При всьому критичному ставленні до категорії “абсолютного духу” як поза нами суцільної абстракції, не можна не визнати, що гегелівське пізнання “абсолюту” стало насамперед результатом творчої сили його думки. Думки, яка є вільною у своїй колосальній напрузі та внутрішньому трагізмі, думки парадоксальної, думки, що вільно породжувала свою власну історико-культурну межу.

Саме діалектика громадянського суспільства і держави Гегеля демонструє зіткнення, конфлікт різних принципів та станів свободи. Свободи, що реалізується на різних рівнях соціального буття, свободи різних соціальних сил, свободи нереалізованих можливостей. Діалектика свободи й проявляється у взаємодії держави і громадянського суспільства, що дозволяє оцінити природу їх взаємного впливу. Молодий або «ранній» Гегель розуміє природу взаємодії держави та громадянського суспільства більш різноманітно та динамічно. Ось чому аналіз ідей раннього Гегеля у більший мірі дозволяє досягнути цілісної суперечливої природи суспільства, а тому й знайти певний ключ до інтерпретації «Філософії права», ідеї якої пов'язують із специфікою поглядів «пізнього» Гегеля. Саме у «Філософії права» визначається верховенство держави над громадянським суспільством внаслідок чого й у соціальному розумінні свободи домінують етатистські мотиви. Але у творах «раннього» Гегеля ми спостерігаємо більш виражений паритет громадянського суспільства та держави у порівнянні з системною філософсько-правовою та методологічною формою пізнього періоду творчості. Тому й виникла необхідність “синтезувати” ідеї “молодого” та “пізнього” Гегеля,

потреба побачити гегелівську діалектику громадянського суспільства та держави в межах більш цілісної, системної та евристично обґрунтованої інтерпретації.

Евристичний аспект нашої інтерпретації полягає у наступному:

- при «зануренні» у дискурс Гегеля інтерпретатором моделюється система «Я є Гегель», тобто створюється модель «рефлексії самого Гегеля». В результаті цього у інтерпретатора виникає «ілюзія» того, що він «бачить» об'єкти гегелівської рефлексії через призму «власного гегелівського» сприйняття, мислення, оцінювання. Таким чином наше «Я» виступає у якості «інобуття» гегелівського «Я». Виникає особливий герменевтичний простір в межах якого інтерпретатор начебто «примушує» інакше “звучати” початковий гегелівський текст;

- в межах цього відновленого «паралельного» інтерпретаційного простору осмислюються, оцінюються та формулюються певні “ідеї”, авторами яких є як сам інтерпретатор, так і «самий Гегель». При цьому інтерпретатор спекулятивно «примушує» Гегеля позитивно, нейтрально або негативно сприймати та оцінювати певні проблеми, а також вступати в дискусійний простір з іншими інтерпретаторами. Може саме у цьому намаганні відтворити, змоделювати «сучасний дух» Гегеля й полягає уся спокуса сучасного нам гегелізнавства? Евристичною формою цієї інтерпретації і стане для нас «інтерв'ю» з Гегелем.

Питання: Ви можете визначити витoki вашого інтересу до проблеми розуміння природи держави?

Гегель: Вже у перші роки свого навчання у Штутгарті мене вразила трагедія Софокла «Антигона», з її конфліктом між окремою людиною та соціумом, роздвоєнням цілісного буття суспільства. Читаючи Платона, Арістотеля я зрозумів, що справжнє життя людини триває саме у полісі як моральній спільноті. Саме інтересом до античності, з одного боку, було обумовлено моє критичне ставлення до сучасній мені дійсності, а з іншого, зробило актуальним питання про можливість гармонії між особою та державою, в якій свобода громадян змогла б реалізуватися у нерозривній єдності із законами самого суспільства. Вольтер, Монтеск'є, Руссо допомогли мені виховати смак до пізнання та оцінки політичних форм суспільства. Але витoki моїх уявлень слід віднести до того періоду, коли я був студентом факультету теології Тюбінгенського університету.

Питання: В чому полягає природа держави?

Гегель: Держава проявляється в індивідах як думка, вона їх визначає, з неї вони починають свій соціальний рух, її бачать у своїй свідомості. Філософське бачення держави знаходить два рівня. Перший – визначається як політико-правова форма, а другий – з'являється у вигляді деякої обміркованої ідеальності. У своїй єдності ці рівні утворюють етатистську ідею, що протистоїть несвідомій свободі громадянського суспільства, у сфері якого більшість людей грає роль дрібних коліс машини.

У державі присутня онтологічна константа, яку можна визначити як розум. Держава складає природу, інтелігібельну реальність індивідів як певний імпульс для їхньої індивідуальності. Завдяки цьому індивіди вимушені надавати державі реальність у формі зовнішньої цілісності, тобто сприймати її такою, якою вона є. У випадку відмови від цієї реальності індивіди повинні були б загинути, оскільки саме у природі держави полягає її роль при захисті їхнього життя та власності. А тому навіть дуже погана держава, реальність якої не відповідає поняттю, все ж таки залишається для індивідів ідеєю, поняттям, що володарює, якій вони повинні підкорятися. Ось чому те загальне, що є у природі індивідів та держави, знаходиться як би за межами деспотичних та тиранічних урядів.

Внутрішня природа держави може бути визначена через рух, що містить у собі певну єдність законодавчої, виконавчої та судової влади, що зберігають тотожність та стан єдності у кожному акті уряду. Цей рух держави є чистим зняттям розрізнення влади, зняття яке забезпечує у будь-якого індивіда сприйняття держави як чогось органічного.

Питання: Розуміння природи держави може сприяти при вирішенні нагальних соціальних проблем?

Гегель: Так, вірно. Я вважаю, що правильне розуміння природи держави допоможе вирішити проблему об'єднання Німеччини в єдину державу. Важливо усвідомити межі держави, щоб не злякати окремі частини німецького соціуму від необхідності її утворення. Важливо усвідомити, що держава, як правова ідеальність, зберігає свою цінність незалежно від різноманіття форм правління, від способів участі різних соціальних суб'єктів громадянського суспільства у правотворчій діяльності, незалежно від національних особливостей (релігії, вдач, освіти, мови). Вказані фактори зовсім не свідчать про те, що єдина держава неможлива. Саме ідеальне у природі держави й породжує філософську значимість, визначеність та ціннісну абсолютність держави, яка спроможна розумовим простором охопити усі соціальні протиріччя. Важливо лише, щоб ця розумна природа держави була знайдена, визнана та філософськи обґрунтована при вирішенні конкретної історичної проблеми. Але при цьому у природі держави є завжди небезпека присутності мертвого пафосу розсудливої абстрактності, чистоти всезагальності, штучного характеру наказового впорядкування.

Питання: Як би ви могли оцінити саму постановку питання проблеми меж державної влади?

Гегель: В моїй філософсько-правовій системі держава займає особливе місце. Держава знаходить себе на рівні об'єктивного духу, який сам розглядається як ступінь руху від суб'єктивного до абсолютного. А тому межі держави закладаються на онтологічному ґрунті в межах генези самого духу, що розвертається у вигляді певних форм. Аналіз природи цих форм й призводить до розуміння тієї цілісної соціальної матерії всередині якої знаходить себе держава. На рівні об'єктивного духу держава розглядається як з урахуванням його власної внутрішньої структури, так й тих форм, які вона діалектично знімає, але які залишаються самостійними в цьому знятті. Сама природа держави обумовлює розуміння меж (кордонів) її взаємодії з іншими феноменами соціуму, що допомагають своєрідному самовизначенню держави «ззовні». Головним з факторів такого самовизначення і є феномен громадянського суспільства.

Питання: Що може бути покладено в основу розуміння меж держави?

Гегель: Держава має свої межі. Це засновано на уявленні про те, що вищою соціальною формою реалізації принципу свободи є людство. Саме у природі людства як цілого реалізується ідея, що має своїм предметом свободу. У порівнянні з ідеєю людства держава виступає в якості чогось «механічного». З цієї точки зору я вбачаю межі держави. Саме ідея людства демонструє обмежений характер держави. Антитезою «держава - людство» відтіняється негативність буття держави, яка неспроможна вирішити соціальні протиріччя та побудувати гармонічні відносини з індивідами. Ідея свободи, що реалізується у природі людства підкреслює «механістичність» держави, в якій люди подібні «шестерням». Саме це й ставить питання про необхідність виходу за межі держави, що в свою чергу, ставить ще більш фундаментальну проблему – проблему «зникнення» держави у загальному підсумку загальнолюдського генезису. Основоположна формула - «ідея, що має предметом свободу» допомагає усвідомленню справжньої ролі держави, а також її кордонів, за межами яких держава вже не може витримати діалектичну конкуренцію з вищим типом людського стану – людством.

Людство як соціотип опосередковується свободою як цінністю та принципом «ідеї» як фундаментом соціофілософського синтезу. Ціннісна характеристика держави пояснюються необхідністю гуманістичного обґрунтування генезису та системи остаточних цілей цивілізації та культури. Тим більш, що у своєму історичному розвитку держава не завжди була наявна у прогресивному та морально виправданому вигляді. «Ідея людства» й повинна продемонструвати дійсний образ держави. На тлі цієї ідеї держава може бути оцінена як ступінь розвитку соціуму, а тому держава й не може вичерпати увесь потенціал свободи, що закладений у людській природі. Саме у природі людини закладена мета досягнути вищі ідеали людської цілісності – людства, підпорядкованого лише закону свободи. І лише завдяки здійсненню свого морального призначення, держава може стати формою переходу громадянського суспільства в людство. В іншому випадку держава приречена на етичне

самознищення. В якості певної межі держави може бути покладений також феномен народу. Держава не може протистояти народу як ціле, в єдності всіх владних інститутів. Народ має право протистояти державі, але в цьому протистоянні може опонувати до держави не як до цілого, а лише до певної його частини (наприклад, кабінету міністрів). А тому й самий народ повинен бути розглянутий як частина держави, як суб'єкт «державного суспільства», як суспільний організм, котрий зсередини зв'язує державу. Неможна оцінювати державу формально. Пріоритет загального у природі держави не повинен сприйматися лише у вигляді панування абстрактних формул, а тому саме реалізм держави протистоїть спробам розглядати громадян у якості ізольованих атомів, а народ у цілому розчиняти у натовпі окремих людей. Так законодавча влада повинна відмовитися від обдурення народу абстрактною розумністю принципів (ідей) формальної державності, якщо ці принципи починають домінувати над фактичними інтересами народу. Необхідно врівноважити у парламенті приватні інтереси громадянського суспільства з загальнодержавними інтересами. Так, враховуючи, що в парламенті є представники громадянського суспільства – землевласники, ремісники, підприємці безпосередньою метою яких є лише сфера своїх власних приватних інтересів (бажання виторговувати від держави якомога більше), то головну роль у процесі цього врівноваження повинні зіграти саме державні чиновники. Саме чиновники, що представлені у парламенті, повинні бути носіями державного мислення, що підкреслює їх кровний зв'язок із державою.

У парламенті (як частині держави) здійснюється боротьба громадянського суспільства і держави як цілого. Держава в особі парламенту є соціальним феноменом, котрий як би заперечує самий себе, але в цьому запереченні одночасно й затверджує. Таким чином, парламент виступає соціальною формою взаємодії громадянського суспільства і держави, а також фактором, що покладає межу цим формам буття соціуму.

Питання: Що лежить в основі уявлень про природу громадянського суспільства?

Гегель: Громадянське суспільство є сферою, що зв'язана феноменом «чуттєвості» - як головним елементом дій і прагнень індивіда. У цій сфері і виявляється людина як вільна істота, а сама свобода є основним визначенням природи індивіда, з урахуванням таких його потреб, як прагнення до пізнання та збереження свого життя. Ось тут людина повинна сама діяти та приймати певні рішення. Саме тут кожен повинен мати свій маленький будинок, з метою бути в себе самому та для себе самого, з метою – бути у себе, жити й працювати самостійно - в іншому випадку він буде простою машиною.

Громадянське суспільство це духовна субстанція, що абстрактно відокремлюється на велику безліч вільних людей (родини, окремі індивіди), які визнаються як самостійні особистості, дійсність яких забезпечується у державному житті. Громадянське суспільство це формальна загальність з відносною тотальністю вольових відносин індивідуумів один до одного. При цьому індивіди виступають у якості особливих для себе, тобто їхнє для-себе-буття заперечує можливість абсолютної єдності.

Фундаментальною основою громадянського суспільства є буття станів, завдяки яким окремі громадяни піднімаються над зовнішньою загальністю, соціалізуються й у такий спосіб проста безліч індивідів як неорганічна форма знаходить свою органічність. Стани громадянського суспільства мають особливу базу свого матеріального існування (відповідні види праці, потреби, засоби їхнього задоволення, цілі, інтереси, звички, природні таланти й уміння), що власне й дає підстави визначити ці безлічі (маси) осіб як стани в їхньому розрізненні. При цьому розподіл у станах індивідів залежить також й від випадку і сваволі, а тому й випадковому задоволенні мінливих потреб. Ці потреби створюють певну систему, в межах якої індивіди отримують певне задоволення і завдяки якій усвідомлюють себе складовою суспільних зв'язків. При цьому виявляється більша схильність людей до збереження себе в економічних відносинах, ніж у політичних.

В громадянському суспільстві буття станів може бути співвіднесене з буттям самого народу. Відносини індивідів один до одного визначаються в силу індивідуально-природних зв'язків, в той час як у державі - ці зв'язки є відношенням між індивідами як особистостями.

Але все ж таки індивідуальність окремих людей не розчиняється у загальних формах держави та конституції.

В громадянському суспільстві критерієм об'єднання індивідів стає частіше миттєвий, а не постійний інтерес, що виражається у непомірних амбіціях окремих індивідів, що й призводить до різноманітних протиріч між ними. Соціальні відносини суспільного життя дуже заплутані, а тому з цих відносин часом складніше вийти, ніж взагалі не вступати в них. Взагалі важко змусити індивідів у сфері громадянського суспільства відмовитися від своїх прав заради суспільного блага, а саме тому дуже часто здійснення справедливості у громадянському суспільстві означає лише перемогу одного угруповання над іншим.

В громадянському суспільстві знімається природний стан. Громадянське суспільство є соціальною основою правових відносин, які в свою чергу стають можливими завдяки державі. Таким чином, громадянське суспільство - це сфера, яка може бути визначена як інший рівень розвитку природного стану, але вже структурованого завдяки праву. Право нагадує хвилю, яка спрямована від держави до громадянського суспільства, але потім відштовхуючись від нього знову прямує до свого джерела.

Питання: Що саме у природі громадянського суспільства визначає певні межі держави?

Гегель: Це насамперед ті засади у природі громадянського суспільства, які визначають природу діалектичної взаємодії громадянського суспільства і держави.

Держава як законодавство розуму у своєму ставленні до громадянського суспільства не може встановлювати тільки одну лінію соціально-моральної досконалості. Індивід повинен мати право на відхилення траєкторії свого власного руху у стихії взаємодії громадянського суспільства і держави. Сама діалектика громадянського суспільства і держави (чуттєвості та розуму) стає значущою в силу визнання такої їх взаємодії, коли ідеї розуму оживлюють емпіричну основу суспільства. Саме це й ставить питання щодо можливості формулювання загальних принципів існування людини у просторі держави та громадянського суспільства. Необхідно усвідомити, що духовний стан громадянського суспільства (інтриги, впливовість родин та їх амбіції, намагання низових станів бюргерства претендувати на державні посади, а тому й конкуренція з боку знаті) ускладнює функціонування державної влади (і перш за все влади представницької). І держава і громадянське суспільство мають свої власні етичні межі, розуміння яких дозволяє оцінити значимість і абсолютність «царства божого» з його власними ідеальними кордонами. Саме ця оцінка дає можливість державі й громадянському суспільству захиститися від руйнівного впливу хибних ідей та цінностей, а також тверезо оцінити моральну виправданість власних інтересів.

Розуміння природи громадянського суспільства і держави допомагає уникнути глобальних соціальних протиріч і конфліктів. Громадянське суспільство - держава стає віссю структурування цілісного людського соціуму. В ідеалі можна говорити навіть про «трійцю»: «громадянське суспільство - держава - людство». Природа функціонування цієї «трійці» зв'язана зі служінням розуму доброчинності - як гуманістичному критерію здійснення людського буття. Від природи співвідношення громадянського суспільства і держави залежить ступінь взаємозв'язку і моральний рівень співвідношення прав і обов'язків індивіда.

Питання: Як співвідносяться держава і громадянське суспільство у сфері матеріальних відносин та інтересів?

Гегель: Сфера матеріальних відносин є тим простором, у якому між індивідами (як головним елементом громадянського суспільства) і державою виникають суперечності. Які шляхи виходу з них? Насамперед, матеріальні інтереси повинні стати правами громадян, тобто знаходитися у структурованому стані всередині громадянського суспільства. Подібною структурою є, наприклад, цех, як елемент громадянського суспільства, що сприяє реалізації права індивідів заробляти для себе на життя, якщо при цьому вони не порушують цивільних законів. Якщо ж матеріальні інтереси не соціалізовані у громадянському суспільстві, то й держава щодо них поводить індиферентно. Громадянське суспільство, таким чином, змушує державу виявити належне уміння щодо розв'язання матеріальних протиріч, й тим

самим сприяти інтересам самої особистості. Так, якщо цех порушує право індивіда добувати засоби до існування (наприклад, внаслідок виключення його з за будь якою причиною з цеху), то держава відмовить своєму громадянину у правах, якщо не допоможе йому. Ось чому матеріальні інтереси індивіда в тій чи іншій структурі громадянського суспільства повинні бути визнані правами громадянина.

Неможливість гідного перебування індивіда у структурі громадянського суспільства з необхідністю ставить питання про перебування індивіда у самій державі в якості громадянина. Повинен бути баланс комплексу прав і обов'язків, які має індивід всередині громадянського суспільства (наприклад, у зв'язку з належністю до цеху), а також які він має як громадянин держави. У самій природі громадянського суспільства є те, що в ньому права окремої людини стають правами держави, що держава бере на себе обов'язок проголошувати і захищати права людини як свої власні. Держава, яка спроможна зробити це може бути названа громадянською державою. Соціально-економічне буття індивіда пов'язується з буттям держави, як гаранта здійснення його прав, і таким чином, з необхідністю встановлення меж впливу держави на громадянське суспільство. Так держава не повинна бути всесильною у своєму впливу на власність народу, бо саме деспотична держава неминуче деформує відносини власності у суспільстві. Щоб цього не відбулося, держава повинна усвідомити свою власну залежність від розвитку матеріальних факторів у сфері громадянського суспільства.

Питання: Що є громадянською державою?

Гегель: Громадянська держава - це держава яка:

- усвідомлює потреби громадянського суспільства;
- усвідомлює цінність права як способу вирішення проблем і колізій всередині

громадянського суспільства;

- створює правову модель свого взаємозв'язку с громадянським суспільством, результатом чого створюється дихотомічна конструкція громадянське суспільство – громадянська держава, як інституційна основа можливості громадянського суспільства реалізувати свої права. Саме така держава стає державою у справжньому розумінні цього слова, державою, що здійснює розумну взаємодію з громадянським суспільством, а тому й реально забезпечує захист самого індивіда від соціальних конфліктів та струсів.

Питання: Діалектика громадянського суспільства і держави має ціннісний характер?

Гегель: Так, повинна бути цілісна система державних гарантій недопущення деформації цінностей громадянського суспільства, що проявляється, наприклад, у нав'язуванні всьому соціуму (системі громадянське суспільство – держава) ідеології, котра здатна зруйнувати правові цінності. Так предметом цивільного законодавства повинно бути лише зовнішнє буття людей у межах світської держави, що передбачає наявність, а тому й необхідність розуміння ціннісної природи самої людини. Головною з людських цінностей є, перш за все, свобода, можливість і необхідність робити вільний вибір у здійсненні морального ідеалу. Саме свобода, що набуває правової форми, здатна зв'язати громадянське суспільство та державу загальною та гуманною метою. А тому – мало бути державі лише гарантом задоволення матеріальних потреб, необхідно гарантувати й політичну свободу, завдяки чому держава отримує особливе етичне значення та цінність.

Ціннісний характер держави пов'язаний також й з тією обставиною, що самого по собі вільного функціонування громадянського суспільства щодо реалізації індивідами своїх матеріальних потреб ще недостатньо, щоб визнати абсолютну цінність буття самих індивідів. Необхідно пам'ятати, що замкнений на себе життєвий цикл громадянського суспільства обмежує соціальний простір індивідів, що пов'язане з постійною можливістю втрати ними політичної свободи.

Держава повинна зробити все можливе, щоб не стати «машиною», що є неминучим у випадку розриву діалектичної єдності громадянського суспільства та держави. Цьому розриву може сприяти й відсутність або нерозвинутий характер етико-філософської культури всього соціуму, який не орієнтований на реалізацію вимог політичної свободи, моральної єдності громадянського суспільства і держави як критерію гармонійних соціальних відносин.

Завжди треба пам'ятати про те, що від органічності взаємодії громадянського суспільства і держави залежить характер їх загального впливу на природу людської індивідуальності. Так стародавні греки мали вміння завдяки вакханаліям розкріпачити жінок, на відміну від середньовічної Європи, яка відправляла їх на вогнище. Звідси й висновок – сама природа індивіда є своєрідним полем боротьби між громадянським суспільством та державою, а тому однозначна перемога одного начала над іншим рівнозначно деформує вільний розвиток особистості. Але й треба розуміти й те, що самий індивід може стати суддею цієї боротьби, що накладає і на нього певну відповідальність за своє майбутнє.

Питання: Що у природі громадянського суспільства може бути каталізатором протиріч у середині самої держави?

Гегель: Так, є фактори впливу громадянського суспільства на державу, що породжують певні суперечності у середині самої держави. Ці фактори пов'язані:

по - перше, з принципом автономії як індивіда, так й громадянського суспільства;

по - друге, з несвідомістю вільного життя, як особливою стихією громадянського суспільства, що зіштовхнулася з правовою формою державності. Ця несвідомість проявляється перш за все в тому, що індивіди у своїх діях не мають однієї загальної ідеї. Але й діалектика цієї несвідомості у формі зовнішніх стосунків людей з часом трансформується в певну невидиму ідею. Саме ця ідея модифікується у понятті держави, що у свою чергу завжди знаходиться понад і поза тих про справи яких розповідає історія;

по - третє, з відносинами панування та підкорення, з логікою тих, хто панує й тих хто підкорюється;

по - четверте, з принципом власності. Держава та громадянське суспільство пов'язані відносинами власності. А феномен власності має субстанційне значення для стабільності та політичної рівноваги у соціумі. Відносини власності, в яких рельєфно проявляються хижі інстинкти індивідів, є автономними щодо держави, яка не ставить перед собою мету фундаментального втручання в її основи та принципи функціонування. Ця автономність і може стати причиною соціальних антагонізмів громадянського суспільства в тому випадку, коли держава не зможе визначити кордон, в межах якого відносини власності не зможуть дестабілізувати суспільство.

Держава не може абсолютно утримуватися від врегулювання відносин власності як основи забезпечення економічної та соціально-політичної стабільності громадянського суспільства. Відмова від цього створила б ситуацію загрози для існування самої держави., а тому держава має право вимагати від громадянського суспільства певну жертву у справі гармонізації відносин власності за допомогою права. При цьому не врівноважене безправ'я власників повинно стати основою цієї гармонізації, а врегульоване та гарантоване державою право власності, матеріальна реалізація якого у стихії громадянського суспільства буде породжувати лише турботу та гордість індивідів.

Питання: Що може зробити громадянське суспільство у випадку кризових процесів у державі, які обумовлені саме природою громадянського суспільства?

Гегель: Метою громадянського суспільства має бути недопущення краху держави, що має причиною порушення міри соціальної справедливості у бутті самого громадянського суспільства. Прикладом цього може бути вирішення питання про кількість багатства, що повинно попередити помсту маси населення, яку вічно обдурюють та пригнічують. Тому розв'язання соціальних суперечностей у межах держави дає шанс громадянському суспільству усвідомити свій розумний та моральний характер. Саме завдяки моральним зусиллям громадянське суспільство спроможне переглянути рівень своїх прав та потреб і таким чином врятувати себе у соціальній кризі.

Питання: В чому ще проявляється діалектика громадянського суспільства та держави?

Гегель: Діалектика громадянського суспільства і держави може бути також представлена як діалектика частини і цілого. У випадку коли ціле об'єднує частки в їх кризовому стані (ситуація відсутності гармонії в середині самого цілого), тоді частина може

скористатися правом необхідного відокремлення від цього цілого. В цій ситуації вплив цілого на чужі до нього частини є неправомірним. Більш того, тоді сама частина отримує та поновлює присутнє їй право індивідуальності. Таким чином, громадянське суспільство має право на автономію та відокремлення у випадку неправомірного впливу з боку цілого, тобто держави. В цьому праві на відокремлення громадянського суспільства право повинно мислитися як дещо тотожне поняттю свободи в єдності суб'єктивних та об'єктивних моментів. В соціумі повинні бути передбачені можливості протиставлення суб'єктивного (індивіди) та об'єктивного (громадянське суспільство - держава). Якщо об'єктивне (маючи на меті свою власну гармонію, а вищі цінності мають розумний та моральний характер) намагається звести до мінімуму суперечності з суб'єктивним, то в цьому випадку право частини на відокремлення від цілого є негативним, а тому й призведе лише до загострення відносин у соціумі.

Питання: Як феномен війни пов'язаний з громадянським суспільством та державою?

Гегель: Війна є серйозним випробуванням якості взаємозв'язку громадянського суспільства і держави. Війна дозволяє перевірити стійкість зв'язку між цілим та його частинами. Саме завдяки війні перевіряється здатність проникнення в сутність того, що відбувається у суспільній природі індивіда. Але розуміння природи війни не є необхідною для приватної особи. Тому саме на державу покладається головна відповідальність за розуміння природи війни, а тому й певне право та можливість вимагати від громадянського суспільства сприяння у своїх цілях. Разом із тим, громадянське суспільство не може у ситуації війни дати державі більше, ніж це відповідає його власним стимулам та внутрішній схильності.

Питання: Якою є роль права в діалектиці громадянського суспільства та держави?

Гегель: Головною обставиною, що перевіряє міцність зв'язку громадянського суспільства та держави, є відповідність реального буття громадянського суспільства праву самої держави, характеру діючих у соціумі законів. Ось чому є важливим питання щодо міри дійсності права, щодо реальної ролі діючих законів держави у сфері громадянського суспільства.

Якщо дійсність буття громадянського суспільства не опосередкована правовою дійсністю держави (тобто право і дійсність громадянського суспільства є самостійними і незалежними один від одного), то у випадку виникнення кризової ситуації в соціумі страждає як громадянське суспільство, так й держава. Розходження соціальної дійсності та регуляційного призначення права (відсутність віри в правові приписи, повага до закону) є показником кризи як громадянського суспільства, так й держави.

Право повинно бути правом, що відповідає стану речей. Правова дійсність, що відповідає цьому стану, повинна виступати основним критерієм у визначенні суті діалектики громадянського суспільства і держави. Більш того, саме ця діалектична співвіднесеність стає певною істиною, коли вдається знайти реально-розумне у природі взаємозв'язку громадянського суспільства і держави. Підставою цієї діалектики і буде зустрічне прагнення схильностей громадянського суспільства і законів держави.

Право не повинне виступати інструментом відокремлення громадянського суспільства від держави. Це мало місце, коли самосвідомість німецького суспільства використовувала право як інструмент свого власного відчуження від цілого (держави), що й стало причиною роздробленості німецької нації. Неможна забувати, що наявність народу як нації зовсім не передбачає автоматичну наявність держави.

Питання: Ви маєте на увазі, що поняття нації також відображається у діалектичній взаємодії громадянського суспільства і держави?

Гегель: Так, звичайно. У цьому зв'язку можна говорити про наступну модель: громадянське суспільство - нація - держава. Нація опосередковує взаємодію громадянського суспільства і держави. Можна навіть говорити про певну тенденцію до злиття громадянського суспільства і нації. Хоча в цьому є також певна неповнота і неорганічність у силу того, що цій єдності заважає принцип особистості, індивідуальності, що у свою чергу впливає на ступінь зв'язку нації і держави, розплавляючи їхню єдність.

Питання: Як би ви визначили роль принципу особистості у взаємодії громадянського суспільства і держави?

Гегель: Принцип особистості є основою діалектичних взаємодій усередині всієї системи громадянське суспільство - держава. Людина, так чи інакше, залишається сама із собою і відповідає сама за себе. Гідність і доля людини не зв'язані з певним класом. Людина сама вступає в єдиноборство зі світом. А тому або гине в ньому, або перетворює його. Таким чином, державі протистоїть не лише громадянське суспільство у формі національної тотальності, але й громадянське суспільство в його індивідуальній роздробленості. Сама природа громадянського суспільства стає дуже суперечливою, коли у спробі визначити її сутність і призначення зіштовхуються між собою індивіди і держава. І якщо держава прагне побачити у громадянському суспільстві своє цілісне доповнення, свого компаньйона, то індивіди намагаються побудувати усередині громадянського суспільства свою власну «державу», своєрідні кола панування, сферу «свого», конструюючи, таким чином, свою «політичну власність». Ця сфера має вираз у наявності різноманітної власності, яка виключає усяке втручання держави і яка розподіляється без яких-небудь загальнодержавних правил і принципів, створюючи незалежну від держави систему прав. Це виражається також у відчуженні політичної влади і політичних прав від держави як цілого в особі її відповідних бюрократичних структур і організацій. Потреби держави ігноруються змістом обов'язків «окремої» людини як члена іншої політичної ієрархії громадянського суспільства - князівського будинку, стану, міста, цеху. Саме ця політична ієрархія громадянського суспільства завойовує права державного характеру, у зв'язку із чим зменшується міць і прерогативи справжньої держави, яка не в силах протистояти окремим індивідуумам, а в остаточному підсумку і втрачає свою владу. Це домінування принципів громадянського суспільства призводить до того, що законодавча, судова, духовна і військова влади нерівномірно та безладно змішувалися, поділялися і з'єднувалися у різноманітний спосіб подібно власності приватних осіб. Ось чому сучасна мені будова німецької державності є лише певною сумою прав, що були відняті окремими частинами громадянського суспільства від держави.

Питання: В яких формах ми бачимо протистояння громадянського суспільства і держави?

Гегель: Ми бачимо справжню битву за «право» між центральною енергією держави та відцентровою силою громадянського суспільства. Битва між всезагальністю права гарантованим державою і правом приватним, що зв'язано із власністю, економічним статусом станів, їх політичною могутністю та самодостатністю. Протистояння громадянського суспільства і держави трансформується в боротьбу різного праворозуміння в особі його різноманітних соціальних носіїв з їх індивідуальними формами правосвідомості. Це протистояння і визначає характер правового стану системи громадянське суспільство - держава, але це не є цілісним та всезагальним правовим станом. Тут ми бачимо, перш за все, результат політичної дисгармонії між індивідом, громадянським суспільством та державою. При цьому політична експансія станів проявляється також у війнах всередині самого громадянського суспільства, що як наслідок й державу розриває на шматки. За військовими діями станів немає держави, а є лише правова анархія. Розколоте війною станів, громадянське суспільство позбавляє себе свободи у тій мірі, в якій відмовляє державі як носію цілісної системи духовно-моральних, правових, загальнонаціональних цінностей. Сам по собі феномен війни станів (громадянська війна?) дозволяє перевірити наявність або відсутність державної влади, а також встановити — яка саме соціальна сила заважає створенню держави як форми соціального миру, соціальної цілісності.

Ось чому божим провидінням відзначена та держава, де право зв'язує в єдине ціле інтереси нації з інтересами громадянського суспільства і держави.

Питання: Як співвідносяться народ та держава?

Гегель: Держава впливає на народ як тотальну цілісність, як на народний дух. Природа цього впливу в тому, що він повинен враховувати дух цього народу, що передбачає й певний зворотній зв'язок. Цей вплив повинен бути пристосований до народного духу.

Лише в цій ситуації народ приймає таку державу і починає піклуватися про неї. Ось чому природа держави повинна відобразити в собі різні способи цього впливу.

Питання: Але якщо б знайшлася політична сила здатна здійснити той правовий синтез, то якою повинна була б бути держава?

Гегель: Держава повинна враховувати природу громадянського суспільства, а тому й не повинна переносити на свою власну природу ті закономірності буття, що притаманні частинам громадянського суспільства. Машиною або ієрархічною державою буде та держава, яка намагається підпорядкувати себе всю сферу громадянського суспільства, всі його установи, які безпосередньо зв'язані із самою природою громадянського суспільства – с мовою, культурою, вдачами та релігією. Не є розумним повністю визначати та врегульовувати всі ці сторони життя станів та корпорацій, а також до дрібниць визначати самотійну та живу діяльність громадян, втрачаючи тим самим опору в почутті їх власної гідності. Подібне посягання є не шляхетним, аморальним та позбавляє громадянське суспільство дійсної свободи. Держава повинна визнати суперечливий характер громадянського суспільства, його «не ідеальність», з урахуванням відмінностей між індивідами у мові, освіті та вдачах, різниці в залежності від станової приналежності. Всі ці відмінності повинні бути розглянуті та оцінені як обов'язкові умови існування сучасних держав, а саме наявність цих відмінностей повинно виключити тотальну відповідальність держави за все, що відбувається у громадянському суспільстві.

І якщо б держава все ж таки спробувала взяти на себе відповідальність за все, що відбувається у громадянському суспільстві в намаганні розв'язати всі його суперечності, то подібна спроба однаково була б приречена, навіть якщо при цьому було б використано право. Більш того, подібна спроба неминуче деформувала б й природу самої держави. Звідси випливає розуміння державою принципу свободи як основи буття громадянського суспільства, розуміння необхідності сприяти внутрішнім процесам самоорганізації громадянського суспільства, якщо, звичайно, саме громадянське суспільство зробить крок на зустріч державі. Це може проявитися у ситуації, коли громадянське суспільство візьме на себе в межах права функції щодо контролю своїх власних процесів та відносин. Наприклад, коли буде мати свободу у ряді сфер судочинства, управління, при вирішенні поточних справ щодо дотримання законів та звичаїв.

Втручання держави необхідно лише у тому випадку, коли у громадянському суспільстві тривають процеси, що перешкоджають внутрішній рівновазі громадянського суспільства. Допмагаючи реально руху громадянського суспільства, держава тим самим отримує свій морально-правовий статус, який визначається у справжньому правовому впливі держави на громадянське суспільство. Лише в цій ситуації держава вправі розраховувати на довіру до себе з боку громадян. Лише в цій ситуації виникає морально-правовий зв'язок, регулятивний характер якого не дозволяє державі втручатися у всі сфери громадянського суспільства, що й могло бути сприйнято громадянами як акт недовіри до їх моральних почуттів. Ця недовіра небезпечна ще й тим, що громадянське суспільство оцінюючи себе очима держави, так би мовити, набуває цю негативність у моральному баченні та оцінці самого себе, що породжує всередині громадянського суспільства відносини, що ґрунтуються на недовірі та взаємному байдужому ставленні один до одного його суб'єктів.

Слід також мати на увазі, що засноване на розумі усвідомлення природи держави в умовах його відторгнення громадянським суспільством, зовсім не припускає усвідомлення цього формального заперечення з боку самого громадянського суспільства. Так громадянське суспільство може досить ілюзорно вважати, що воно цілком охоплюється державою або навпаки, що воно, громадянське суспільство і є державою. Причиною цього і є вже розглянуті нами панування приватного над загальним, егоїзм станів, неможливість абсолютної реалізації права. Права, універсальний та цілісний характер якого знищується протистоянням всередині громадянського суспільства.

Питання: Що може полягати в основі філософського розуміння природи єдності громадянського суспільства та держави?

Гегель: Визначення необхідної єдності громадянського суспільства та держави у філософсько-правовому розумінні повинно відкинути емпіричний підхід в сулу його позитивної нікчемності. Саме позитивізм намагається виключити абсолютну єдність того, що є єдиним і того, що складає безліч, а тому й фіксує такі поняття як «природний стан», «божий правовий стан», «абсолютність вищої влади» в якості лише особливих, але не універсальних сутностей, тим самим спотворюючи їх природу. Дійсно науковий підхід полягає в тому, щоб зрозуміти «абсолютну ідею моральності». Саме ця ідея здатна здійснити діалектичний синтез, здатна привести до простої тотожності як «природний стан» - засаду громадянського суспільства, так й велич правового стану - державу. Діалектична єдність громадянського суспільства і держави пов'язана також з визначенням ролі й призначення народу як абсолютної моральної цілісності. При цьому сама по собі жива індивідуальність народу може бути зрозумілою, якщо відштовхнутися від поняття всезагальної необхідності. Завдяки необхідності цілісність як існування розпорошених елементів повинна зобразити себе у народі. Необхідність, таким чином, виступає у якості внутрішньої сутності потенцій, що змінюють одна одну в бутті громадянського суспільства та держави. Завдяки необхідності триває безперервне становлення народу у часі, еволюція його форм, зміна того, що з часом стає мертвим. В силу уявлення про народ як всезагальне стають більш зрозумілими моральні засади соціальної взаємодії індивідів на рівні громадянського суспільства. Моральна цілісність народу повинна перешкоджати суперечностям, пов'язаним з майновим принципом, з негативною диференціацією громадянського суспільства, що призводить до нерівності. Саме на державі полягає обов'язок підтримувати моральну цілісність народу завдяки можливості використання сили, використання контролю за розростанням майнової системи у громадянському суспільстві.

Питання: Який правовий зміст має принцип абсолютної моральності?

Гегель: Я вже говорив, що сфера права є об'єктом боротьби громадянського суспільства та держави, а ідеальне у природі права прагне знайти рівновагу у конфлікті різних принципів, що представлені приватним, публічним та міжнародним правом. Завдяки абсолютній моральності стає можливим побачити історичну відносність перемоги одного правового принципу (соціального інституту) над іншим. Абсолютна моральність це прояв прояв соціальної діалектики в цілісності та рівновазі. Абсолютна моральність постає як універсальна історична форма діалектичного руху потенцій різних соціально-правових принципів, а також соціальних тіл громадянського суспільства та держави. Як громадянське суспільство, так й держава коливаються на вагах абсолютної моральності, позбавляючись кінець кінцем самостійної субстанціальної значущості.

Питання: Якою є роль станів у бутті держави?

Гегель: Сама держава в особі уряду генетично пов'язана з буттям певного стану, його соціальним статусом у державі, його здатністю у своїй свідомості утримувати специфіку всіх інших станів, зберігаючи при цьому свою індивідуальність та життєвість всіх частин громадянського суспільства. Ця життєвість являє себе в абсолютній ідеї, яка за своєю всезагальною природою є абсолютною тотожністю в розрізненні. Абсолютна ідея у своєму буттєвому вимірі є відношенням станів, а внутрішня діалектика цього відношення ґрунтується саме у розрізненні станів. Таким чином в межах діалектичного синтезу громадянського суспільства та держави, громадянське суспільство є перед усім буттям станів, а держава визначає їх статус, фіксує їх співвідношення в середині громадянського суспільства, а також їх роль, значення у бутті самої держави. Роль абсолютного стану (тобто стану, що формує уряд) у всезагальному соціальному русі стає більш складною, подвоєною в силу того, що зберігаючи себе як стан громадянського суспільства, він стає також суттєвою частиною і потенцією самої держави. Стан, що формує уряд, є своєрідним мостом, що з'єднує громадянське суспільство та державу. В їх взаємодії виникає деяка подвійність. З одного боку, фіксується діалектика буття станів на рівні громадянського суспільства в ситуації, коли держава фактично не конституїрована певним станом. З іншого, коли держава вже конституїрована одним з станів громадянського суспільства і вступає у взаємодію з іншими станами. Таким чином й створюється перший етап у взаємодії громадянського

суспільства та держави. Методологічне значення аналізу основних закономірностей буття станів визначається загальним розумінням діалектичної єдності громадянського суспільства та держави, складностями та неоднозначністю їх взаємодії та взаємовпливу.

Держава обмежена в силі свого втручання в процеси громадянського суспільства. Це обмеження стає можливим завдяки універсальному впливу права, що зв'язує всю природу соціуму духовною дійсністю.

Держава, якщо вона держава, повинна усвідомити, що початкова стихійність, суперечливість та кінцева байдужість у взаємовідносинах індивідів завжди залишається певною константою буття громадянського суспільства, усвідомити також й те, що абсолютне зняття всіх суперечностей громадянського суспільства держава здійснити не в змозі. Ці суперечності пов'язані з наявністю механічної, бездуховної та незабезпеченої праці у стихії громадянського суспільства, коли для індивідів існує постійна небезпека бідності. І взагалі протистояння бідності та багатства є фактором найвищої розірваності волі, внутрішнього обурення та ненависті у громадянському суспільстві. Але держава повинна усвідомити, що самодостатність буття окремих станів є цінною сама по собі, а тому формальна спроба знищити привілеї одного стану по відношенню до інших не означає можливості досягнути станової рівності (подібно тому, що відбувалося під час французької революції). Самодостатність і відмінності станів зовсім не означають, що сам процес конституювання соціуму як цілого є негативно суперечливим.

Розрізнення станів діалектично припускає всезагальну моральну спрямованість конституювання духу всього соціуму, спрямованість, що вступає у взаємодію з різними видами соціальної віри станів громадянського суспільства. Віри, по-перше, у загальність принципу дієвого перебування держави у сфері громадянського суспільства, як сфери його наявного буття, а по-друге, у те, що саме держава зможе стримати цю класову, станову відокремленість у своєму для-себе-бутті громадянського суспільства. Саме ця відокремленість й може призвести до ситуації смертельного протистояння громадянського суспільства з основами самої державності, що в свою чергу ставить й громадянське суспільство на межу самознищення. Саме в цьому зв'язку й повинна бути осмислена теза про необхідність потрясіння державою громадянського суспільства за допомогою війни, що діалектично пов'язується з правосуддям людського права як форми політичного буття народу.

Питання: В чому полягає діалектика буття народу у таких складних стосунках між державою та громадянським суспільством?

Гегель: Народ приречений на діалектику свого власного буття. Завжди можна знайти протиріччя у бутті народу як держави, як демосу у власному розумінні слова, народу як сукупності сімей та особистостей. Що може бути яскравішим ніж протистояння народу, як пана та правителя та народу, якого у вигляді певної маси постійно обдурюють та примушують до чогось. Звідси смішний контраст між думкою народу про самого себе та його реальним буттям, між необхідністю та випадковістю у його бутті. Це пов'язане з принципом одиничності демосу. Але й принципіальним є те, що завдяки державі народ отримує можливість дізнатися про себе. Через взаємодію зі своєю власною природою на рівні громадянського суспільства народ приходить до свого самоусвідомлення – уряду, закони якого є засобом становлення самосвідомості держави як цілого. Завдяки цьому повинні бути подолані коливання різних думок громадянського суспільства стосовно загального блага народу як цілого. Але лише тоді самосвідомість народу знімає протистояння громадянського суспільства та держави, коли у своїй власній природі народ зможе знайти більш високе та субстанціональне – абсолютну свободу. Саме абсолютна свобода знищує всі відмінності громадянського суспільства, всі духовні сутності, на які розпадається ціле. В наслідок зняття духовних мас громадянського суспільства виникає рух загального самоусвідомлення всередині самого народу - взаємодія форми загальності і форми особистої свідомості. Цей рух і є передумовою того, що усвідомлення народом своєї свободи робить з свободи субстанцію, яка вже має своїм предметом саму себе. Але неможливість постійного перебування цього руху у чистому вигляді зіштовхує свободу із

своїм інобуттям, негативною дією – опредмечуванням, внаслідок чого знову проявляються стійкі духовні маси – стани громадянського суспільства, а також органи різних влад – держава.

Питання: Можна поставити питання про особливу соціальну форму як кінцеву стадію генези природного стану?

Гегель: Кінцевим результатом спів-буття громадянського суспільства і держави є втрата кожним з цих соціальних феноменів своєї особливості та протиставлення один одному. Саме істотна неможливість держави зняти та вирішити всі суперечності громадянського суспільства й призводить саму державу як наслідок к особливій стадії розвитку – к державному суспільству як соціальному синтезу, витокami якого є єдність природного, вольового та морального принципів. Ось чому державне суспільство може бути розглянуте як суспільство, що містить в собі єдиний, індивідуальний народний дух, формами організації якого є права індивідів, а також конституційовані державою закони, що регулюють відносини між ними.

Джерелом законів є парламент, але він будучи частиною держави є тим соціальним простором, в якому здійснюється боротьба громадянського суспільства з державою як цілісністю. В цьому полягає особлива діалектична природа парламенту: він заперечує загальність держави завдяки тому, що містить в собі як представників громадянського суспільства, так і репрезентує народ, на який й впливає. Саме парламент є правовою формою взаємодії громадянського суспільства та держави, а тому й певною структурою державного суспільства. Саме в державному суспільстві завдяки парламенту є збалансованою взаємодія та вплив один на одного - держави та громадянського суспільства. Саме завдяки парламенту громадянське суспільство усвідомлює та конститує себе як громадянське суспільство, як цілісність, але не суперечливий конгломерат соціальних потенцій, що зжирають один одного.

Питання: Соціальна революція може поставити питання про межі держави?

Гегель: В бутті соціуму виникають ситуації, коли індивіди з високими ідеалами та зрілими думками готові відмовитися від дійсності реальної держави заради більш чистого, вільного стану, що й породжує прагнення знести будь які перепони на шляху загального блага. Але можливий при цьому крах держави має своїм наслідком падіння всього соціуму, що в свою чергу руйнує і громадянське суспільство. В цій ситуації вже ніхто не зможе розумно вирішити, що саме слід знищити, а що залишити. Ось чому в умовах радикальних й навіть руйнівних історичних змін повинно бути підтриманою та держава, яка хоч в якісь мірі намагається набути морального та справедливого характеру. Саме моральність в критичний момент й визначає результат змін у державній сфері.

Питання: Якою повинна бути держава?

Гегель: Держава повинна бути необхідною формою правового зняття стихії природного стану, бути початком, що гармонізує саму необхідність соціального буття людей, бути розумом цієї необхідності. Завдяки державі ми повинні побачити явище покаяння самої необхідності за її власний гріх – жертвопринесення незалежного буття індивідів у відчуженому та байдужому просторі громадянського суспільства.

Держава повинна стати абсолютною підтримкою всіх соціальних верств в силу того, що не може належати жодному стану, будучи загальною байдужістю всіх, абсолютною потенцією всіх станів громадянського суспільства, понад якими вона знаходиться в якості абсолютного та ідеального.

Держава повинна вносити рівновагу та стабільність у відносини станів, але й покликана допомагати класам, що страждають. Принцип рівноваги розповсюджується й на природу самої держави, коли вона не спроможна визначити міру свого власного свавілля в протиборстві з початковим свавіллям у стихії громадянського суспільства. Неможливість узгодження цих різноспрямованих сваволь може породити ще більше свавілля, якщо держава не зможе визначити міру необхідного та розумно-духовного у своїй власній природі.

Держава не повинна втручатися в потаємні глибини моральності, не повинна прагнути використовувати моральність при вирішенні політичних завдань в силу того, що у

влади завжди знаходяться конкретні особистості, які частіше за все бувають лицемірами. Але саме ця обставина повинна сприяти тому, щоб держава як ціле усвідомило пріоритет моральної свідомості над правовою. Саме моральна свідомість розвиває правові цінності, які стають її метою держави. Таким чином, виникає правова основа моральної виправданості самої держави, що у свою чергу повинно стати перешкодою на шляху переродження права.

Держава лише тоді отримує право вимагати від своїх громадян моральності в їх діях, коли й сама у своїх розпорядженнях не суперечить моральності. Проте безпосередньо, і в цьому є парадоксальний характер самої моралі, держава у своїх законах не може вимагати від громадян бути моральними. В цьому полягає наскрізний характер дії моралі, незалежної від держави, а тому й такою, що визначається лише своїм антагоністом – аморальним. Ось чому право повинно лише сприяти моральності, тим самим перетворюючи державу у засіб її досягнення.

Усвідомлюючи своє призначення, держава:

- врівноважує прояв загальної необхідності у своєму бутті;
- обмежує силу свого втручання у процеси громадянського суспільства;
- використовує вплив права, що пов'язує природу індивіда духовною дійсністю;
- стає владою права, гарантом договору як безпосередньої єдності володіння і права, гарантом буття у визнанні, гарантом та захисником власності;
- постає сферою, де закладена загальна воля та сила всіх окремих індивідів.

Лише тоді, коли влада держави виступає у вигляді впорядкування закону, що заохочує компроміси між особами, коли вона спонукає людину шукати шляхи до права, тоді вона, влада, отримує риси загального блага та блага цілого.

Питання: Колись в ранній період своєї творчості Ви говорили про те, що будь яка спроба побачити у державі здійснення царства божого є ілюзорною. Але наприкінці свого шляху Ви визначили державу як явище Бога, а слова держави як суть божі вислови, як безпосередньо жрецтво всевишнього. Саме з Ним держава має раду та отримує одкровення, бо все людське та будь-яка санкція у державі вже зняті. Парадокс?

Гегель: Велика розкіш мислити світ без протиріч...

Це «інтерв'ю» є евристичною моделлю інтерпретації таких гегелівських творів:

- «Народна релігія та християнство» / "Volksreligion und Christentum. Fragmente" / (1793 -1795)
- «З конфіденційних листів про попереднє державне-правове відношення землі Ваадта (Bo) до міста Берна» / Aus den "Vertraulichen Briefen über das vormalige Staatsrechtliche Verhältnis des Wadtlandes (Pays de Vaud) zur Stadt Bern. Eine völlige Aufdeckung eines verstorbenen Schweizers übersetzt und mit Anmerkungen versehen. Frankfurt am Main. In der Jäger-sehen Buchhandlung. 1798" (1793);
- Життя Ісуса / "Das Leben Jesus" (9 травня - 24 липня 1795);
- Позитивність християнської релігії / "Die Positivität der christlichen Religion" (1795-1796, остання редакція у 1800);
- Листи Гегеля до Шеллінга (бернський період творчості);
- «Перша програма німецького ідеалізму» / "Das erste Systemprogramm des deutschen Idealismus" (1796);
- «Про внутрішні стосунки у Вюртемберзі нового часу, а перш за все про недоліки конституції, що стосуються управління магістратів» / "Über die neuesten innern Verhältnisse Württembergs, besonders über die Gebrechen der Magistrats-verfassung" (1798);
- «Історичні етюди» / "Fragmente historischer Studien" (1797-1800);
- «Конституція Німеччини» / "Die Verfassung Deutschlands" (1798 -1802, остання редакція у 1802);
- «Дух християнства та його доля» / "Der Geist des Christentums und sein Schicksal" (між 1798 -1800);
- «Фрагмент системи 1800 р.» (14 вересня 1800);
- «Про наукові способи дослідження природного права, його місце в практичній філософії та його відношення до науки про позитивне право» / "Über die wissenschaftlichen

Behandlungen des Naturrechts, seine Stelle in der praktischen Philosophie und sein Verhältnis zu den positiven Rechtswissenschaften" (1802- 1803);

- «Система моральності» / "System der Sittlichkeit" (кінець 1802-початиок 1803);

«Ієнська реальна філософія» / "Jenaer Realphilosophie" (матеріали лекційного курсу 1805-1806);

- «Феноменологія духу» / "Phänomenologie des Geistes" (1807);

- «Філософська пропедевтика» / "Philosophische Propädeutik" (1808-1811);

- «Наука логіки» / "Wissenschaft der Logik" (1813-1816);

- «Звіт станового зібрання королівства Вюртемберг» / "Beurteilung der im Druck erschienenen Verhandlungen der Landesstände des Königreiches Württemberg im Jahre 1815 und 1816" (листопад – грудень 1817-1820);

- «Філософія духу» / "Philosophie des Geistes" (1817).

- «Основи природного права і науки про державу. Основи філософії права» / "Філософія права" / "Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse. Grundlinien der Philosophie des Rechts" (1820 - 1821)

КОНСТИТУЦІЙНЕ РЕГУЛЮВАННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО СТАТУСУ НБУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ УКРАЇНСЬКОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ

Костицький Віталій
(юрист)

Анотація. У статті на основі аналізу описаного у літературі банківського досвіду різних держав та формування єдиної банківської системи ЄС розглядаються конституційно-правові складові незалежності Національного банку України.

Ключові слова: правовий статус Національного банку України, незалежність НБУ, центральний банк держави, банки в ЄС.

Аннотация. В статье о формировании единой банковской системы ЕС рассматриваются конституционно-правовые составляющие независимости Национального банка Украины.

Ключевые слова: правовой статус Национального банка Украины, независимость НБУ, центральный банк государства, банки в ЕС.

Summary: Theoretical and legal difficulties of the independence of the National Bank of Ukraine are analyzed in the article on the basis of comparison of its legal status and legal status of other governmental and self-governmental bodies considering the principles of the Constitution of Ukraine.

Key words: legal status of the National Bank of Ukraine, independence of the National Bank of Ukraine.

У сучасний період у більшості розвинутих країн спостерігається тенденція до посилення незалежності центральних банків (надалі – ЦБ) держав як органів влади, що визначають напрями кредитно-грошової політики цих держав. ЦБ, обумовлена дерегулюванням фінансової сфери, зростанням ролі непрямих (ринкових) методів та інструментів “точного настроювання” грошового ринку, а також зменшенням ролі адміністративних заходів регулювання грошово-кредитної сфери[1; 2].

Яскравою тенденцією останніх років стало вимушене в умовах економічних, фінансових, воєнних та інших глобальних криз розширення міжнародного співробітництва ЦБ із метою координації грошово-кредитної і валютної політики (як це відбувається в рамках Європейського Союзу), розробки і впровадження системи форматів діяльності банків (у рамках Банку міжнародних розрахунків), застосування фінансових санкцій щодо російських громадян у зв’язку із анексією Криму та веденням бойових дій проти України у Донецькій та Луганській областях, тощо[2].

Нарешті, третьою важливою тенденцією останнього часу є конституціоналізація незалежних центральних банків. Таке явище супроводжується посиленням політичних впливів на прийняття банківських рішень, втручанням політичних еліт у функціонування

банківської системи, що викликає справедливі стремління врегулювати правовий статус центральних банків на рівні конституцій європейських та інших великих і малих держав.

Не є винятком у цьому сенсі й Україна. З прийняттям у 1996 р. Конституції України в ній, поряд із утвердженням та системним розкриттям концепції поділу державної влади, утвердилася концепція незалежного статусу НБУ. На користь такої позиції свідчить те, що Національний банк України (надалі – НБУ) безпосередньо не віднесений до жодної з гілок державної влади. Водночас важлива особливість його статусу, порівняно із статусом до 1996 р., полягає у виокремленні цього органу державної влади із системи органів виконавчої влади. Поєднання таких двох рис дозволяє говорити про істотне зміцнення незалежного статусу НБУ у державному механізмі України та про спробу конституціоналізації даного статусу.

Проте можемо твердити, що український конституцієдавець, аби не перебільшити ступінь такої незалежності, відмовився безпосередньо у Конституції фіксувати саме незалежний статус цього державного органу, на відміну від такого статусу, зафіксованого в Основному Законі Російської Федерації. Разом з тим, конституційне регулювання статусу НБУ та основ його незалежності складає необхідний правовий фундамент для поступової реалізації засад такої незалежності у спеціальному законодавстві України про НБУ та впровадження відповідних галузевих норм у суспільну і державну практику[3; 4]. Набуття реальної незалежності в організації та діяльності НБУ проходить складний шлях становлення, має суперечливий характер, оскільки навіть у юридичній науці концепція незалежності НБУ, її сутнісних характеристик, меж і проявів не отримала системного та ґрунтового розкриття.

Вище ми намагалися показати, що така концепція може бути повною мірою розкрита лише на основі загального вчення про правовий статус НБУ, досліджена з урахуванням подвійної природи НБУ, його статусних характеристик, політико-правової практики, що склалася в Україні в останні роки тощо. Враховуючи зазначену вище проблему - відсутність сформованої у вітчизняній юридичній науці загальноприйнятої концепції незалежності НБУ, найважливішим підходом тут має стати конституційна характеристика згаданого поняття, використання міжнародного конституційного і законодавчого досвіду задля уточнення змісту такої незалежності НБУ, її проявів як у правовому статусі НБУ, так і у його конкретній діяльності. Це буде незайвим і з огляду на потребу подальшого законодавчого вдосконалення статусу НБУ, його функцій, повноважень, організації та діяльності. При цьому особлива увага приділяється аналізу тих конституційно-правових норм і відносин, у рамках яких забезпечується реалізація принципу незалежності центральних банків.

Важливим чинником, що визначає можливості центрального банку виконувати своє суспільне призначення, формувати грошово-кредитну політику, курсову та монетарну політику, підтримувати стабільність цін, є сформовані взаємовідносини з державними органами влади, які підвищують ступінь довіри останніх до дій центрального банку і сприяють досягненню ним головної цілі – забезпечення економічної стабільності. Сприяти виконанню даної задачі може те, що НБУ зобов'язаний періодично надавати парламенту звітність про свою діяльність.

Тут постає питання про рівень незалежності центрального банку від органів законодавчої та виконавчої влади. Ступінь незалежності центрального банку від виконавчої влади в різних країнах неоднаковий. Вважається, що найбільшою незалежністю в проведенні грошово-кредитної політики володіє центральний банк Німеччини – Бундесбанк. Такий його особливий статус передбачено в законі про Бундесбанк (1957 р.). Звідси, при реалізації своїх завдань Бундесбанк зобов'язаний підтримувати економічну політику уряду, однак не залежить від його вказівок. Далі. Бундесбанк зобов'язаний виступати в якості радника уряду по найважливіших питаннях грошово-кредитної політики і давати йому необхідну інформацію. У той же час члени уряду мають право брати участь у роботі Центральної ради Бундесбанку - його колективного керівного органа. Однак така участь обмежена, оскільки члени уряду не мають права голосу, не дивлячись на те, що вони можуть пропонувати питання для обговорення на Раді Бундесбанку і вносити пропозиції; на їх

вимогу рішення Ради може бути відкладене на 2 тижні. Президент Бундесбанку в разі потреби може бути викликаний на засідання федерального уряду.

Така систем взаємовідносин уряду та Центрального банку будується на принципі збалансування влади. Так, при прийнятті рішень із питань грошово-кредитної політики Бундесбанк має повну автономію, що можливо доти, доки його дії не будуть йти всупереч із напрямками кредитно-фінансової політики уряду[1].

Досить високий ступінь незалежності від виконавчої влади має Федеральна Резервна Система (ФРС) як центральний банк США. Рішення ФРС не підлягають ратифікації з боку президента або урядових структур США. Відповідальність центрального банку США має публічний характер. Адже ФРС відповідає перед Конгресом США за проведену нею грошово-кредитну політику. Всі призначення в Раду керуючих ФРС, включаючи призначення голови і віце-голови з числа членів Ради, здійснюються президентом за згодою сенату. Зазначені обставини дають право говорити про особливості координації, що проводиться ФРС і урядом політики, яку вчені характеризують як політику незалежності центрального банку, але “незалежну усередині уряду”[5].

Одним із найменш незалежних центральних банків є Банк Англії, який фактично знаходиться під контролем Казначейства, що уповноважене давати центральному банку рекомендації після попередніх консультацій із ним. У цьому полягає своєрідність взаємовідносин Казначейства і центрального банку[6]. Взаємовідносини між Банком Англії і державою регулюються Законом про Банк Англії (1946 р.), на підставі якого Банк став державним. Відповідно до цього Закону Казначейство має право істотно впливати на діяльність банку Англії. В галузі грошово-кредитної політики Банк Англії наділений тільки консультативною функцією. У задачу керівного органа - Правління Банку Англії - входить координація питань грошово-кредитної політики з міністерством фінансів (Казначейством), глава якого формально відповідальний за прийняття рішень у цій сфері і підзвітний парламенту. Отже, політичну відповідальність перед суспільством за економічний стан у державі бере на себе уряд, а банк часто виступає у ролі експерта або дорадника.

Подібно до Банку Англії має досить велику залежність від уряду при проведенні грошово-кредитної політики і Банк Італії. Згадана практика взагалі то дуже вигідна для банку, оскільки при прийнятті рішень, що негативно впливають на стан економіки і виражаються у погіршенні макроекономічних показників життя суспільства, відповідальність лягає на уряд, а професійні фінансисти та банкіри виводяться із під обстрілу суспільного незадоволення. В Італії центральний банк адміністративно підпорядкований Казначейству і зобов'язаний виконувати рекомендації створеного при останньому Міжміністерського комітету по кредитах і заощадженням. Банк Італії виступає як урядовий консультант[1]. Тому уряди часто йдуть у відставку, а банкіри залишаються.

Таким чином, у країнах, для яких традиційно характерний централізм і сильна політична влада, центральний банк звичайно юридично більш залежний від уряду. У федеративних же державах центробанк користується набагато більшою самостійністю. Крім того, у федеративних державах чітко простежується прагнення належним чином представити інтереси регіонів у керівних органах центрального банку. Різний ступінь незалежності центральних банків Німеччини, США, Великобританії, Італії від урядів корелює не тільки із особливостями перебігу політичних процесів, але й з темпами інфляції та соціальними потрясіннями в цих країнах. У дослідженні професора А. Алесина (США) зазначено, що за 1973-1986 р. найнижчі середньорічні темпи інфляції в групі з 17 держав відзначалися в Німеччині і США, а найвищі - в Італії і Великобританії[1]. Зрозуміло, в ідеалі центральний банк має бути досить незалежним і впливовим органом, що логічно визначає дві моделі організаційної побудови ЦБ розвинутих країн, які визначаються різноманіттям виконуваних ними функцій.

Відповідно до першої моделі центральний банк здійснює грошово-кредитну політику, як в результаті виявляється тільки інструментарієм органів виконавчої або законодавчої влади для регулювання економіки (ця модель використовується у Франції, Великобританії, Японії).

Відповідно до другої моделі перед ЦБ ставиться конкретна мета – підтримувати стабільність розвитку економіки та соціального становища у суспільстві, впливати на ціни за допомогою спеціально призначених для цього інструментів грошово-кредитної політики, на який не роблять тиску політичні влади (Німеччина, Нідерланди), організовувати політику запозичень та інш. Цю організаційну модель крім держав із федеративним устроєм, у яких ЦБ, як правило, уже давно є незалежними, у даний час використовують багато країн світу [1;2].

Зазначені обставини мають вирішальне значення для формування правового статусу центральних банків та рівня їх незалежності у системі органів влади. Аналіз юридичного статусу центральних банків держав-членів ЄС, а також такої найважливішої складової цього статусу, як їхня незалежність від інших органів влади, дозволяє установити формально-юридичні і фактичні умови, що визначають порядок здійснення покладених на них повноважень і механізм їхньої взаємодії один з одним.

Тому у суспільно-політичній практиці дедалі яскравіше виявляється тенденція правової інституціоналізації центральних банків в основних законах держав і закріплення безпосередньо в конституціях основ правового статусу цих банків. Конституційні основи правового статусу центральних банків носять системний характер і включають такі елементи: цілі створення центрального банку; основні завдання і функції центрального банку; порядок формування керівних органів центрального банку; термін повноважень керівних органів центрального банку; окремі, що мають основне значення для держави, предмети відання і повноваження центрального банку; особливості взаємовідносин центрального банку з парламентами та іншими органами державної влади.

Поряд із тенденцією закріплення основ правового статусу центральних банків, виразне вираження в конституціях останніх років має тенденція конституційного проголошення незалежності центральних банків. Це приводить до ускладнення і деталізації конституційно-правових засобів забезпечення незалежності центральних банків, що обумовлює конституційне закріплення основних компонентів їхньої незалежності та підзвітності як належної форми демократичного контролю за їхньою діяльністю[2].

Майже 60 конституцій різних країн містять положення, що регулюють ті або інші елементи правового статусу центральних банків, включаючи основні закони таких держав, як Росія, Україна, Швеція, Фінляндія, Великобританія, ФРН, Португалія, Кіпр, Боснія і Герцеговина, ПАР, Намібія, Нігерія, Аргентина, Філіппіни, Парагвай, Бразилія, Еквадор, Хорватія, Ефіопія, Мексика, Польща. Той факт, що не менше 36 із них були прийняті в період із 1990 по 2000 рік, і не менше, ніж у 10 конституції були змінені в той же період, а ще не менше 5 були прийняті між 1980 і 1989 рр., є дуже красномовним підтвердженням справедливості наших попередніх роздумів. Незважаючи на те, що вперше спроби конституційно-правового регулювання центральних банків мали місце в першій половині й у середині ХХ ст., саме тенденції розвитку конституційного права останніх двох десятиліть дозволяють нам говорити про усталену тенденцію конституціоналізації центральних банків та їхньої незалежності[2] як форми реагування суспільства на політичне втручання еліт у реалізацію фінансової політики держави.

Поява такого нового об'єкта конституційно-правового регулювання, як правовий статус центральних банків обумовлена також тим, що мірою розвитку центральних банків підсилюється роль, яку відіграють ці інститути в житті суспільства і держави і, зокрема, а не тільки у сфері економіки. Зміна економічного базису називається деякими вченими однієї з причин ускладнення конституційного регулювання статусу центральних банків та виступає передумовою зміцнення їхньої незалежності, а відтак і поступової її конституціоналізації.

Зрозуміло, що як визначення правового статусу, так і обсяг правового регулювання центральних банків, закріплений у конституціях різних держав, є різним. Це залежить від політико-правової традиції, особливостей розвитку фінансової системи та інших обставин. Цілий ряд конституцій просто називає в тому або іншому контексті самий факт існування центрального банку. Такий „мінімальний” підхід у цілому не типовий для конституційно-правового регулювання правового положення центральних банків.

Разом з тим, більшість конституцій, що регламентують питання, пов'язані з центральними банками, не тільки передбачають норми або закріплюють факт існування центрального банку, але і передбачають форму нормативного акта, у котрому повинне закріплюватися правове положення центрального банку. Це свого роду спроба забезпечити професійну незалежність державних фінансових менеджерів від популізму політиків.

Тут цікаво виглядає у контексті нашого дослідження аналіз складових правового статусу центрального банку, які визначають його незалежність. Найважливішим аспектом правового положення центральних банків, що досить часто підлягає конституційно-правовому регулюванню, є визначення цілі діяльності центрального банку. Мета діяльності може визначатися як прямо, так і шляхом указівки на те, що за здійснення визначеної діяльності центральний банк відповідає. Більшість конституцій вважають такою метою боротьбу з інфляцією. Крім того, конституції приділяють велику увагу повноваженням і функціям центральних банків. До таких функцій, закріплених на конституційно-правовому рівні відносяться: емісійна функція, функція по здійсненню, а іноді і визначенню, грошової політики держави; наглядова функція.

Іншим аспектом конституційно-правового положення центральних банків, що досить часто регулюється конституціями, є система керівних органів центральних банків. При цьому конституції можуть просто перераховувати такі вищі органи, але можуть і більш докладно зупинятися на їхніх повноваженнях, вимогах до кваліфікації, терміну повноважень і порядку призначення їхніх членів.

Спроби забезпечити незалежність діяльності центрального банку найяскравіше проявляються у правовому регулюванні питань кадрової політики. У цьому ряду одним із найпоширеніших аспектів конституційно-правового положення центральних банків, що докладно регулюється значним числом конституцій, є питання про призначення вищих посадових осіб центральних банків.

Існує декілька варіантів формування керівних органів центральних банків, визначених у різних конституціях. У ряді держав керівні органи центральних банків призначаються парламентами відповідних держав, главами держав або главами виконавчої влади відповідних держав. Проте, найбільш демократичним, а разом із тим і підсилюючим незалежність центрального банку є варіант прийняття спільного рішення як органом законодавчої влади, так і главою держави щодо призначення керівника центрального банку.. Звичайно в цьому випадку кандидатури на заміщення постів у керівних органах центральних банків схвалюються парламентом, а слідом за цим затверджуються главою держави[1; 2].

Природно, що не всі центральні банки є незалежними, однак у силу цілого ряду економічних і правових причин у даний час багато держав сформували саме незалежні центральні банки. Обмеження повноважень уряду шляхом створення незалежного від нього центрального банку цілком вписується в теорію обмеженої влади, що є, як відомо, основою теорії поділу влади.

Після утворення Європейського Союзу конституційно-правовий статус центральних банків держав-членів ЄС зазнав істотних змін. Така еволюція викликана тим, що цілий ряд положень Договору, присвяченого створенню єдиної валютної системи (надалі - ЄВЦ), спрямований на визначену гармонізацію правового статусу центральних банків держав-членів ЄС, якщо вони переходять у «зону євро» на єдину валюту. При цьому, основним напрямком цієї гармонізації є зміна такого компонента конституційно-правового статусу центральних банків, як їхня незалежність. Гармонізація торкається насамперед таких компонентів незалежності, як їхня цільова і функціональна автономія.

Найбільш істотний вплив введення євро і створення європейської системи центральних банків справило на конституційно-правове становище центральних банків держав-членів ЄС, які перейшли до використання євро з 1.01.2000 р. (Австрія, Бельгія, Іспанія, Ірландія, Італія, Люксембург, Нідерланди, Португалія, Фінляндія, Франція, ФРН). Всі ці держави або внесли відповідні зміни у своє законодавство, що визначає правовий статус центральних банків, або прийняли нові закони, присвячені центральним банкам[2].

При значному посиленні функціональної автономії в їхніх взаємовідносинах із національними органами влади, центральні банки держав-членів є абсолютно підпорядкованими органами влади в їхніх взаємовідносинах з ЕЦБ і зобов'язані діяти відповідно до нормативних актів цього органу ЄС.

Тут прослідковуються як спроби утверджувати інституційну, так і функціональну незалежність центральних банків. При розгляді питань закріплення засад функціональної незалежності ЦБ слід звернути увагу на те, що, як правило, у розвинених країнах Заходу правовий статус ЦБ закріплений, як і Україні, у Законі про ЦБ, у якому визначені його організаційна структура, функції і повноваження, процедура призначення правління, взаємовідносини з органами влади.

Тепер про підзвітність та про підпорядкованість центрального банку. У більшості країн ЦБ підзвітний уряду, частіше за все в особі Міністерства фінансів (казначейства); у деяких країнах (США, Швейцарія, Швеція і Нідерланди) - парламенту. ЦБ Німеччини (Бундесбанк) формально не підкоряється ніякому органу влади, хоча при реалізації своїх функцій він зобов'язаний підтримувати економічну політику уряду, у своїх діях він не залежить від його вказівок[1]. У різних країнах розробка і реалізація основних напрямків грошово-кредитної політики може бути винятковою прерогативою уряду або ЦБ, або обох цих інститутів.

У розглянутій області ЦБ може цілком підкорятися рішенням уряду, маючи водночас свободу в реалізації прийнятих рішень. У цьому випадку важливо чітко розділяти компетенції уряду і ЦБ, установивши, чи повинен ЦБ строго виконувати директивні вказівки уряду. І тут спостерігаються істотні розходження між країнами. Якщо Бундесбанк при прийнятті рішень у сфері грошово-кредитної політики має повну автономію, то Банк Англії має лише консультативні функції, оскільки відповідальність за проведення цієї політики несе Міністерство фінансів (Казначейство), підзвітне парламенту. У США - проміжне положення між цими двома варіантами. Хоча рішення ФРС в області грошово-кредитної політики не підлягають ратифікації президентом або урядом, ФРС відповідає за цю політику перед Конгресом США[5].

Зрозуміло, що метою встановлення незалежності центрального банку є спроба також уникнення конфліктів у системі центральних органів влади. З цією метою у низці країн введені спеціальні механізми розв'язання конфліктів між урядом і ЦБ, коли, наприклад, уряд припиняє дію деяких мір, проведених ЦБ. У цьому арбітром може виступати парламент. У країнах, де ЦБ безпосередньо підпорядкований парламенту, рішення, що стосуються діяльності ЦБ, можуть прийматися за допомогою певних законодавчих процедур. При оцінці ролі подібних конфліктів думки фахівців розходяться: одні вважають, що вони призводять до посилення незалежності ЦБ; інші думають, що вони фактично обмежують автономію ЦБ.

Для громадянського суспільства ступінь незалежності ЦБ визначається гласністю його політики й окремих акцій, процедурами звітності і засобами демократичного контролю за його діяльністю, оскільки діяльність центрального банку має великі впливи на соціально-економічне життя суспільства. Так, керівник Банку Франції від імені Генеральної ради щорічно представляє президенту країни звіт про діяльність ЦБ[7]. У США Рада правління ФРС представляє Конгресу щорічну доповідь про свої операції і двічі на рік - доповіді про стан національної економіки й орієнтири грошово-кредитної політики[5]. Щорічно направляють до парламентів своїх країн звіти про свою діяльність ЦБ Німеччини і Японії[1].

Окремо варто говорити про процесуальну незалежність центрального банку, від якої залежить об'єктивність та непередвзятість ухвалюваних ним важливих для соціально-економічного життя суспільства рішень. . Ступінь незалежності ЦБ визначається також характером процедур, пов'язаних із внесенням змін у Закон про ЦБ. Чим складнішою є ця процедура, тим надійніше забезпечується незалежність ЦБ. Так, у Німеччині для зміни статусу Бундесбанка потрібно внесення змін у конституцію країни, тоді як у багатьох інших країнах це здійснюється за допомогою звичайної законодавчої процедури.

І нарешті про організаційну незалежність центрального банку, яка забезпечується особливим порядком формування корпусу працівників. Чисельність, структура і функції керівних органів багато в чому визначають ступінь незалежності ЦБ. Тут важливі такі чинники, як наявність у керівництві ЦБ обраних і/або призначених керівників; присутність представників уряду, а також членів правління і радників із правом або без права голосу; участь у керівництві представників регіонів, підприємницьких кіл, різних секторів економіки і приватних акціонерів.

У ФРН члени Ради директорів Бундесбанку призначаються президентом країни терміном на 8 років за пропозицією уряду і Федерального парламенту, що, у свою чергу, спирається на рекомендації регіональної влади[1]. Відповідно до статуту Банку Франції дев'ять членів Ради з грошової політики призначаються Радою міністрів на основі списку, що представляється спільно головами Сенату, Національного зібрання і Соціально-економічної ради[7]. Тривалість дії мандатів керівників та їхня солідарність щодо виконавчої влади і парламенту також впливають на ступінь незалежності ЦБ. У Франції для шести з дев'ятох членів Ради з грошової політики термін повноважень визначається жеребкуванням: для двох він складає 3 роки, ще для двох - 6 років і для двох інших - 9 років. Члени Ради не можуть призначатися на другий термін, крім тих, у кого термін повноважень складає 3 роки[7].

Члени Ради управляючих ФРС, що складається з 7 чоловік, призначаються президентом США (із схвалення Сенату) терміном на 14 років (при цьому кожні два роки в одного з членів Ради закінчується 14-літній термін) [5]. У загальному випадку більш тривалий строк мандату забезпечує більшу незалежність ЦБ, аніж короткий термін. Він, зокрема, гарантує розбіжність між зміною керівництва ЦБ і політичним циклом, тобто обранням виконавчої влади. Непоновлення мандату управляючого ЦБ (після закінчення офіційного терміну його дії) дозволяє уникнути ситуації, коли деякі рішення приймаються в розрахунок на поновлення мандата або з політичних мотивів.

Експерти зазначають, що найбільшу незалежність мають ЦБ країн з федеральною структурою (наприклад, Німеччина і США). Очевидно, це пов'язано з тим, що федеральні держави, що зазвичай прагнуть не допускати надмірної концентрації прийняття рішень на рівні центральних органів влади, забезпечують найбільшу автономію своїм ЦБ, які при проведенні грошово-кредитної політики повинні врівноважувати інтереси центральної і регіональної влади. Саме тому в керівні органи ЦБ цих країн включаються представники регіонів (земель, штатів тощо) [1]. Незалежність вищого керівництва ЦБ визначається не тільки інстанціями, що його призначають, але й складними механізмами висування, рекомендацій і утвердження в посаді.

Торкаючись питання забезпечення економічної незалежності ЦБ, наголосимо на тому, що наявність або відсутність лімітів кредитування уряду, здійснюваного ЦБ, способи і типи такого фінансування відіграють найважливішу роль у визначенні ступеня незалежності Центрального банку. Якщо ЦБ не користується достатньою автономією при виділенні кредитів уряду, то це може призвести до зростання інфляції. Американський економіст А. Алесина, проаналізувавши зв'язок між ступенем незалежності ЦБ 17 країн і рівнем інфляції в них у 1973-1986 рр., дійшла висновку, що найнижчі середньорічні темпи інфляції спостерігалися в Німеччині і США, центральні банки яких є найбільш незалежними, а найвищі темпи інфляції були у Великобританії й Італії, в яких ступінь незалежності ЦБ порівняно низька[8].

Для виявлення ступеню незалежності ЦБ велике значення мають відповіді на питання: хто визначає прибутки і витрати ЦБ, як і ким розподіляються його прибутки та встановлюється заробітна плата його службовців і керівників. Як правило, відповіді на ці питання залежать від формальної підпорядкованості ЦБ, які, як зазначалося, у більшості країн є підзвітними Міністерству фінансів, рідше - парламенту.

Питання про зв'язок між незалежністю ЦБ і здійсненням ним контролю за діяльністю банків непросте, оскільки цей контроль може суперечити досягненню цілей грошово-кредитної політики ЦБ. У США, Франції і Японії існує змішана система банківського нагляду, яка передбачає, що ЦБ розділяє функції нагляду з іншими державними органами.

У Великобританії, Італії, Іспанії, Нідерландах банківський нагляд - виключна функція ЦБ. У Німеччині, Швейцарії і Канаді ЦБ не здійснюють контроль над банківською системою, що вважається додатковим елементом їхньої незалежності[1].

Подібна модель покладена в основу створення майбутнього центрального банку ЄС, який не наділяється функцією контролю за діяльністю банківських систем країн-членів. Критики такого підходу відзначають, що ЦБ, виконуючи функції “кредитора останньої інстанції”, повинен мати можливість контролювати діяльність банків, щоб не допускати загострення проблем їхньої ліквідності та платоспроможності, як і пов’язаної з цим системної кризи.

Відповідальність за проведення валютної політики, як правило, несуть уряд і ЦБ. Навіть у такій країні, як Німеччина, де ЦБ користується значною автономією, режим установа валютного курсу визначається урядом. Вибір режиму валютного курсу впливає на ступінь незалежності ЦБ. За оцінкою експертів, при режимі плаваючих (гнучких) валютних курсів реальна незалежність ЦБ набагато вище, ніж при режимі фіксованих валютних курсів[1].

Здійснивши порівняння зарубіжного досвіду з конституціоналізацією НБУ, варто звернути увагу на кілька принципових моментів. Так само, як інші основні закони зарубіжних держав, Конституція України містить відправні норми, що стосуються забезпечення незалежності НБУ, його загального правового статусу. Щоправда, специфіка конституціоналізації НБУ та його незалежності має такі риси: нетривалий час конституціоналізації; ще більш нетривалий період реалізації конституційних засад у статусному законі; відсутність близьких перспектив вступу до ЄС, а відтак істотного коригування незалежності НБУ у цьому зв’язку; конституційна реформа, що перерозподіляє повноваження між гілками влади та знижує вплив НБУ на законодавчий процес.

До конституційних норм, що стосуються безпосередньо статусу НБУ, найперше слід віднести положення статті 99 Конституції України про те, що грошовою одиницею України є гривня. Забезпечення стабільності грошової одиниці є основною функцією центрального банку держави – НБУ. Визначення саме такої основної функції центрального банку не завжди притаманне зарубіжним країнам[9]. Іншими статтями Основного Закону держави визначаються особливий статус НБУ як центрального банку держави, зокрема шляхом встановлення особливостей формування його керівних органів. Надається статус конституційного органу Раді НБУ, яка займається розробкою основних засад грошово-кредитної політики та здійснює контроль за її проведенням. При цьому прямо зазначено, що правовий статус Ради НБУ визначається законом (стаття 100 Конституції України[9]).

Також встановлюється паритетна компетенція Верховної Ради України та Президента України у формуванні Ради НБУ: обидва вказані суб’єкти призначають по половині складу Ради НБУ (пункт 19 статті 85, пункт 12 частини 1 статті 106 Конституції України). При цьому призначення на посаду та звільнення з посади Голови НБУ за поданням Президента України належить до повноважень парламенту (пункт 18 статті 85 Конституції України). Тим самим опосередковано закріплюється персональна відповідальність Голови НБУ перед зазначеними органами та подвійна підзвітність НБУ загалом[9].

Спосіб формування Ради НБУ в цілому відповідає принциповій zasadі конституційного визначення за межами України принципів формування керівництва центробанком вищими органами державної влади, в якому жоден з них не має конституційно визначеної переваги, домінування. Саме такий спосіб сприяє координації зусиль цих органів з формування керівництва центрального банку та унеможливорює переважаючий вплив когось із вищих органів державної влади.

Включення НБУ до числа суб’єктів права законодавчої ініціативи, поряд з Президентом України, народними депутатами України, Кабінетом Міністрів України, підтверджує незалежне місце і роль НБУ у системі органів державної влади, відкриває широкі можливості для участі НБУ у законодавчому процесі[10], зокрема і у визначенні шляхів і способів законодавчого регулювання банківських і ширше – всіх фінансових –

правовідносин, що регламентуються відповідно до частини 2 статті 92 Конституції України виключно на рівні законів України.

Таким чином, НБУ безпосередньо включений у законодавчий процес, має змогу впливати на його перебіг і отримує додаткові можливості координувати свої дії з іншими суб'єктами права законодавчої ініціативи. У цьому сенсі Україна становить унікальний випадок, оскільки у переважній більшості зарубіжних країн центральний банк не визнаний суб'єктом права законодавчої ініціативи і змушений лише опосередковано впливати на законодавство, співпрацюючи з відповідними суб'єктами, наділеними Конституцією таким правом.

Список використаних джерел

1. Ветрова І.В. Правові основи реалізації грошово-кредитної політики Національного банку України. – Дис. ... юрид. канд. наук. – К., 2007. – 218 с.
2. Чегринец Е.А. Конституционно-правовой статус центральных банков Европейского Союза (на примере европейской системы центральных банков), Дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – С. 60-89.
3. Мировпольцев В. Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации // Право и жизнь. Независимый правовой журнал. – 2006. – №101. – С. 244-256
4. Орлюк О.П. Конституційні засади банківської діяльності // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008. – Т. 2: Конституційні засади правової системи України та проблеми її вдосконалення / за заг. ред. Ю.П. Битяка. – С. 447-466.
5. Коэн А.А. Банковские системы России и США: сравнительно-правовое исследование. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – С. 25-26.
6. Затварська О. Незалежність Банку Англії та її законодавче забезпечення // Вісник Національного банку України. – 2001. – № 4. – С. 53 – 55.
7. Банк Франции. История. Структура. Роль. – Париж: Банк Франции. – Институт профессиональной подготовки. – 1995. – 80 с.
8. Банківське право США / Пер. с англ., общ. ред. Я. И. Куника. – М., 1992.
9. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – №30. – Ст. 141.
10. Орлюк О.П. Теоретичні питання банківського права і банківського законодавства. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – С. 52.

СОЦІОЛОГО-ПРАВОВА ПРИРОДА ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОРИСТАННЯМ ТА ОХОРОНОЮ ЛІСІВ В УКРАЇНІ

Лапчак І.

(юрист)

Анотація. Автор розглядає поняття та правову природу державного контролю у галузі використання та охорони лісів. В основі діяльності у галузі контролю за охороною та використанням лісів – екологічна функція держави, обумовлена необхідністю збереження природних ресурсів для нинішніх та майбутніх поколінь людей.

Ключові слова: екологічне законодавство, лісове законодавство, державний екологічний контроль, державний контроль за охороною та використанням лісів.

Аннотация. Автор рассматривает понятие и правовую природу государственного контроля в области использования и охраны лесов. В основе этой деятельности необходимость реализации экологической функции государства, обусловленная потребностью сохранения природных ресурсов для нынешних и грядущих поколений людей.

Ключевые слова: экологическое законодательство, лесное законодательство, государственный экологический контроль, государственный контроль в области использования и охраны лесов.

Summary: The author analyzes the definition and legal nature of the state control in the field of forest protection and exploitation, which is based on the need of realization of the Ukraine's ecological function, aimed at saving natural resources for future generations.

Keywords: environmental law, forestry law, state ecological control, state control in the field of forest protection and exploitation.

У сучасній еколого-правовій літературі відзначається, що екологічна сфера суспільних відносин являє собою “стійку єдність: природних об’єктів (як суб’єктів земельних, водних, лісових, гірничих та інших відносин); суб’єктів, які взаємодіють з природними об’єктами у формах природокористування, охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки; інформації про стан довкілля і її забруднення; суб’єктів, які здійснюють збір, формування та використання зазначеної інформації; а також способів і методів регулювання виникаючих при цьому суспільних відносин на основі природоохоронного, природоресурсного законодавства, а також законодавства про безпеку, про захист від надзвичайних ситуацій природного і техногенного характеру” [1, 12].

У цьому ключі цілком закономірним виглядає твердження, що контроль і нагляд у сфері раціонального використання природних ресурсів та охорони довкілля “мають фундаментальне значення для забезпечення екологічного благополуччя” [2].

Зазначене повною мірою стосується і такої важливої сфери екологічних відносин, якими є лісові правовідносини, як з огляду на реальний стан лісового фонду України, так і з огляду на існуючі загальні проблеми здійснення державного управління в цій сфері.

Поняття державного контролю за використанням та охороною лісів зустрічається в чинному лісовому законодавстві, зокрема, найперше у відповідному законодавчому акті цієї підгалузі екологічного права України – ЛКУ (статті 93-95 ЛКУ [3]). Водночас легального тлумачення цього поняття у законодавчих актах України з галузі лісового права не існує, що змушує звертатися у даному питанні до наукових розробок та спиратися на наукові інтерпретації змісту відповідних законодавчих положень.

Як підкреслює С.І. Хом’яченко, “суспільство потребує загальних функцій управління, без яких воно не може обійтися. До числа таких функцій належить і контроль як елемент, властивий будь-якій системі, що розвивається за об’єктивними законами соціального розвитку. Контроль об’єктивно необхідний для управлінської діяльності органів влади і є функцією, властивою усім державним органам. Звідси випливає, що складовою частиною завдань і владних повноважень органів та осіб, покликаних управляти, є організація та застосування контролю, підвищення ефективності його функціонування в інтересах поліпшення роботи підконтрольного об’єкта. Такий висновок підтверджується й аналізом норм Конституції України, що закріплюють право контролю в якості елемента компетенції різних державних органів, незалежно від їхнього призначення і завдань” [4, 17].

Сам термін “контроль” запозичений у вітчизняну юридичну термінологію з французької мови, в якій слово “controle” означає перевірку або спостереження з метою перевірки. Даний термін у свою чергу походить від латинського “contra” – префікс, що означає “протиію”, “протилежність”, та латинською “role” – “міра впливу”, “значення, ступінь участі в чомусь”. Тому, з точки зору етимології цього терміна, контроль – це протидія чомусь небажаному, виявлення, відвернення та припинення протиправної поведінки з боку будь-кого. Водночас в українській мові це слово означає перевірку, а також спостереження з метою перевірки [5, 406-407].

Як зауважує у цьому зв’язку Д.В. Малишев, “аналіз літератури з адміністративного права, соціального управління свідчить про те, що у визначенні сутності контролю серед учених немає єдності поглядів. Автори визначають його по-різному: як засіб, чинник, форму, елемент, функцію, діяльність, систему, зворотній зв’язок, умову, регулятор, гарант, явище, інститут, метод, правомочність, атрибут тощо [2, 15-16].

Переважаючою є думка, що контроль виступає як “кульмінаційний пункт управлінського циклу” [5, 404], “має “наскрізне” значення щодо інституцій та напрямків (гілок або функцій) здійснення будь-якої влади, маючи в цьому розумінні пені інтегруючі, об’єднуючі риси” [7, 44]. Він по суті є системою спостереження і перевірки процесу функціонування і фактичного стану керованого об’єкта з метою оцінки обґрунтованості та ефективності прийнятих щодо нього управлінських рішень і результатів їх виконання, виявлення відхилень від вимог, сформульованих у цих рішеннях, усунення несприятливих наслідків їх виконання та інформування про них компетентних органів [8, 26]. Таким чином, сутність контролю полягає в перевірці відповідності діяльності всіх учасників суспільних

відносин тим встановленим у суспільстві приписам, у рамках яких вони повинні діяти [5, 408].

Розмаїття наявних визначень державного контролю, як підкреслює М. С. Студенікіна, створює враження начебто “мова йде про різні речі”. При уважному вивченні аргументації, що наводиться, можна дійти до висновку, що в них немає істотних суперечностей. Так чи інакше всі вони характеризують той самий процес контролю як діяльність у різних аспектах, з різних точок зору [9, 12].

У структурі лісового законодавства України правовим нормам, що регулюють організацію та функціонування державного контролю за використанням та охороною лісів, належить своєрідне і до певної міри автономне місце, що опосередковано вказує на істотну спеціалізацію цього виду державного контролю як з-поміж інших форм такого контролю, так і з-поміж інших функцій державного управління лісовою галуззю. Усе це “дає можливість відокремити його від інших видів діяльності не тільки в науковому, але й в організаційному плані, як при визначенні функцій і компетенції органів, так і при створенні спеціальних контролюючих органів, що не виконують чи майже не виконують інших, крім контролю, державних (публічно-правових) функцій” [4, 16].

Зазначимо, що відповідно до статті 1 Закону України “Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності” від 5 квітня 2007 р. державним наглядом (контролем) вважається діяльність уповноважених законом центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, органів місцевого самоврядування, інших органів в межах повноважень, передбачених законом, щодо виявлення та запобігання порушенням вимог законодавства суб’єктами господарювання та забезпечення інтересів суспільства, зокрема належної якості продукції, робіт та послуг, прийнятного рівня безпеки для населення, довкілля [10]. Таким чином, питання визначення державного контролю загалом є предметом нормативного врегулювання в Україні, що, до певної міри, полегшує адекватне визначення даного правового явища стосовно сфери контролю за використанням та охороною лісів.

Ми не випадково зупинилися в попередньому підрозділі дослідження на змістові об’єктів такого контролю, зокрема з огляду на неприпустимість ототожнення державного контролю у за використанням та охороною лісів з власне охороною лісів.

Між тим, тривалий час цей вид державного контролю розглядався саме через призму охорони та захисту лісів. Так, зокрема, як за радянських часів, так і за сучасного періоду значна група науковців – фахівців з лісового права (зокрема, Є.І. Немировський [13-15], О.М. Абаніна [11-12] та ін.) не відмежовують державний контроль за використанням та охороною лісів від сфери лісової охорони та захисту.

Проте, на думку Д.В. Малишева, такий підхід страждає певною непослідовністю з огляду на те, що “практика проведення лісоохоронних заходів безпосередньо пов’язана з виникненням і правовим закріпленням контрольних відносин, а також реалізацією правових норм у процесі проведення контролю за виконанням чинного законодавства” [6, 15].

Вважаємо, що відмежування державного контролю від охорони і захисту лісів стає можливим на якісно новому рівні спеціалізації управлінських функцій держави у сфері лісового господарства. Адже за умови існування централізованої планової економіки, державної монополії (державної власності) на ліси питання охорони та контролю за охороною лісів у принципі не могли розмежовуватися, оскільки інших власників, зобов’язаних здійснювати заходи з охорони та раціонального використання лісів не існувало [16; 407]. Натомість за умови плюралізації форм власності на ліси, інших форм лісокористування (зокрема, утвердження інститутів постійного та тимчасового лісокористування) об’єктивно виникає потреба у здійсненні чіткого та врегульованого правовими нормами спеціалізованого виду державного контролю у сфері охорони та використання лісів [17].

Зазначені обставини обумовлюють об’єктивну потребу комплексного наукового дослідження змісту та специфіки правової природи державного контролю за використанням та охороною лісів як відокремленого від правової охорони лісів виду державно-владної

діяльності управлінського характеру, однієї з чільної функції державного управління у галузі ведення лісового господарства загалом.

Водночас множинність наукових підходів відбиває не лише брак нормативного визначення даного правового явища, його цілей, завдань і принципів, через які, на нашу думку, яскраво виявляється його специфіка, але і об'єктивне послаблення контрольної функції як виду діяльності органів державної влади у сфері використання та охорони лісів, що є складовою частиною державного екологічного контролю загалом, його підвидом.

Наочним виявом такої тенденції є відомі випадки створення та реорганізації державних органів, покликаних здійснювати відповідну контрольну діяльність у сфері ведення лісового господарства, прояви паралелізму та неузгодженості в їх роботі, дублювання функцій та загалом низької ефективності здійснюваних контрольних заходів.

Як зауважує у цьому зв'язку Д.О. Стренаков, проблема ефективного державного управління лісовими ресурсами стояла завжди, проте нині вона ускладнилася у зв'язку з перехідним періодом до ринкових засад господарювання, що засвідчують неодноразові реорганізації у сфері державного лісового управління загалом і контролю зокрема [18].

Тому цілком закономірно, що про такі випадки та загалом про відповідну тенденцію необхідності зміцнення засад державного контролю у даній сфері екологічних відносин йдеться у численних нормативних документах Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України. Ці документи відбивають проблемні аспекти як лісових відносин загалом, так і специфіку і проблематику державного контролю у цій галузі зокрема, у тому числі і шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, вжиття відповідних організаційних заходів тощо.

З огляду на останнє, зауважимо, що ключовою для формулювання концепції державного контролю за використанням та охороною лісів є напрацьована в межах науки екологічного права, зокрема в роботах О.К. Голіченкова [19], А.П. Гетьмана [20], В.В. Костицького [21-22], Ю.С. Шемшученка [23] та інших дослідників, концепція екологічного контролю, у рамках якої відбувається специфікація державного контролю за використанням та охороною лісів.

Саме тому, для формулювання поняття державного контролю за використанням та охороною лісів слід принаймні у загальних рисах визначитися з ознаками та правовою природою екологічного контролю загалом як більш широкого правового поняття, яке "поглинає" поняття державного контролю за використанням та охороною лісів в Україні.

Іншим аспектом такого дослідження є врахування того, що державний контроль за охороною та використанням лісів входить як складова частина і до іншого правового явища, а саме до сфери державного управління лісовим господарством, будучи однією з функцій органів державного лісового господарства (Г.М. Полянська [289]). Останній підхід у науці лісового права був напрацьований ще в радянській правовій доктрині і закладався переважно чинними на той час законодавством про ліси, зокрема основами лісового законодавства СРСР та союзних республік [227, 14].

Державне управління є особливим способом організації діяльності державних органів із метою забезпечення виконання правових норм і впорядкування суспільних відносин у тій чи іншій сфері [91, 12-14]. Необхідність державного управління лісовим фондом зумовлена економічним значенням лісів для життєдіяльності суспільства та незамінністю у сфері матеріального виробництва та інших галузях господарської діяльності [27].

Державне управління щодо використання та охорони лісів покликане забезпечити раціональне лісокористування і ведення лісового господарства. Воно, зокрема, передбачає таке регулювання лісових правовідносин, які складаються і розвиваються відповідно до правових норм, установлених лісовим законодавством.

Щодо державного управління лісами в юридичній літературі сформувалося декілька основних підходів до тлумачення його сутності, а саме: 1) як сукупності здійснюваних уповноваженими суб'єктами дій, спрямованих на виконання вимог лісового законодавства (М.М. Брінчук); 2) як організуючої діяльності державних органів і як правового інституту (О.І. Крассов, Г.О. Аксеньюк, М.І. Краснов, О.В. Кулікова); 3) як сукупності правових

норм, що визначають компетенцію державних органів з організації раціонального використання лісів (Л.П. Фоміна); 4) як виконавчо-розпорядчої діяльності відповідних державних органів з організації раціонального використання та охорони лісів (О.М. Абаніна) [11, 21, 22, 25].

Метою державного управління лісовим фондом в Україні як складової частини державного управління в цілому вважається створення (забезпечення) оптимальних організаційних умов спільної діяльності людей, спрямованої на досягнення певного суспільного корисного результату в галузі лісових відносин.

Від інших сфер управління державне управління лісами відрізняє у першу чергу специфіка його об'єкта, а саме відносини щодо раціонального використання і охорони лісів, включаючи сюди відтворення та захист лісів. Ці відносини можуть формуватись і реалізовуватись як через діяльність власників лісів чи лісокористувачів, так і через процедури здійснення відповідних функцій управління [24].

Державне управління лісами здійснюється від імені держави, тож його суб'єктами є відповідні державні органи. Функції кожного з них визначаються завданнями, які належить вирішувати цим органам, та відображають специфіку їхньої діяльності і визначають коло їхніх обов'язків.

Відносини між суб'єктами управління і його об'єктами будуються на засадах владної субординації (відносини “влада – підпорядкування” або “розпорядження – виконання”), тобто носять “вертикальний”, або адміністративно-правовий характер. При цьому суб'єкти державного управління розрізняються за обсягом та характером компетенції, зокрема певні управлінські функції здійснюють зазвичай органи загальної, міжгалузевої і спеціальної компетенції, на чому ми зупинимося окремо.

Державний контроль за використанням та охороною лісів є однією з функцій державного управління лісовим фондом. У діяльнісному аспекті він постає як специфічна управлінська діяльність відповідних державних органів. Його юридичною підставою так само, як і юридичною підставою державного управління, є право територіального верховенства держави. У силу цього такий контроль здійснюється на всій території України, по відношенню до всіх категорій лісів, усіх власників лісів, лісокористувачів і має загальний характер.

Водночас державний контроль у цій галузі відносин є також і одним із важливих засобів охорони лісів, а тому його можна назвати різновидом правоохоронної діяльності. Оскільки контрольна діяльність у галузі використання та охорони лісів має своєю основою численні процесуальні норми, що регулюють порядок діяльності державних органів у сфері контролю за використанням та охороною лісів, то, відповідно вона (діяльність) носить значною мірою правоохоронний характер, а сам державний контроль у цій сфері цілком справедливо можна вважати проявом правоохоронної діяльності держави у сфері лісокористування.

Якщо торкнутися питання співвідношення державного контролю за використанням та охороною лісів з державним екологічним контролем, то їх можна представити як співвідношення часткового та загального, частини та цілого.

В основу своєї концепції О.К. Голіченков поклав розуміння екологічного контролю як функції, гарантії та правової форми екологічної діяльності. Такий підхід видається продуктивним і нині, оскільки дозволяє методологічно вибудувати дослідження контрольних відносин у тому числі в лісовій галузі, де тісно переплітаються публічні та приватні інтереси, господарська і суто управлінська діяльність [19].

Водночас екологічний контроль розглядається в науковій літературі як:

перевірка додержання підприємствами, установами та організаціями, тобто всіма господарюючими суб'єктами та громадянами вимог з охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки суспільства (В.В. Петров) [28];

діяльність спеціально уповноважених суб'єктів з перевірки додержання і виконання вимог екологічного законодавства (М.М. Бринчук, О.Л. Дубовик, В.В. Костицький) [29,30, 335; 31; 21-22];

одна з функцій державного управління природокористуванням та охороною довкілля (О.С. Михайлова, І.О. Краснова, О.І. Крассов, В.В. Костицький) [32, 18; 337, 90; 34, 52-153; 21-22];

одна з попереджувально-охоронних функцій у сфері управління як природокористуванням, так і охороною довкілля; діяльність уповноважених на це державних органів виконавчої влади, спрямована на забезпечення додержання вимог законодавства про охорону довкілля всіма державними органами, підприємствами, установами та організаціями, незалежно від форм власності і підпорядкування, а також громадянами (А.П. Гетьман) [20, 61];

одна з основних функцій управління охороною довкілля і забезпечення раціонального природокористування; діяльність уповноважених суб'єктів, які здійснюють перевірку додержання і виконання чинного екологічного законодавства; екологічний контроль становить; державний екологічний контроль здійснюється в процесі виконання державою своєї екологічної функції (Ю.С. Шемшученко) [23];

важлива ланка організаційно-правового механізму охорони довкілля, до завдань якої, зокрема, належать перевірка за станом і змінами довкілля, перевірка додержання вимог екологічного законодавства та нормативів якості довкілля, виконання заходів з раціонального використання природних ресурсів і оздоровлення довкілля (С.О. Боголюбов) [35].

З точки зору авторів Науково-практичного коментарю ЛКУ, державний контроль за використанням та охороною лісів – це: 1) складова частина екологічного контролю і одна з функцій управління у сфері природокористування та охорони довкілля; 2) діяльність уповноважених державних органів виконавчої влади, що здійснюється в межах матеріальних і процесуальних норм екологічного законодавства, спрямована на спостереження (нагляд) і перевірку додержання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями та громадянами, власниками лісів та лісокористувачами нормативних положень та вимог, сформульованих у чинному лісовому законодавстві [36, 307].

На думку Д.В. Малишева, слід розрізняти державний лісовий контроль у широкому та у вузькому розумінні. У першому значенні, з його точки зору, це діяльність уповноважених органів, здійснювана в інтересах усього суспільства, спрямована на забезпечення додержання державними органами, органами місцевого самоврядування, всіма громадянами та юридичними особами встановленого порядку користування лісовим фондом, правил відпуску деревини, рубок, а також охорони, захисту лісового фонду і відтворення лісів, а також інших вимог, установлених лісовим законодавством. У другому значенні – це діяльність спеціально уповноважених органів, здійснювана у формі проведення перевірок дотримання встановлених правил користування лісовими та супутніми їм ресурсами, спрямована на виявлення порушень лісового законодавства і забезпечена можливістю притягнення до відповідальності винних осіб [6, 17-18].

З нашого погляду, розбіжність підходів до тлумачення змісту поняття державного контролю за використанням та охороною лісів обумовлена такими чинниками: 1) браком нормативно-правового регулювання контролю у цій галузі, внаслідок чого контрольні відносини часто ототожнюються з охоронними відносинами у галузі лісового права; 2) браком чітко сформульованої наукової концепції контрольної діяльності у сфері лісівництва в Україні зокрема; 3) невизначеністю системи державного контролю у цій сфері та його співвідношення з іншими формами контролю (зокрема, самоврядним та громадським).

З урахуванням проведеного аналізу та висловлених пропозицій, нами пропонується наступне визначення поняття державного контролю за використанням та охороною лісів з врахуванням того, що цей контроль спрямований на забезпечення довкілля, сприятливого для життя і здоров'я суспільства. Такий контроль можна визначити як форму (підвид) державного екологічного контролю та особливий напрям (форму) владноорганізуючої діяльності уповноважених на те органів публічної влади, що включає в себе сукупність здійснюваних цими органами організаційно-правових заходів, спрямованих на спонукання

суб'єктів лісових правовідносин до неухильного виконання і додержання норм чинного лісового законодавства України та попередження лісових правопорушень, що має на меті забезпечити науково обґрунтоване, раціональне і ефективне використання та охорону лісових ресурсів з метою збереження лісів для нинішніх і майбутніх поколінь.

Список використаних джерел

1. Серов Г.П., Байдаков С.Л. Правовое обеспечение национальной безопасности России в экологической сфере: Курс лекций. – М.: МНЭПУ, 1999. – 168 с.
2. Стригунков М.Д. Проблемы регулирования и контроля (надзора) в области охраны окружающей среды // http://www.juristlib.ru/book_9751.html.
3. Лісовий кодекс України від 21 січня 1994 р., в редакції від 8 лютого 2006 р. // ВВР. – 2006. - №21. – Ст. 170.
4. Хом'яченко С.І. Правове забезпечення контролю за використанням та охороною земель в Україні. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. – 19 с.
5. Гаращук В.М. Конституційні засади державного контролю та нагляду в Україні // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008. – Т. 2: Конституційні засади правової системи України і проблеми її вдосконалення / за заг. ред. Ю.П. Битяка. – С. 403-424.
6. Мальшев Д.В. Организационно-правовое обеспечение государственного лесного контроля. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 34 с.
7. Сушинський О. Інститут відповідальності у здійсненні контрольної влади // Вісник УАДУ. – 2002. – №2. – С. 39-47.
8. Конституционная законность и прокурорский надзор: Сборник научных трудов. – М.: Манускрипт, 1994. – 71 с.
9. Студеникина М.С. Государственный контроль в сфере управления. (Проблемы надведомственного контроля) – М.: Юрид. лит., 1974. – 159 с.
10. Закон України "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності" // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, N 29, ст. 389.
11. Абанина Е.Н. Правовая охрана лесов Российской Федерации. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2004. – 22 с.
12. Абанина Е.Н. Правовая охрана лесов в Российской Федерации. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2006. – 160 с.
13. Немировский Е.И. Гражданско-правовая и административно-правовая охрана лесов в СССР. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1968. – 29 с.
14. Немировский Е.И. Правовая охрана лесов // Советское государство и право. – 1974. - №3. - С. 78-84.
15. Немировский Е.И. Правовая охрана лесов. – М.: Россельхозиздат, 1987. - 110 с.
16. Лісовий кодекс України від 21.01.1994 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР) 1994, N 17, ст. 99.
17. Пуряева А.Ю., Пуряев А.С. Лесное право: Учеб. пособие. – М.: Деловой двор, 2009. – 406 с.
18. Стренаков М.Д. К вопросу организации эффективного управления лесами // Юридический мир. – 2010. - №8. – С. 18-20.
19. Голиченков А.К. Экологический контроль: теория, практика правового регулирования. – М.: Изд-во МГУ, 1992. – 136 с.
20. Гетьман А.П. Вступ до теорії еколого-процесуального права України: Навч. посібник. – Х.: Основа, 1998. – 208 с.
21. Костицький В.В. Екологія перехідного періоду: держава, право, економіка. (Економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища в Україні). — 2-е вид. – К.: ІЗП і ПЗ, 2003. - 772 с.
22. Костицький В.В. Лісове право України: Навч. посіб. - К.: ЗАТ "НІЧЛАВА", 1999. - 164 с.
23. Шемшученко Ю.С. Правовые проблемы экологии. – К.: Наукова думка, 1989. – 232 с.
24. Печуляк В.П. Державна політика у сфері лісового господарства України // http://www.rusnauka.com/SND/Pravo/7_pechuljak.doc.htm
25. Андрійко О.Ф. Державний контроль в Україні: організаційно-правові засади. – К.: Наукова думка, 2004. – 304 с.
26. Андрейцев В.И. Правовое обеспечение экологической экспертизы проектов. – К.: Будивэльнык, 1990. – 168 с.
27. Петров А.П., Мамаев Б.М., Тепляков В.К., Щецинський Е.А. Государственное управление лесным хозяйством: учебное пособие. – М.: ВНИИЦ, Лесресурс, 1997. – 304 с.
28. Петров В.В. Экологическое право России. Учеб. для вузов. – М.: БЕК, 1996. – 557 с.
29. Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды) // <http://www.biglib.ru/right/12/glava2.html>.
30. Бринчук М.М. Экологическое право: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристь, 2003. – 670 с.
31. Дубовик О.Л. Экологическое право: Учебник. - М., 2003. – 304 с.
32. Михайлова Е.С. Государственный контроль в области охраны атмосферного воздуха: Учебное пособие. – Оренбург: ГОУ ОГУ, 2004. – 99 с.

33. Краснова М.В. Екологічний контроль як попереджувально-охоронна функція управління в системі запобігання та ліквідації екологічної шкоди // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2007. - №11 (73). – С. 44-55.
34. Краснов О.И. Право лесопользования в СССР. Дисс. ... докт. юрид. наук. – М., 1991. – 376 с.
35. Боголюбов С.А. Проблемы экологического контроля // Экологическое право России. Сборник материалов научно-практических конференций, 1995 - 1998 гг. / Сост.: Голиченков А.К. (Под ред.), Игнатъева И.А. – М.: Зерцало, 1999. – С. 191-194.
36. Науково-практичний коментар Лісового кодексу України / За ред. Г.І. Балюк // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2009. – Вип. №10. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 368 с.

ОКРЕМІ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОЦІНЮВАННЯ ЯКОСТІ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Литвин О.В.

(кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри організації оперативно-розшукової діяльності Національного університету державної податкової служби України)

Литвин Н.А.

(кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри управління адміністративного права і процесу та адміністративної діяльності Національного університету державної податкової служби України)

Анотація. У статті проаналізовано сучасні підходи до оцінювання якості у сфері надання адміністративних послуг органами Державної фіскальної служби України. З'ясовано, що ефективна діяльність органів виконавчої влади неможлива без чіткого бачення напрямів удосконалення процедур надання адміністративних послуг.

Ключові слова: адміністративна послуга, якість послуги, стандарт, оцінка, підхід.

Аннотация. В статье проанализированы современные подходы к оценке качества в сфере предоставления административных услуг органами Государственной фискальной службы Украины. Выяснено, что эффективная деятельность органов исполнительной власти невозможна без четкого видения направлений совершенствования процедур предоставления административных услуг.

Ключевые слова: административная услуга, качество услуги, стандарт, оценка, подход.

Summary: The article analyzes the contemporary approaches to quality assessment in the provision of administrative services of the State Fiscal Service bodies of Ukraine. Effective performance of the executive government is a clear vision of improving procedures of administrative services.

Keywords: administrative services, quality of service, the standard evaluation approach.

Становлення України як правової, демократичної держави та реорганізаційні процеси, які тривають у державній, соціальній та економічній сферах у великій мірі є результатом реалізації людино-центристської політики, що визначає взаємовідносини між органами влади та громадянами, та формує загальні засади захисту прав, свобод і законних інтересів громадян. Одним із основних напрямів у цій сфері є створення ефективної системи державного управління, що забезпечуватиме надання громадянам якісних адміністративних послуг. Дане питання на сьогодні є досить актуальним, адже європейський вибір України передбачає, зокрема, активне впровадження теорії адміністративних послуг у діяльність публічної адміністрації, без якої не можуть нормально розвиватися підприємницька, наукова і громадська діяльність, інші форми суспільної активності громадян, міжнародні зв'язки тощо. У цьому сенсі в системі державних органів ключове місце посідають фіскальні органи держави, пріоритетним напрямом діяльності яких є надання фізичним і юридичним особам якісних адміністративних послуг. У цьому сенсі контроль за якістю надання таких послуг населенню є одним із найважливіших аспектів, що вимагає нагального вивчення та ефективного використання у практичній діяльності.

Ефективна система оцінки якості дає змогу отримувати інформацію про забезпечення дотримання законодавства у сфері прав людини, а також оперативно приймати управлінські рішення з метою наближення якості адміністративних послуг до потреб населення.

Вивченню данного питання приділяли увагу такі Фахівці адміністративного права, як Н. Дмитрук, С. Дубенко, А. Кірмач, В. В. Мельниченко, Н. Плахотнюк, В. Сороко, Тимошук, Н. Ходорівська, та ін. Серед українських учених, які досліджували проблеми правового регулювання діяльності фіскальних органів України потрібно виділити роботи О. Бандурки, В. Білоуса, Л. Воронової, Л. Касьяненко, М. Кучерявенка, І. Мордвіна, В. Поповича, Т. Проценка, В. Полуховича, Л. Савченко, О. Угровецького та інших. Проте, незважаючи на інтерес учених до даної проблематики можна зазначити, що на сьогодні методики оцінки якості адміністративних послуг є різними, що ускладнює можливість аналізу і порівняння діяльності різних органів та використання результатів оцінювання у практичній діяльності фіскальних органів.

Мета статті. Аналіз практики та наукових праць, присвячених наданню адміністративних послуг, свідчить, що на сьогодні досить актуально постає питання щодо здійснення аналізу якості надання адміністративних послуг та визначення відповідного дієвого інструментарію для його оцінки. Тому метою статті є дослідження діяльності органів Державної фіскальної служби (далі ДФС) України щодо впровадження ефективної оцінки якості надання адміністративних послуг та визначення ефекту, який можна отримати у результаті зазначеної діяльності.

Виклад основного матеріалу. На шляху до запровадження стандартів надання адміністративних послуг недостатньо лише встановити правила та вимоги у формі певних нормативних актів із регулювання діяльності органів ДФС України, а необхідно проводити моніторинг якості надання таких послуг, а саме перевірку на відповідність діяльності фіскального органу вищевказаним стандартам.

Стандарти якості адміністративних послуг необхідно трактувати як мінімальні вимоги щодо надання адміністративної послуги, які повинен забезпечити адміністративний орган, а також критерії, за допомогою яких можна оцінити, наскільки споживач адміністративної послуги задоволений її наданням. Переважно такі вимоги містяться в нормативно-правових актах. Таким чином, діяльність органів ДФС України щодо надання суб'єктам звернення (фізичним і юридичним особам) платних та безоплатних адміністративних послуг здійснюється в межах відповідного правового регулювання, яке в сукупності утворює правову базу їхньої діяльності у цій сфері. У свою чергу, нормативно-правові акти, які утворюють цю правову базу відрізняються один від одного рядом ознак: юридичною силою, назвою, органами, що їх видають, порядком набрання чинності тощо, однак всі вони об'єднані загальною метою – упорядкування та організація діяльності фіскальних органів України щодо надання суб'єктам звернення адміністративних послуг.

Якщо розглянути оцінювання якості надання адміністративних послуг з точки зору загальнодержавної політики, то на сьогодні в Україні не існує єдиної системи стандартів надання послуг адміністративними органами. Це означає, що не завжди можна чітко визначити критерії оцінки, а тим більше важко порівняти діяльність двох окремо взятих органів. Зрозуміло, що для коректного порівняння необхідно мати систему показників оцінювання, визначених за певними критеріями. Для кожної послуги треба визначити показники її якості та мінімальний рівень за цими показниками. В ідеальному випадку стандарти повинні співпадати з очікуваннями споживачів цих послуг.

В ході реалізації реформи системи надання послуг необхідно чітко описати процедуру надання послуги. Вона має бути доступною для споживачів, що дасть змогу зменшити можливість зловживань, а також полегшить проведення моніторингу діяльності органів ДФС України, що надають послуги населенню. Визначивши стандарти якості послуг, адміністративний орган повинен забезпечити: постійне інформування споживачів про ці стандарти; систему моніторингу відповідності послуг встановленим стандартам; реагування на порушення вимог цих стандартів – надання невідповідних послуг.

Оцінювання якості надання послуг, зокрема відповідність рівня надання послуг встановленим стандартам може здійснюватися вищестоящими організаціями чи уповноваженими представниками органу ДФС України, що надає послуги (внутрішній аудит), а також споживачами даних послуг (зовнішній аудит). В результаті такого

оцінювання можна зробити висновок про роботу конкретно визначеного органу, професійну компетентність його працівників.

При оцінці якості надання адміністративних послуг потребам чи очікуванням споживачів, можна отримати два варіанти результатів. З одного боку, від споживача отримується оцінка діяльності службовця та адміністративного органу, якщо говорити, наприклад, про повагу до особи споживача. Тут основою будуть суб'єктивні чинники, пов'язані з міжособистісними стосунками. З іншого боку, можна отримати й оцінку встановлених стандартів. У такому випадку з'являються необхідні підстави для внесення коректив в окремі положення правил, вимог тощо.

Оцінка діяльності органів ДФС України щодо надання адміністративних послуг повинна проводитись за критеріями, які були б актуальними та достатніми. Найкраще мати критерії, які можна було б відобразити у кількісному виразі. Кожному критерію оцінки якості надання послуги повинен відповідати стандарт її надання. У такому випадку, провівши оцінювання відповідно до встановлених критеріїв, керівництво відповідного органу ДФС України отримає варіанти поліпшення якості послуг.

У Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади, схваленій розпорядженням Кабінету Міністрів України № 90-р від 15.02.2006 р. до критеріїв оцінки якості адміністративних послуг віднесено: результативність – задоволення потреби фізичної або юридичної особи в адміністративній послугі; своєчасність – надання адміністративної послуги в установлений законом строк; доступність – фактична можливість фізичних та юридичних осіб звернутися за адміністративною послугою; зручність – урахування інтересів та потреб отримувачів послуг у процесі організації надання адміністративних послуг; відкритість – безперешкодне надання необхідної для отримання адміністративної послуги інформації, яка розміщується на інформаційних стендах в адміністративних органах, на їх веб-сайтах, друкується в офіційних виданнях та буклетах; повага до особи – ввічливе ставлення до отримувача адміністративної послуги; професійність – належний рівень кваліфікації працівників адміністративного органу [1].

На нашу думку, критерії, вказані в Концепції, є досить розгалуженими і кореспондуються, або є складовою частиною таких критеріїв, як продуктивність, ефективність, доступність. Цим критеріям відповідають показники, які дають змогу проаналізувати якість надання публічних послуг та, у відповідних випадках, прийняти рішення щодо втручання з метою необхідного задоволення потреб споживачів.

Так, продуктивність є співвідношенням отриманих результатів та затрат, понесених адміністративним органом на їх досягнення у сфері надання послуг. Важливим в цьому випадку є те, яким чином буде визначатися вартість понесених затрат органом, що надає послуги та як вимірюватимуться ті блага (послуги), що отримують їх споживачі. На практиці часто використовується підхід до визначення критерію продуктивності, при якому порівнюються операційні витрати на надання послуг та кількість послуг наданих протягом визначеного періоду. Важливим завданням при застосуванні цього критерію є визначення продукту та його впливу на діяльність одержувача послуги. Продуктом можна вважати безпосередньо надану послугу, вплив на діяльність споживача буде означати отримання ним певного блага (можливість здійснення господарської діяльності), а ефект у суспільному масштабі означатиме вплив на життєдіяльність громади та суспільства загалом (сприяння створенню нових робочих місць, підвищення виробництва валової продукції). До переліку платних адміністративних послуг, які надаються податковими органами України, визначеного розпорядженням Кабінету Міністрів України від 14 вересня 2011 року № 870-р «Про затвердження переліку платних адміністративних послуг, які надаються Державною податковою службою» [3] віднесено:

- 1) видача ліцензії на виробництво спирту етилового і дубліката до неї;
- 2) видача ліцензії на виробництво спирту коньячного та дубліката до неї;
- 3) видача ліцензії на виробництво спирту плодового та дубліката до неї;

- 4) видача ліцензії на виробництво спирту етилового ректифікованого виноградного та дубліката до неї;
 - 5) видача ліцензії на виробництво спирту етилового ректифікованого плодового та дубліката до неї;
 - 6) видача ліцензії на виробництво спирту-сирцю виноградного та дубліката до неї;
 - 7) видача ліцензії на виробництво спирту-сирцю плодового та дубліката до неї;
 - 8) видача ліцензії на виробництво алкогольних напоїв та дубліката до неї;
 - 9) видача ліцензії на виробництво тютюнових виробів та дубліката до неї;
 - 10) видача ліцензії на право оптової торгівлі спиртом етиловим, спиртом етиловим ректифікованим виноградним, спиртом етиловим ректифікованим плодовим та дубліката до неї;
 - 11) видача ліцензії на право оптової торгівлі алкогольними напоями, крім сидру та перрі (без додання спирту) та дубліката до неї;
 - 12) видача ліцензії на право оптової торгівлі тютюновими виробами та дубліката до неї;
 - 13) видача ліцензії на право оптової торгівлі сидром та перрі (без додання спирту) та дубліката до неї;
 - 14) видача ліцензії на роздрібну торгівлю алкогольними напоями та дубліката до неї;
 - 15) видача ліцензії на роздрібну торгівлю сидром та перрі (без додання спирту) та дубліката до неї;
 - 16) видача ліцензії на роздрібну торгівлю тютюновими виробами та дубліката до неї.
- До переліку адміністративних послуг, що безоплатно надаються податковими органами України відносяться:
- 1) видача довідки про відсутність заборгованості з платежів до бюджету, що контролюються органами доходів і зборів;
 - 2) видача торгового патенту;
 - 3) видача довідки про набуття або підтвердження сільськогосподарським товаровиробником статусу платника фіксованого сільськогосподарського податку;
 - 4) видача свідоцтва платника єдиного податку;
 - 5) реєстрація книги обліку доходів та книги обліку доходів і витрат платникам єдиного податку;
 - 6) реєстрація книги обліку доходів і витрат;
 - 7) видача довідки про подану декларацію про майновий стан і доходи (податкову декларацію);
 - 8) видача довідки про сплату податку на доходи фізичних осіб платником податку – резидентом, який виїжджає за кордон на постійне місце проживання, та про відсутність податкових зобов'язань з цього податку;
 - 9) видача довідки про сплату роботодавцем податків та зборів (обов'язкових платежів);
 - 10) видача картки платника податків та внесення до паспорта громадянина України даних про реєстраційний номер облікової картки платника податків з Державного реєстру фізичних осіб-платників податків;
 - 11) внесення до паспорта громадянина України відмітки про наявність права здійснювати будь-які платежі за серією та номером паспорта;
 - 12) видача документів про взяття на облік платника податків;
 - 13) видача довідки про відсутність заборгованості із сплати податків, зборів платникам податків, які припиняються (припиняють підприємницьку діяльність);
 - 14) видача довідки про зняття з обліку платника податків;
 - 15) видача свідоцтва про реєстрацію платника податку на додану вартість;
 - 16) видача свідоцтва про реєстрацію сільськогосподарського підприємства як суб'єкта спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість;
 - 17) реєстрація реєстратора розрахункових операцій;
 - 18) реєстрація книг обліку розрахункових операцій;

- 19) реєстрація розрахункових книжок;
- 20) видача рішення про внесення, повторне внесення, виключення, відмову у внесенні установи (організації) до/з Реєстру неприбуткових установ та організацій або присвоєння установі (організації) іншої ознаки неприбутковості;
- 21) видача довідки про сплачений нерезидентом в Україні податок на прибуток (доходи);
- 22) видача свідоцтва про реєстрацію суб'єкта індустрії програмної продукції як суб'єкта, який застосовує особливості оподаткування;
- 23) підготовка висновку про повернення помилково та/або надміру сплачених сум грошових зобов'язань;
- 24) підготовка висновку про повернення з бюджету помилково та/або надміру сплачених сум митних та інших платежів
- 25) підготовка висновку про повернення платнику податків коштів, що обліковуються на відповідному рахунку митниці як передоплата;
- 26) видача довідки про внесення місця зберігання алкогольних напоїв та тютюнових виробів до Єдиного державного реєстру місць зберігання;
- 27) видача довідки про внесення місця зберігання спирту до Єдиного державного реєстру місць зберігання;
- 28) оформлення нарядів на відпуск та повернення спирту;
- 29) видача додатків до ліцензій на виробництво спирту етилового, коньячного і плодового, спирту етилового ректифікованого виноградного, спирту етилового ректифікованого плодового, спирту-сирцю виноградного, спирту-сирцю плодового, алкогольних напоїв;
- 30) видача додатків до ліцензій на право оптової торгівлі алкогольними напоями, крім сидру та перрі (без додання спирту); сидром та перрі (без додання спирту) та тютюновими виробами;
- 31) включення/виключення до/з Державного реєстру реєстраторів розрахункових операцій моделей реєстраторів розрахункових операцій, їх модифікацій вітчизняного та іноземного виробництва, розширення переліку версій внутрішнього програмного забезпечення моделей, продовження строку їх первинної реєстрації;
- 32) засвідчення довідки про проведення декларування валютних цінностей, доходів та майна, що належать резиденту України і знаходяться за її межами;
- 33) реєстрація довідки про відсутність у суб'єктів підприємницької діяльності за межами України валютних цінностей та майна [4].

Всі перелічені послуги передбачають отримання різних благ, а тому по-різному будуть співвідноситись із витратами на реалізацію тієї чи іншої послуги.

Отже, на нашу думку, продуктивність надання адміністративних послуг органами ДФС України залежить від органу, або структурного підрозділу, який надає послугу та від самого отримувача послуги. Відповідно, потребує законодавчого закріплення соціально-економічна обґрунтованість державної послуги, наприклад через визначення співвідношення сукупних витрат на її надання і ймовірного ефекту від її використання. Якщо ефект перевищує витрати, ця послуга може і повинна надаватися споживачам. В іншому випадку послуга або є наслідком існування зайвої регуляції (нав'язується користувачу), або відіграє роль адміністративного бар'єра [2, с.9].

Щодо критерію ефективності, то він повинен відображати кількісну оцінку послуги, тобто, рівень задоволення потреби споживача. З огляду на це, ефективність, на нашу думку, має базуватися на таких критеріях, як результативність та своєчасність. Вимоги, що передбачені стандартами, які відповідають цим критеріям, повинні встановлюватися на законодавчому рівні.

Доступність – це забезпечення рівних умов для всіх споживачів послуги та надання послуги у передбачений спосіб. Індикаторами, що характеризують доступність, можуть бути показники фізичної доступності, організаційної доступності, фінансової доступності (спроможність споживача оплатити отримання послуги), а також інформаційної доступності.

На думку споживачів адміністративних послуг, на сьогодні є значною проблемою відсутність належної інформації щодо того, до якого органу ДФС України потрібно звернутися за наданням тієї чи іншої адміністративної послуги, адреси його місцезнаходження, контактних телефонів, режиму роботи тощо. Це в певній мірі стосується і питання консультування. Саме тому, з метою забезпечення платників податків повною та достовірною інформацією про порядок надання адміністративних послуг та відповідно до ч.ч. 1 і 2 ст. 8 Закону України «Про адміністративні послуги», враховуючи лист Міністерства юстиції України від 15 лютого 2013 року № 1618-0-33-13/10.2 Державною податковою службою України було видано наказ від 26 березня 2013 року № 78 «Про затвердження інформаційних карток адміністративних послуг» [5], яким було затверджено інформаційні картки адміністративних послуг, що надаються податковими органами України як на платній так і безоплатній основі. Крім того, цей перелік адміністративних послуг значно збільшився до 103 послуг, серед них 61, що надаються Державною податковою інспекцією. Необхідно зазначити, що цей перелік, в залежності від змін у законодавстві, може і збільшуватись, і зменшуватись.

Інструментарій вимірювання критерію доступності може бути різним. Це – аналіз статистичних даних, результати соціологічного опитування тощо. До цього критерію доцільно віднести ряд показників, що характеризують зручність отримання послуги, а саме: можливість вибору способів звернення за адміністративною послугою, простота процедури отримання послуги, зручність в оплаті адміністративної послуги.

Таким чином, завдяки впровадженню стандартів надання послуг та критеріїв їх оцінювання у короткотерміновій перспективі ймовірним є досягнення вигод як для працівників органів ДФС України, які надають послуги, так і для споживачів послуг. Разом з тим, дані стандарти повинні розроблятися однаково як для державних службовців, так і для споживачів послуг, а процедура надання послуги повинна бути повністю доступною у формі карток послуг, з детальною інформацією як отримати ту чи іншу послугу. У свою чергу, найбільша ефективність запровадження стандартів якості та критеріїв оцінки надання адміністративної послуги буде досягнута у разі їх функціонування як складової цілісної системи управління.

Список використаних джерел

1. Про схвалення Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади [Електронний ресурс] : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 90-р від 15.02.2006 р. — Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KR060090.html.
2. Сороко В.М. Підхід до законодавчого врегулювання надання публічних послуг органами державної влади / В.М. Сороко. — К.: НАДУ, 2008. — с. 32.
3. Про затвердження переліку платних адміністративних послуг, які надаються Державною податковою службою : розпорядження Кабінету Міністрів України від 14 вересня 2011 року № 870 – р // Офіційний вісник України. — 2011. — № 71. — Ст. 2691.
4. Інформація про безоплатні адміністративні послуги, що надаються Міністерством доходів і зборів України та його територіальними органами [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://minrd.gov.ua/diyalnist-/katalog-poslug/informatsiya-pro-administrativni-poslu/admin-poslygi/>.
5. Про затвердження інформаційних карток адміністративних послуг : наказ Державної податкової служби України : від 26 березня 2013 року, № 78 // Вісник податкової служби України. — № 17-18. — 2013 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.visnuk.com.ua/ua/fresh>.

УДК 347.1

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОНЯТТЯ СПОЖИВАЧА ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЙОГО ПРАВ

Менів Л.Д.

(кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Національного університету ДПС України)

Анотація. Стаття присвячена висвітленню актуальних питань удосконалення законодавчого регулювання поняття «споживач» та класифікації прав споживачів. Автор акцентує увагу на проблемних питаннях визначення поняття «споживач» та класифікації його прав. Надаються пропозиції щодо удосконалення досліджуваних питань.

Ключові слова: споживач, права споживачів, класифікація прав споживачів, загальні права споживачів, спеціальні права споживачів.

Анотація. Стаття посвячена освітленню актуальних вопросов совершенствования законодательного регулирования понятия «потребитель» и классификации прав потребителей. Автор акцентирует внимание на проблемных вопросах определения понятия «потребитель» и классификации его прав. Предоставляются предложения по совершенствованию исследуемых вопросов.

Ключевые слова: потребитель, права потребителей, классификация прав потребителей, общие права потребителей, специальные права потребителей.

The article is devoted to topical issues of improving the legal regulation of the concept of "consumer" and classification of consumer rights. The author focuses on the problematic issues of the definition of "consumer" and the classification of its rights. Proposals for the improvement of the studied issues.

Keywords: consumer, consumer rights, consumer rights classification, general consumer rights, special rights of consumers.

Постановка проблеми. Відповідно до Конституції України побудова правової держави передбачає визнання, дотримання й захист прав і свобод людини та громадянина. Захист прав споживачів – важлива складова захисту прав людини. У державах з розвинуеною економікою ринковий механізм орієнтований на споживача і саме він відіграє провідну роль у системі відносин “виробник – продавець – споживач”, а гарантування державою захисту прав споживачів – одна з фундаментальних ознак демократичного і цивілізованого суспільства. У зв’язку з цим, визначення поняття «споживач», його прав та їх класифікацію має одночасно правовий, економічний, соціальний аспект. Поява значної кількості досліджень у вітчизняній правовій науці, їх багатогранність та розмаїття призвело до перекручування понятійного апарату, що може призвести до практичних проблем використання законодавства про захист прав споживачів та порушення прав споживачів. Тому, тлумачення сутності поняття «споживач» та визначення сфер його застосування, класифікація прав споживача є актуальним завданням, що має не лише наукову, але й практичну цінність і потребує обов’язкового вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти зазначеної проблеми досліджувались на дисертаційному рівні та у фаховій літературі, зокрема в роботах таких учених-цивілістів як Л. Б. Вяткіної, О.М.Готіної, О. В. Зверєвої, Л. М. Іваненко, Т. Ю. Кагал, Т. Г. Квятковської, Т. М. Ковальчука, С. О. Косінова, Р.Б. Молчанова, В. Ф. Опришко, Г. А. Осетинської, О.О. Письменної, А. В. Рабінович, Р.О.Стефанчук, Ю.Ю. Рябенка, Є.О.Харитонова, О.Ю.Черняк, Б.А.Шабаля, Я.М.Шевченко, О. М. Язвінської та інших. Безперечно, наукові праці названих учених мають важливу наукову і практичну цінність. Однак, серед учених немає єдності щодо тлумачення сутності терміну «споживач» та класифікації прав споживачів, що спричиняє неоднозначність у визначенні сфер його застосування та ускладнює прийняття практичних рішень. Тому, недостатня розробленість на теоретичному рівні, а також необхідність проведення комплексного правового дослідження поняття «споживач» та класифікації його прав зумовили вибір теми дослідження.

Тому, метою даної статті є з’ясування сутності поняття «споживач» та класифікація прав споживачів.

Виклад основного матеріалу. Категорія «споживач» має багато тлумачень як наукових, так і законодавчих. В юридичній літературі немає єдиного спільного визначення терміну «споживач». Як справедливо зазначає Грабовська Г.М., розходження у трактуванні цього терміну стосуються не дії (споживає, замовляє, придбаває, використовує – тут суперечностей немає), а саме особи споживача і цілей, на які спрямована його дія [1, с.101].

Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає споживача як «особу або організацію, що використовує, споживає якусь продукцію», а споживання – як «використання чогось для задоволення потреб, витрачання» [2].

Черняк О.Ю. під споживачем пропонує розуміти особу, яка з метою задоволення особистих потреб, безпосередньо не пов’язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов’язків найманого працівника, придбаває, замовляє, користується продукцією (товарами, роботами, послугами) [3].

Осетинська Г.А. наголошує, що споживачем має вважатися фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати або замовити товари (роботи, послуги) для задоволення особистих, у тому числі сімейних, домашніх, культурно-побутових, фінансових та інших особистих потреб, не пов'язаних з підприємницькою діяльністю [4].

На думкою Васильєва Г.А., споживач - це «індивідуум, який купує товари чи послуги для власних потреб» Автор, виділяє основну характеристику, за якою фізичну особу можна вважати споживачем, - придбання товару чи послуги саме для задоволення власних особистих потреб не пов'язаних з підприємницькою діяльністю. Але спірним є питання, чи обов'язково для цього споживач має самостійно купувати товар чи послугу [5, с. 16].

Можаренко Ю.І. вважає, що споживач –це громадянин, потреби якого задовольняються в результаті взаємовідносин у сфері обслуговування[6, с.12]. З даним визначенням поняття споживача важко погодитися, адже сфера інтересів споживача не тільки обслуговування, але й роздрібна купівля-продаж товарів.

Письменна О.О. пропонує категорії: „потенційний споживач” – особа, яка оглядає товар чи контактує з ним іншим чином і потерпає від його шкідливих властивостей; „похідний споживач” – особа до якої на правомірній підставі переходять права споживача[7].

Як бачимо з вище викладеного, науковці більше схильні називати споживача лише фізичною особою, яка придбаває товари для власного споживання, не пов'язаного з підприємницькою діяльністю.

Як зазначає Черняк О.Ю. у законодавстві ряду держав Європейського Союзу поняття «споживач» використовується без уточнення будь-яких дефініцій, в інших державах це поняття введено в правову термінологію судовою практикою та/або правовою доктриною, в деяких країнах поняття «споживач» набуває соціально-економічного або взагалі техніко-утилітарного змісту [3].

У чинному законодавстві України термін „споживач” зустрічається досить часто, однак його трактування є різним. Так, у п. 22 ст. 1 Закону України „Про захист прав споживачів” споживачем визнається фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для власних особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних із підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [8].

В інших нормативно-правових актах споживачем визначається як фізична, так і юридична особа, яка отримує або має намір отримати житлово-комунальну послугу [9]; користується послугами телефонного зв'язку [10]; користується комунальними послугами [11]; придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити товари (роботи, послуги), що реалізуються відповідними суб'єктами господарювання [12].

На підставі викладеного, можна дійти висновку, що законодавчий термін „споживач” використовується у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні споживач – це юридична або фізична особа, фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності, що придбаває товари, роботи (послуги) для особистих потреб, а у вузькому – це лише фізична особа (громадянин України, іноземець, особа без громадянства).

На нашу думку, недоліком чинного законодавства є те, що поняття «споживач» не визначено у таких нормативно-правових актах, як Цивільний кодекс України та Господарський кодекс України, хоча цей термін у зазначених законодавчих актах вживається.

Зокрема, у Цивільному кодексі України поняття «споживач» використовується у ст. 489, 502, 627, 633, 681-1, 698, 714, 865 [13]. У статтях Господарського кодексу України також використовується даний термін. Зокрема, це статті 9, 10, 14, 18, 20, 25, 29-31, 34, 39, 44, 76, 128, 178-180, 246, 267, 269, 275, 277, 407 [14].

У юридичній літературі неодноразово наголошувалося на розширенні поняття „споживач”. Так, Є. Корнілов вважає за доцільне внесення змін у поняття „споживач”, включивши до нього, крім фізичних, ще юридичних осіб, обмеживши межі застосування норм Закону до останніх сферою особистого споживання [15].

Кирюшина І.В. зазначає необхідність особливого захисту юридичних осіб, які придбавають товари для цілей, не пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності, наприклад, для задоволення побутових потреб своїх працівників. Такі юридичні особи (головним чином, неприбуткові організації) потребують наявності в діючому законодавстві спеціальних заходів охорони їх прав [16].

На думку Е. М. Грамацького, переваги Закону України “Про захист прав споживачів” полягають у наданні споживачам додаткового кола суб'єктних прав, недоступних іншим учасникам цивільних відносин, яких Закон споживачами не визнає. Включення юридичних осіб до складу споживачів до Закону “Про захист прав споживачів” у майбутньому не виключено, що підтверджується прикладами багатьох зарубіжних країн [17].

Ми поділяємо думку науковців щодо поширення на відносини за участю юридичних осіб та фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності механізмів захисту прав споживачів-фізичних осіб і надання їм додаткових гарантій, передбачених в законодавстві про захист прав споживачів. Тому, пропонуємо таке визначення: споживач – це фізична особа, юридична особа незалежно від форми власності, фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних із підприємницькою та професійною діяльністю.

У даному визначенні ми обмежилися критерієм особистого споживання і вважаємо недоцільним визначати суб'єктів господарювання – юридичних та фізичних осіб – підприємців споживачами незалежно від мети споживання придбаних ними товарів. Вважаємо, що споживач – це не професіонал на ринку товарів, робіт, послуг. Це суб'єкт, який не має інформації про товар, досить часно не знає своїх прав. Тому для нього потрібно створити специфічні додаткові гарантії захисту його прав. Щодо суб'єктів господарювання, які придбавають товари не для особистого споживання, то вони є у рівних умовах із продавцем товару, на відміну від звичайного споживача. Вони повинні знати про продукцію усе тому, що укладають договір про придбання товару у комерційних цілях з метою отримання прибутку, а отже – не потребують додаткового захисту своїх прав як споживачі.

Важливим аспектом, на який слід звернути увагу, є з'ясування змісту поняття «права споживачів». У сучасному економічному словнику права споживачів визначаються як правові норми в сфері захисту прав та інтересів споживачів і обов'язки виробників щодо якості товарів та послуг [18]. У нормативно-правових актах України визначення поняття «права споживачів» не передбачено.

В юридичній науці не існує єдиного підходу до визначення поняття «права споживачів». Так, одні науковці зазначають, що права споживачів являють собою законодавчо закріплений комплекс правових можливостей людини і громадянина, який базується на відповідних положеннях Конституції України, та пов'язаний із задоволенням різноманітних потреб в товарах, або послугах, і спрямований на забезпечення належного рівня життєдіяльності особистості та її безпеки, реалізацію та захист її відповідних прав і свобод [19]. Інші зауважують, що права споживачів – це забезпечувана державою можливість задоволення її потреб (біологічних, соціальних, духовних та інших), які відповідають достатньому життєвому рівню для неї та її сім'ї, шляхом споживання якісних товарів і послуг (робіт), а також вдатися до державної охорони й захисту такої діяльності [20].

Під категорією „права споживачів” також пропонується розуміти передбачені законодавством про захист прав споживачів можливості, спрямовані на задоволення охоронюваних законом інтересів споживачів шляхом заявлення вимог до зобов'язаних осіб [7]. Ще права споживачів розглядають як забезпечувані державою можливості задоволення потреб людини (фізичних, соціальних, духовних тощо) у гідному рівні її життя через придбання чи споживання якісних товарів, послуг, а у разі порушення таких можливостей, що призвело чи могло призвести до спричинення шкоди (матеріальної, моральної) життю, здоров'ю, майну людини, - їх державний захист. [21].

Проаналізувавши зазначені визначення, ми пропонуємо під правами споживачів розуміти передбачений Конституцією України, Законом України «Про захист прав споживачів», іншими нормативно-правовими актами обсяг формально визначених правових можливостей, спрямованих на задоволення інтересів споживачів (фізичних осіб, юридичних осіб, фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності) в сфері торгівлі, громадського харчування, виконання робіт чи надання послуг, що встановлюються, охороняються і гарантуються державою.

У ч. 1 ст. 4 Закону України „Про захист прав споживачів” закріплені такі права споживачів) [8] : захист своїх прав державою; належну якість продукції та обслуговування; безпеку продукції; необхідну, доступну, достовірну та своєчасну інформацію про продукцію, її кількість, якість, асортимент, а також про її виробника (виконавця, продавця); відшкодування шкоди (збитків), завданих дефектною чи фальсифікованою продукцією або продукцією неналежної якості, а також майнової та моральної (немайнової) шкоди, заподіяної небезпечною для життя і здоров'я людей продукцією у випадках, передбачених законодавством; звернення до суду та інших уповноважених органів державної влади за захистом порушених прав; об'єднання в громадські організації споживачів (об'єднання споживачів).

На думку Письменної О.П, такі права споживачів називаються загальними правами споживачів. Як зазначає науковець, якщо загальні права належать будь-якому споживачеві при виникненні правовідносин з товаровиробником (виконавцем, продавцем), то наявність спеціальних прав обумовлено специфікою відповідних відносин сторін. До спеціальних прав споживачів вона відносить[7]: права споживача у разі придбання ним товару неналежної якості; права споживача при придбанні товару належної якості; права споживача у разі порушення умов договору про виконання робіт (надання послуг); права споживача у разі придбання ним продукції у кредит; права споживача у разі укладення договору поза торговельними або офісними приміщеннями; право споживача у разі укладення договору на відстані; права споживача у сфері торговельного та інших видів обслуговування.

Із запропонованою класифікацією спеціальних прав споживачів ми частково погоджуємося, оскільки вона є достатньо розширеною і зрозумілою. Недоліком такої класифікації є відображенням в ній лише структури Закону України “Про захист прав споживачів” і не врахування інших нормативно-правових актів у сфері захисту прав споживачів.

Також, серед науковців існує така класифікація прав споживачів: а) за джерелом закріплення: права споживача, що закріплені у Цивільному кодексі України; права, що закріплені у Законі України ”Про захист прав споживачів”; б) права споживача, що зобов'язують до вчинення певних дій продавцем: право на демонстрацію зразку товару; право на надання повної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про товар; в) права, що гарантуються споживачеві з приводу товару: право на якість; право на асортимент; право на належну тару/упаковку; право на кількість; право на об'єктивно визначену ціну; г) права, що впливають з гарантії придатності: право на гарантійне обслуговування; право на строк придатності; право на післягарантійне обслуговування; право на абонентське обслуговування; право на право споживача на ознайомлення з певними документами: підтвердження дозволу на зайняття певним видом діяльності; право на визначення джерела отримання товару; що підтверджують якість товару [22, с.338-384].

Вважаємо, що така класифікація прав споживачів не є повною, тому що вона не поширюється на роботи і послуги, та навіть не охоплює всіх прав споживачів при купівлі-продажу товарів.

Дудла І.О. пропонує таку класифікацію прав споживачів: а) права, що реалізуються у взаємовідносинах з державними органами: державний захист прав споживачів; об'єднання споживачів у громадські організації; звернення до суду та до інших уповноважених органів; б) права, що реалізуються у відносинах з підприємствами торгівлі та сфери послуг: право на належну якість товарів (робіт, послуг); право на безпеку товарів (робіт, послуг); право на

інформацію про товари (роботи, послуги); право на відшкодування шкоди, завданої товарами (роботами, послугами) неналежної якості [23, с.23].

На нашу думку, з такою класифікацією прав споживачів можна частково погодитись. Вона не охоплює усе коло суспільних відносин, учасником яких є кожен споживач.

Черняк О.Ю. пропонує поділ прав споживачів за динамікою розвитку правовідносин за участю споживача: а) загальні права споживача: право на інформацію про продукцію; право на належну якість продукції; право на безпеку продукції; право на гарантійне та післягарантійне обслуговування продукції; право на захист; б) спеціальні права: права споживача при купівлі товарів; права споживача при виконання робіт, права споживачів при наданні послуг[3].

Визнавши думку науковців щодо існування класифікації прав споживачів на загальні та спеціальні, пропонуємо такий їх поділ:

а) загальні права споживача: право на захист усіма державними органами влади; право на належну якість продукції та обслуговування; право на безпеку продукції; право на інформацію; право на освіту; право на повагу і захист честі та гідності; право на відшкодування майнової та моральної шкоди, завданої внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції); право на об'єднання в організації з метою захисту своїх прав.

б) спеціальні права: права споживача в сфері купівлі-продажу товарів; права споживача в сфері виконання робіт; права споживача в сфері надання послуг.

Висновки. Отже, існує потреба у визнанні єдиного, чіткого термінологічного визначення поняття «споживач», яке, на нашу думку, має бути викладене наступним чином: споживач – це фізична особа, юридична особа незалежно від форми власності, фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних із підприємницькою та професійною діяльністю.

Під правами споживачів пропонується розуміти передбачений Конституцією України, Законом України «Про захист прав споживачів», іншими нормативно-правовими актами обсяг формально визначених правових можливостей, спрямованих на задоволення інтересів споживачів (фізичних осіб, юридичних осіб, фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності) в сфері торгівлі, громадського харчування, виконання робіт чи надання послуг, що встановлюються, охороняються і гарантуються державою.

Класифікацію прав споживачів можна провести за рядом критеріїв і виділити права, що реалізуються у взаємовідносинах з державними органами та права, що реалізуються у відносинах з підприємствами торгівлі та сфери послуг, а також при виконанні різного роду робіт. Кожне з вищевикладених прав підлягає подальшій деталізації та поділу на інші права, що може бути предметом майбутніх наукових досліджень.

Список використаних джерел

1. Грабовська Г.М. Теоретико-правові основи забезпечення дотримання прав споживачів // Науковий вісник Херсонського державного університету: Серія Юридичні науки – 2014. – №1.- С. 101-104.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з. Дод., допов. на CD) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. — 1736 с
3. Черняк О. Ю. Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к. ю. н.: 12.00.03 / О. Ю. Черняк; КНЕУ. — К., 2011. — 16 с.
4. Осетинська Г. А. Цивільно-правовий захист прав споживачів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к. ю. н.: 12.00.03 / Г. А. Осетинська; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. — К., 2006. — 20 с. — укр.
5. Васильев Г. А. Поведение потребителей : учеб. пособие / Г. А. Васильев. - М. : Вузовский учебник, 2004. - 240 с
6. Можаренко Ю.І. Права потребителей: (монография)/ Ю.І.Можаренко. – Ленинград: Лениздат, 1990.- 32с.
7. Письменна О.О. Правовідносини, що виникають у зв'язку з порушенням прав споживачів внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к. ю. н.: 12.00.03 / О. О. Письменна; Одеська національна юридична академія. — О., 2007. — 19 с. — укр.
8. Про захист прав споживачів: Закон України: від 13.01.2006 // Відомості Верховної Ради. – 2006. – № 30. – Ст. 379.
9. Про житлово-комунальні послуги: Закон України: від 24.06.2004 № 1875-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 47. – Ст. 514.

10. Про затвердження Правил користування місцевим телефонним зв'язком: Постанова Кабінету Міністрів України: від 22.04.1997 № 385 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.kiev.ua
11. Положення про порядок розрахунків за комунальні послуги між виробниками (постачальниками), виконавцями і споживачами послуг водопостачання, водовідведення і теплопостачання в умовах використання засобів обліку споживання води і теплової енергії в житловому фонді та підвищення економічної зацікавленості споживачів у їх встановленні за власні кошти: наказ Державного комітету України по житлово-комунальному господарству: від 13.12.1995 № 55 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.kiev.ua
12. Про затвердження Правил користування проводом мовленням: Постанова Кабінету Міністрів України: від 22.05.1997 № 484 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.kiev.ua
13. Цивільний кодекс України: за станом на 10.02.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
14. Господарський кодекс України: за станом на 24.02.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
15. Корнилов Э. Вопросы совершенствования законодательства о защите прав потребителей / Э. Корнилов // Хозяйство и право. – 1999. – № 4. – С. 68.
16. Кирюшина И. В. Правовой статус потребителя и его реализация в гражданском праве [текст]: дисс. ... канд. юрид. наук / И. В. Кирюшина. – М., 2005. – С. 85.
17. Грамацький Е. М. Адвокатські практики захисту прав споживачів / Е. М. Грамацький. – К.: КНТЕУ, 2005. – 127 с.
18. Современный экономический словарь / Райзберг Б. А., Лозовский Л. Ш., Стародубцева Е. Б. – М.: ИНФРА-М, 2006.
19. Кравченко А. Г. Адміністративно-правове регулювання в сфері забезпечення прав споживачів в Україні [текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. – Х., 2010
20. Шматко А. В. Административно-правовой механизм защиты прав потребителей [текст]: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / А. В. Шматко. – Р-на-Д., 2008.
21. Рабінович А. В. Споживчі права людини: до розробки загальноюридичних понять / А. В. Рабінович // Юридична Україна. – 2005. – № 10. – С. 32–37.
22. Хавронюк Н.И., Мельник Н.И. Законодательство Украины о торговле. -К., 1997.-Ч.2. -512 с.
23. Дудла І.О. Захист прав споживачів: Навчальний посібник. -К.: Центр учбової літератури, 2007. -448

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ СУДОЧИНСТВА ТА ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ

Обрізко І.

(суддя)

Анотація. Автор розглядає історико-теоретичні і деякі практичні проблеми розвитку законодавства щодо створення адміністративних судів та процесу їх формування в Україні.

Ключові слова: адміністративні суди; судово-правова реформа, принцип спеціалізації у судовій системі України.

Аннотация. Автор рассматривает историко-теоретические и некоторые практические проблемы создания административных судов и проблем их формирования в Украине.

Ключевые слова: административные суды, судебно-правовая реформа, принцип специализации судебной системы Украины.

Summary. The author analyzes historical theoretical and some practical problems of administrative courts formation in Ukraine.

Keywords: administrative courts, judicial reform, principle of the courts specialization in Ukraine.

Сама наявність інституту адміністративного судочинства чи, більш загально кажучи, адмініюстиції є, за вдалим висловом Ж. Вігьє, “критерієм ефективності правової держави”[1; 2; 3].

Між тим, проблем формування адміністративних судів у контексті реалізації конституційного принципу спеціалізації судочинства та формування правової державності було і нині залишається ще чимало: внутрішні і зовнішні, загальноюридичні та спеціально-судустройні, структурні і функціональні, статусні і компетенційні, інституціональні та науково-теоретичні, правоорганізаційні та правореалізаційні тощо. З них, зокрема, науковцями чи не найчастіше видокремлюється така, як недосконалість практики здійснення правового механізму здійснення судочинства в судах України, у тому числі й суперечливість вітчизняної практики здійснення спеціалізованого правосуддя[4]. Не є винятком, у цьому

сенсі, і ситуація довкола функціонування такої ланки спеціалізованих судів, якими є нині адміністративні суди в Україні.

Як видається нині, пошук оптимального алгоритму вирішення відповідного комплексу проблем як один з ключових моментів повинен передбачати урахування зарубіжного досвіду вирішення аналогічних за змістом (не за формою!) проблем щодо формування та функціонування цього виду спеціалізованих судів.

Адже, як зазначала І.В. Шкруб, “вибір організаційної моделі побудови адміністративного судочинства в Україні був і залишається питанням, що піднімалося майже в усіх наукових дослідженнях, присвячених цьому інституту. З огляду на досить тривалу відсутність реального адміністративного судочинства в нашій державі такі дослідження ґрунтувалися, переважно, на аналізі зарубіжних моделей адміністративної юстиції. Вони мали вагоме теоретико-пізнавальне та прикладне значення при виборі та законодавчому закріпленні вітчизняної системи адміністративних судів, оскільки відображали основні світові тенденції становлення сучасної державності, а також особливості історичного розвитку окремих країн”[5].

При цьому необхідно розуміти необхідність врахування системного характеру статусу адміністративних судів як важливої ланки спеціалізованого правосуддя в кожній країні, за якого кожен компонент такого статусу цих судів компенсується, гарантується, підкріплюється загалом усім корпусом судоустрійного законодавства, практикою його реалізації, своєчасністю його корегування, а також високим авторитетом адміністративного суду в конкретному суспільстві.

Методологія пізнання зарубіжного досвіду у царині формування і функціонування системи адміністративного судочинства має враховувати і діалектично відбивати позитивні і негативні закономірності даного правового інституту та його еволюції з метою чіткішого окреслення властивих національній моделі закономірностей розвитку системи адміністративних судів як ключової складової судового механізму розв’язання публічно-правових спорів.

На думку С.В. Матолича, “врахування історичного досвіду запровадження адміністративної юстиції, як і сучасного стану розв’язання відповідних спорів публічно-правового характеру судами та позасудовими органами зарубіжних країн, безумовно, відіграло свою роль в процесі досягнення того рівня розвитку адміністративного судочинства, який має місце наразі в Україні”[6].

Погодимося з В.Ю. Георгієвським у тому, що досвід правосуддя по адміністративних справах будь-яких розвинених держав є корисним для запровадження повноцінної адміністративної юстиції в Україні[7]. При цьому одним з суттєвих викликів є нині вплив процесів глобалізації на розвиток національних правових систем, їх зростаюча взаємозалежність, а звідти — необхідність гармонізації національних законодавств та їх уніфікації[8].

Водночас, на думку М.В. Оніщука, виправлення помилок і ефективний поступ у майбутнє неможливий “без усвідомлення особливостей сучасного етапу судово-правової реформи, які уособлюються, зокрема, в остаточному визначенні оптимальної моделі судоустрою та необхідності завершення його структурної перебудови, а також в інституційному розвитку судово-правової системи, що зорієнтований на виклики часу”[8].

Зазначене повною мірою стосується розробки наукових засад формування національної моделі спеціалізованих адміністративних судів у сучасних умовах, коли світовий досвід збагачений численими прикладами та моделями, в яких акумульовано законодавчі приписи та практику функціонування адміністративних судів та інші моделі реалізації адмінюстиції, які створення окремих адміністративних судів не передбачають (квазісудові, змішані).

“Пошук оптимальної моделі організаційної побудови системи органів адміністративної юстиції, як зазначав В.І. Бутенко, здійснювався у напрямку реалізації, в основному, двох принципів – незалежності від впливу чиновницького апарату та доступності захисту прав і свобод людини і громадянина у сфері державного управління. У такому

контексті система адміністративних судів в Україні є наступником європейського досвіду організації системи адміністративної юстиції, а також історичного досвіду її запровадження”[9].

Актуальність даної проблематики обумовлена і відсутністю єдиних концептуальних підходів серед науковців, практиків до шляхів, завдань і строків реформування судоустрою в Україні, а також наявною безсистемністю і некритичністю врахування досвіду європейських держав романо-германської системи права стосовно реалізації на практиці в цих державах принципу спеціалізації загалом і формування адміністративного судочинства зокрема.

Зарубіжний досвід, як звикле, продовжує вивчатися не лише для вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування в цій сфері, але й для розробки нових законів з метою приведення існуючої правової системи до міжнародних стандартів[10].

До того ж, мова не йде про суто механічне перенесення чи копіювання окремих елементів зарубіжних моделей (чи навіть таких моделей у цілому), що склалися століттями під іншим впливом соціально-політичних умов і панівних юридичних доктрин і концепцій. Навпаки, видається слушним застереження щодо того, бо будь-яке запозичення має враховувати національні правові традиції та сучасну соціально-політичну ситуацію[11]. Водночас відповідна національна модель має діалектично враховувати переваги й недоліки відповідних зарубіжних моделей та акумулювати власний досвід з тим, щоб ефективно захищати права і свободи громадян своєї держави, тощо[12; 13; 14].

Як вважають у цьому зв’язку С.Ф. Афанасьєв та О.І. Зайцев, “при дослідженні тенденцій будь-якого правового явища необхідно застосовувати методи порівняльного правознавства, виключаючи практику “національного ізоляціонізму” та “правового націоналізму”, не сумісних зі справжньою наукою, збіднюючих її і створюючих реальні небезпеки для розвитку і застосування самого національного права[15].

У цьому контексті занадто оптимістичними і досить далекими від реалій сьогодення виглядають зауваження деяких вчених щодо того, що “використання Україною позитивного європейського досвіду у галузі адміністративної юстиції відіграє першочергову роль щодо розбудови ефективного механізму розв’язання публічно-правових спорів, що виникають у сфері державного управління”[16].

На нашу думку, саме вищезгадані ексцеси “правового націоналізму” у сукупності з певною некритичністю у сприйнятті зарубіжного досвіду у цій галузі, а так само як поверховість його розуміння, як і розуміння механізмів його використання в національному судоустроїному законодавстві, не сприяють належному застосуванню такого досвіду, його органічному поєднанню з національними здобутками у цій галузі, відтворенню його в законодавстві та в законопроектних напрацюваннях.

Дослідження та узагальнення зарубіжного досвіду має, на наш погляд, вестися на кількох напрямках.

Насамперед, найперше у полі уваги повинні перебувати ті передумови, які спричинили появу адмінюстиції та її наступну інституціоналізацію й розвиток до довершених, сучасних форм адміністративного судочинства у контексті розвитку принципу спеціалізації судочинства. Саме такий загальний контекст – поступове ускладнення судової системи, диференціація спеціалізованих видів судочинства з виокремленням у судовій системі адміністративного судочинства є тим контекстом, у рамках якого і повинен аналізуватися порушений комплекс проблем.

Другий важливий напрям – наступний після достатньо ґрунтовного емпіричного вивчення досвіду адміністративного судочинства окремих країн перехід до його узагальнення шляхом виокремлення відповідних типів, моделей тощо. Така типологізація дасть змогу “укрупнити” і більш виразно виокремити найбільш типові риси даного правового інституту, відділивши головне від другорядних деталей, які характеризують лише притаманні тій чи іншій державі специфічні риси даного правового інституту, а не саму його правову природу.

Щодо першого напрямку, то, як відзначала І.В. Шкруб, “система організації адміністративної юстиції кожної країни пов’язана з її історичними та правовими традиціями і перебуває на різних стадіях свого розвитку”[5].

Дійсно, у більшості європейських держав цей інститут діє вже декілька століть (Франція, Німеччина, Іспанія тощо); в країнах, що розвиваються, його можливості теж почали активно використовуватися; в інших країнах ведуться активні дискусії з приводу необхідності його створення[17].

При цьому кожна з країн намагається запровадити власну, найбільш ефективну модель адміністративної юстиції. Зазначені причини призвели до появи значної кількості різноманітних варіантів організації адміністративної юстиції. Незважаючи на це, усі моделі мають між собою багато спільного, що дає можливість їх класифікувати з метою більш ґрунтовного наукового дослідження (при цьому слід наголосити, що будь-яка класифікація носить умовний характер і є спробою упорядкування різних форм організації адміністративної юстиції) [18].

Унаслідок певних причин, найбільш вивченими та дослідженими виявилися досвід Франції[19; 20; 21; 22; 23; 24; 25; 26; 27], Німеччини[28; 29; 30; 31; 32; 33; 34], Великобританії[13; 35; 36] та США[37; 38] у становленні і розвитку адмінюстиції та формуванні спеціалізованих адміністративних судів. Формування систем адміністративного судочинства в інших країнах, в тому числі і європейських, відбувалося дещо пізніше і до того ж зазнавало відчутного впливу вищезгаданих моделей, трансформуючи відповідний досвід до національних реалій і особливостей судоустрою.

Загалом формуванню цієї підсистеми спеціалізованих судів притаманний чітко виражений “європоцентризм”, оскільки перші паростки даного правового інституту вирости і розвинулися до нинішніх форм саме в межах Європи упродовж XIX-XX ст.ст. Зрештою, за такими зразками відбувалося поширення цього правового інституту на інших континентах, зокрема в країнах арабського Сходу[39].

Ю.С. Педько, аналізуючи науково-теоретичне підґрунтя формування адмінюстиції та адміністративних судів, зазначав, що на становлення відповідних правових інститутів чи не найбільш помітний вплив мали теорії правової держави, поділу влади, поділу права на публічне і приватне, концепція відповідальності держави та теорія адміністративного (публічно-правового) спору[40].

Окрім цього, виникнення та становлення адмінюстиції мало, на його думку, своїм підґрунтям чинники соціально-історичного та об’єктивно-правового характеру. Найпринциповішим, з точки зору цього дослідника, є те, що “адміністративна юстиція виникла на межі зламу однієї суспільної формації зі своїми пріоритетами та цінностями та переходу до нового суспільно-економічного і політичного (Франція) укладу, в період якого ще не зовсім розумілися основне призначення правозахисної домінанти адміністративної юстиції і її виникнення обґрунтовувалося теорією поділу влади з точки зору лише відокремлювання виконавчої влади від судової, а не розумного співробітництва з відповідним перерозподілом власних функцій для належного забезпечення і захисту прав і свобод громадян”[40].

З другого боку, як зазначає Ю.С. Педько, “адміністративна юстиція в кожній з зарубіжних країн створювалася з відповідними цілями об’єктивно-правового характеру, досягнення яких є сьогодні дуже актуальним питанням для вирішення в Україні”[40]. Відтак він обґрунтовує необхідність становлення цього інституту як засобу: забезпечення верховенства права (особливо пріоритетного в умовах розбудови правової держави); забезпечення законності в сфері реалізації функцій виконавчої влади і місцевого самоврядування; забезпечення судового захисту прав і свобод громадян, тобто як однієї з організаційно-правових гарантій суб’єктивних публічних прав громадян; судового контролю за правомірністю актів державної виконавчої влади і місцевого самоврядування; вирішення специфічних спорів адміністративно-правового характеру між громадянами і органами, що реалізують публічно-управлінські повноваження[41].

На думку В.В. Сердюка, в країнах Західної Європи та Північної Америки розвиток судів спеціалізованої юрисдикції обумовлений такими чинниками, як розвиненість інститутів громадянського суспільства, ускладнення та диференціація функцій держави, розвиток законодавства та його предметної розгалуженості і, передусім, потреба ефективного захисту прав і свобод людини і громадянина у різних правових сферах з урахуванням особливостей інтересів різних соціальних верств.

Розвиток системи спеціалізованих судів, у том числі й адміністративних, з його точки зору, обумовлений високим рівнем правової культури населення цих країн, усталеними політичними і правовими традиціями, виробленою звичкою звернення до суду з врахуванням його предметної та суб'єктної компетенції. Незважаючи на відмінності між англо-американською та романо-германською правовими системами, в цих країнах існує досить значне розмаїття спеціалізованих судів. Особливості їх організації пов'язані, як вважає В.В. Сердюк, з нечітким виділенням галузей права у країнах англо-саксонської правової системи у порівнянні з континентальною правовою системою, що вплинуло на побудову судових систем країн-представників та здійснення правосуддя[4].

На думку В.Ю. Георгієвського, “становлення і розвиток моделей адміністративної юстиції є результатом послідовної реалізації ідеї поділу влади, створення балансу особистих і публічних інтересів. Адміністративна юстиція – один з небагатьох інститутів демократичної, правової держави, започаткований не в англо-американському конституціоналізмі, а в державно-правових системах романо-германської сім'ї. Причину існування вище названих моделей можна побачити у відмінних концепціях права, яких дотримуються правові доктрини статутної і прецедентної систем права”[7].

Узагальнюючи, відзначимо, що зарубіжний досвід становлення і розвитку адміністративного судочинства пов'язується, зазвичай, з особливостями запровадження відповідного правового інституту в зарубіжних країнах; додержанням і застосуванням ратифікованих міжнародно-правових документів з питань розгляду адміністративних спорів; визначенням процесуальних стандартів та особливостей адміністративного судочинства; виробленням і розвитком доктринальних положень щодо характеру і особливостей розгляду адміністративно-правових спорів; створенням ефективних механізмів контролю за діяльністю адміністративних судів та інших інституцій адмінюстиції[39].

Список використаних джерел

1. Вігье Ж. Адміністративна юстиція. – К.: Конус-Ю, 2008. – С. 7.
2. Константино О. Адміністративна юстиція як атрибут демократичної правової держави // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – №4. – С. 46–49
3. Дмитров Ю. Адміністративна юстиція – атрибут демократичної правової держави // Право України. – 1996. – №4. – С. 7–13.
4. Сердюк В.В. Юрисдикція судів України за спеціалізацією. – К.: Прецедент, 2005. – С. 5.
5. Шкруб І.В. Функціонування адміністративних судів в Україні: організаційно-правові засади та їх реалізація. Дис. ... канд. юрид. наук. – К.: Київський національний університет внутрішніх справ, 2009. – С. 54.
6. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К.: Істина. 2007. – С. 96.
7. Георгієвський В.Ю. Адміністративна юстиція. Дис. ... канд. юрид. наук. – Х.: Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, 2003. – С. 69.
8. Оніщук М. Судово-правова реформа: чи буде дано відповіді на виклики часу // Право України. – 2003. – №5.
9. Бутенко В.І. Історія запровадження системи адміністративних судів в Україні // Форум права. – 2008. – № 3. – С. 83-87 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-3/08bvisvu.pdf>.
10. Николаева Л. А. Административная юстиция и административное судопроизводство. Зарубежный опыт и российские традиции: [сборник] / Л. А. Николаева, А. К. Соловьева; Ассоциация Юридический центр. – Науч.-практ. изд. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 58.
11. Гутаріна К. В. Адміністративні суди України на шляху становлення // Адвокат. – 2005. – №9. – С. 49.
12. Пасенюк О. М. Україна: вітчизняна модель адміністративної юстиції // Вісник Верховного Суду України. – 2005. – № 3. – С. 33–37
13. Решота В.В. Англосаксонська модель адміністративної юстиції // Університетські наукові записки. – 2006. – №1 (17). – С. 214

14. Самсін І. Побудова української моделі адміністративного судочинства: теоретико-практичні проблеми // Право України. – 2006. – №10. – С. 3–9.
15. Афанасьев С.Ф., Зайцев А.И. Об истории специализации юрисдикционных органов // Правоведение. – 2002. – №2 (241). – С. 135.
16. Муза О.В. Адміністративна юстиція в Україні: стан та перспективи розвитку. Монографія. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. – С. 66.
17. Старилов Ю.Н. Административная юстиция. Теория, история, перспективы. – М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА-М), 2001 – С. 205.
18. Бородин І.Л. Адміністративно-правові способи захисту прав та свобод людини і громадянина: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Х.: Національний університет внутрішніх справ, 2004. – С. 19.
19. Боботов С. В. Правосудие во Франции: [учебное пособие]. – М. : ЕАВ, 1994. – 198 с.
20. Брэбан Г. Французское административное право / [перевод с французского : Д. И. Васильев, В. Д. Карпович]; под ред. и со вступ. сл. С. В. Боботова. – науч. изд. – М. : Прогресс, 1988. – 488 с.
21. Ведель Ж. Административное право Франции / [перевод с французского д-ра юр. наук Л. М. Энтина]; под ред. М. А. Крутоголова. – М.: Прогрес, 1973. – 512 с.
22. Карпович В.Д. Организационно-правовые вопросы административной юстиции Франции. Дисс. ...канд. юр. наук. - М., 1990. – 136 с.
23. Куплеваский Н. Административная юстиция в Западной Европе: Административная юстиция во Франции. Ч. 1. – Харьков: Унив. тип., 1879. – 267 с.
24. Лессаж М. Судебный контроль за деятельностью администрации во Франции // Сов. государство и право. - 1981. - № 11. - С.106-113
25. Шишкін В. Державна рада як інститут правосуддя у Франції // Право України. – 1996. – №8. – С. 28–30;
26. Шишкін В. Суд у розв'язанні конфліктів – особлива інституція правосуддя у Франції // Право України. – 1996. – №11. – С. 45–46
27. Шишкін В. Система установ адміністративної юрисдикції у Франції // Право України. – 1996. – №7. – С. 43–46.
28. Гнейст Р. Правовое государство и административные суды Германии / [пер. с нем. Ф. С. Фустов]; под. ред. М. И. Свешникова. – [2-е изд., испр. и доп.]. – СПб.: Тип. В. Безобразова и Ко, 1896. – 379 с.
29. Зоммерман К. П., Старилов Ю.Н. Административное судопроизводство (юстиция) в Германии: история развития и основные черты // Государство и право. – 1999. – №7. – С. 70–77
30. Либерман Э. Развитие административной юстиции в Германии // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. – М. : Изд-во Ин-та права и публичной политики, 2002. – № 3 (39). – С. 82–84
31. Мельник Р. Склад і основи правового становища суддів адміністративних судів Німеччини // Право України. – 2006. – №12. – С. 120–124
32. Шишкін В. Організаційна структура судової системи Німеччини // Право України. – 1996. – №1. – С. 47–51
33. Шишкін В. Деякі концептуальні основи юрисдикції адміністративних судів Німеччини // Право України. – 1995. – №9–10. – С. 19–23
34. Кострова Т.А. О судебной системе ФРГ // Журнал российского права. - 1997. - № 8. - С. 128-138.
35. Сажина В.В. Административная юстиция Великобритании. Дисс. ...канд. юр. наук. - М., 1984. – 197 с.
36. Тимошенко И. Г. Административная юстиция в Великобритании // Журнал российского права. – 1997. – №5. – С. 128–136.
37. Никеров Г. И. Административно-процессуальное право США // Государство и право. – 1997. – №12. – С. 96–103
38. Хаманева Н. Ю. Административная юстиция США // Государство и право. – 1993. – №3. – С. 140-147.
39. Муза О.В. Адміністративна юстиція в Україні: стан та перспективи розвитку. Монографія. - К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. – С. 38-39.
40. Педько Ю.С. Становлення та правове регулювання адміністративної юстиції в Україні. Дис. ... канд. юрид. наук. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2003. – С. 62-79.
41. Педько Ю.С. Становлення адміністративної юстиції в Україні: Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003. – С. 77.

ПРАВО ВЛАСНОСТІ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ НА ПРИРОДНІ РЕСУРСИ – ФІКЦІЯ ЧИ РЕАЛЬНІСТЬ? (СОЦІОЛОГО -ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ДЕЯКИХ СУЧАСНИХ НАУКОВИХ ПІДХОДІВ)

Перчеклій І.

(юрист)

***Анотація.** У статті досліджено теоретичні та соціолого-правові питання права власності Українського народу на природні ресурси.*

***Ключові слова:** право власності Українського народу на природні ресурси, об'єкти права власності, довірча власність.*

***Аннотация.** В статье исследованы теоретические и социолого-правовые вопросы права собственности Украинского народа на природные ресурсы.*

***Ключевые слова:** право собственности Украинского народа на природные ресурсы, объекты права собственности.*

***Summary.** The article deals with theoretical and sociological and legal issues of the Ukrainian people's ownership on natural resources.*

***Keywords:** Ukrainian people's ownership on natural resources, objects of ownership.*

Питання визнання та юридичного визначення Українського народу суб'єктом права власності на землю та інші природні ресурси нині є поширеним об'єктом наукових досліджень. Таке поширення зумовлене складністю та неоднозначністю наукової інтерпретації передусім ряду конституційних положень, що втілюють доктринальні підходи та концепції щодо визнання правосуб'єктності Українського народу у галузі належності йому природних ресурсів на праві власності.

Насамперед, йдеться про формулу, за якою земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її територіального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу (частина 1 статті 13 Конституції України). Формально ця стаття Основного Закону на конституційному рівні закріпила належність всіх природних ресурсів виключно одному власнику - Українському народові. Разом з тим, як зазначається у частині 1 статті 13 Конституції України, від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією. У розвиток принципів положень статті 13 Основного Закону держави його стаття 14 фіксує, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону[1].

Складність, неоднозначність праворозуміння та багатоаспектність конституційного формулювання змісту правосуб'єктності Українського народу на природні ресурси, особливо у його співвідношенні з іншими конституційними формулами (зокрема, щодо реалізації права власності на землю громадянами, юридичними особами та державою) обумовлює плюралізацію науково-доктринальних підходів, що поширені в українській юридичній науці і репрезентують різні наукові напрями.

Серед напрацювань українських учених у цій галузі варто відзначити праці В.І. Андрейцева, І.І. Каракаша, В.В. Костицького, П.Ф. Кулинич, В.Л. Мунтяна, В.В. Носіка, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги, В.З. Янчука[2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12] та ін. Вони демонструють різні доктринальні підходи, спрямовані на визначення специфіки статусу Українського народу як суб'єкта права власності на природні ресурси.

Найпоширенішою серед вітчизняних науковців є позиція, що об'єктивно зводиться до повного заперечення права власності Українського народу на природні ресурси. Її умовно можна назвати радикально-цивілістичною. Чи не найяскравіше її сутність висловив Є.О. Суханов, назвавши власність народу беззмисловою декларацією[13].

“Проголошення власності аморфним загальнонародним надбанням в умовах існування потужного приватного сектора та зрощування верхівки державної влади і підприємництва надто сприяє її розкраданню”, - зазначають О.О. Гусєв та П.В. Касьянов[14].

“Розгляд народу в якості суб’єкта права публічної власності може мати певне значення для досліджень конституційно-правового характеру і пояснення соціальної сутності державного і муніципального майна, проте на сучасному етапі концепція “загальнонародного надбання” позбавлена, - як зауважує А.В. Вінницький, - будь-якої помітної прикладної цінності, а численні дискусії з цього приводу схожі на своєрідну “гру в поняття”[15].

“Такого суб’єкта права власності як Український народ немає», – переконаний Р.А. Майданик. За його словами, плутанина щодо цього питання виникає тому, що науковці «забувають» розрізняти публічне і приватне право. «На один об’єкт може існувати кілька титулів» – зазначив він. І тому, на його думку, розуміти норму статті 13 Конституції у цивілістичному сенсі є неправильним[16].

Фактично ще раніше від поняття “право власності народу” пропонувала відмовитися Л.В. Щеннікова, вважаючи його таким, що надмірно обтяжене політичним змістом, а також заперечуючи народну форму власності з тих позицій, що з точки зору цивілістики (цивільного права) “немає форм власності, а є різні суб’єкти цього права”[17].

В.О. Агафонов відзначає фіктивність уповноваженого суб’єкта у разі існування загальнонародної власності, оскільки у такого суб’єкта “неможливо виявити єдину волю з розпорядження об’єктами”[18].

Відмовляє в існування права власності Українського народу як окремої форми права власності І.В. Спасибо-Фатєєва, зауважуючи, що в контексті аналізу категорії публічної власності мова повинна вестися лише про державну та комунальну власність[19].

Ю. Космін вважає недоцільним виведення в окрему категорію права власності Українського народу, оскільки народ як такий, що має різні інтереси, він неспроможний безпосередньо володіти, користуватися і розпоряджатися виділенням йому об’єктами власності; не може об’єктивно, дієво, регулярно та своєчасно здійснювати повноваження власника. Це може зробити лише держава та її органи. Тому від категорії власності Українського народу “слід відмовитися, оскільки тут йдеться не про право власності, а про політичні, ідеологічні “реверанси” в бік народу”. Об’єкти, віднесені до права власності Українського народу, зокрема природні ресурси, слід визнати об’єктами права державної власності, оскільки лише вона може і повинна, здійснюючи волю більшості суспільства, звести нанівець суперечності, що існують довкола здійснення права власності об’єктами, що мають обслуговувати інтереси всього народу[20].

А.П. Гетьман, М.В. Шульга, В.К. Попов та ін. зауважують, що “ст. 13 Конституції України проголошує всі природні ресурси в територіальних межах країни об’єктом права власності народу України, тому на практиці виникають питання щодо узгодженості норми Конституції та норм екологічного законодавства, враховуючи набуття права приватної, комунальної та державної власності на природні ресурси”. Вони при цьому звертають увагу на те, що в даному випадку Конституція України регулює не відносини власності на природні ресурси, а закріплює суверенітет народу України на певну територію, на довкілля взагалі. Далі ці вчені зауважують, що “норма Конституції щодо проголошення природних ресурсів об’єктом права власності народу України має недосконале визначення і потребує внесення відповідних змін згідно з вимогами часу. Тому при розгляді форм власності на природні ресурси слід керуватись більш сучасним екологічним законодавством”[21].

Близькою до згаданих думок є також позиція В.М. Комарницького, В.І. Шевченка та С.В. Єлькіна, за якою як носій суверенітету та єдине джерело влади в Україні (стаття 5 Конституції України) Український народ реалізує своє право власності на природні ресурси як безпосередньо, так і через органи державної влади й органи місцевого самоврядування. Зокрема, з їх точки зору, безпосередньо це право здійснюється через всеукраїнський та місцеві референдуми[22]. Водночас зазначені автори заперечують існування окремої форми

власності Українського народу на природні ресурси, зводячи її систематику до державної, комунальної та приватної[22].

З точки зору М.В. Шульги, народ не може повсякденно здійснювати правомочності власника, за своєю економічною природою власність Українського народу на землю є фактично державною, а народ і держава як суб'єкти права власності не можуть протиставлятися. Цей дослідник вважає, що про Український народ як про власника, зокрема, землі можна вести мову лише в соціально-політичному аспекті. В юридичному ж сенсі навряд чи можна вважати народ власником зазначеного природного ресурсу[23].

Як вважає Л. П. Заставська, право власності Українського народу на землю та інші природні ресурси слід розглядати як проголошення суверенного права Українського народу шляхом здійснення органами публічної влади в Україні законодавчої та правотворчої функції визначати правовий режим цих ресурсів, встановлювати компетенцію органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у галузі регулювання відповідних природоресурсних відносин, а також розпоряджатися відповідними природними об'єктами[24].

Концепція багатосуб'єктності власності Українського народу, за якої окремими вченими визнається належність природних ресурсів на праві власності Українському народові, органам державної влади та місцевого самоврядування, а також громадянам, на думку С.І. Пересунька, взагалі суперечить принципам інституту права власності, згідно з яким у неподільного майна може бути один власник з абсолютними повноваженнями господаря щодо цього майна. На його думку, така законодавча суперечність є вимушеною, адже Україна, обравши шлях самостійного розвитку, не мала необхідного досвіду у створенні нового інституту власності, тому й повною мірою не відмовилася від радянської концепції загальнонародної власності на природні ресурси. Адже відомо, що концепція виключної власності народу на природні ресурси панувала за радянських часів[25]. Оскільки ж у той період єдиним суб'єктом неподільної власності вважалася держава, то головною причиною збереження багатосуб'єктності щодо природних ресурсів можна, як зауважує С.І. Пересунько, вважати відсутність розмежування понять “суб'єкти права власності” та “суб'єкти здійснення права власності”, за якого коло останніх може бути досить широким і не завжди за відомо визначеним. Оскільки ж безпосередньо здійснювати правомочності власника Український народ не спроможний, то він, з точки зору вченого, по суті делегує здійснення права власника органам держави та органам місцевого самоврядування, які покликані бути фундаментом відповідного механізму з реалізації права власності Українського народу, зокрема і щодо природних ресурсів[26].

Саме цю логіку розвиває і Р.В. Афанасієв. Відзначаючи, зокрема, що, хоч Український народ конституційно і визнається суб'єктом права власності на природні ресурси, проте здійснення цього права покладається на відповідні органи державної влади та місцевого самоврядування, оскільки самостійно народ здійснювати це право не може в силу специфічного правового статусу народу як такого. Цей же автор відзначає представницький спосіб здійснення правомочностей власника – через уповноважені на те органи. При цьому здійснення таких правомочностей має відбуватися у взаємоузгодженій системі та в інтересах всього народу. У цьому, на думку згаданого автора, і “виявляється публічний інтерес, оскільки право власності на природні ресурси зачіпає інтереси не окремого індивіда чим вузької соціальної групи, а інтереси всього суспільства, а також реалізується та забезпечується через державно-правові механізми адміністративним шляхом”[27].

Пилипенко П. зауважує, що конституційне визначення власником природних ресурсів Українського народу загалом можна розглядати як декларативну норму. З його точки зору, така позиція законодавця суперечить самій природі власності як економічній категорії, в якій слід вказати конкретного власника. Оскільки ж переважна більшість природних ресурсів можуть перебувати і в приватній, і в комунальній власності, то може скластися враження про невідповідність ряду ключових нормативних актів, що встановлюють такі форми власності, конституційним нормам про право власності Українського народу. Цей автор робить припущення, що більшість таких недоречностей і неузгодженостей пов'язані з недалеким

минулим України, зокрема з періодом тотального одержавлення власності на природні ресурси. Зокрема, норми щодо виключної державної власності на природні ресурси, що були конституційно закріплені, все ще відображається на характері відносин щодо цих ресурсів, особливо на етапі роздержавлення та приватизації. Такі неоднозначні законодавчі підходи до регулювання відносин власності на природні ресурси не сприяють, на його думку, ефективному використанню та охороні цих важливих об'єктів природи. Тому, робить висновок науковець, всі питання, що стосуються правового забезпечення власності на природні ресурси, мають вирішуватися з урахуванням юридичної природи цих відносин, тобто в межах цивільного права[28].

І.В. Зуб, І.І. Лагус, В.А. Тимофєєв, О.Д. Карпенко та С.В. Кузнецова вважають, що Конституція України виключає існування такої форми власності як власність Українського народу на природні ресурси. З їх точки зору, поняття «власність Українського народу» за своєю природою є конституційно-правовим, яке відображає суверенітет держави і народу України над природними ресурсами на території, яка знаходиться під юрисдикцією держави України. Тому це поняття не може бути використаним безпосередньо у майнових відносинах, тим більше щодо об'єктів права власності, які не є природними ресурсами. Саме з цих причин, зокрема, у ЦКУ Український народ, на думку згаданої групи вчених, не визначений як самостійний суб'єкт цивільного права, оскільки він об'єктивно не може брати участь у майнових відносинах, а його інтереси у цих відносинах виражає держава та органи місцевого самоврядування, що закріплено у статті 13 Конституції України[29].

З точки зору А.М. Мірошніченка, право Українського народу на природні ресурси є загальним поняттям по відношенню до права власності держави та територіальних громад – публічно-правових різновидів права власності. Таким чином, право власності Українського народу може виступати або у формі державної, або у формі комунальної власності, що ніяк не виключає можливості існування права власності громадян та юридичних осіб, оскільки стаття 13 Конституції України не вживає формулювання «об'єкт виключної власності», натомість, у ст. 14 прямо передбачаючи можливість набуття землі у власність юридичних та фізичних осіб[30].

Кулинич П.Ф., указуючи на те, що статті 13 і 14 Основного Закону містять взаємовиключні положення, відзначив, що стаття 13 відображає режим виключної власності держави (чи народу, що є одне й те саме), а стаття 14 разом зі статтею 142 Конституції України закріплюють плюралізм форм власності на землю держави, територіальних громад, юридичних осіб та громадян[8]. Для розв'язання такої суперечності він пропонує аналізувати специфіку конституційного визначення Українського народу власником природних ресурсів. При цьому цей автор зазначає що будь-яка конституція, у тому числі й Конституція України, є політико-правовим документом, який містить не лише правові норми, а й положення політичного чи політико-правового характеру. До останніх, на його думку, належить і конституційне положення «земля — власність Українського народу», яке можна кваліфікувати не як закріплення монополії на земельну власність, її належності одному суб'єктові, а як проголошення державою наміру встановити в інтересах Українського народу певні вимоги (обмеження) щодо набуття та реалізації права власності на землю фізичними та юридичними особами[9].

Розгорнуте заперечення концепції права власності Українського народу на землю та інші природні ресурси можна зустріти в Академічному курсі з екологічного права України (автори – Ю.С. Шемшученко та ін.). На думку його авторів, при оцінці статті 13 Основного Закону України слід виходити з того, що Конституція України є політико-правовим документом, який містить не тільки правові норми, а й положення політичного та політико-правового характеру. До останніх належить і конституційне положення «земля - власність Українського народу», яке можна кваліфікувати не як закріплення монополії власності на природні ресурси, їх належності одному суб'єктові, а як проголошення державою наміру встановити в інтересах Українського народу певні вимоги (обмеження) щодо набуття та реалізації права власності на землю та інші природні об'єкти фізичними та юридичними особами, органами місцевого самоврядування та органами державної влади. На користь своєї

позиції автори Академічного курсу наводять чотири аргументи: 1) перелік природних об'єктів, оголошених власністю Українського народу, наведений у статті 13 Конституції України, вказує на соціально-політичне, а не правове значення цього конституційного положення, адже в цьому переліку зазначений такий природний ресурс, як атмосферне повітря, яке, як відомо, не є і не може бути об'єктом права власності; 2) з точки зору теорії права власності будь-який об'єкт, у тому числі об'єкт природи, може належати на праві власності одночасно лише одному суб'єкту, а згідно зі статтею 14 Конституції право власності на такий природний ресурс, як земля, може набуватися громадянами, юридичними особами та державою; дуалізм суб'єктного складу права власності на природні ресурси може призвести до відхилення від основних постулатів правового регулювання суспільних відносин та внесення елементів невизначеності в правовий статус природних ресурсів як об'єкта права власності; 3) на момент прийняття Конституції в Україні певна частина земельного фонду країни вже була приватизована, тобто передана у власність ряду фізичних та юридичних осіб; 4) Український народ не може бути власником чи суб'єктом права власності на землю та інші природні ресурси, оскільки він взагалі не визнається доктриною цивільного права суб'єктом цивільних правовідносин. Відповідно до таких позицій, автори Академічного курсу з екологічного права України вважають можливим визнати положення статті 13 Конституції України не як норми, що встановлює власнісний статус природних ресурсів країни, а як норми, що проголошує всі природні ресурси надбанням (основним національним багатством) Українського народу, що перебуває під особливою охороною суспільства. Відповідно до цього проголошення природних ресурсів надбанням Українського народу не виключає можливості приватизації окремих природних об'єктів відповідно до закону[31].

Підсумовуючи запропонований огляд деяких, переважно скептичних за своїм “духом”, наукових підходів щодо з'ясування сутності та змісту категорії власності Українського народу на природні ресурси, відзначимо, що такі підходи є яскравим відображенням плюралізації наукової думки щодо змісту та сутності згаданої правової категорії. Згадані підходи відбивають успадковані від попереднього (радянського) правопорядку політекономічні (переважно) тлумачення ряду правових категорій з понятійного ряду права власності, що створює істотні труднощі та плутанину у підходах до правового регулювання відповідних суспільних відносин, особливо якщо при цьому не враховується діалектика приватноправових та публічно-правових засад у змісті та в реалізації права власності Українського народу на згадані об'єкти.

Якщо ж критично проаналізувати аргументи супротивників концепції “право власності Українського народу на природні ресурси”, за якою саме народ виступає реальним суб'єктом такого права власності, то тут слід зауважити таке.

Насамперед, всі відповідні аргументи ґрунтуються на засадах класичної цивілістичної теорії, які і дають можливість поставити під сумнів конструкцію права власності Українського народу на природні ресурси. Більше того, вони, як правило, страждають на таку хибу, як відірваність (спроби відірвати) відповідні конституційні норми від реального інституту права власності Українського народу на природні ресурси. За такого праворозуміння, яке не враховує всієї складності відповідних правовідносин, їх своєрідності та публічно-правової природи, і виникають твердження щодо декларативності, ілюзорності конструкції права власності Українського народу на природні ресурси.

Аргументи щодо того, що конституційні положення, які закріплюють таке право власності, не є нормативними, а соціально-політичними, не витримує критики з огляду на те, що всі положення Конституції України є рівною мірою нормативними, їх не можна розмежовувати на нормативні та ненормативні (декларативні), оскільки всі вони мають пряму дію. Високий ступінь їх узагальненості, наявність у них не лише правових, але і соціально-політичних елементів, як зауважував свого часу В.Й. Лучін, зовсім не позбавляє конституційні положення властивостей нормативності, а, навпаки, лише зміцнює їх, збагачує положення Конституції держави нормативним змістом[32].

Зауваження щодо неможливості застосування відповідних конституційних положень свідчить про їх девальвацію, а заклики керуватися “більш сучасним екологічним законодавством” призводять до протиставлення останнього Конституції, що взагалі навряд чи зміцнюватиме засади правопорядку та законності у сфері екологічних правовідносин.

Заперечення ж можливостей розгляду тих чи інших природних ресурсів, як-от права власності на атмосферне повітря, видається слушним лише у разі розгляду таких ресурсів у цивілістичному дусі, а саме як об’єктів цивільного обороту. У такому сенсі атмосферне повітря дійсно не може і не повинне розглядатися як об’єкт права власності. Але в тому-то і річ, що у контексті статей 13-14 Конституції України мова йде про різновид (форму) публічної власності, до якої цивілістичні поняття та критерії можуть застосовуватися лише з певними застереженнями, зокрема аж ніяк не в сенсі розгляду природних ресурсів як об’єктів цивільного обороту, оскільки такими вони не є.

Наполягання на обов’язковій належності природних ресурсів на праві власності лише одному суб’єкту (Українському народові) так само виходять з класичної цивілістичної інтерпретації сутності права власності “один суб’єкт права власності – один об’єкт права власності”, не враховуючи своєрідності, специфіки правосуб’єктності Українського народу, який, зокрема, не є юридичною особою, а тому в цивільно-правовому сенсі знову-таки не може розглядатися як учасник цивільного обороту. Проте і в цьому аспекті проблема розв’язується, якщо враховувати публічно-правовий, а не приватноправовий характер відносин, що складаються довкола права власності Українського народу на природні ресурси. Очевидно, проблема дуалізму власників може (і повинна) бути знята і на нормативному рівні шляхом внесення змін у відповідне поресурсове законодавство, чого, на жаль, дотепер не зроблено.

Неможливість повсякденного здійснення Українським народом права власності на природні ресурси також не повинна вводити в оману щодо невизнання його суб’єктом права власності, оскільки і держава як така (в цілому, взята в єдності її організаційних складових) також не може здійснювати повноваження власника, які фактично “перетікають” до тих чи тих її конкретних органів. Тоді так само юридичною фікцією слід було б визнати і власність держави на природні ресурси, проте таке визнання в цивілістиці відсутнє. Очевидно, у випадку правосуб’єктності Українського народу мова повинна вестися про втілення на практиці механізму реалізації прав цього власника, з урахуванням його специфіки як суб’єкта відповідного комплексу правовідносин, зокрема і через врахування різноманітних сучасних концепцій “довірчого управління”[33].

Цілком очевидно, що нагальною потребою на сьогодні є реалізація конституційних формулювань щодо права власності Українського народу на природні ресурси в поресурсовому законодавстві України, чітка та продумана інституціоналізація та гарантування здійсненості цього права через механізми прямої демократії. Лише за цих умов відповідні правові приписи не будуть мати ознак конституційних “фікцій” або декларацій.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – №30. – Ст. 141.
2. Андрейцев В.І. Земельне право и законодательство суверенной Украины: актуальные проблемы практической теории. – К.: Знання, 2005. – 445 с.
3. Каракаш І. І. Актуальні питання реформування конституційного права власності на природні об’єкти та їх ресурси // Реформування правової системи України: проблеми та перспективи розвитку в контексті європейських інтеграційних процесів : Міжнародна науково-практична конференція (м. Київ, 28–29 квітня 2004 р.). Збірник наукових праць. В 2 ч. / Редкол.: С. А. Єрохін, В. Ф. Погорілко, Я. М. Шевченко та ін. – К.: Національна академія управління, 2004. – Ч. 2. – 458 с.
4. Каракаш І.І. Право поділеної власності на природні ресурси у законодавстві України // Право України. – 2001. - №3. – С. 83-85
5. Костицький В. Конституційний механізм основ екологічної політики держави // Малий та середній бізнес. – 2001. - №1. – С. 81-87
6. Костицький В.В. Конституційне регулювання охорони довкілля: український та світовий досвід // Право України. - 2003. - №10. - С. 49-55

7. Костицький В.В. Екологія перехідного періоду: право, держава., економіка (економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища). – К.: Ін-т законодавчих передбачень та правової експертизи, 2003. – 772 с.
8. Кулинич П.Ф. Земля і Конституція. Про деякі положення Основного Закону України щодо землі та дискусії навколо них // Вісник «Фермер України». – 2001. – № 11 (32). – С. 26–28
9. Кулинич П.Ф. Конституційні аспекти права власності на землі сільськогосподарського призначення // Проблеми права власності та господарювання у сільському господарстві: монографія / кол. авт. під ред. В. І. Семчика. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – 216 с.
10. Кулинич П.Ф. Перспективи розвитку земельного законодавства України // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008. – Т. 4: Методологічні засади розвитку екологічного, земельного, аграрного та господарського права / за ред. Ю.С. Шемшученка. – С. 86-125
11. Мунтян В.Л. Деякі актуальні проблеми правового регулювання земельних відносин // Что делать? Дайджест левой оппозиции. – 2001. – № 7–8. – С. 77–81
12. Носік В.В. Право власності на землю Українського народу. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 543 с.
13. Суханов Е.А. Право собственности и иные вещные права в России // Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. – М., 1999. – С. 56.
14. Гусев А.А., Касьянов П.В. Станут ли природные ресурсы действительно собственностью государства // Природные ресурсы – национальное богатство России. – М.: Изд-во Государственной Думы, 1999. – С. 266.
15. Винницький А.В. Государственная собственность в административном праве. – М.: Статут, 2010. – С. 18-19.
16. Народ як суб'єкт права власності // Правовий тиждень. – 2008. – 27 травня.
17. Щенникова Л.В. Вещные права в гражданском праве России. – М., 1996. – С. 24.
18. Агафонов В.А. Институт собственности и его роль в конституционном и экологическом праве // Правовые вопросы недвижимости. – 2004. – №2 // <http://www.lawmix.ru/comm/2359>.
19. Спасибо-Фатеева І. Замітки цивіліста про тенденції пізнання права власності // Право України. – 2011. – №5. – С. 32; Спасибо-Фатеева І. Форми права власності // Вісник АПРН України. – 2009. – №3. – С. 145-154.
20. Космін Ю. Про форми права власності // Право України. – 2001. – №10. – С. 75-77.
21. Екологічне право України: підруч. / Гетьман А.П., Шульга М.В., Попов В.К. та ін.; за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги. – Х.: Право, 2005. – С. 87.
22. Комарницький В.М., Шевченко В.І., Слькін С.В. Екологічне право: Навчальний посібник. – 3-є вид. – К.: Центр навчальної літератури, 2006.
23. Шульга М.В. Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях. – Х.: Консум, 1998. – С. 79.
24. Заставська Л.П. Право власності на землю в Україні (розвиток та основні риси): дис. ... канд. юрид. наук. – К.: НАН України; Інститут держави і права ім. В.М.Корецького, 2003.
25. Рябов А.А. Охрана права государственной собственности на природные ресурсы СССР. Дисс. ... докт. юрид. наук. – Казань, 1984. – 368 с.
26. Пересунько С.І. Право державної власності в Україні (історія, сучасність, перспективи). – Кіровоград: Єлисаветград, 1998. – С. 56-57.
27. Афанасієв Р.В. Щодо публічного аспекту права власності на природні ресурси // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – №9. – С. 130-131.
28. Пилипенко П. Щодо проблеми об'єктів у правовідносинах довкілля // Вісник Львів. ун-ту. Серія юридична. – 2008. – Вип. 47. – С. 150-151.
29. Зуб І.В. та ін. Висновок на проект Закону України “Про спільну власність”, внесений народним депутатом України М.М. Папієвим від 09.07.2009 р. (реєстр. №4418) // http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=35134.
30. Мірошніченко А.М. Земельне право України. Навчальний посібник. – К: Алерта, Центр української літератури, 2011. – С. 148.
31. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008.
32. Лучин В.О. Конституция Российской Федерации: проблемы реализации. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2001. – С. 11.
33. Мазаев В.Д. Публичная собственность в России. Конституционные основы. – М.: Городец, 2004. – С. 154-161.

RENEWABLE ENERGY SOURCES: INCENTIVE MECHANISMS OF DEVELOPMENT AND LEGAL REGULATION

Svitlana Romanko

(associate professor of environmental law, PhD Law Institute of Prykarpatsky National University after Vasyl Stefanyk, Ukraine)

Анотація У статті висвітлюються основні аспекти правового регулювання використання альтернативних джерел енергії на сучасному етапі розвитку України (енергії вітру, сонця, біопалива тощо). Особлива увага приділена характеристиці заходів економічного стимулювання використання альтернативних джерел енергії – «зеленого тарифу», пільг щодо оплати за землю, звільнення від сплати митних зборів та ПДВ устаткування для потреб альтернативної енергетики. Також розглядаються окремі аспекти адаптації національного законодавства у сфері альтернативної енергетики до законодавства ЄС. Зроблено пропозиції вдосконалення чинного законодавства у досліджуваній сфері, зокрема запропоновано внесення змін до Закону України «Про альтернативні джерела енергії» та Податкового Кодексу України.

Ключові слова: альтернативні джерела енергії, «зелений тариф», економічне стимулювання, правове регулювання, пільги.

Summary This article covers the main aspects of the legal regulation of the use of alternative energy sources at present time of Ukraine (wind energy, solar, biofuels, etc.). Particular attention is given to the characterization of measures of economic incentives for the use of alternative energy sources – the "green tariff" incentives on payments for land, exemption from customs duties and VAT for equipment needs alternative energy. Also it addresses some aspects of adaptation of national legislation in the field of renewable energy to the same EU legislation. The author makes suggestions improving the existing legislation in the study area, including suggested amendments to the Law of Ukraine "On Alternative Energy Sources" and the Tax Code of Ukraine.

Keywords: alternative energy, "green" tariff, economic incentives, regulation, benefits.

Аннотация. В статье освещаются основные аспекты правового регулирования использования альтернативных источников энергии на современном этапе развития Украины (энергии ветра, солнца, биотоплива и т.д.). Особое внимание уделено характеристике мер экономического стимулирования использования альтернативных источников энергии – «зеленого тарифа», льготы по плате за землю, освобождение от уплаты таможенных пошлин НДС импортного оборудования для нужд альтернативной энергетики. Также рассматриваются отдельные аспекты адаптации национального законодательства в сфере альтернативной энергетики к законодательству ЕС. Сделаны предложения по совершенствованию действующего законодательства в исследуемой сфере, в частности предложено внесение изменений в Закон Украины «Об альтернативных источниках энергии» и Налогового кодекса Украины.

Ключевые слова: альтернативные источники энергии, «зеленый тариф», экономическое стимулирование, правовое регулирование, льготы.

Introduction and relevance. In the conditions of exhaustion and depletion of natural resources one of the main global priorities should be in reduction energy consumption and increasing of energy efficiency. According to experts, alternative energy in the world is developing very actively. Proof of this is the fact that the share of renewable energy sources account for more than half of new installed capacity in Europe and the United States. The investment in this sector in the world have made 162 billion dollars. Optimistic experts say that the global alternative energy industry by 2035 will invest about 5.7 trillion dollars, and the European Union in 2050 has completely switch to alternative energy sources.

The development of renewable energy sources is extremely important for Ukraine, because Ukraine is one of the major consumers of energy in the world.

Ukraine's traditional energy sector has been facing a major crisis due to a shortage of current assets. This is the result of the state's socially oriented tariff policy as cash-strapped utilities are unable to settle mounting bills with Russian gas supplier Gazprom. Ukraine currently pays about US\$430 (EUR 322) per thousand cubic meters for Russian gas under a 10-year deal signed in 2009 by a preceding government. The present Kyiv government says the price is exorbitant, but it has so far failed to persuade Russia to bring it down. Now the situation is considerably complicated by military actions and geopolitical conflict with Russia.

Despite political instability and economical problems, Ukraine is pursuing the development of renewable energy in order to reduce dependence on gas supplies and economic pressures from Russia.

For the first time in Ukraine the legal definition of alternative and renewable energy sources was given in the Law of Ukraine "On Energy Saving" on July 1, 1994. It was defined as the

constant or intermittent energy in the environment as a flow of solar, wind, geothermal energy, the energy of the seas, oceans and biomass. The law defined the legal regulations that apply to businesses and individuals who are working on the construction and reconstruction of objects of renewable energy. This law provides for the granting of tax incentives to enterprises-manufacturers of energy saving equipment, machinery and materials, methods of measurement, monitoring and power management and companies that use equipment that runs on alternative and renewable energy sources. Even then, at the beginning of the formation of Ukrainian statehood, the legislature understood and felt the overwhelming importance of this issue by providing a favorable economic regime to develop the use of alternative energy sources.

But Ukrainian legislation in this sphere is rather young and imperfect. Ukraine, according to the Energy Strategy of Ukraine till 2030, approved of 15 of March, 2006, embarked on the development of alternative energy, and therefore adopted the Law of Ukraine «About Alternative Energy Sources», «On alternative types of fuel», «On electricity», «On energy saving», «On combined generation of heat and electricity (co-generation) and use of waste energy potential» and other legal documents.

Other long-term legislation is represented by following legislative acts: Program of construction of wind power plants [1]; Energy Saving Program [2]; Programs for Support of Development of Small Hydro and Thermal Energy [3]; National Energy Program [4]. All the requirements of these laws are implemented by the state bodies of power in the field of alternative energy: Cabinet of Ministers of Ukraine (CMU); Ministry of Fuel and Energy of Ukraine (MFE); National Electricity Regulatory Commission of Ukraine (NERC); National Agency for Energy Efficiency (NAEE); State Inspectorate on Power Plant and Network Operation (SIPPNO).

Ukrainian energy laws do not directly refer to combined generation of heat and electric power (cogeneration) as alternative energy projects. However, economic efficiencies of cogeneration technologies and its potential to reduce environmental pollution and to use renewable

sources of energy (biomass, dump potential, geothermal energy etc.) make cogeneration projects attractive for investors and might be supported by alternative energy preferences and exemptions.

State environmental policy in this sphere includes of organizational and support activities in the field of alternative energy sources such as :

- 1) identification of sources and financing of alternative energy sources;
- 2) permitting activity for enterprises of electric networks (power distribution companies) in accordance with legislation for the agreed technical specifications for connection of objects of all types of ownership, producing energy from alternative sources, the unified energy system of Ukraine;
- 3) creation of statistical databases on alternative energy resources;
- 4) conformity assessment of the energy generating facilities as alternative energy objects;
- 5) alternative energy expected to meet 20% of total energy demand by 2020;
- 6) introduction of Green tariffs (one of the highest in Europe) in 2008;
- 7) tax exemptions for: enterprises generating electricity from renewable energy sources, biofuel producers and coal bed methane extractors (until 2020), the sale of energy-saving equipment of own production (on 80% of the income), the implementation of energy-saving projects (on 50% of the income);

Incentive Mechanisms were perfectly described in the research of Professor Vasyl Kostytsky in 2003 [5]. The incentive Mechanisms existing today for development of alternative energy sources are : setting “green” (feed-in) tariff for electricity generated from alternative energy sources, legal obligation of the state to buy the whole volume of electricity generated from alternative energy sources, formation of the state energy saving fund, tax and customs benefits, beneficial crediting, state subsidies. It is worth to pay attention the most important characteristic of them [6].

The concept of green tariff in Ukraine appeared in October 1997. At this time the President of Ukraine was signed Law "On Electric Power Industry". However, practical steps in this direction was made only in 2009 when the Parliament adopted amendments to the laws "On Electricity" and

"On alternative sources of energy." In this legislation the first time was prescribed the green tariff mechanism. Green Tariff Regulatory Framework:

- New Green Tariff Law (amendments to the Electricity Law) came in force in 2012
- Special feed-in (green) tariffs were established for wind, solar, biomass, biogas, small hydro (<10 MW) and geothermal power plants
- Green tariffs are fixed until 2030 with guaranteed electricity off-take by the Wholesale Electricity Market Operator (under existing "single buyer" market model)
- Green tariffs are revised on a monthly basis to follow changes in UAH/EUR currency exchange rate (with guaranteed "minimum floor" set in EUR)
- Green tariffs are applied to new construction projects as well as renewable power plants operated before approval of the Law (except for large hydro power plants)
- Green tariff system was tested in real life – National Electricity Regulatory Commission approved green tariffs for many renewable energy producers, including wind, solar, and small hydro plants with total installed capacity exceeding 900 MW
- Reduction of green tariffs by 10%, 20% and 30% for RES plants commissioned after 2014, 2019 and 2024 respectively
- Local content requirement – 30% starting July 2013 and 50% starting July 2014 (for solar, wind and small hydro projects) with additional conditionality ("fixed shares")
- PPA is signed and green tariff is approved after the renewable power plant has been commissioned.

Green Tariff is set until 1 January 2030 and decreases as follows: from 2014 – for 10%, from 2019 – for 20%, and from 2024 – for 30%.

Green Tariff applies if the local content rules are met, namely: from January 2012 – 15%, from January 2013 – 30%, from January 2014 – 50%.

Additional local content requirement for solar is: from January 2013 – 30% in the solar modules production, from January 2014 – 50% in the solar modules production [7].

Some optimism in terms of prospects caused by the new energy strategy, which was approved by the government in early 2006. This strategic document envisages increased use of alternative energy sources by 2030 to 40.4 Mtoe (tonnes of oil equivalent). The highest growth is expected in the use of solar energy and wind power. In 2030, the total capacity of power plants producing electricity from alternative energy sources (excluding biofuels and small hydro) should increase to 2.1 GW.

State Program for Energy Conservation and Energy Efficiency determines that by 2015 the share of "green" energy in the overall energy balance of the country will be at least 10%, and by 2030 this figure will reach 30%. How realistic is this figure, time will tell. But now, many experts believe that relying only on the green tariff can not solve this problem. In addition to "green" tariff for the development of Ukrainian market of alternative energy also billions of dollars of investment are required.

Land preferences. The land tax for land plots used for the production of electricity from alternative energy sources is reduced – only 25% of the applicable land tax is payable. The annual lease payments for communal or state land if it is leased for production of electricity from alternative energy sources may not exceed 3% of the normative value of the leased land.

They are marked in legislation as follows:

- 1) Direct purchase of state and communal land for energy production purposes (no auction applicable);
- 2) Direct securing of other rights (lease, easement, superficies) for energy production purposes (no auction applicable);
- 3) Land for energy facilities may be withdrawn/bought out from the owners via courts;
- 4) Agricultural land, sale of which is currently prohibited, may be purchased for energy production purposes within the procedure for buyout of land for social needs;
- 5) Land necessary for the infrastructure of the power plant may be secured without changing the land designation / land category.

VAT and Customs Duty. No customs duties and VAT on equipments imported for renewable energy production. Exemption Import of equipment that runs with non-conventional or renewable energy, equipment and materials for energy saving, equipment and materials for manufacturing alternative energy sources, if the production is used for its own manufacturing purposes and no other similar products are produced in Ukraine are exempted from VAT and customs duties; The exemption is also applicable to equipment that produces the abovementioned production; The list of the exempted units is approved by the Cabinet of Ministers.

Grid Access and Mandatory Power Purchase. The producers of electricity from alternative energy sources have the statutory right to request the grid connection. Ukraine guarantees the purchase of all the energy produced from alternative energy sources.

Integration into the European Energy Community. The strategy of cooperation between Ukraine and the European Union in energy field is outlined in the Memorandum of Understanding on Co-operation in the field of Energy between Ukraine and the European Union (Memorandum), concluded on 1 December, 2005. The Memorandum envisages implementation of 5 road maps: nuclear safety; integration of electricity and gas markets; enhancing security of energy supplies and transit of hydrocarbons; structural reform, enhancing safety and environmental standards in the coal sector; energy efficiency.

On 21 September, 2012 Ukraine and the European Investment Bank signed an agreement for a loan of 200 million euros for the project "Rehabilitation of hydropower." Hydropower Rehabilitation Project will provide an opportunity to ensure reliable operation, located on the Dnieper, to increase hydropower capacity to 100 MW with simultaneous improvement of their environmental and technical safety and best use water resources. In October 2013 Minister for Energy and Coal Industry of Ukraine Eduard Stavitskyi signed the Declaration of intentions with the European Investment Bank on financing hydropower projects in Ukraine [8].

Decisions on a new European climate and energy policy for 2030 are relegated to autumn as heads of state are caught up in the Ukraine crisis. At their spring summit in Brussels, EU leaders gave centre stage to energy dependence. First climate change, then competitiveness, now security of supply: the shifting priorities of member states show that a holistic vision and policy for climate and energy is there on paper but not in practice.

Now consider the introduction of specific features of stimulating the development of certain types of alternative energy sources.

Wind energy. The successful development of the Ukrainian wind energy sector continued into 2013. According to a survey by the Ukrainian Wind Energy Association, 95.3MW of new wind energy capacity were commissioned between 1 January and 31 December 2013. As a result, the power capacity of the Ukrainian wind energy sector totalled 371.2MW. If we compare this with total installed power capacity in 2012, the total power capacity of wind farms increased by 56%. The Ukrainian legislation provides incentives for the development of wind energy projects in Ukraine. These include the following tax incentives under the Tax Code of Ukraine: exemption from import VAT and customs duties; decrease of land tax for renewable energy power plants by 75%; a limit on the annual rental payments for lands leased from the state and municipal authorities of 3% (instead of 12%) of appraisal value; an exemption from corporate profit tax until 2021 for those companies whose main activity in the energy sphere is to produce electricity only from renewable sources.

Legislation also provides other incentives such as: the possibility of using joint implementation under the post-Kyoto Protocol mechanism for wind energy projects; a feed-in tariff scheme or 'green' tariff (GT).

However, at the moment the only real incentive for wind energy projects in Ukraine is GT. The effective feed-in tariff or GT scheme of support for wind energy in Ukraine entered into force on 22 April 2009. According to Article 17-1 of the Ukrainian Power Industry Law of the 16 October 1997 (the 'Power Industry Law'), a GT is approved by the National Energy Regulatory Commission of Ukraine (the NERC). GT rates are established for each business entity and each power plant operated.

Solar Energy. Ukraine has one of the highest in Europe, "green" tariffs for solar power - 7,35 UAH per kilowatt. For comparison, the population pays for electricity at a uniform rate - less than 30 cents, other consumers pay within 1 USD per kilowatt. Therefore, businesses' sell electricity to the state is very expensive, and the government provides it to the people much cheaper, subsidizing solar business.

Biofuel. The Directive of 23 April 2009 2009/28 / EC of the European Parliament and the Council on the promotion of the use of energy produced from renewable sources takes into account energy from biofuels and bioliquids. The latter should contribute to a reduction of at least 35 % of greenhouse gas emissions in order to be taken into account. From 1 January 2017, their share in emissions savings should be increased to 50 %. Biofuels and bioliquids are produced using raw materials coming from outside or within the Community. Biofuels and bioliquids should not be produced using raw materials from land with high biodiversity value or with high carbon stock. To benefit from financial support, they must be qualified as "sustainable" in accordance with the criteria of this Directive.

More than two-thirds of Ukraine's total estimated renewable potential thanks to its traditional focus on agriculture. The country currently produces less than 0.5% of its energy from biomass; however, it is estimated it could produce more than 10 times its current level of output. That's why one of the most developed alternative sources in Ukraine is biofuel. It is alleged in the Law of Ukraine "On the development of production and consumption of biofuels" of the 24 of May, 2012. The oilseed rape and biofuel plants of II generation can be used as biomass for thermal power plants; biomass that produce electricity for the "green" tariff; using the energy of willow chips as a fuel for solid fuel boilers that produce energy for budget organizations, social facilities, and facilities for the centralized heating in small cities of Ukraine.

Biological fuels (biofuels) are fuels made entirely from renewable biological raw materials - products and waste products of agriculture and industry, which can be used directly as a fuel in its pure form, as a component for production of other fuels or for blending with conventional fuels in the proportions set out in accordance with state standards (Law of Ukraine "On the development of production and consumption of biofuels" of the 24 of May 2012).

Oilseed rape is currently from the main biofuel plant by formulating tasks in the creation of zones of concentrated cultivation of oilseed rape based on modern technology (Cabinet of Ministers of Ukraine Degree "On Approval of the Concept of the State Scientific and Technical Programme production and use of biofuels," February 12, 2009 №276-r). Same time production and using of second generation of biofuel plants have not yet been received the proper regulation in Ukraine.

In view of the existing legislation in the field of alternative and renewable energy sources in Ukraine can be divided into two main segments, which can be used biofuel plants of the second generation: biomass for thermal power plants; biomass that produce electricity for the "green" tariff; using the energy of willow chips as a fuel for solid fuel boilers that produce energy for budget organizations, social facilities, and facilities for the centralized heating in small cities of Ukraine [9].

Legislation in Ukraine does not specify the requirements for environmental safety of plant crops which are grown as a raw material for biofuels. Biofuels are not entirely environmentally friendly, but, compared with the oil, it is cleaner and biodegradable, causing less damage to the environment.

Growing of biofuel plants on the large areas of land may create the loss of biodiversity in agricultural landscapes, but biofuels can reduce emissions of carbon dioxide into the atmosphere, which is very important to prevent climate change.

The development of alternative energy sources has both certain advantages and disadvantages: large potential of renewable resources, minimal or zero emissions of greenhouse gases to atmosphere, inexhaustible stock (in most cases), growth of energy infrastructure and development of technologies from one side and high cost of technologies and construction, constraining factors: planning of energy infrastructure, remoteness from networks, possible legal obstacles on the local level and other from the other side.

Conclusions and prospects. However, it should be recognized that the use of alternative energy sources in Ukraine is at an early stage of development. This is caused by a number of barriers and obstacles in the field of alternative energy, including technological barriers, which are based on inefficient and outdated technology generation, transformation, transmission, distribution and using of energy, and administrative barriers to energy conservation.

Current control measures should include the development of national, regional and local management programs in the field of alternative energy and tax incentives for the production of energy from alternative sources.

In addition, scientific sources settle the ideas of improving the alternative energy regulation:

1. develop and adopt appropriate legislation;
2. to promote sustainable domestic and foreign investment in a new segment of the national economy at the state level;
3. to prepare and to adopt the regulatory technical documentation, certification and standardization of biofuels;
4. promotion of biofuel's release to the domestic and foreign markets;
5. creating the conditions for scientific capacity on the production and use of biofuels and others.

To be concrete it's useful to improve the regulatory framework for alternative and renewable energy doing the following proposes the clarification in the legislation of Ukraine:

In the Law of Ukraine «About Alternative Energy Sources»:

Chapter 1: General Provisions

Article 1 Definitions.

... Alternative energy sources - renewable energy sources, which include solar, wind, geothermal, wave and tidal, hydropower, biomass, landfill gas, sewage gas treatment plants, biogas and non-renewable and secondary energy resources degassing of coal bed methane gas mine fields, operating and closed mines, blast furnace gas and coke and waste energy potential transformation processes.

The Tax Code of Ukraine:

- Section XI fee for subsoil use. Article 263, p. 263.2.3:

By the object of taxation shall be not included:

g) absorbed gas coalbed methane, removed in the process of anticipating and current degassing coal mines to ensure environmental safety and industrial coal, mine fields, prepared for use and closed mines, regardless of the future use of extracted gas.

- Article 263, p. 263.9.1:

Remove coalbed methane gas from the list of "natural gas".

Some improvement of existing legislation took place in recent years. For example, November 20, 2012 the Verkhovna Rada of Ukraine adopted the Law "On Amending the Law of Ukraine" On Electricity "on stimulation the production of electricity from alternative energy sources. This Law provides a number of significant changes in the stimulation of the production of electricity from alternative energy sources. According to the law become less attractive investment in solar energy; at the same time opening up new prospects for the production of electricity from biogas and for hydropower.

For still relatively new area of alternative fuels and energy changes in the legislation is a positive development, however, to bring it in line with international obligations of Ukraine, in particular with EU Directive 2009/28 / EC on 29.04.2009, the need to overcome many barriers. According to law number the Law "On Amending the Law of Ukraine" On Electricity " state guarantees invariance investor incentives by "freezing" at registration by the government electricity rates for companies that produce raw materials and components for renewable energy (registered as innovative production). Significantly underestimated coefficients green tariff for electricity from biogas, municipal solid waste, solar energy; narrowing the definition of biomass; clearly defined list of items "local content" in a high percentage of staff in house electricity - enough critical market experts perceived as obstacles to its development

The European Union and the United States urge Ukraine to revise the draft of the updated strategy for the period up to 2030, since paper is unrealistic projections of the national economy, not coherent with other legislation, and does not account for all international commitments. In particular, the strategy should include increasing the share of renewables in the energy to 12% by 2020 (the project of the energy strategy - less than 2% in 2030), because an agreement can be approved by the members of the Energy Community in the nearest future.

On reforming the legislative framework in the field of alternative energy, it is also necessary to more clearly define the mechanisms and user preferences to companies working in the alternative energy market of Ukraine. Existing legislation that regulates alternative energy market, needs refinement in the creation of appropriate guidelines and mechanisms to encourage energy companies working on alternative energy sources. Existing mechanisms that provide state preferences require simplification to ensure transparency of the market and reduce the bureaucracy procedures for obtaining them. Some measures are still required:

- To simplify the registration process of energy companies working on alternative energy sources, in a special public register, whereby the company may receive benefits in the form of exemption from income tax;
- Form a register of imported products for the alternative energy produced outside of Ukraine and subject to benefit as import duty;
- Determine the procedure to reach agreements with power companies, which are privately owned, in relation connecting producers of energy from alternative sources to the grid;
- Regulate the reimbursement of energy companies that run on alternative sources for connection to a common network.

It's also necessary to provide the priority access to preferential loans for companies producing equipment that produces energy from renewable sources and of energy companies working on alternative energy sources. Today the benefits for the recipient of credit for development of alternative energy available and are too high, which is not conducive to the development of Ukrainian alternative energy.

In the current terms of military actions the irreparable damage to the environment has already caused, which can not currently even be evaluated by experts because they do not have access to the affected resources on the East of Ukraine and in Crimea which was called a part of Russian federation. Considerable part facilities for the production of solar and wind power was concentrated in Crimea. The world community and EU is very concerned about recent developments in Ukraine and urges all actors to seek through an inclusive dialogue a democratic solution to the current political crisis that would meet the aspirations of the Ukrainian people.

Literature Sources

1. Decree of CMU of February 3, 1997, No. 137 "On Comprehensive Program for Construction of Wind Power Plants" < www.rada.gov.ua > accessed 19 September, 2014.
2. Decree of CMU of February 5, 1997, No. 148 "On Comprehensive State Energy Saving Program of Ukraine" // www.rada.gov.ua > accessed 19 September, 2014.
3. Decree of CMU of December 31, 1997, No. 1505 "On the Program of State Support to Development of Alternative and Renewable Energy Sources and Small Hydro and Thermal Energy" // www.rada.gov.ua > accessed 19 September, 2014.
4. Decree of SR of Ukraine of May 15, 1996, No. 191/ 96-BPBP "On National Energy Program of Ukraine until 2010" // www.rada.gov.ua > accessed 19 September, 2014.
5. Vasyl Kostytsky «Environmentin Transition:law,stateeconomy (economic andlegal mechanismfor environmental protection in Ukraine) » - K., Ilp.and LE, 2003. – 772p.
6. Svitlana Romanko "Renewable Energy Sources in Ukraine : Problems and Perspectives of Development" < <http://www.iucnael2014.cat> > accessed 19 September, 2014.
7. Oleksiy Feliv "Incentives of the Alternative Energy in Ukraine" // BEITEN BURKHARDT KYIV, 2012.
8. Mission of Ukraine to the European Union <<http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/ua>> accessed 21 September, 2014.
9. S.Romanko,V.Pidlisnyuk, M.Drimal, L.Erickson «Using of biofuel crops for remediationof contaminated soils: legislative aspects in Ukraine and Slovakia» // Central and Eastern European Conference on Healthy Environment (Cluj-Napoca, Romania). – 25-30 of May, 2014.

ДЕЯКІ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРОФІЛАКТИКИ ПОДАТКОВИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Талах А.М.

(старший викладач кафедри теорії та історії держави і права Національного університету державної податкової служби України)

Анотація. статтю присвячено теоретико-правовим питанням правової профілактики податкових правопорушень. Вибір і напрямок даної статті, її структуру та зміст визначили, з одного боку, особлива наукова значимість проблеми підвищення правової профілактики податкових правопорушень, з іншого - недостатня її теоретична обґрунтованість і прикладне призначення.

Наголошується, що для ефективної профілактики податкових правопорушень необхідно охоплення цілого спектру заходів загальної та індивідуальної профілактики. Звертається увага на проблеми підвищення ефективності та пошуку нових форм попередження та протидії податковим правопорушенням.

Ключові слова: профілактика, попередження, запобігання, профілактика правопорушень, деліктність, податкові правопорушення, ефективність, система попередження, превенція.

Аннотация. статья посвящена теоретико-правовым вопросам правовой профилактики налоговых правонарушений. Выбор и направление данной статьи, ее структуру и содержание определили, с одной стороны, особая научная значимость проблемы правовой профилактики налоговых правонарушений, с другой - недостаточная ее теоретическая обоснованность и прикладное назначение. Отмечается, что для эффективной профилактики налоговых правонарушений необходимо охват целого спектра мер общей и индивидуальной профилактики. Обращается внимание на проблемы повышения эффективности и поиска новых форм предупреждения и противодействия налоговым правонарушениям.

Summary: The article is devoted to theoretical and legal issues legal prevention of tax offenses. The selection and direction of the article, its structure and contents determined, on the one hand, a special scientific importance of the problem of legal prevention of tax offenses, on the other hand - the lack of its theoretical validity and application assignment. It is noted that for effective prevention of tax offenses must be coverage of a range of measures of general and individual prevention. Draws attention to the problem of increasing the efficiency and search for new forms of prevention and combating tax offenses.

В сучасний період розвитку Української держави особливого значення набувають питання ствердження законності і правопорядку, попередження і профілактики правопорушень, посилення боротьби з їх найбільш небезпечними проявами. Норми, що мають відношення до функціонування податкової системи, повинні бути чіткими і повними до такого ступеня, щоб їх наявність і застосування забезпечувало надійний, превентивний та примусовий вплив на суб'єктів, які ці норми порушують. І тому, розробка і реалізація пропозицій по вдосконаленню заходів профілактики податкових правопорушень з метою захисту податкової системи є важливою проблемою, яка потребує більш детального дослідження.

Актуальність даної теми обумовлена необхідністю дослідження напрямків правової профілактики податкових правопорушень та формування комплексної програми правової профілактики в основі якої лежав би цілісний, системний підхід до вирішення проблем пов'язаних з податковою деліктністю, що є логічним співзвуччям запроваджуваним в Україні главою держави та уряду заходам по лібералізації податкової системи в Україні та проведення її реформації, яка спрямована на створення нових організаційних форм, які б усували певні загострення і протиріччя і слугували розвитку загальноприйнятних цінностей і пріоритетів українського суспільства.

Зазначені та не вирішені до цього часу проблеми викликають інтерес серед науковців. Цей інтерес присвячений розв'язанню теоретичних і практичних питань профілактики правопорушень, шляхом покращення взаємодії між її суб'єктами. У певній мірі ці питання були об'єктом дослідження в наукових працях Г.А. Аванесова, В.Б. Авер'янова, О.Б.Андрєєвої, О.М.Бандурки, Д.М. Бахраха, Ю.Д. Блувштейна, І.П. Голосніченка, О.М. Джужи, Є.В. Додіна, А.Є.Жалінського, А.П.Клюшніченка, В.К.Колпакова, А.Т.Комзюка, А.П.Коренєва, М.Н.Кобзарь-Фролової, М.В.Костицького, О.В.Кузьменко, А.Г. Лекаря, Г.М.Миньковського, О.І.Остапенка, В.І.Ремньова, О.В. Трєгубової,

Ю.С. Шемшученка, А.П.Шергина та інших вчених, які представляють різні галузі правової науки.

Мета і завдання дослідження продиктовані актуальністю теми та полягає в теоретико-прикладному обґрунтуванні необхідності вдосконалення профілактики правопорушень у сфері оподаткування. За мету ставилось комплексне дослідження змісту та механізму профілактики податкових правопорушень, яка має принципове значення для нормального функціонування фіскальної системи і будується на загальних засадах всеохоплюючого впливу норм права, спрямованих на боротьбу з правопорушеннями.

При дослідженні даної теми автор ставить ряд завдань, зокрема:

- з'ясування етимологічного і правового змісту профілактики податкових правопорушень;
- вибір найактуальніших цілей профілактичної діяльності;
- розкриття природи податкової політики з метою визначення специфіки профілактики протиправних вчинків у цій сфері суспільних відносин;
- узагальнення комплексу проблемних питань профілактики податкових правопорушень та визначення шляхів їх вирішення;
- визначення профілактики правопорушень з обґрунтуванням її юридичної і соціальної природи та механізму здійснення.

Профілактика – найгуманніший і найефективніший засіб скорочення кількості порушень правових норм, оскільки він пов'язаний з такими заходами з боку держави і суспільства, які здатні не тільки виявити правопорушення, а й встановити і усунути причини та умови, що їм сприяють, утримати людину від їх вчинення. Разом з тим профілактика є досить складною формою боротьби з правопорушниками, вона може дати бажаний результат тільки тоді, коли правильно організована і базується на відповідних наукових засадах.

Профілактика є розширеною, довгостроковою системою заходів. Це діяльність з усунення, нейтралізації чи ослаблення факторів, які породжують протиправні діяння, або сприяють їм. Вона має безособовий характер, тобто не має на увазі конкретне протиправне зазіхання, хоча може здійснюватись й на індивідуальному рівні. Профілактика забезпечується за допомогою запобігання протиправним ситуаціям, їх усунення, ослаблення дії небезпечних факторів і їх нейтралізації, захисту можливих об'єктів від зазіхань, правової пропаганди серед населення.

Провідна роль права в профілактиці правопорушень відзначалася ще К.Марксом і Ф.Енгельсом, які вказували на те, що законодавець повинен забезпечити попередження злочинності не тільки шляхом заборон і покарань, а головним чином за допомогою закріплення суспільних відносин, що протистоять причинам і умовам злочинної поведінки особистості [1, с.131].

Підкреслюючи значення боротьби з різними правопорушеннями в сучасному суспільстві, слід зазначити, що одним з пріоритетних її напрямків є профілактика податкових правопорушень, усунення причин і умов, що їх породжують.

Фіскальна функція держави, одна з найважливіших, спрямована на акумулювання грошових коштів в державних фондах, забезпечує виконання політичних, соціальних, економічних та інших основних завдань внутрішнього і зовнішнього значення. У перехідні, кризові етапи розвитку суспільства ця діяльність держави супроводжується різноманітними і часто суперечливими процесами, що безпосередньо впливають на стабільність і фінансову безпеку держави, і, в свою чергу, виражаються у формі податкових правопорушень.

Взагалі, сучасну правову державу з розвинутою економікою неможливо уявити без злагодженої системи оподаткування, що функціонує на основі врахування інтересів суспільства і держави та забезпечена ефективною системою правових гарантій.

В юридичній літературі та нормативних актах разом з терміном «профілактика» використовуються і такі, як «попередження», «превенція», «запобігання». Ряд авторів розглядає їх як самостійні, що не співпадають за своїм змістом, пов'язуючи їх значення з різними рівнями та видами діяльності, що розглядається. Проте, в більшості робіт,

нормативних актах, методичних рекомендаціях ці поняття застосовуються як взаємозамінні, виходячи з їх змісту та етимології термінів.

Як ми бачимо, до теперішнього часу серед фахівців немає однозначності в розумінні змісту профілактики правопорушень і її місця в системі протидії правопорушенням. Розмежувати поняття «запобігання», «припинення», «попередження» та «профілактика» зважаючи на граматичні розбіжності за допомогою словників майже неможливо. З позицій етимології поняття «попереджати», «попередити» означають – випередити, поспіти або бути колись, заздалегідь, наперед; вжити попередніх заходів, усунути, відхилити, позбутися від чого - небудь заздалегідь; сукупність заходів по попередженню і т.д. [2, с.390]. З наведених визначень можна виділити найбільш суттєву ознаку – сукупність заходів попередження.

Звертаючись до етимології досліджуваних понять слід відмітити їх дещо різні значеннєві відтінки. Саме слово «профілактика» грецького походження (*prophylaktikos*) і в перекладі на українську мову означає «попереджувальний, запобіжний». «Профілактика» - поняття, що перейшло в юридичні науки (адміністративне право, кримінальне і т.д.) із медичної практики масових щеплень проти хвороб, санітарного контролю за станом питної води, їжі тощо, тобто ряд заходів спрямованих на забезпечення високого рівня здоров'я, з метою попередження захворювань. При цьому не мається на увазі можлива хвороба конкретного індивіда. Так само доречно вважати правовою профілактикою усунення факторів (причин та умов) без віднесення до конкретного протиправного зазіхання, котре вчинив хто – небудь [3, с.141].

Чимало вчених, досліджуючи поняття «попередження» та «профілактика» вважають запропоновану термінологічну дискусію стосовно розмежування цих понять, що визначають одне і те саме явище, явно недоцільною, оскільки вона не має теоретичного та практичного сенсу, є надуманою, поглиблює понятійну плутанину, змушує вчених перейти від аналізу змісту явища до його етимологічної оболонки. На думку О.М.Джузи, розрізнення цих понять («попередження», «профілактика», «запобігання») є надуманим, таким, що суперечить буквальному змісту вказаних слів. Адже кожне з них означає одне й те ж саме: щось упередити, не упустити. Всі ці слова є взаємозамінними синонімами. Тому заходи рівнозначно можуть бути або попереджувальні, або профілактичні, або запобіжні, або превентивні, так само як і діяльність. Все це – одне і те ж саме. В основу же розмежування попереджувальної діяльності за рівнями, напрямками, видами має бути покладений аналіз її змісту, а не вживання в одних випадках «попередження», а в інших – «профілактика» [4, с.110].

Виходячи з того, що профілактика є системою заходів. Під системою слід розуміти цілісну єдність структурно розрізнених, взаємопов'язаних елементів, що реалізують певні функції в умовах конкретного зовнішнього середовища. Ця система включає в себе: об'єкти профілактики, на які направлена ця діяльність; суб'єкти профілактики, тобто тих, хто здійснює цю роботу. Так, щоб здійснити системний підхід до недопущення вчинення правопорушень, вкрай необхідна чітка диференціація понятійного апарату. Як видно із вище написаного, тривалі дискусії безсумнівно породжували та надалі породжують відому плутанину, а в ряді випадків істотні протиріччя при вирішенні проблем попередження злочинів. Виходячи з цих міркувань, доцільно визначити ряд дискусійних положень.

З одного боку, відбувається отождолення термінів «попередження правопорушень» і «профілактика правопорушень», із іншого – не проводиться різниці між профілактикою і попередженням конкретних проступків. У зв'язку з цим важливо навести позицію Е.В. Додіна, який вважає, на прикладі адміністративної деліктології, що вона, як і кримінологія, має своїм предметом суспільні явища, що викликані протиправною поведінкою. Ці явища перетинаються між собою, іноді породжені одними й тими ж причинами, тому і методи їх вивчення співпадають, або дуже близькі [5, с.36]. Подібної до Е.В. Додіна позиції дотримуються і багато інших дослідників, які в цілому враховують взаємообумовленість багатьох форм протиправної поведінки, профілактика яких має єдину першооснову і має базуватися на єдиних підходах.

У спеціальній літературі панує точка зору, щодо профілактики правопорушень відноситься будь-яка діяльність, яка об'єктивно сприяє зміцненню законності і правопорядку в країні. Ю.Д.Блувштейн вважає, що таке тлумачення поняття профілактики правопорушень розчиняє профілактичну діяльність у всіх численних і різноманітних процесах соціального розвитку. Профілактика правопорушень, як і інші заходи, спрямовані на дотримання законів, мета яких полягає в охороні інтересів суспільства і прав громадян, здійснюється в першу чергу з метою забезпечення належного суспільного розвитку. Стверджувати, що заходи загальносоціального розвитку застосовується з метою забезпечення профілактики правопорушень – значить змінювати місцями мету і засоби їхнього досягнення. Зазвичай, за самостійну мету профілактичної діяльності сприймається зниження рівня скоєних правопорушень, але, насправді, це є лише більш-менш точним показником реального стану безпеки соціальних цінностей. В принципі заради цієї безпеки й існує юридична відповідальність: визнавши, що ті або інші соціальні цінності мають потребу в особливому захистові, законодавець визнає протиправними і караними посягання на них. Одже, Ю.Д.Блувштейн пропонує під профілактикою правопорушень (злочинів) розуміти особливий вид соціального управління, покликаний забезпечити безпеку правоохоронюваних цінностей, який полягає в розробці та здійсненні системи цілеспрямованих заходів для виявлення й усунення причин правопорушень та умов, що сприяють їх вчиненню, а також здійснення попереджувального впливу на осіб, схильних до протиправної поведінки [6, с.22-26].

Ми вже відзначали наявність в літературі існування принципових розходжень між об'єктивним профілактичним значенням будь-якого явища, процесу, соціального інституту і профілактикою правопорушень. Так, А.С.Шляпочников вважає, що якщо найважливіші загальні заходи запобігання правопорушенням просто ліквідують причини, що їх породжують і при цьому, не ставлять своєю безпосередньою метою профілактику протиправної поведінки, не повинні розглядатися в якості власне профілактичних [7, с.5].

Слід брати до уваги те, що понятійний апарат науки в цілому, і юридичної, зокрема, далеко не в усьому додержується загальних правил слововживання. Юридична дійсність є настільки складною і різноманітною, що нерідко при використанні в законі, правовій науці і практиці тих чи інших понять доводиться наповнювати їх специфічним змістом, що відрізняється від загальноприйнятого.

Іноді, говорячи про діяльність держави і суспільства, що спрямована на утримання рівня скоєних правопорушень на можливо мінімальному рівні через усунення їх причин й умов, а також на недопущення та припинення конкретних правопорушень, мають на увазі запобігання. З практичного погляду запобігання правопорушенням можна поділити на профілактику й припинення. З огляду на це, профілактика правопорушень – це багаторівнева система державних і громадських цілеспрямованих заходів щодо виявлення, усунення, нейтралізації причин та умов протиправної поведінки.

Профілактика – це діяльність з усунення, нейтралізації чи ослаблення факторів, які породжують протиправні діяння, або сприяють їм. Вона має безособовий характер, тобто не має на увазі конкретне протиправне зазіхання, хоча може здійснюватись й на індивідуальному рівні. Профілактика забезпечується за допомогою запобігання протиправним ситуаціям, їх усунення, ослаблення дії небезпечних факторів і їх нейтралізації, захисту можливих об'єктів від зазіхань, правової пропаганди серед населення.

У зв'язку з цим, поняття профілактики можна розуміти як у вузькому, так і в широкому значенні.

У широкому розумінні – це недопущення правопорушень взагалі, тобто утримання окремих членів суспільства від протиправних дій. У вузькому значенні під профілактикою розуміють діяльність, по-перше, щодо виявлення і усунення детермінант конкретних правопорушень; по-друге, виявлення осіб здатних до вчинення правопорушень і проведення з ними відповідної роботи. Профілактика у широкому розумінні підпорядкована завданням боротьби із правопорушенням як явищем, у вузькому – попередженню конкретних правопорушень з боку окремих осіб. На індивідуальному рівні профілактика правопорушень

включає також їх відвернення і припинення, але потреба в цьому виникає лише тоді, коли попереджувальна діяльність стає малоефективною [4, с.110]).

Профілактика правопорушень спрямована на недопущення протиправної поведінки і тим самим активно проявляє свої функції. Так охоронна функція проявляється в тому, що вона реалізує не тільки засоби переконання, а й примусу осіб, які не хочуть ставати на шлях виправлення. Таким чином, основною метою охоронної функції є захист суспільних інтересів та соціальних цінностей, особи і держави від протиправних посягань. Виконуючи регулятивну функцію, профілактика покликана забезпечити таку поведінку людей, яка б відповідала спеціальним вимогам, закріпленим у нормах права.

Залежно від ієрархії причин та умов правопорушень у структурі їх попередження виділяють наступні види: загальносоціальна, спеціальна та індивідуальна профілактика. Так, на думку О.М.Литвинова, загальносоціальна профілактика правопорушень є вирішення суспільством широкого комплексу соціально-економічних та культурно-виховних завдань, які базуються на радикальній реформі механізму правового регулювання в різних сферах та досягнення економічних результатів вцілому в державі, забезпечення законних прав і свобод громадян, підвищення загальної етичної, політичної, трудової, правової культури тощо.

Спеціальна профілактика правопорушень полягає у здійсненні державними органами і установами та іншими громадськими організаціями попереджувальних заходів, спрямованих на захист суспільства від протиправної поведінки окремих осіб, унеможливлення вчинення ними суспільно небезпечних діянь.

Індивідуальна профілактика правопорушень має цілеспрямовану, спеціальну направленість окремих заходів, які застосовуються для встановлення та усунення причин і умов та інших детермінант правопорушень, застосування спеціальних методів і прийомів, знань та навичок регулювання соціальних відносин з метою встановлення осіб від яких можна очікувати скоєння правопорушень і проведення заходів по недопущенню встановлення їх на протиправний шлях [8, с.56-58.].

Проведений аналіз і зроблені на його основі висновки дозволяють перейти до розкриття змісту термінів, що визначають профілактику податкових правопорушень. Так, відносно змісту і взаємозв'язку термінів «профілактика», «попередження», «запобігання», «припинення», які в тій чи іншій мірі виконують попереджувальну функцію в роботі наведені найрізноманітніші думки та погляди. Подібна термінологічна неузгодженість і суперечливість інтерпретації основних понять в теорії попередження правопорушень поглиблювалась введенням нових термінів: «самопрофілактика», «соціальна профілактика», «загальна і приватна превенція», що в свою чергу, ще більше ускладнює використання нової інформації як практичними працівниками, так і вченими. Тому, впорядкування і систематизація понятійно-термінологічного апарату в теорії попередження правопорушень є одним з найбільш важливих завдань.

У зв'язку з цим, О.В.Трегубова виділяє два основні напрями дослідження – аналіз логічного процесу утворення понять, який включає в себе розкриття змісту відповідних термінів, і дослідження змісту та сутності явищ дійсності, що відображаються в даних поняттях [9, с.24-28]. У даному контексті, однією з головних передумов вирішення даного завдання є розгляд процесу формування деяких основних понять в теорії попередження правопорушень.

Один з підходів до формування понятійного апарату попередження правопорушень був запропонований А.А.Герцензоном, який вважав за необхідне визнати, «...що попередження правопорушень передбачає здійснення цілої системи державних і суспільних заходів, заходів виховного, культурного, екологічного характеру, які поєднуються в необхідних випадках із засобами примусу (кримінального покарання, адміністративного й дисциплінарного стягнень)» [10, с.512]. В подальші роки подібний підхід отримав широке розповсюдження в працях відомих вчених, (наприклад: Игошев К.Е., Устинов В.С. Введение в курс профилактики правонарушений, Горький, 1977; Игошев К.Е., Шмаров И.В. Социальные аспекты предупреждения правонарушений (проблемы социального контроля). М., 1980; Портнов И.П. Теоретические аспекты объекта и предмета профилактики

преступлений // Вопросы совершенствования работы подразделений милиции общественной безопасности. – М., 1996 та інші).

Були спроби по впорядкуванню термінів та формулювань, що означають попереджувальну функцію, які робились в юридичній літературі деякими авторами. На думку А.Г.Лекаря «попередження правопорушення» є родовим (більш широким) поняттям, яке включає в себе « діяльність по виявленню і усуненню причин, що породжують правопорушення, і умов, що сприяють їх здійсненню (профілактика правопорушень), попередження правопорушень, що знаходяться на стадії підготовки і припинення підготовчих дій до правопорушень, а також замахів на них [11, с.3-4]. Власне, в поняття «попередження правопорушень» він включав наступні компоненти:

- профілактику правопорушень, під якою мав на увазі діяльність державних органів і громадських організацій по виявленню і усуненню причин, що породжують правопорушення, і умов, що сприяють їх здійсненню;
- попередження правопорушень – встановлення осіб, які виявили намір скоїти правопорушення, і прийняття до них заходів (переважно виховних) з метою не допустити реалізації цих намірів в протиправних діях;
- припинення правопорушень – виявлення осіб, які готують скоєння правопорушення, і прийняття до них заходів (головним чином оперативно-розшукових) з метою недопущення переростання підготовчих дій в замах, а замаху – в закінчений злочин.

Фактично, з подібною думкою, згідно якої поняття «попередження правопорушення» і «профілактика правопорушення» використовуються як рівнозначні погоджується і Ю.М. Антонян, виділяючи такі види попереджувальної діяльності як:

- «індивідуальну профілактику правопорушень, тобто створення обставин, що усувають шкідливий вплив на особу чи забезпечуючих необхідну стійкість по відношенню до неї у процесі морального формування особистості; виявлення та усунення конкретних джерел шкідливого впливу на неї; виправлення і перевиховання правопорушників. Все це є діяльністю по виявленню і усуненню причин протиправної поведінки;
- попередження конкретних правопорушень, тобто недопущення реалізації задуманих правопорушень шляхом виявлення осіб, які прагнуть їх скоїти, і застосування до них необхідних заходів, що передбачені законом, з одночасним оздоровленням обставин в мікросередовищі;
- припинення конкретних правопорушень, тобто перешкоджання продовженню вже розпочатого правопорушення і доведенню його до кінця шляхом застосування певних заходів, а також створення обстановки, яка виключала б подальшу протиправну діяльність» [12].

Крім того, цікавою нам видається думка О.В.Трегубової, стосовно того, що одним з найважливіших напрямків боротьби з податковими правопорушеннями слід вважати розробку рекомендацій направлених на профілактику, підвищення ефективності боротьби з ними, і при чому, диференціація різних напрямків профілактики повинна обумовлюватися особливостями об'єкта впливу. З її точки зору, в даному процесі стержневим моментом повинна стати проблема реального попередження, зміст якого полягає в здійсненні профілактичного впливу на перших, порівняно ранніх етапах виникнення і функціонування деліктологічних факторів. Виділення стадій раннього попередження має ряд об'єктивних передумов реальної відмінності в ступені суспільної небезпеки негативних явищ, які має особа, а також різні сфери соціального життя, що можуть в певних умовах потягнути за собою скоєння податкових правопорушень; попереджувальний характер раннього впливу на особу часто є більш вираженим і може дати більш швидкі результати, крім того, він вимагає менше зусиль і за своєю природою є більш ощадними для певної соціальної групи [9, с.24-28].

Погоджуючись в цілому з даною точкою зору, хочемо звернути увагу на те, що при ранньому попередженні виникає ряд складнощів як то: необхідність розробки правової регламентації профілактичних заходів, їх організаційних витоків і місця в системі профілактики податкових правопорушень, дослідження тактичних, психологічних та інших

аспектів застосування примусових заходів. Також при ранньому попередженні набагато складніше визначити ефективність затрат сил і засобів на проведення ранніх профілактичних заходів, оскільки їх результати можуть розчинятися в багатьох соціальних процесах, що протікають в суспільстві. Крім того, можуть виникати певні психологічні труднощі щодо встановлення необхідних контактів з особою і забезпечення її доброзичливого ставлення до профілактичних заходів.

Таким чином, для ефективної профілактики податкових правопорушень необхідно охоплення цілого спектру заходів загальної та індивідуальної профілактики, направлених на недопущення скоєння податкових правопорушень та усунення особистісних та загальносоціальних факторів які до них призводять. Також виходячи із існуючої практики попередження правопорушень в сфері оподаткування можна виділити ряд напрямків, дослідження яких необхідно для профілактичної діяльності – вивчення та аналіз причин податкових правопорушень та умов, що сприяють їх скоєнню; вивчення особи правопорушника і причин подібної її поведінки; розробку заходів попередження податкових правопорушень; вивчення динаміки і структури податкових правопорушень як в цілому по державі, так і в конкретних її регіонах, адміністративних одиницях.

Сьогодні уряд декларує напрям на максимальне спрощення податкового обліку та застосування правових норм, рівність суб'єктів оподаткування та розумний рівень податків. Але, поки податкова реформа у нас, на жаль, стає постійною і безперервною. Хоча, запропоновані урядом заходи щодо зниження податкового тягаря - це рух, звичайно ж, в правильному напрямку. При цьому не можна не відзначити, що за роки реформ серед того арсеналу правових засобів, які так чи інакше були спрямовані на сприяння виконанню податкових обов'язків, традиційно основна увага приділялася мірам відповідальності за вчинення податкових правопорушень суб'єктами фінансово-правових відносин. Подібна виключно фіскальна спрямованість податкової політики держави мала зворотний ефект: при неймовірно великому податковому навантаженні і такого ж роду санкцій платники податків використовували будь-які способи уникнення оподаткування.

Попередження податкових правопорушень являє собою складний, такий що постійно удосконалюється і оновлюється комплекс різноманітних заходів попереджувального впливу, що здійснюють правовий вплив на волю і свідомість платника податків. Попередження податкових правопорушень направлене також на запобігання вчиненню нових правопорушень.

Важливим елементом профілактики правопорушень у податковій сфері, є її мета. Знання того, на що саме орієнтована профілактична діяльність, безумовно, необхідно, тому що дозволяє здійснювати осмислену цілеспрямовану боротьбу [13, с. 262]. На думку І.І. Кучерова спільною метою попередження вчинення податкових правопорушень є досягнення і подальше збереження тенденції до їх скорочення.

Цілями попереджувальної діяльності є правовий вплив на волю, свідомість, поведінку людей, запобігання вчиненню правопорушення, запобігання загрози суспільній та особистій безпеки, регулювання належної поведінки учасників управлінських відносин. Застережні заходи здійснюються, в першу чергу, в профілактичних цілях, тобто мають профілактичну спрямованість [14, с.58-60].

Так в розумінні Кобзар-Фролової М.Н., основною метою попереджувальної діяльності є нейтралізація податкової деліктності за допомогою: гармонізації податкових відносин, правої регламентації запобіжних заходів, використання засобів переконання (профілактика, пропаганда, навчання, критика та ін.), вивчення міжнародного досвіду попереджувальної роботи та ін.

Крім того, ефективність профілактичних заходів у сфері боротьби з податковими правопорушеннями цілком залежить від ступеня їх підготовки і опрацьованості, компетенції й професіоналізму посадових осіб органів, які їх здійснюють. Профілактикою податкових правопорушень повинні займатися органи, посадові особи, які, перш за все, самі не повинні допускати порушення податкового законодавства.

Підсумовуючи, хочемо зазначити, що важливим аспектом у правовому регулюванні є створення оптимальних умов для профілактичної діяльності громадськості, внутрішньої координації цієї діяльності в поєднанні з методами переконання, пропагандою та іншими заходами, здійснюваними спеціалізованими державними органами.

Для цього слід розробити комплексну програму профілактики правопорушень, і не тільки в одній сфері відносин (кримінальні, адміністративні, податкові тощо), а саме всеохоплюючого плану направлено на скорочення і в перспективі ліквідації асоціальної поведінки громадян; розвиток і вдосконалення позитивних соціальних процесів, які протидіють антигромадській поведінці громадян і сприяють дотриманню правової дисципліни; підвищення рівня свідомості та організованості громадян, формування пошани до правових розпоряджень; виховання правової дисципліни, підйом правової культури і знань в означеній сфері, формування у кожної людини свідомого відношення до своїх юридичних обов'язків.

Багатостороння діяльність з попередження податкової деліктності виражає сутність потреб суспільства на сучасному етапі його розвитку. Вона не може бути стихійною, довільною, а повинна бути плановою і забезпечена належним правовим регулюванням з боку держави.

Поки в масовій свідомості сумлінне дотримання податкового законодавства не почне асоціюватися з процвітанням і зміцненням держави і, як наслідок, з поліпшенням життя кожного громадянина України, буде важко домогтися кардинальної зміни протиправної обстановки в сфері оподаткування.

Проблемам профілактики правопорушень в юридичній літературі присвячено чимало праць як представників загальної теорії держави та права, так і вчених в окремих галузях правової науки. Іншими словами, профілактику правопорушень слід розглядати в комплексі як попередження будь-яких порушень правових норм. Причому, бажаного результату в цій діяльності можна досягти лише за умови, що в ній беруть участь всі суспільні інституції, всі ланки державного механізму, тобто профілактика правопорушень розглядається як важлива соціальна функція і ключовий фактор розвитку сучасного цивілізованого суспільства.

Список використаних джерел

1. Маркс К., Енгельс Ф. Полн. собр. соч., М.: Издательство политической литературы, 1955-1974 г.г.т. 1. – С.131
2. Ожегов С. И. Словник російської мови. М., 1986. С. 402, 503/Даль В. Тлумачний словник живої російської мови. Т. 3. Ч. II. М., 1955. С. 390
3. Зелінський А. Ф/ Кримінологія: Навчальний посібник. - Х.: Рубікон, 2000.-с.141
4. Кримінологія: Підручник для студентів вищих навч. закладів / О.М. Джужа, Я.Ю. Кондратьєв, О.Г. Кулик, П.П. Михайленко та ін.; За заг. ред. О.М. Джужа. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — 416 с. С. 110
5. Додін Е.В. Административная деликтология в системе юридической науки // Советское государство и право. - М., 1991. № 12. - С. 36
6. Профилактика преступлений: Учеб. Пособие / Ю.Д. Блувштейн, М.И. Зырин, В.В. Романов. — Мн.: изд-во «Университетское», 1986. — 287 с. С. 22-26]
7. Шляпочников А. С. К вопросу о классификации мер предупреждения преступности.—В кн.: Вопросы борьбы с преступностью, вып. 17. М, 1972, с. 5
8. Литвинов О.М. Поняття, зміст та значення координації дій суб'єктів профілактики злочинів. // Вісник університету внутрішніх справ України. – Спецвипуск. – Харків, 2000. – С. 56-58.
9. Административно-деликтологические проблемы предупреждения налоговых правонарушений: Диссертация на соискание ученой степени к.ю.н.: специальность 12.00.14 / Трегубова Е. В.; [Всерос. гос. налоговая акад. М-ва финансов Рос. Федерации]. - Москва: 2005. –с. 24-28
10. Герцензон А.А. Теоретические предпосылки изучения преступности // Вопросы методики изучения и предупреждения преступлений. - М., 1962. - С. 512
11. Лекарь А.Г. Профилактика преступлений. - М., 1972. С. 3-4
12. Антонян Ю.М. О понятии профилактики преступлений // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1977. Вып. 26.
13. Кучеров И.И Налоги и криминал (историко-правовой анализ). - М.2000. - С. 262
- 14.Кобзарь-Фролова М.Н.Проблемы правового регулирования предупреждений налоговой деликтности / Бизнес в законе, 2010, №1, стр.58-60

ОКРЕМІ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ КАТЕГОРІЇ «АДМІНІСТРАТИВНА ПОСЛУГА»

Тернушак М. М.

(викладач природничо-гуманітарний коледж Державного вищого навчального закладу
«Ужгородський національний університет», здобувач кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права навчально-науковий інститут права та масових
комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ)

Анотація. Досліджено інститут адміністративних послуг через призму аналізу законодавчої бази та теоретичних наукових розробок. Встановлено, що надання адміністративних послуг органами публічної адміністрації складає окрему групу правовідносин адміністративного та адміністративно-процесуального права. Удосконалено теоретичні підходи щодо трактування категорії «адміністративна послуга» та визначено її характерні ознаки.

Ключові слова: адміністративна послуга, публічні правовідносини, органи публічної адміністрації, публічне управління, ознаки.

Аннотация. Исследован институт административных услуг через призму анализа законодательной базы и теоретических научных разработок. Установлено, что предоставление административных услуг органами публичной администрации составляет отдельную группу правоотношений административного и административно-процессуального права. Усовершенствованы теоретические подходы к трактовке категории «административная услуга» и определено ее характерные признаки.

Ключевые слова: административная услуга, публичные правоотношения, органы публичной администрации, публичное управление, признаки.

Summary. The article contains investigation of the Institute of administrative services through the prism of analysis of the legal framework and theoretical research. It has shown that the provision of administrative services by public authorities is a separate group of relations in administrative and administrative procedure law. Theoretical approaches to the interpretation of the category of "administrative services" and the definition of its characteristic features are improved.

Keywords: administrative services, public relations, public authorities, public administration, signs.

Адміністративна послуга – новітній правовий термін, що, останнім часом, активно вживається в повсякденний обіг багатьма вченими в адміністративно-правовій науці. Це зумовлено, насамперед, переосмисленням підходів щодо визначення адміністративної науки в цілому. Ототожнення адміністративного права з державним управлінням, наголошуючи на тому, що владний суб'єкт (орган публічної адміністрації) у правовідносинах із простими громадянами має певну прерогативу, відійшло у минуле.

Новітній адміністративно-категоріальний понятійний апарат, що застосовується науковцями, як і в процесах викладання, так і при наукових дослідженнях та інших напрацюваннях, передбачає формування певної термінологічної основи, яка виступає як базис при написанні сучасних навчально-методичних та наукових праць із адміністративної тематики, а також у процесах складання навчально-наукових програм. До прикладу, сучасна термінологія, без якої неможливо уявити, навчально-наукову діяльність з адміністративного права передбачає використання наступної термінології: «публічна адміністрація» (сукупність державних та муніципальних органів, діяльність яких спрямовується задля задоволення публічного інтересу), «публічне адміністрування» (діяльність органів публічної адміністрації по задоволенню публічних потреб (інтересу) фізичних та юридичних осіб), «публічні правовідносини» (відносини, у яких одна сторона завжди наділена владними повноваженнями у межах державного та муніципального адміністрування), «суб'єкт владних повноважень» (система органів публічної адміністрації (органів державної влади та муніципалітету), які у правовідносинах із фізичними та юридичними особами наділені керівними повноваженнями, «адміністративна послуга» (послуга, що сприяє задоволенню публічного інтересу, за допомогою надання індивідуальних адміністративних актів фізичним та юридичним особам за їх зверненнями).

На даному етапі розвитку науки адміністративного та адміністративно-процесуального права, постійне дослідження категорії «адміністративна послуга» зумовило низку вчених, серед них слід виділити Колпакова В. К., Кузьменко О. В., Чорна В. Г. та

інших, стверджувати про виникнення самостійної, нової групи адміністративних правовідносин, що складають предмет адміністративного права. У цього твердженню є низка свідчень:

перше, це те, що в останні роки, у рамках законотворчих процесів постійно відбувається імплементація норм із кращих європейських та світових практик. Фактичним наслідком цієї передумови, стало те, що у 2012 р. був прийнятий закон «Про адміністративні послуги» [1].

друге, що зумовило відповідне твердження – це переосмислення окремими науковцями адміністративістами, в першу чергу, В. К. Колпаковим, О. В. Кузьменко такої ключової категорії адміністративно-правової науки, як предмет адміністративного права. Дані вчені трактують предмет адміністративного права як сукупність публічних (адміністративних) правовідносин, що виникають у рамках реалізації чотирьох основних груп: 1) правовідносин публічного управління (правовідносини державного, муніципального та громадського управління); 2) адміністративно-судочинських правовідносин або правовідносин адміністративної юстиції (ті яким притаманний судовий порядок захисту суб'єктивних прав та інтересів фізичних та юридичних осіб від порушень чи обмежень відповідних прав та інтересів зі сторони суб'єкта з владними повноваженнями); 3) адміністративно-деліктні правовідносини (тобто ті, що виникають при умові вчинення адміністративних правопорушень (деліктів) певним суб'єктом та застосуванням уповноваженим суб'єктом владних повноважень, як і судовим так і адміністративним, заходів державного примусу (адміністративної відповідальності) у вигляді адміністративних стягнень); 4) правовідносин з приводу надання адміністративних послуг (метою яких є задоволення публічного інтересу фізичних та юридичних осіб у стосунках із суб'єктом владних повноважень, тільки при умові, якщо вони ініціювалися фізичною чи юридичною особою) [2, с. 24].

Але, все-ж-таки на теперішньому етапі розвитку науки адміністративного та адміністративно-процесуального права, певні вчені адміністративісти, досліджують предмет адміністративного права, через призму правовідносин, що виникають та реалізуються у сфері державного управління, тобто у зв'язку із виконавчо-розпорядчою діяльністю органів виконавчої влади. Знаний фахівець Львівської адміністративної школи Кісіль З.Р. стверджує, що управлінські суспільні відносини, які складаються у сфері державного управління в процесах організації чи здійснення виконавчо-розпорядчих функцій, переважно органами виконавчої влади складають предметом правового регулювання адміністративного права [3, с. 8].

Даний підхід до розуміння предмету адміністративного права, з однієї сторони частково відображають сучасну систему управління, але, у більшій степені, це тлумачення не відповідає новітнім тенденціям розвитку адміністративної науки. В першу чергу, слід звернути увагу, на сферу державного управління. Так, ні в кого із вітчизняних вчених адміністративістів не виникає сумніву, що соціальне управління в Україні здійснюється за допомогою трьох основних його складових: управління, що проводиться органами державної влади, себто державне управління; управління, яке здійснюється територіальними громадами, за рахунок обрання органів місцевого самоврядування та делегування їм своїх публічних інтересів, тобто муніципальне управління; управління, що здійснюється різними громадськими об'єднаннями (громадське управління), а саме тими колективними суб'єктами, які на відміну від державних та муніципальних органів та їх посадових осіб, не наділені владними повноваженнями у правовідносинах із громадянами та іншими індивідуальними суб'єктами.

Спершу слід зауважити, що позиція Кісіль З. Р., яка наполягає на тому, що правовідносини у сфері державного управління, з приводу здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності органів виконавчої влади складають предмет адміністративного права – не зовсім повною. Адже, беручи за основу класифікацію адміністративних правовідносин за предметним критерієм, на яку опираються Колпаков В. К. та Кузьменко О. В., можна стверджувати, що державно-управлінські правовідносини, які виникають у зв'язку із

здійсненню виконавчо-розпорядчих функцій у діяльності органів виконавчої влади реалізуються:

перше, у рамках правовідносин публічного управління це насамперед, відносини субординаційного характеру пов'язані із порядком організаційно-адміністративного забезпечення суб'єкту публічної адміністрації;

друге, у сфері надання адміністративних послуг, враховуючи те, що в основному суб'єктами надання адміністративних послуг у системі органів виконавчої влади виступають, в більшості територіальні органи центральних органів виконавчої влади та місцеві державні адміністрації, а в меншому обсязі структурними підрозділами центральних апаратів міністерств, служб, агенцій та інспекцій, себто інших центральних органів виконавчої влади.

До речі, фахівці харківської юридичної школи такі, як Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук та інші предмет адміністративного права розглядають, здебільшого як суспільні відносини, що виникають, з метою захисту прав громадян, роз'яснюючи, що відповідні правовідносини пов'язані: з діяльністю органів виконавчої влади; з внутрішньо-організаційною діяльністю інших державних органів та колективних суб'єктів; з управлінською діяльністю органів місцевого самоврядування; з здійсненням недержавними суб'єктами делегованих повноважень виконавчих органів; з судовим розглядом справ про адміністративні проступки [4, с. 25]. З контексту наведеної класифікації випливає, що харківські вчені, що загалом поділяють позицію Кісіль З. Р. щодо тлумачення предмету адміністративного права, як управлінських правовідносин, що реалізуються у сфері державного управління за рахунок виконавчо-розпорядчої діяльності органів виконавчої влади, тільки з тією різницею, що управлінські правовідносини не завжди пов'язані із сферою державного управління, а із сферами муніципального та громадського управління. Тобто, Ю. П. Битяк, та В. М. Гаращук трактуючи предмет адміністративного права, схиляються до того, що: управлінські правовідносини здійснюються у сферах державного, муніципального та громадського управління, а не тільки у сфері державного управління як зазначає Кісіль З. Р. Ще однією різницею у поглядах є те, що харківські вчені, окрім управлінських правовідносин, відносять до предмету адміністративного права, адміністративно-деліктні правовідносини (адміністративної відповідальності), і то тільки окремий їх аспект, а саме судовий розгляд справ про адміністративні проступки. Оскільки, КУпАП передбачено не тільки судовий розгляд цих справ, а й адміністративний, що виражається розглядом справ про адміністративні правопорушення органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Отже, можемо підсумувати, що, в загальному, Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук та З. Р. Кісіль, на противагу фахівцям Київської адміністративної школи (В. К. Колпаковим, О. В. Кузьменко та інші), не виокремлюють правовідносини з надання адміністративних послуг, як окрему групу, що формує предмет адміністративного права.

Однак, все ж-таки, повертаючись безпосередньо до предмету нашого дослідження, себто до правовідносин по наданню адміністративних послуг, в першу чергу, слід зазначити, що першо-дослідниками, так-би-мовити, були експерти центрів дослідження місцевого самоврядування та політико-правових реформ. Дані фахівці, особливо Бригілевич І.І., Ванько С.І., Коліушко І.Б., Курінний О.В., Тимощук В.П. та інші, що починаючи із 2001 р. досліджували проблематику надання адміністративних послуг («Адміністративна реформа для людини» (2001), «Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України» (2003), «Оцінка якості адміністративних послуг» (2005), «Корупційні ризики надання адміністративних послуг та контрольно-наглядової діяльності в Україні» (2009), «Адміністративні послуги» (2012), «Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України» (2012), «Науково-практичний коментар до Закону України «Про адміністративні послуги»» (2013), «Адміністративні послуги для Тебе. Посібник громадянину» (2014)).

Наразі поняття адміністративної послуги визначено законодавчо, а саме у законі «Про адміністративні послуги». Відповідно ст. 1 адміністративна послуга розтлумачена, як

результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та /або обов'язків такої особи. Під суб'єктом надання адміністративної послуги законодавець розуміє: органи виконавчої влади, інші державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, їх посадових осіб, уповноважених відповідно до цього закону надавати адміністративні послуги. А під суб'єктами звернення: фізичних та юридичних осіб приватного та публічного права, які звертаються за отриманням адміністративних послуг [1]. Аналізуючи ці норми, потрібно відзначити, що, відносинам які складаються з приводу надання адміністративних послуг, як і всім іншим адміністративним відносинам притаманні такі риси:

перше, одна сторона виражає свій владний (імперативний) вплив стосовно іншої, адже, завжди однією із сторін у відносинах щодо надання адміністративних послуг виступає сторона наділена владними повноваженнями, у даному випадку – це суб'єкт надання;

друге, суб'єкт надання хоча і володіє владними повноваженнями у відносинах щодо надання адміністративних послуг, але при-цьому: реалізовує їх безпосередньо для задоволення публічної ініціативи суб'єкта звернення, тобто дії суб'єкта надання спрямовані на досягнення публічного інтересу (суспільних благ, цінностей тощо); виконує свої владні повноваження тільки з ініціативи суб'єкта звернення, що не передбачає застосування, в повній мірі, імперативного методу при наданні адміністративних послуг.

Однак, для формування більш конкретних та фахових висновків, нам недостатньо законодавчих норм, тому необхідно звернутися і до теоретичного блоку наукових розробок з відповідної проблематики.

Так, звертаючись до наукових досліджень І. Б. Коліушко, В. П. Тимошук, В. Б. Аверянов під адміністративною послугою визначають публічну послугу, яка надається органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими особами, надання якої пов'язане з реалізацією владних повноважень [5, с. 17; 6, с. 175; 7, с. 118]. В. В. Коваленко, Г. М. Писаренко висловлюють думку, що саме правовідносини, які виникають при реалізації суб'єктивних прав фізичної або юридичної особи в процесі публічно-владної діяльності адміністративного органу для отримання певного результату складають адміністративну послугу [8; 9]. О. В. Кузьменко і В. Г. Чорна, адміністративну послугу трактують, як сукупність правовідносин, що виникають реалізуючи суб'єктивні права фізичних та юридичних осіб за їх заявами в процесі публічно-владної діяльності адміністративних органів з метою отримання результатів [2, с. 290]. В. С. Дочелек взагалі, використовує у своєму науковому дослідженні поняття «управлінська (державна) послуга» зазначаючи, що державні (управлінські) послуги надаються у процесі діяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, їх посадових осіб з виконання обов'язків держави перед громадянами щодо створення умов для повноцінної реалізації громадянами своїх прав і свобод [10].

На наш суб'єктивний погляд, синтезувавши положення щодо вищенаведених тлумачень категорії «адміністративна послуга» слід зазначити наступне:

категорія «адміністративна послуга» розглядається вченими в вузькому та широкому значеннях. В вузькому, адміністративна послуга – різновид публічної, управлінської послуги, яка виражається у реалізації владних повноважень органами публічної адміністрації (суб'єктами надання), а саме: державними органами, особливо виконавчою владою та органами місцевого самоврядування. В широкому, це комплекс адміністративних правовідносин, які виникають у процесі здійснення владних повноважень органами публічної адміністрації (їх посадовими особами) щодо реалізації суб'єктивних прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб за їх зверненням з метою отримання відповідного результату.

В свою чергу, не слід обходити стороною і такі, по-суті характерні риси адміністративних послуг, як «публічність» та «управлінськість». Тут необхідно наголосити, що публічність адміністративної послуги полягає у тому, що завжди однією зі сторін при наданні відповідної послуги (суб'єкт надання) виступає орган публічної адміністрації, як

суб'єкт, який реалізовує свої владні функції. А, управлінськість адміністративної послуги характеризується тим, що адміністративні послуги складаються у процесі діяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування при виконанні ними виконавчих функцій делегованих першими, що дає можливість ототожнювати адміністративну послугу із управлінською.

Аналізуючи інші ознаки характерні адміністративним послугам, то практично всі науковці виділяють, практично, одні і ті ж самі ознаки.

І. Б. Коліушко В. П. Тимошук: адміністративна послуга надається тільки за заявою фізичної чи юридичної особи; надання адміністративної послуги пов'язане із забезпеченням умов для реалізації суб'єктивних прав конкретної особи; право на отримання адміністративної послуги повинно визначатися законом; адміністративні послуги надаються адміністративними органами шляхом реалізації владних повноважень; результатом адміністративної послуги є адміністративний акт – рішення чи дія адміністративного органу щодо задоволення звернення особи [5, с. 16].

В. В. Коваленко: надання адміністративної послуги здійснюється лише за попередньою ініціативою (заявою) фізичних та юридичних осіб, незалежно від самої форми заяви особи та порядку її отримання органом влади; можливість отримання конкретної адміністративної послуги передбачається законом; закон наділяє повноваженнями щодо надання кожної адміністративної послуги відповідний орган виконавчої влади та місцевого самоврядування; отримання адміністративних послуг фізичними та юридичними особами супроводжується виконанням встановлених законом вимог; кінцевою формою адміністративної послуги є індивідуальний адміністративний акт [8].

О. В. Кузьменко та В. Г. Чорна: адміністративна послуга надається тільки з ініціативи (заяви) фізичної та юридичної осіб, та порядку її отримання органом влади; необхідність та можливість отримання адміністративної послуги визначена законом; наділення повноважень щодо надання адміністративної послуги органи виконавчої влади та місцевого самоврядування регламентовано законом; з метою отримання адміністративної послуги суб'єкт звернення (фізичні та юридичні особи) повинні виконувати встановлені законом вимоги; кінцевою формою адміністративної послуги є – індивідуальний адміністративний акт; сторонами у правовідносинах з приводу отримання адміністративної послуги є – суб'єкт надання (органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування їх посадові особи) та суб'єкт заявник (фізичні та юридичні особи) [2, с. 291].

Як бачимо, всі науковці при аналізі адміністративних послуг на предмет виокремлення ознак останніх, спільні у таких характеристиках:

перше, завжди ініціатором отримання адміністративної послуги виступають фізичні особа від себе, чи уповноважена юридичною особою, що звертається до органу публічної адміністрації, який розглядає та вирішує індивідуальне звернення, та ні в якому разі не може вступати у відповідні відносини першим (виступати ініціатором);

друге, сторонами у правовідносинах з приводу надання та отримання адміністративних послуг завжди виступають – фізичні та юридичні особи, тобто ті які звертаються, що не наділені владними повноваженнями, та суб'єкт владних повноважень (орган публічної адміністрації та їх службові та посадові особи), до повноважень яких належить: обробка, розгляд та прийняття кінцевого рішення по зверненню, а саме щодо його задоволення чи відмову у задоволенні;

третє, завершальним етапом у наданні адміністративної послуги, себто у разі позитивного результату, виступає – ухвалення індивідуально-конкретного рішення, у формі письмового адміністративного акту (дозволу, довідки, сертифікату, ліцензії тощо).

На нашу ж думку адміністративній послугі характерні чотири ознаки, а саме:

- надання адміністративної послуги здійснюється тільки за ініціативності суб'єкта звернення (фізичної та юридичної особи);
- тільки у законодавчому акті визначено право щодо отримання адміністративної послуги;

- надаючи адміністративні послуги суб'єкт надання (адміністративний орган (ОВВ та ОМС, їх посадові особи)) реалізовує свої владні повноваження та виконує владні функції;

- остаточним документально-процесуальним рішенням у якому задовольняється ініціатива суб'єкта звернення щодо отримання тієї чи іншої адміністративної послуги є – індивідуально-конкретний адміністративний акт.

Таким чином, надання адміністративних послуг здійснюється заради задоволення публічного інтересу суспільства, шляхом звернення з власної ініціативи фізичними та юридичними особами до суб'єктів владних повноважень (органів публічної адміністрації) з метою надання їм можливості набути чи реалізувати свій публічний інтерес, у сфері реалізації суб'єктивно-публічних правовідносин.

Список використаних джерел

1. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 № 5203-17. [Електронний ресурс] – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/go/5203-17.
2. Курс адміністративного права України : підручник / В.К. Колпаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, В. Д. Сущенко [та ін.]. – 2-ге вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 24
3. Кісіль З. Р., Кісіль Р. В. Адміністративне право: навч. посіб. – 3-те вид. – К. Алерта; ЦУЛ, 2011. – С. 8.
4. Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт. кол.), В. М. Гаращук, В.В. Богущий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. – 2-ге вид., переробл. та допов. – Х.: Право, 2013. С. – 25.
5. Центри надання адміністративних послуг: створення та організація діяльності : Практичний посібник, Видання 2-ге, доповнене і доопрацьоване / Бригілевич І. І., Ванько С. І., Загайний В. А., Коліушко І. Б., Курінний О. В., Стоян В. О., Тимошук В. П., Шиманке Д. / За заг.ред. Тимошука В. П. – Київ, СПД Москаленко О.М., 2011. – 432с. – С. 17.
6. Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.— С. 175
7. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В. П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.. — С. 118.
8. Коваленко В.В. Курс лекцій з адміністративного права України [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://pidruchniki.ws/1896080148173/pravo/kurs_administrativnogo_prava_ukrayini_-_kovalenko_vv
9. Писаренко Г. М. Адміністративні послуги в Україні: організаційно-правові аспекти : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Писаренко Ганна Миколаївна. – Одеса, 2006.
10. Долечек В. С. Надання управлінських послуг населенню органами виконавчої влади України: організаційно-правовий аспект : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / Долечек Володимир Станіславович. – К., 2005. – 20 с.

УДК 343.1

ПРЕДМЕТ ТА МЕЖІ ДОКАЗУВАННЯ ЗАХИСНИКОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ

Удовиченко В.А.

(лаборант юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

Анотація. Стаття присвячена аналізу предмету та меж доказування захисником у кримінальному провадженні. Визначено обставини, які входять до предмету доказування, та межі активності захисника у процесі доказування.

Ключові слова: доказування, докази, захисник, адвокат, предмет, межі.

Аннотация. Статья посвящена анализу предмета и пределов доказывания защитником в уголовном производстве. Определены обстоятельства, входящие в предмет доказывания, и пределы активности защитника в процессе доказывания.

Ключевые слова: доказывание, доказательства, защитник, адвокат, предмет, пределы.

Summary. The article is devoted to the analysis of the subject and limits of proving in criminal proceedings. There were pointed out the circumstances that are included in the subject of proving, and limits of the activity of a defender in the proving.

Keywords: proving, evidence, defense counsel, attorney, subject, limits.

Вступ. Одним із аспектів реформування кримінального процесу в Україні є питання необхідності забезпечення змагальності сторін та свободи в поданні ними своїх доказів і у доведенні їх переконливості як однієї із засад кримінального процесу. Участь захисника у кримінальному процесі в цілому та у процесі доказування зокрема є одним із засобів забезпечення виконання даного принципу. Для належного виконання захисником своїх функцій необхідно чітко визначити, що входить до предмету та меж доказування, яке ним здійснюється.

Стан дослідження. Важливе значення для розроблення питань участі захисника у кримінально-процесуальному доказуванні мають праці таких вчених, як А.Р. Белкіна, В.І. Галагана, Ю.М. Грошевого, Я.П. Зейкана, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, Н.М. Обрізан, В.О. Попелюшка, М.І. Сірого, В.С. Соркіна, М.С. Строговича, С.М. Стахівського, Л.Д. Удалової, О.Г. Яновської та ін. Однак питання про участь захисника в доказуванні і про ступінь його активності у цьому процесі у науці все ще залишається актуальним і породжує різні дискусії.

Метою статті є встановлення обставин, які входять до предмету кримінально-процесуального доказування, та меж активності захисника у процесі такого доказування.

Виклад основного матеріалу. Питання про право захисника збирати докази, необхідні для ефективного захисту підозрюваного або обвинуваченого, є одним з давніх дискусійних питань теорії та практики кримінального процесу. Наприклад, Є.А. Доля визначав процес доказування як «здійснювану в передбаченому законом порядку діяльність органів розслідування, прокурора і суду по збиранню, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення істини у кримінальних справах, що представляє собою окремий випадок застосування теорії пізнання» [1, с. 149], тобто вчений не включав до суб'єктів доказування захисника.

На даний момент можливість збирання захисником доказів закріплена у частині 3 статті 93 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) [2], де вказано, що захисник має право збирати докази шляхом: 1) витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; 2) ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій; 3) здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

Хоча частина 2 статті 9 КПК України зобов'язує прокурора і слідчого всебічно, повно і неупереджено проводити досудове розслідування, виявляючи також і обставини, що свідчать на користь підозрюваного (обвинуваченого), це не дає права говорити, що органи досудового розслідування і прокурор одночасно захищають підозрюваного (обвинуваченого) від висунутих ними ж підозри чи обвинувачення [3, с. 19]. На підтвердження даної позиції варто навести положення частина 3 статті 22 КПК України: під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той самий орган чи службову особу.

На нашу думку, захисник (адвокат) є основним суб'єктом сторони захисту, який, використовуючи свої знання та навички, професійно бере участь у процесі доказування. С.М. Гаврилов зазначає, що одним з головних обов'язків захисника як учасника кримінального судочинства є його участь у доказуванні. І хоча обов'язок подання доказів невинуватості підозрюваного чи обвинуваченого не може бути покладений ні на нього самого, ні на його захисника, проте, приймаючи на себе захист, адвокат одночасно стає суб'єктом певних процесуальних обов'язків, не виконати які він не може [4, с. 22]. Проте, для такої участі у доказуванні мають бути визначені і закріплені не лише процесуальні гарантії, а й механізм реалізації ініціативи сторони захисту (у тому числі в особі захисника) щодо отримання фактичних даних у справі. Звертаючи увагу на таку необхідність, І.Л. Петрухін до числа ознак, які відмежовують суб'єктів доказування від інших учасників кримінального процесу, справедливо відносить такі: 1) постійна участь у доказуванні; 2) відповідальність за доказування; 3) наявність права на активну участь у доказуванні.

КПК України не містить поняття ні предмету доказування, ні меж доказування, здійснюваного захисником.

На думку М.М. Михеєнка, під предметом доказування в радянському кримінальному процесі слід було розуміти таку сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом обставин, встановлення яких необхідно для вирішення заяв і повідомлень про злочини, кримінальної справи в цілому або судової справи у стадії виконання вироку, а також для прийняття процесуальних профілактичних заходів у справі [5, с. 36].

Г.М. Міньковський, В.Г. Танасевич та О.О. Ейсман зазначають: «Предмет доказування – це система обставин, які виражають якості і зв'язки досліджуваного об'єкта чи події, істотні для правильного вирішення кримінальної справи і реалізації в кожному конкретному випадку завдань судочинства».

Попелюшко В.О. під предметом кримінально-процесуального доказування розуміє систему (сукупність фактів і обставин об'єктивної дійсності, які мають матеріально-правове (кримінально- та цивільно-правове) і процесуальне (кримінально- та цивільно-процесуальне) значення і є необхідними і достатніми фактичними підставами для вирішення кримінальних справ остаточно і по суті [6, с. 113].

Беручи до уваги наведені доктринальні визначення, можна зробити висновок, що предмет доказування у кримінальному провадженні складають обставини, які перераховані у частині 1 статті 91 КПК України.

М.М. Михеєнко зазначав, що у законодавстві (на той момент – ст. 64 КПК 1960 р.) обставини, що охоплюються предметом доказування, сформульовані в однобічному, обвинувальному плані і до того ж неповно [5, с. 42]. Ми поділяємо таку думку видатного процесуаліста.

Обставини, які входять до предмету доказування, що здійснюється захисником, відрізняються рядом особливостей. Серед таких варто виділити початкову незацікавленість захисника у пізнанні тих обставин, які для сторони обвинувачення складають мету і зміст доказування. Тому предмет доказування для сторони захисту визначається індивідуальною ситуацією кримінального провадження і тактикою захисника. Без збирання власних доказів захисник не може здійснювати аналіз суперечностей у провадженні, виявляти неповноту, однобічність, неприпустимість зібраних стороною обвинувачення доказів, висувати виправдувальні версії [7, с. 127].

Захисник виявляє обставини в інтересах свого клієнта. Як зазначає О.В. Рибалка, ця діяльність у певному значенні однобічна, вона має вузький характер, оскільки захисника цікавлять тільки ті докази, які дозволяють виявити обставини, що виправдовують підозрюваного чи обвинуваченого, пом'якшують його відповідальність та покарання [8, с. 36].

Корчева Т.В. зазначає, що захиснику не належить обов'язок усебічного дослідження обставин справи, він досліджує лише ті обставини, які є сприятливими для його підзахисного [9, с. 39]. Не можемо повністю погодитися з даним твердженням. Захисник повинен дослідити усі обставини справи для того, щоб він міг заперечувати чи спростовувати доводи сторони обвинувачення. Натомість, відкривати перед судом він має тільки ті обставини, які свідчать на користь його підзахисного. Аналізуючи статтю 91 КПК України, можна сказати, що такими є: обставини, які впливають на зменшення ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, позитивно характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження, обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання, форма вини.

При обов'язковій участі захисника у провадженнях щодо неповнолітніх до предмету його доказування, крім зазначених обставин, входить з'ясування відомостей про особу неповнолітнього, ставлення неповнолітнього до вчиненого ним діяння, умови життя та виховання неповнолітнього. За наявності даних про розумову відсталість неповнолітнього, не пов'язану з психічною хворобою, повинно бути також з'ясовано, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними (стаття 485 КПК України).

У провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру захисник також встановлює ті обставини, передбачені статтею 505 КПК України, які можуть покращити становище його клієнта.

До предмету доказування, що здійснюється захисником, можуть бути віднесені й інші обставини у залежності від конкретної ситуації і даних, на які вказує сам підозрюваний чи обвинувачений.

Наприклад, якщо обвинувачений визнає себе повністю винним у пред'явленому йому обвинуваченні й інші докази також підтверджують його вину, завдання захисника – виключити можливість якої-небудь помилки і довести щире розкаяння його клієнта, інші пом'якшуючі обставини. Обставинами, що пом'якшують відповідальність особи, можуть бути: відвернення винним шкідливих наслідків вчиненого злочину або добровільне відшкодування завданої втрати чи усунення заподіяної шкоди; вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих або сімейних обставин; вчинення злочину під впливом погрози чи примусу або через матеріальну чи іншу залежність; вчинення злочину під впливом великого душевного хвилювання, спричиненого неправомірними діями потерпілого; вчинення злочину неповнолітнім; вчинення злочину жінкою в стані вагітності; щире розкаяння або явка з повинною, а також сприяння розкриттю злочину тощо [10]. Захисник має звертати особливу увагу на дані обставини, будучи суб'єктом доказування.

Для встановлення обставин, які формують предмет доказування, необхідні докази, коло яких, за визначенням В.Д. Арсеньєва, визначає «межі або обсяг доказування. Якщо предмет доказування закон передбачає для кожної справи, то коло доказів, потрібних для його встановлення, визначають слідчий і суд за своїм внутрішнім переконанням» [11, с. 43]. Внутрішнє переконання в даному випадку являє собою переконаність у достатності доказів, у доведеності необхідних для встановлення істини обставин. Проте вчений не брав до уваги межі доказування, здійснюваного захисником, які, на наш погляд, є вужчими, зважаючи на специфіку обставин, що входять до його предмету. Під межами участі захисника у доказуванні слід розуміти необхідну і достатню сукупність доказів, зібраних у справі, які забезпечують захист підозрюваного, обвинуваченого від обвинувачення.

В юридичній літературі поширена думка, що предмет і межі участі у доказуванні захисником співвідносяться між собою як мета і засіб її досягнення. У цьому контексті варто звернути увагу на положення частини 1 статті 47 КПК України, відповідно до якої «захисник зобов'язаний використовувати засоби захисту, передбачені цим Кодексом та іншими законами України, з метою забезпечення дотримання прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого та з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого». У даному твердженні знаходять своє вираження обидві категорії, висвітленню яких присвячене дане дослідження.

Кримінально-процесуальне законодавство не обмежує захисника у можливості отримання інформації, яка може бути використана у цілях захисту інтересів підозрюваного чи обвинуваченого, і цю обставину слід враховувати й реалізовувати у повному обсязі. Виконуючи свій професійний обов'язок, захисник аналізує кожен доказ, що є у справі, незалежно від того, чи обґрунтовує цей доказ обвинувачення, чи виправдовує підзахисного. У результаті такого аналізу захисник чітко уявляє, що доведено у справі безумовно, з чим можна не погоджуватись, що не доведено, а що взагалі не може бути доведено [12, с. 51].

У ході здійснення своєї діяльності захиснику можуть стати відомі відомості, що обтяжують відповідальність його підзахисного. У цьому випадку адвокат повинен виходити з того, що його діяльність спрямована на захист інтересів клієнта, у зв'язку з чим він не має права передавати ці відомості посадовій особі, що веде розслідування [13].

У контексті визначення меж участі захисника у доказуванні також необхідно згадати про такі етичні категорії захисника, як чесність і сумлінність у здійсненні захисту. Відповідно до положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [14] під час здійснення адвокатської діяльності адвокат зобов'язаний, у тому числі, дотримуватися присяги адвоката України та правил адвокатської етики, що тісно пов'язані із

вищезазначеними поняттями. У Правилах адвокатської етики встановлено, що «у своїй професійній діяльності адвокат зобов'язаний використовувати всі свої знання та професійну майстерність для належного захисту й представництва прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, дотримуючись чинного законодавства України, сприяти утвердженню та практичній реалізації принципів верховенства права та законності. Адвокат не може давати клієнту поради, свідомо спрямовані на полегшення скоєння правопорушень, або іншим чином умисно сприяти їх скоєнню його клієнтом або іншими особами. Адвокат не має права в своїй професійній діяльності вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або цим Правилам» [15]. Не можна назвати чесною й сумлінною поведінку адвоката, якщо він допомагає злочинцеві уникнути відповідальності шляхом неправди й обману, навіть якщо вони використовуються для досягнення законної мети – захисту від обвинувачення. Інакше кажучи, у такому випадку законна мета досягається нечесними засобами. Крім цього, захисник зобов'язаний захищати підозрюваного, обвинуваченого тільки не забороненими законом засобами. Відповідно до положень Правил адвокатської етики адвокат не повинен подавати суду завідомо неправдиві докази або свідомо брати участь в їх формуванні; посилається в суді на завідомо неправдиві або завідомо викривлені фактичні обставини, або обставини, що завідомо не стосуються предмета спору; або на подані клієнтом докази, стосовно яких йому відомо, що вони є неправдивими, або докази, отримані з порушенням положень цих Правил. Тільки підозрюваному чи обвинуваченому законодавством не заборонено для свого захисту використовувати неправду, обман, відмову від дачі показань.

Висновки. Зважаючи на специфіку професійної діяльності захисника, можна виділити одне з основних завдань, яке стоїть перед ним у процесі реалізації функцій суб'єкта доказування – отримання максимальної інформації, яка виправдовує підзахисного та яка необхідна для забезпечення реальної змагальності у суді.

Якщо поняття предмета участі захисника у доказуванні дозволяє встановити, що повинно бути з'ясовано і констатовано для спростування обвинувачення або пом'якшення покарання, то поняття меж участі захисника у доказуванні – обсяг і глибину дослідження всіх цих обставин справи, які виправдовують, або пом'якшують участь підозрюваного, обвинуваченого.

Список використаних джерел

1. Доля Е.А. Доказательства и доказывание // Уголовный процесс/Под ред. В.П. Божьева. М., 2004. С. 149.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013 р. – № 9-10. – Ст. 474.
3. Юрчишин В.М. Відносини прокурора із захисником у досудовому розслідуванні за новим КПК України / Адвокат. № 9 (144). 2012 – С.19-22.
4. Гаврилов С.Н. Адвокат в уголовном процессе. – М.: Зерцало, 1996.
5. Михеенко М.М. Теоретические проблемы доказывания в советском уголовном процессе. : Автореф... доктор юридич.наук: 12.00.09 / Михеенко М.М.; КГУ. – К., 1984. – 47л.
6. Попелюшко В.О. Предмет захисту та його доказування в кримінальній справі: Монографія. – К.: Прецедент, 2005. – 232 с.
7. Фаткуллин Ф.Н., Зинатуллин З.З., Аврах Я.С. Обвинение и защита по уголовным делам. Учебное пособие. – Издательство Казанского университета. – 1976. – 168 с.
8. Рибалка О.В. Захисник як суб'єкт доказування в кримінальній справі / Адвокат. № 7 (130), 2011. С.35-40.
9. Корчева Т. В. Проблеми діяльності захисника в досудовому провадженні та в суді першої інстанції: моногр. / Т. В. Корчева. – Х. : Вид. ФОП Вапнярчук Н. М., 2007. – 200 с.
10. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III // Офіційний вісник України. – 2001 р. – № 21. – Стор. 1, стаття 920.
11. Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. – М.: Норма, 2005. – 528 с.
12. Зейкан Я. П. Захист у кримінальній справі: Наук.-практ. посіб. – К.: Вища школа, 2002. – 271 с.
13. Кузнецов Н. Право защитника собирать доказательства: сущность и пределы. [Електронний ресурс] / Кузнецов Н., Дадонов С. – Режим доступа до ресурсу: <http://www.lawmix.ru/comm/4813>.
14. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон від 05.07.2012 № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012 р. – № 62. – Стор. 17, стаття 2509.
15. Правила адвокатської етики. Затверджені Установчим З'їздом адвокатів України 17.11.12 року.

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПІВ СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ ТА ІНСТАНЦІЙНОСТІ СУДІВ ЯК НОРМАТИВНА ПЕРЕДУМОВА СТВОРЕННЯ ВИЩИХ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ СУДІВ В УКРАЇНІ

Шевченко А.

(юрист)

***Анотація.** Автор розглядає теоретичні і практичні проблеми реалізації таких принципів організації правосуддя, як спеціалізація та інстанційність.*

***Ключові слова:** судова система, принципи організації судів, принципи спеціалізації та інстанційності у судовій системі України.*

***Аннотация.** Автор рассматривает теоретические и практические проблемы реализации таких принципов организации правосудия, как специализация и инстанционность.*

***Ключевые слова:** судебная система, принципы специализации и инстанционности в судебной системы Украины.*

***Summary.** The author analyses theoretical and practical principles of realization of such principles of justice organization as specialization and instances.*

***Keywords:** judicial system, principles of justice organization as specialization and instances in the judicial system of Ukraine.*

Створення та функціонування Вищого адміністративного суду України підпорядковується загальносистемним закономірностям формування та діяльності вищих спеціалізованих судів України, які відповідно до частини третьої статті 125 Конституції України визнані вищими судовими органами спеціалізованих судів у державі. Тому для дослідження своєрідності нормативного закріплення організації касаційної інстанції в системі чинних адміністративних судів України необхідно дослідити ті вихідні принципи, завдяки реалізації яких стає можливим функціонування самого ВАСУ. Йдеться, передусім, про реалізацію, тобто практичне втілення, впровадження у життя принципів спеціалізації та інстанційності як визначальних, базових концептуальних підвалин організації судової влади (судоустрою) України загалом та системи адміністративних судів як спеціалізованої підсистеми судів зокрема. Водночас реалізація таких принципів вбачається органічним елементом уніфікації судоустрою України з демократичними принципами організації судової влади в європейських країнах[1; 2], тим більше за умов, коли однією з важливих рис організації судової влади в цих країнах визнається “актуалізація паралельних багатоінстанційних судових систем”[3]. Хоча, заради справедливості, слід відзначити, що часом трапляються і протилежні за змістом твердження – зокрема, щодо помилковості тез щодо існування усталених європейських чи інших стандартів побудови судової системи[4].

Поза тим, наукове дослідження особливостей реалізації цих принципів неможливе без попереднього з’ясування ключових елементів, визначальних ознак і правового змісту принципів судоустрою загалом та принципів судової спеціалізації й інстанційності зокрема.

У сучасній юридичній літературі відправні (визначальні, провідні, головні тощо) принципи судоустрою (судової влади), як відомо, цілком закономірно вважаються тісно пов’язаними та такими, що належать до найважливіших організаційних принципів судової системи (І.Є. Марочкін[5]), до відправних конституційних принципів побудови судової системи України (Н.В. Сібільова[5]), а також визначаються як найбільш актуальні засади для подальшого розвитку системи судів в Україні (Р.О. Куйбіда[6]). Тому в сучасній науковій літературі цілком закономірно зауважується, що такі принципи:

належать до єдиної системи принципів побудови судової системи, яка, своєю чергою визначається як історично сформована теорією і практикою діяльності судів, обумовлена економічним та ідейно-політичним розвитком суспільства нормативно закріплених положень, що фіксують найбільш важливі вимоги й відображають закономірності побудови судової системи країни, виражають її зміст і специфіку та визначають тенденції її розвитку[7];

виступають як норми найбільш загального, керівного характеру, що визначають місце судової влади в системі єдиної державної влади, побудову її основних інститутів, вони спрямовані на реалізацію завдань, що стоять перед судовою владою[5];

є системою законодавчо вищих й гарантованих державою, обумовлених ідейно-політичним розвитком суспільства, стабільних вихідних концептуальних основ організації судової системи та судових органів, що визначають засадничі вимоги, закономірності й зміст формування судової системи[8].

Як слушно зазначає В.В. Городовенко, у системі права принципи судоустрою утворюють важливий міжгалузевий інститут, що має тісні зв'язки з нормами міжнародного, конституційного, кримінального, цивільного, адміністративного та процесуальних галузей права. Кожен із них у цьому комплексі матиме власну сферу поширення й межі впровадження. При цьому системотвірним чинником щодо згаданих принципів є сам інститут судової влади в його цілісному сприйнятті, що відбиває його природу й сутність. Разом з тим, природа згаданих принципів тісно пов'язана з функціональними характеристиками судової влади, її роллю в конкретній історичній правовій системі[9]. Системний характер цих принципів визначається наявністю між ними різноманітних взаємозв'язків та взаємозалежностей; жоден з таких принципів не існує ізольовано від інших[10]. Зазначене в повній мірі стосується дії принципів організації вищих спеціалізованих судів України.

До аналізу змісту та особливостей правового характеру принципів судоустрою загалом та організації вищих спеціалізованих судів України зокрема привертала увагу чимала група дослідників, зокрема це О.Б. Абросимова, А.В. Абсалямов, Д.Г. Аверченко, В.І. Анішина, С.А. Бондарчук, А.Л. Борко, В.Д. Бринцев, О.В. Бурак, А.А. Бутирський, І.М. Винокурова, М.Й. Вільгушинський, С.В. Глущенко, В.В. Городовенко, А.А. Гравіна, Ю.М. Грошевий, М.Р. Гумба, Р.В. Ігонін, А.А. Капикранян, С.В. Ківалов, І.С. Колеснікова, І.Б. Коліушко, І.В. Костюк, В.А. Кройтор, Р.О. Куйбіда, А.В. Лужанський, І.Є. Марочкін, А.В. Мінашкін, О.Є. Міщенко, Л.М. Москвич, І.В. Назаров, А.О. Неугодніков, С.В. Нечипорук, І.М. Обрізко, М.О. Овечкін, О.М. Овчаренко, О.М. Пасенюк, Д.М. Притика, А.В. Руденко, О.П. Рябченко, В.В. Сердюк, О.Г. Свида, Н.В. Сібільова, М.І. Смокович, В.С. Стефанюк, Г.П. Тимченко, М.М. Ульмер, І.Б. Факас, Л.І. Фесенко, М.М. Хамник, А.С. Цибуляк-Кустевич, Є.В. Чаку, І.В. Шкруб, О.І. Шостенко, С.П. Штелих, О.В. Щербанюк, І.В. Юревич та ін. Як видно, відповідна проблематика значно актуалізувалася в українській юридичній науці упродовж саме останніх років, зокрема у зв'язку з інтенсифікацією судово-правової реформи, ухваленням нового судоустрійного законодавства, що супроводжувалося подальшою розбудовою системи вищих спеціалізованих судів в Україні (Вищий господарський і Вищий адміністративний суди та Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних та кримінальних справ).

Цілком справедливо, що на тлі нових правових реалій, триваючого реформування судоустрійного законодавства наукова думка прагне всебічно осмислити відповідні процеси, аналізуючи їх під кутом зору втілення на практиці відповідних судоустрійних принципів. Зокрема, відзначається неоднозначність оцінок з боку науковців тієї моделі судоустрою, яка впроваджена в Україні, у тому числі й ідеї створення вищих спеціалізованих судів як касаційних ланок відповідних спеціалізованих судових ланок[11; 12; 13; 14]. При цьому саме правореалізаційний аспект є визначальним у контексті дії принципів спеціалізації та інстанційності[7].

Їхній взаємозв'язок уперше підкреслений на нормативному рівні в Указі Президента України "Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів" від 10.05.2006 р., за яким принцип спеціалізації тлумачиться як такий, що обумовлює організацію судів з урахуванням особливостей предмета судових справ та зумовленого цими особливостями виду судочинства; а принцип інстанційності – як такий, що передбачає організацію судів у такий спосіб, щоб судами було забезпечене право на перегляд судового рішення у суді вищого рівня[15].

Принципові спеціалізації згідно зі статтею 125 Конституції України надано статусу конституційного: він прямо згаданий у відповідній статті Основного Закону держави, де зазначено, що система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципом спеціалізації, а згідно з частиною третьою статті 126 Конституції України вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди[16].

Згідно зі статтею 18 Закону України “Про судоустрій та статус суддів” встановлено, що суди загальної юрисдикції спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення. Водночас у судах загальної юрисдикції може запроваджуватися спеціалізація суддів з розгляду конкретних категорій справ[17]. Відтак, нормативно цим Законом передбачається здійснення як внутрішньої, так і зовнішньої спеціалізації судової діяльності. Перша означає спеціалізацію в межах суду загальної юрисдикції одного або кількох суддів на розгляді певної категорії судових справ (сімейних, адміністративних, кримінальних тощо), тоді як друга – означає утворення окремого суду (судів), які наділені повноваженнями здійснювати правосуддя лише за певною, чітко визначеною категорією справ. При цьому варіантів зовнішньої спеціалізації теж багато – від утворення спеціалізованого суду на рівні нижчої ланки судової системи до утворення окремих “гілок” спеціалізованих судів зі своїми апеляційними та вищими спеціалізованими судами[18]. Цілком очевидно, що законодавець обрав саме останній варіант – суцільної спеціалізації з утворенням конституційно передбачених вищих спеціалізованих судів як самостійних органів судової влади.

На нормативному рівні тлумачення змісту принципу спеціалізації судової діяльності знаходимо в Указі Президента України “Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів” від 10.05.2006 р., за яким принцип спеціалізації судів визначався в такий спосіб, що суди мають бути організовані з урахуванням особливостей предмета судових справ за відповідною юрисдикцією та зумовленого цими особливостями виду судочинства[15].

Конституційний Суд України у своєму Рішенні у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов’язаних із соціальними виплатами” від 9.09.2010 р. зазначив, що “головними критеріями судової спеціалізації визнається предмет спірних правовідносин і властива для його розгляду процедура. Процесуальними кодексами України встановлено неоднакову процедуру судового провадження щодо різних правовідносин”[19].

Згадана позиція КСУ ґрунтується на доктринальних висновках, зроблених у вітчизняній юридичній науці щодо того, що головними критеріями спеціалізації дійсно є предмет спірних правовідносин і властива йому процесуальна процедура. Поряд з ними науковці називають і інші важливі критерії: вік (справи щодо неповнолітніх), сфера правовідносин (сімейні), рід діяльності (справи щодо військовослужбовців) тощо[20; 18; 21; 22]. Відтак, “принцип спеціалізації судів передбачає урахування особливостей предмету спірних правовідносин (галузеву ознаку) та зумовлену цими особливостями процедуру”[23].

Л.М. Москвич вбачає сенс спеціалізації судів у забезпеченні належної якості та ефективності правосуддя, у перетворенні його на більш доступне для людей[24]. Його реалізація закономірно призводить до подальшої децентралізації і демонополізації судової влади у контексті необхідності врахування об’єктивних властивостей відповідних юридичних спорів та особливостей процесуально-правових форм захисту прав та законних інтересів суб’єктів відповідних правовідносин, відкриває додаткові можливості для підвищення оперативності та якості вирішення судових справ а звідси, зрозуміло, й для утвердження принципу верховенства права[25; 26].

В юридичній науці неодноразово наголошується на важливості диференціації в сучасних умовах судових процедур у контексті реалізації принципу спеціалізації судової діяльності[27; 28; 29]; на тому, що реалізація згаданого принципу допомагає захистові прав людини, сприяє повнішій реалізації права громадян на судовий захист, поглибленню знань суддів з окремих галузей законодавства та практики його застосування, підвищенню їх

професіоналізму[30]. Відтак, “спеціалізація внутрішньо притаманна організації і діяльності судової системи як правозастосовчій інституції”[31].

Завдяки реалізації даного принципу поліпшиться доступність правосуддя, оскільки зацікавлені особи зможуть звернутися до більшої кількості судових органів; зросте якість ухвалюваних судових рішень у зв’язку з тим, що справи розглядатимуть більш кваліфіковані судді, які спеціалізуватимуться на розгляді певного виду справ[32].

На думку Д.М. Притики, реалізація принципу спеціалізації призведе до посилення судової влади, яке дасть можливість не розпорошувати сили одного судового органу на всі проблеми правосуддя в державі, а зосередитися на конкретній судовій юрисдикції, за що відповідатиме конкретний вищий суд, і більш кваліфіковано здійснювати її: спеціалізація завжди супроводжувала професіоналізм. Тому, з його точки зору, утворення судів загальної юрисдикції за принципом спеціалізації слід визнати прогресивною формою організації діяльності судових влад, а вищі спеціалізовані суди варто розглядати як “конституційну гарантію демократизації судової влади”[33].

Отже, принцип спеціалізації в системі судоустрою сучасної держави є вагомою передумовою якісного судочинства, зменшення навантаження на суддів при одночасному дотриманні вимоги про простоту, і, як наслідок, ефективність судової системи; допомагає зменшенню судових помилок і збільшенню кількості законних та справедливих судових рішень[34; 35; 36; 37]; забезпечує вирішення окремих категорій юридичних спорів найбільш компетентними фахівцями, що дозволяє дати їм адекватну правову оцінку та винести справедливе рішення[38]; пов’язується з необхідністю глибокого вивчення та правильного застосування суддями широкого масиву законодавчих актів, що використовуються для розгляду певної категорії справ у сфері управління[39].

Як відзначають О.В. Бурак та М.Й. Вільгушинський, принцип спеціалізації судової системи України означає, що в системі судів загальної юрисдикції діють певні підсистеми судових органів, уповноважені вирішувати справи тільки певної категорії, здійснюючи правосуддя за нормами спеціальних процесуальних кодексів, уніфікованих і максимально пристосованих до розгляду категорій справ, віднесених до їх компетенції[40; 41]. З точки зору М.Й. Вільгушинського, така система судів загальної юрисдикції цілком відповідає міжнародним стандартам у галузі організації судової системи, які передбачають необхідність створення в країні відповідного процесуального порядку розгляду спору, що визначається особливістю його предмета. Крім того, згаданий автор наголошує на тому, що спеціалізація судів та суддів є обов’язковою умовою підвищення якості судової діяльності[41].

Список використаних джерел

1. Назаров І.В. Міжнародний досвід щодо уніфікації принципів побудови судової системи // *Право України*. – 2010. – №7. – С. 169–175
2. Посохова С.Ю. Міжнародні та національні вимоги побудови судової системи в Україні // *Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки»*. – 2013. – №2 (5). – С. 107–113.
3. Смокович М.І. Визначення юрисдикції адміністративних судів та розмежування судових юрисдикцій. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – С. 26.
4. Цуркан М. Роль Вищого адміністративного суду України у забезпеченні однакового правозастосування // *Право України*. – 2014. – №3. – С. 28.
5. Організація судової влади в Україні: Навч. посіб. / за ред. І.Є. Марочкіна, Н.В. Сібільової. – Х.: Одиссей, 2007. – С. 32, 43–49.
6. Куйбіда Р. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи. – К.: Атіка, 2004. – С. 47.
7. Назаров І.В. Принципи побудови судової системи. Монографія. – Х.: Фінн, 2009. – С. 38.
8. Борко А.Л. Поняття та ознаки принципів судової системи // *Форум права*. – 2012. – №3. – С. 54.
9. Городовенко В. В. Принципи судової влади. Дис. ... докт. юрид. наук. – Х., 2011. – С. 404–405.
10. Костюк І.В. Конституційно-правові принципи організації та діяльності вищих судів загальної юрисдикції в Україні: поняття та зміст // *Науковий вісник Херсонського державного ун-ту*. – Вип. 3. – Т. 1. – 2013. – С. 61.
11. Гончаренко В.Г. Проблемні питання судово-правової реформи в Україні // *Проблеми реформування судочинства в Україні: тези міжнар. наук. конф.* // *Вісник Академії адвокатури України*. – 2010. – №2 (18). – С.
12. Козюбра М. Система судів України та місце в ній Верховного суду України: стан та перспективи реформування // *Право України*. – 2012. – №11–12. – С. 15–28
13. Назаров І.В. Судова реформа як частина правової реформи в Україні // *Вісник Вищої ради юстиції*. – 2011. – №1 (5). – С. 63;

14. Ткачук О.С., Глушенко С.В. Сучасне реформування судової системи України в аспекті єдності суду касаційної інстанції // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2012. - №01 (4). – С. 95-106.
15. Указ Президента України “Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів” від 10.05.2006 р. // Урядовий кур’єр від 24.05.2006. - №95.
16. Конституція України: прийнята на п’ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
17. Закон України “Про судоустрій та статус суддів” // Відомості Верховної Ради України.. – 2010. - №41-42, №43, №44-45. – Ст. 529.
18. Порівняльне судове право. Навч. посібник / За ред. І.С. Марочкіна, Л.М. Москвич. – Х.: Право, 2008. – С. 19-20.
19. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов’язаних із соціальними виплатами» № 1_40/2010 від 9 вересня 2010 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2010. - №5. – С. 29.
20. Москвич Л.М. Питання оптимізації функціонування судової системи // <http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/2A8DAA1956D82EA4C22576400048D679>;
21. Сібільова Н. Теоретичні основи побудови судової системи України // Право України. – 2009. - №6. – С. 41
22. Шаповал К.В. Принцип спеціалізації як концептуальна передумова створення земельних судів в Україні // Вісник Академії адвокатури. – 2011. - №3 (22). – С. 161.
23. Святоцький О. Судова влада в Україні: актуальні питання реформування // Право України. – 2010. - №5. – С. 31.
24. Москвич Л. Принцип спеціалізації судів: вітчизняний та світовий досвід // Право України. – 2008. - №9. – С. 26.
25. Осетинський А. Реформування системи судів господарської юрисдикції в аспекті реалізації конституційного статусу касаційної інстанції // Право України. – 2005. - №6. – С. 4
26. Інтерв’ю М. Козюбри О. Святоцькому // Право України. – 2009. - №12. – С. 51.
27. Хомяков Г.А. Административный суд в Российской Федерации // <http://www.ksu.ru/infres/homyakov/h1.htm>;
28. Гравина А.А., Кашепов В.П., Макарова О.В. Конституционные принципы судебной власти Российской Федерации. – М.: Юриспруденция, 2011. – С. 256
29. Максимов В.В. Место и роль специализированных судов в судебной системе // <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=15&art=1095>.
30. Організація судової влади в Україні: Перший аналіз нормативного змісту Закону України “Про судоустрій України” / Селіванов А.О. (кер. авт. кол.), Є.В. Фесенко, Н.С. Рудюк та ін. / за наук. ред. А.О. Селіванова. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 10.
31. Шадура Д.М. Принцип спеціалізації у судочинстві та його зв'язок з судовою юрисдикцією // <http://www.shkrebet.com/ukr/article25.html>.
32. Овечкин М.А. Специализированные суды в системе судов общей юрисдикции в Российской Федерации. Конституционно-правовое исследование. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2006. - С. 7.
33. Притика Д. М. Вищі спеціалізовані суди як конституційна гарантія демократизації судової влади // Право України. — 1999. — №12. – С. 11-14.
34. Гребенцов А.М. Развитие хозяйственной юрисдикции в России. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2001. – С. 17
35. Романец Ю.В. Специализация в судебной деятельности как средство повышения эффективности правосудия // <http://base.ed.ru/referat-19366.html>;
36. Терехин В.А. Модернизация судоустройства и судебных инстанций как приоритетное направление судебно-правовой политики // <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=10&art=925>
37. Цибуляк-Кустевич А.С. Принципи побудови судової системи України та їх вплив на доступність правосуддя // <http://lawreview.chnu.edu.ua/article.php?lang=ua&visnuk=32&article=712>.
38. Пилипенко Ю. С., Каримуллин Р. И. Российская судебная система в контексте нового Федерального конституционного закона // Журнал российского права. – 1998. - №1. – С. 29.
39. Салищева Н.Г., Хаманева Н.Ю. Административная юстиция и административное судопроизводство в Российской Федерации. – М., 2001. – С. 37.
40. Бурак О.В. Організація системи спеціалізованих судів України в контексті конституційних приписів // Вісник Академії адвокатури України. – 2009. - №3 (16). – С. 86;
41. Вільгушинський М.Й. До питання реалізації принципу спеціалізації в системі судів загальної юрисдикції // Адвокат. – 2012. - №6 (141). – С. 11.

**ІНСТИТУТ ЗАКОНОДАВЧИХ ПЕРЕДБАЧЕНЬ І ПРАВОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ
ОГОЛОШУЄ**

***набір до аспірантури з відривом чи без відриву від виробництва
на базі повної вищої освіти***

**за спеціальністю: 12.00.06. Аграрне право; екологічне право; земельне право;
природоресурсне право.**

Перелік документів, необхідних до вступу:

1. Заява.
2. Копія диплому про вищу освіту.
3. Автобіографія.
4. Довідка про стан здоров'я (форма 286).
5. 4 фотокартки розміром 3х4 см.
6. Реферат (обсягом один друкований аркуш) або копії наукових праць за обраною спеціальністю.
7. Документ про складення іспитів з кандидатського мінімуму (якщо мінімум зданий)

Заяви приймаються з 1 жовтня 2014р.

Адреса Інституту:

01034, м. Київ, вул. Паторжинського, 4 оф. 8
тел./факс 228-50-12

«СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА»

Співзасновники журналу

Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи
Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України
Юридичний факультет Київського національного університету імені Тараса Шевченка
Національна академія прокуратури України
Всеукраїнська громадська організація «Асоціація українських правників»

Рада співзасновників:

Гриценко І.С., доктор юридичних наук, професор;

Костицький В.В., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор (*голова редакційної колегії*);

Литвак О.М., член-кореспондент НАПрУ, доктор юридичних наук, професор

Мельник Г.П., віце-президент Асоціації українських правників.

Шемшученко Ю.С., академік Національної академії наук України, доктор юридичних наук, професор;

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

Члени редколегії:

Балакірева О.М., кандидат соціологічних наук;

Безклубий І.А., доктор юридичних наук, професор;

Бостан С.К., доктор юридичних наук, доцент;

Гетьман А.П., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Григорович Л.С., кандидат філософських наук

Захарченко П.П., доктор юридичних наук, професор;

Ковальчук О.М., кандидат юридичних наук, доцент

Костенко О.М., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Костицький М.В., академік НАПрН України, член-кореспондент Національної академії педагогічних наук України, доктор юридичних наук, професор

Крупчан О.Д., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Марцеляк О.В., доктор юридичних наук, професор;

Марчак В.Я., доктор юридичних наук, професор;

Мельник Г.П., адвокат;

Нагребельний В.П., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, професор;

Наливайко Л.Р., доктор юридичних наук, професор;

Новицька Н.Б., кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник;

Онiщенко Н.М., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Пархоменко Н.М., доктор юридичних наук, професор

Притика Ю.Д., доктор юридичних наук, професор;

Ромовська З.В., доктор юридичних наук, професор;

Селіванов А.О., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Судаков В.І. член-кореспондент Української академії політичних наук, доктор соціологічних наук, професор;

Фурса С.Я., доктор юридичних наук, професор;

Швець М.Я., член-кореспондент НАПрН України, доктор економічних наук, професор;

Шемшученко Ю.С., академік Національної академії наук України, доктор юридичних наук, професор;

Шуба О.В., доктор політичних наук, професор;

Щербина В.С., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Головний редактор – В.В. Костицький

Заступник головного редактора – Н.Б. Новицька

Редактор англomовних текстів – С.В. Костицька

Редакція журналу не завжди поділяє позиції авторів з приводу висловлюваних проблем і не несе відповідальності за зміст авторських публікацій.

Журнал рекомендовано до друку Рішенням Вченої ради Інституту законодавчих передбачень і правової експертизи (протокол № 10 від 23.12.2014 р.).

Науково-практичний журнал «Соціологія права» внесено до переліку наукових фахових видань України, у яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук у галузі «Юридичні науки» Наказ МОН України № 793 від 04.07.14р.

Реєстраційне свідоцтво КВ № 18116-6916Р видане Міністерством юстиції України 07.09.2011.

Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи. 01034, м. Київ, вул. Паторжинського, 4, оф. 8, тел./факс 228-50-12