



ЮРИДИЧНИЙ НАУКОВИЙ ЕЛЕКТРОННИЙ ЖУРНАЛ

ЕЛЕКТРОННЕ НАУКОВЕ
ФАХОВЕ ВИДАННЯ

www.lsej.org.ua

1' 2019

**Запорізький національний університет
Міністерства освіти і науки України**

**Електронне наукове фахове видання
«Юридичний науковий
електронний журнал»**

№ 1, 2019

**Електронний журнал включений до переліку електронних фахових видань України
на підставі Наказу МОН України від 21 листопада 2013 року № 1609,
а також до міжнародної наукометричної бази
Index Copernicus International (Республіка Польща)**

**Запорізький національний університет
Запоріжжя 2019**

Юридичний науковий електронний журнал – електронне наукове фахове видання юридичного факультету Запорізького національного університету

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Коломоєць Тетяна Олександрівна – доктор юридичних наук, професор

Заступник головного редактора:

Бондар Олександр Григорович – доктор юридичних наук, доцент

Відповідальний секретар:

Віхляєв Михайло Юрійович – доктор юридичних наук, доцент

Члени редакційної колегії:

Дугенець Олександр Сергійович – доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація);
Биргеу Михайло Михайлович – доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова);
Севрюков Олександр Павлович – доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація);
Ібрагімов Соліджон Ібрагімович – доктор юридичних наук (Республіка Таджикистан);
Сильченко Микола Володимирович – доктор юридичних наук, професор (Республіка Білорусь);
Мани Томас – доктор юридичних наук, професор (Федеральна Республіка Німеччина);
Колпаків Валерій Костянтинович – доктор юридичних наук, професор;
Кузьменко Оксана Володимирівна – доктор юридичних наук, професор;
Бевзенко Володимир Михайлович – доктор юридичних наук, професор;
Мельник Роман Сергійович – доктор юридичних наук, професор;
Миколенко Олександр Іванович – доктор юридичних наук, професор;
Озерський Ігор Володимирович – доктор юридичних наук, доцент;
Приймаченко Дмитро Володимирович – доктор юридичних наук, професор;
Лук'янець Дмитро Миколайович – доктор юридичних наук, доцент;
Берлач Анатолій Іванович – доктор юридичних наук, професор;
Калюжний Ростислав Андрійович – доктор юридичних наук, професор;
Курило Володимир Іванович – доктор юридичних наук, професор;
Шишка Роман Богданович – доктор юридичних наук, професор;
Дудоров Олександр Олексійович – доктор юридичних наук, професор;
Лукашевич Віталій Григорович – доктор юридичних наук, професор;
Батанов Олександр Васильович – доктор юридичних наук, професор;
Лютіков Павло Сергійович – доктор юридичних наук, доцент;
Верлос Наталя Володимирівна – кандидат юридичних наук;
Ганзенко Олександр Олександрович – кандидат юридичних наук, доцент;
Макаренков Олексій Леонідович – кандидат юридичних наук;
Ткалич Максим Олегович – кандидат юридичних наук, доцент.

*Рекомендовано до опублікування вченою радою
Запорізького національного університету,
протокол № 6 від 26.02.2019 р.*

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 1

**ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;
ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ**

Бедрій М.М. ОКРЕМІ ПРАВОВІ ЗВИЧАЇ ТЮРКСЬКОГО КАГАНАТУ (VI–VIII СТ.).....	12
Бутирін Є.О. НАУКОВІ ТЕОРІЇ ПОХОДЖЕННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	14
Євдокимов В.В. ГАЛИЦЬКИЙ СЕЙМ ТА «УКРАЇНСЬКЕ ПИТАННЯ» В АВСТРО-УГОРСЬКІЙ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XIX СТ.	19
Забокрицький І.І. СОЦІОЛОГІЧНИЙ ТИП ПРАВОРОЗУМІННЯ ЯК ОСНОВА СУЧАСНИХ ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ І СУДОВА ПРАВОТВОРЧІСТЬ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ	22
Касинюк Л.А. ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ УКРАЇНСЬКОЇ МОЛОДІ.....	28
Рябовол Л.Т. СИСТЕМНИЙ ПІДХІД ДО ДОСЛІДЖЕННЯ ФЕНОМЕНУ ПРАВОРОЗУМІННЯ	31
Селіхов Д.А. СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИЙ КРЕДИТ У СИСТЕМІ ПЕРЕСЕЛЕНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ЕПОХИ СТОЛИПІНСЬКИХ РЕФОРМ (1906–1916 РР.)	35
Слинько Д.В. РОЗВИТОК ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА АНГЛІЇ У ПЕРІОД СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ.....	39
Чепкаленко Д.О. РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ СУДОВИХ ВИКОНАВЦІВ ЗА ЧАСІВ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ	42

РОЗДІЛ 2

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Коваль Т.В. ВИДИ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРОВАДЖЕНЬ В УКРАЇНІ.....	46
Косілова О.І., Федірко І.П. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЛІТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ	48
Тимофєєва Л.Р. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ПЕРЕД ЛЮДИНОЮ.....	52

РОЗДІЛ 3

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

Алексій Р.В. ЗЛОВЖИВАННЯ СВОБОДОЮ ДОГОВОРУ В ДЕЯКИХ ПРАВОЧИНАХ З ВАДАМИ ВОЛІ.....	55
Гавінська О.А. ПОРЯДОК І ПРОБЛЕМАТИКА ВИЇЗДУ ДІТЕЙ ЗА КОРДОН УКРАЇНИ.....	59
Дзюбенко О.Л. АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЕВТАНАЗІЇ В УКРАЇНІ	64
Дутко А.О., Куліш Г.О. СІМЕЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС БАТЬКІВ, ЯКІ НЕ ДОСЯГЛИ ПОВНОЛІТТЯ.....	68
Трошкіна К.Є. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИПЛАТИ АВТОРСЬКОЇ ВІНАГОРОДИ У СФЕРІ ВІНАХІДНИЦТВА	71
Щербак С.В. ВИКОНАВЧИЙ ПРОЦЕС У ТЕОРІЇ ЦИВІЛІСТИЧНОГО ПРОЦЕСУ	75

РОЗДІЛ 4

**ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО,
ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО**

Боднарчук О.Г. УПРОВАДЖЕННЯ КЕЙС-МЕТОДУ ЯК ЗАСОБУ ФОРМУВАННЯ ПРОФЕСІЙНИХ КОМПЕТЕНЦІЙ МАЙБУТНІХ ЮРИСТІВ-ГОСПОДАРНИКІВ.....	79
Боднарчук О.І. ПОНЯТТЯ «ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ» ТА ЕТАПИ ЇЇ РОЗВИТКУ В УКРАЇНІ	83

Бочков П.В. КОРЕЛЯЦІЯ НОРМ КОНФЕСІЙНОГО ПРАВА ТА ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИХ НОРМ (НА ПРИКЛАДІ НАЙДАВНІШИХ ДЖЕРЕЛ РЕЛІГІЙНОГО ПРАВА)	86
Галич Р.В., Зірка О.О. КОНТРОЛЬ ЗА ГРОШОВИМ ОБІГОМ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ФОРМИ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....	89
Ратушна Б.П., Гасцька-Колотило Я.З. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА ПІДСТАВІ КОДЕКСУ УКРАЇНИ З ПРОЦЕДУР БАНКРУТСТВА	92
Сагайдак Ю.В., Коваль В.Р. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ДЕЯКИХ АСПЕКТІВ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ, ІТАЛІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ.....	94
Швидка Т.І. ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ.....	97

РОЗДІЛ 5

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Бориченко К.В. СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА НА СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ І ПРАВА НА СОЦІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	101
Цимбала І.З. КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ПРАЦЮ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ.....	105

РОЗДІЛ 6

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Кирєєва І.В. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ ВІД СПЕЦІАЛЬНОГО ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ	110
Піддубна Д.С. ПРАВОВІ ПИТАННЯ ЩОДО ЕКОНОМІЧНОЇ ОБГРУНТОВАНOSTІ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ В ОРГАНІЧНОМУ ГОСПОДАРЮВАННІ	113

РОЗДІЛ 7

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Атаманчук Н.І. ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ Й ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АКЦИЗНОГО ПОДАТКУ В УКРАЇНІ.....	119
Волох О.К. ЕЛЕКТРОННЕ УРЯДУВАННЯ ТА ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ.....	123
Голобутовський Р.З. ПУБЛІЧНА СЛУЖБА В ОРГАНАХ СУДОВОЇ ВЛАДИ ЯК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ.....	127
Звенигородський О.М., Карелін В.В. ЩОДО ОСОБЛИВОСТЕЙ ПІДГОТОВКИ ПЕРСОНАЛУ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СИСТЕМИ НА ПРИКЛАДІ УКРАЇНИ ТА ФЕДЕРАТИВНОЇ РЕСПУБЛІКИ НІМЕЧЧИНИ.....	130
Косиця О.О. ВИКРИВАЧ ЯК СУБ'ЄКТ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ТА ІНШИМ ПОРУШЕННЯМ ЗАКОНОДАВСТВА.....	133
Кушнір К.Ю., Сукмановська Л.М. СПЕЦІАЛЬНО УПОВНОВАЖЕНІ ОРГАНИ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ	137
Мельниченко Б.Б. ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТОК ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ: ІСТОРИОГРАФІЯ ПИТАННЯ	140
Палій Є.А. ЗНАЧЕННЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ СПРОЩЕНИХ ПРОВАДЖЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ.....	144
Паніотів Є.К. ФУНКЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОГО ЦЕНТРАЛЬНОГО БЮРО ІНТЕРПОЛУ УКРАЇНИ.....	146
Столбовий В.М. СЛУЖБОВІ ПРАВОВІДНОСИНИ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ПОРЯДКУ.....	150
Сугоняко Н.В. ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ТА ЇЇ ОСОБЛИВОСТІ.....	153

РОЗДІЛ 8 КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Нестеренко О.М. ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ОБ'ЄКТА ПІДРОБЛЕННЯ ДОКУМЕНТІВ, ЯКІ ПОДАЮТЬСЯ ДЛЯ ПРОВЕДЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ТА ФІЗИЧНИХ ОСІБ – ПІДПРИЄМЦІВ	157
Пукавський Ю.А., Кушпін В.П. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ	161
Черниш О.В., Чередніченко Л.В., Черниш В.Г. ХАРАКТЕРИСТИКА НЕПОВНОЛІТНІХ, ЯКІ НАЙЧАСТІШЕ ПРОЯВЛЯЮТЬ ВІКТИМНІСТЬ.....	164

РОЗДІЛ 9 КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Ахтирська Н.М. ОЦІНЮВАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ (СЛІДЧИХ) РОЗШУКОВИХ ДІЙ І ВИКОРИСТАННЯ ЇХ СУДОМ ЯК ДОКАЗІВ.....	167
Ахтирська Н.М., Неділько Я.В. КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА: ОСОБА КІБЕРЗЛОЧИНЦЯ	171
Дунас М.О. ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ СЛУЖБОВИМИ ОСОБАМИ	175
Мирошниченко Ю.М. ПРО ДЕЯКІ ЗАГАЛЬНОСИСТЕМНІ ВЛАСТИВОСТІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ.....	177
Шаповалова І.С. ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У РОЗГЛЯДІ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ СКАРГ ЩОДО НЕВНЕСЕННЯ ВІДОМОСТЕЙ ДО ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВИХ РОЗСЛІДУВАНЬ.....	181
Яцик Т.П., Кисла К.О., Пушкарьова Т.М. КІБЕРЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ: АНАЛІЗ ДІЄВОСТІ СПОСОБІВ РОЗСЛІДУВАННЯ КІБЕРЗЛОЧИНІВ І НАПРЯМИ ЇХ ВДОСКОНАЛЕННЯ	184

РОЗДІЛ 10 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Karvatska S.V. INTERPRETATION OF INTERNATIONAL LAW BY INTERNATIONAL ORGANIZATIONS: CHALLENGES AND PERSPECTIVES	187
Карпенко Д.Р. СУВЕРЕНІТЕТ НАЦІОНАЛЬНИХ ДЕРЖАВ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ.....	190
Філіппов А.В. РОЗСЛІДУВАННЯ АВІАЦІЙНИХ ПОДІЙ ТА ІНЦИДЕНТІВ: ГАРМОНІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ З МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ І ПРАВОМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	193

РОЗДІЛ 11 ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Андрусин Р.М. СУЧАСНИЙ СТАН ПРОФІЛАКТИКИ ДЕВІАНТНОЇ ПОВЕДІНКИ ПІДЛІТКІВ	197
Корнієнко Г.П. НЕКЛАСИЧНЕ ФІЛОСОФСТВУВАННЯ В ПОБУДОВІ КАРТИНИ ПРАВ ЛЮДИНИ ..	200
Подковенко Т.О., Фігун Н.І. КОНЦЕПЦІЯ «ЖИВОГО ПРАВА» ЄВГЕНА ЕРЛІХА.....	203

РЕЦЕНЗІЇ

Бабенко А.М. ДОСЛІДЖЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ООН У СКЛАДІ МІЖНАРОДНИХ ОПЕРАЦІЙ ЯК ГАРАНТІЯ ПІДТРИМАННЯ МИРУ І БЕЗПЕКИ (РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ В.Г. ПЯДИШЕВА «АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ООН У СКЛАДІ МІЖНАРОДНИХ ОПЕРАЦІЙ ІЗ ПІДТРИМАННЯ МИРУ І БЕЗПЕКИ»)	208
--	-----

Коропатнік І.М. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ В.Й. ПАШИНСЬКОГО «ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОБОРОНИ УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ»	210
Хряпінський П.В. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ «СУЧАСНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ТА ЙОГО ВІДБУВАННЯ», ПІДГОТОВЛЕНУ КАНДИДАТОМ ЮРИДИЧНИХ НАУК, ДОЦЕНТОМ ГОРОХОМ ОЛЕКСІЄМ ПЕТРОВИЧЕМ	212

CONTENTS

SECTION 1

THEORY AND HISTORY OF THE LAW AND THE STATE; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Bedrii M.M. SEVERAL LEGAL CUSTOMS OF THE TURKIC KHAGANATE (VI–VIII CENT.)	12
Butyrin Ye.O. THE SCIENTIFIC AND THEORETICAL BASIS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT	14
Yevdokymov V.V. GALICIAN SEJM AND THE “UKRAINIAN QUESTION” IN AUSTRIA-HUNGARY OF THE SECOND HALF OF THE XIX CENTURY	19
Zabokrytskyi I.I. SOCIOLOGICAL TYPE OF LEGAL UNDERSTANDING AS THE BASIS OF MODERN LEGAL RESEARCH AND JUDICIAL LAW-MAKING: THE COMPARATIVE LEGAL ASPECT	22
Kasyniuk L.A. PROBLEMS OF FORMATION OF LAW CULTURE OF UKRAINIAN YOUTH	28
Riabovol L.T. A SYSTEMATIC APPROACH TO THE STUDY OF THE PHENOMENON OF UNDERSTANDING OF LAW	31
Selikhov D.A. AGRICULTURAL LOAN IN THE SYSTEM OF IMMIGRATION LEGISLATION OF THE RUSSIAN EMPIRE OF THE STOLYPIN REFORMS PERIOD (1907–1916 YEARS)	35
Slynko D.V. DEVELOPMENT OF THE PROCESSAL LAW OF ENGLAND IN THE PERIOD OF MIDDLE EAST	39
Chepkalenko D.O. DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF JUDICIAL EXECUTORS IN THE TIME OF INDEPENDENT UKRAINE	42

SECTION 2

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

Koval T.V. TYPES OF THE CONSTITUTIONAL PROCEEDINGS IN UKRAINE	46
Kosilova O.I., Fedirko I.P. IMPLEMENTATION OF THE POLITICAL SAFETY IN UKRAINE IN THE CONDITIONS OF THE STATE AUTHORITY DECENTRALIZATION	48
Tymofieieva L.R. RESPONSIBILITY OF THE PUBLIC AUTHORITY BEFORE THE HUMAN	52

SECTION 3

CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW

Aleksii R.V. ABUSE OF CONTRACT FREEDOM IN SOME TRANSACTIONS WITH VICES OF THE WILL	55
Havinska O.A. THE ORDER AND PROBLEM OF DEPARTURE OF CHILDREN ABROAD UKRAINE	59
Dziubenko O.L. THE ACTUAL ASPECTS OF LEGALIZATION OF EUTHANASIA IN UKRAINE	64
Dutko A.O., Kulish H.O. FAMILY AND LEGAL STATUS OF PARENTS UNDER THE AGE OF MAJORITY	68
Troshkina K.Ye. FOREIGN EXPERIENCE OF PROVIDING OF PAYMENT OF AUTHOR’S REMUNERATION IN THE FIELD OF INVENTION	71
Shcherbak S.V. THE EXECUTIVE PROCESS IN THE THEORY OF THE CIVILIZATIONAL PROCESS	75

SECTION 4 ECONOMIC LAW; ECONOMIC PROCEDURAL LAW

Bodnarchuk O.H. CASE METHOD IMPLEMENTATION AS A MEANS OF FORMING PROFESSIONAL COMPETENCE OF FUTURE COMMERCIAL LAWYERS.....	79
Bodnarchuk O.I. CONCEPT OF “FOREIGN ECONOMIC ACTIVITY” AND STAGES OF ITS DEVELOPMENT IN UKRAINE	83
Bochkov P.V. THE CORRELATION OF THE NORMS OF RELIGIOUS LAW AND COMMERCIAL LAW (ON THE EXAMPLE OF THE ANCIENT SOURCES OF RELIGIOUS LAW)	86
Halych R.V., Zirka O.O. ORGANIZATION AND LEGAL POSITION OF CONTROL OVER THE MONEY CIRCULATION OF STATE-OWNED BUSINESS ENTITIES IN UKRAINE	89
Ratushna B.P., Haietska-Kolotylo Ya.Z. LEGAL REGULATION OF THE BANKRUPTCY OF A PHYSICIAN UNDER THE BASIS OF THE CODE OF UKRAINE ON THE PROCEDURE OF BANKRUPTCY	92
Sahaidak Yu.V., Koval V.R. COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS OF SOME ASPECTS OF THE ANTI-MONOPOULAL LEGISLATION OF UKRAINE, ITALY AND GERMANY	94
Shvydka T.I. ECONOMIC AND LEGAL MECHANISMS OF REGULATION OF INTERNATIONAL COMPETITION IN GLOBALIZATION CONDITIONS.....	97

SECTION 5 LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Borychenko K.V. VALUE OF THE RIGHT TO SOCIAL PROTECTION AND THE RIGHT TO SOCIAL SECURITY	101
Tsybala I.Z. CRITERIA OF THE EFFICIENCY OF THE DEFENCE METHOD OF THE RIGHT TO LABOUR IN LABOUR LAW	105

SECTION 6 LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCE LAW

Kyrieieva I.V. LEGAL REGULATION OF VOLUNTARY ABANDONMENT FROM SPECIAL EXPLOITATION OF NATURAL RESOURCES	110
Piddubna D.S. LEGAL MATTERS ON THE ECONOMIC GROUNDS OF USE OF NATURAL RESOURCES IN ORGANIC ENVIRONMENT	113

SECTION 7 ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW

Atamanchuk N.I. DEFINITION, FEATURES AND CHARACTERISTICS OF LEGAL REGULATIONS OF EXCISE TAX IN UKRAINE	119
Volokh O.K. ELECTRONIC GOVERNANCE AND PERSONAL DATA PROTECTION	123
Holobutovskiy R.Z. PUBLIC SERVICE IN JUDICIAL AUTHORITIES AS AN ADMINISTRATIVE AND LEGAL CATEGORY	127
Zvenyhorodskiy O.M., Karelin V.V. AS TO THE PECULIARITIES OF THE TRAINING OF PENITENTIARY PERSONNEL ON THE EXAMPLE OF UKRAINE AND THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY	130
Kosytsia O.O. “WHISTLE-BLOWER” AS A SUBJECT OF COUNTERACTION ANTI-CORRUPTION AND OTHER LAW VIOLATIONS	133
Kushnir K.Yu., Sukmanovska L.M. SPECIALLY AUTHORIZED AUTHORITIES OF PREVENTION AND COUNTERING DOMESTIC VIOLENCE.....	136

Melnychenko B.B. FORMATION AND DEVELOPMENT OF PUBLIC MANAGEMENT: HISTORIOGRAPHY OF THE QUESTION	140
Palii Ye.A. SIGNIFICANCE AND PECULIARITIES OF RELATED PROCEEDINGS IN THE ADMINISTRATIVE COURT OF UKRAINE	144
Paniotov Ye.K. FUNCTIONS OF INTERPOL NATIONAL CENTRAL BUREAU IN UKRAINE.....	146
Stolbovyi V.M. SERVICE RELATIONS IN THE PROTECTION OF PUBLIC SECURITY AND ORDER	150
Suhoniako N.V. THE NOTION OF “LEGAL INFORMATION” AND ITS PECULIAR FEATURES	153

SECTION 8 CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL LAW

Nesterenko O.M. TO THE PROBLEM OF DETERMINING THE CONTENT OF THE OBJECT OF FALSIFICATION OF DOCUMENTS, WHICH ARE SUBMITTED FOR THE STATE REGISTRATION OF A LEGAL ENTITY AND INDIVIDUAL ENTREPRENEURS.....	157
Pukavskiy Yu.A., Kushpit V.P. CHARACTERISTIC OF APPLICATION OF COMPULSORY MEDICAL MEASURES	161
Chernysh O.V., Cherednichenko L.V., Chernysh V.H. DESCRIPTION OF MINOR THAT SHOW MOSTLY VICTIM.....	164

SECTION 9 CRIMINAL PROCESS AND FORENSIC SCIENCE; FORENSIC EXAMINATION; OPERATIVELY-SEARCH ACTIVITY

Akhtyrskaya N.M. EVALUATION OF THE RESULTS OF THE INVOLVING INVESTIGATIVE ACTIONS AND THEIR COURT USE AS THE EVIDENCE	167
Akhtyrskaya N.M., Nedilko Ya.V. FORENSIC CHARACTERISTIC: THE PERSON OF A CYBERCRIMINAL	171
Dunas M.O. ORGANIZATION OF THE ACTIVITY OF LAW ENFORCEMENT AGENCIES IN THE FIGHT AGAINST CRIMES COMMITTED IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY BY OFFICIALS.....	174
Myroshnychenko Yu.M. ABOUT SOME SYSTEM-WIDE PROPERTIES OF CRIMINALISTIC TACTICS	176
Shapovalova I.S. THE USAGE OF THE EUROPEAN COURT OF THE HUMAN RIGHTS PRACTICE BY THE JUDGE INVESTIGATOR WHILE THE TRIAL ON THE COMPLAINT ABOUT THE REFUSAL OF REGISTRATION OF THE PRE-TRIAL INVESTIGATION.....	181
Yatsyk T.P., Kysla K.O., Pushkarova T.M. CYBER CRIME IN UKRAINE: ANALYSIS OF EFFECTIVENESS OF WAYS OF INVESTIGATION OF CYBERCRIMES AND DIRECTION OF THEIR IMPROVEMENT	184

SECTION 10 INTERNATIONAL LAW

Karvatska S.B. INTERPRETATION OF INTERNATIONAL LAW BY INTERNATIONAL ORGANIZATIONS: CHALLENGES AND PERSPECTIVES.....	187
Karpenko D.R. THE NATIONAL STATE SOVEREIGNTY IN CONDITIONS OF GLOBALIZATION	190
Filippov A.V. AIRCRAFT ACCIDENT AND INCIDENT INVESTIGATION: HARMONIZATION OF UKRAINE’S LEGISLATION WITH INTERNATIONAL LAW AND EU LAW	193

**SECTION 11
PHILOSOPHY OF LAW**

Andrusyshyn R.M. THE MODERN STATE OF PREVENTION OF SEVENANT BEHAVIOR OF ADOLESCENTS.....	197
Korniienko H.P. NON-CLASSICAL PHILOSOPHY IN THE CREATING OF HUMAN RIGHTS VISION	200
Podkovenko T.O., Fihun N.I. THE CONCEPT OF “LIVING LAW” EUGEN EHRLICH	203

REVIEWS

Babenko A.M. RESEARCH OF INTERNATIONAL AND LEGAL ENFORCEMENT OF ACTIVITIES OF UN POLICE WITHIN INTERNATIONAL OPERATIONS AS A GUARANTEE FOR MAINTENANCE OF PEACE AND SECURITY (REVIEW OF THE MONOGRAPH OF V.H. PIADYSHEV “TOPICAL ISSUES OF INTERNATIONAL AND LEGAL ENFORCEMENT OF ACTIVITIES OF UN POLICE WITHIN INTERNATIONAL PEACE-KEEPING OPERATIONS FOR MAINTENANCE OF PEACE AND SECURITY”)	208
Koropatnik I.M. REVIEW OF THE MONOGRAPH OF V.I. PASHYNSKYI “DEFENSE SUPPORT OF UKRAINE: ADMINISTRATIVE AND LEGAL ASPECTS”	210
Khriapinskyi P.V. REVIEW OF THE MONOGRAPH “CURRENT CRIMINAL AND LEGAL PROBLEMS OF RELEASE FROM PUNISHMENT AND ITS SERVICE” WHICH WAS ELABORATED BY HOROKH OLEKSII PETROVYCH, PH IN LAW, ASSOCIATE PROFESSOR	212

РОЗДІЛ 1

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

УДК 340.141:94(=512.1)«05/07»

ОКРЕМІ ПРАВОВІ ЗВИЧАЇ ТЮРКСЬКОГО КАГАНАТУ (VI–VIII СТ.)

SEVERAL LEGAL CUSTOMS OF THE TURKIC KHAGANATE (VI–VIII CENT.)

**Бедрій М.М., к.ю.н.,
доцент кафедри основ права України**

Львівський національний університет імені Івана Франка

Стаття присвячена характерним рисам звичаєвого права Тюркського каганату VI–VIII ст., що становило основу «торе» (системи правил суспільного життя). Проаналізовано окремі давньотюркські правові звичаї – інаугурацію кагана, курултай, удільно-вервичну систему, караванну торгівлю, спадкування дружини та покарання за ушкодження органів зору.

Ключові слова: звичаєве право, Тюркський каганат, курултай, караванна торгівля.

Статья посвящена характерным чертам обычного права Тюркского каганата VI–VIII вв., что составляло основу «торе» (системы правил общественной жизни). Проанализированы отдельные древнетюркские правовые обычаи – инаугурация кагана, курултай, удельно-вервичная система, караванная торговля, наследование жены и наказание за повреждение органов зрения.

Ключевые слова: обычное право, Тюркский каганат, курултай, караванная торговля.

The article is devoted to the characteristic features of the customary law of the Turkic Khaganate VI–VIII centuries. The system of rules of Turks social life at the time was called “tore”, including in its composition legal and other social norms. Ancient Turkic people formed customs by their practice and recognition, and the system of the most important of them was a customary law. Several ancient Turkic customs are analyzed: the inauguration of the Khagan, Kurultai, the appanage and rosary system, caravan trade, the inheritance of the wife and the punishment for the eyesight damage.

The enthronement of the Khagan required the observance of special ceremony (inauguration). At the end of this ceremony, the Khagan was asked how many years he wanted to rule. Regardless of the answer, Khagan ruled the state throughout his life. Ancient Turks had institute of people’s assembly, which was called Kurultai. During the Turkic Khaganate Kurultai included Khagan, beys and part of the population. The appanage and rosary system meant that the throne after the death of Khagan was inherited by his brother. After the death of all ruling brothers the throne passed into the possession of the eldest brother sons. Meanwhile, the territory of the state was divided between brothers Khagan into certain parts (appanages).

The defeat of the Hephthalite state and the Northern Chinese kingdoms, the takeover control of trade way from China to Byzantium, caused the formation of a caravan trade in the Turkic Khaganate. In the Turkic Khaganate was in force the legal custom of the inheritance of wife as ancient Turkic version of the well-known custom levirate. Ancient Turkic law provided a special punishment for damage to eyesight. The perpetrator was obliged to give a daughter in marriage to a victim or give him the property of his wife.

Key words: customary law, Turkic Khaganate, Kurultai, caravan trade.

Потреби розвитку правової системи України в сучасних умовах вимагають усебічного пізнання державно-правових явищ. Вагоме значення мають дослідження історії права різних народів світу, а особливо тих, які здійснили вплив на генезу українського права. До мало-відомих аспектів правового досвіду таких народів належать правові звичаї Тюркського каганату – великої номадної (кочової) держави, західні кордони якої сягали українських земель. Вивчення звичаєвого права давньотюркського суспільства актуалізується також тим, що згадана держава не мала законодавчого збірника, положення якого дали б можливість докладніше дослідити її правову систему.

Метою статті є висвітлення характерних рис звичаєвого права Тюркського каганату VI–VIII ст. на підставі аналізу окремих давньотюркських правових звичаїв.

У науковій літературі переважає думка, що давній народ тюрків формувалася на території Алтаю [1, с. 24–27], проте питання його етногенезу залишається дискусійним [2]. Від початку VI ст. він активно розвивався й завойовував нові території. Про тогочасних тюркських вождів у джерелах зазначено, що вони здійснювали воєнні дії проти сусідніх народів, «змушуючи їх до миру» [3, с. 129]. Так, у 545 р. тюрки перемогли сусіднє плем'я уйгурів, а в 551 р. – жужанів (згідно з легендою, тюрки служили цьому народові ковалями, але одного разу повстали та завойовували їх). У 552 р. тюркський вождь Бумин про-

голосив себе каганом, тобто правителем нової держави, яка ввійшла в історію під назвою Тюркського каганату [4, с. 416].

Протягом відносно короткого проміжку часу Тюркський каганат істотно розширив свої кордони: від Північного Китаю (у другій половині VI ст. тюрки завойовували китайські князівства Чжоу і Ци) й аж до Східної Європи (у 576 р. тюрки захопили Боспор, у 581 р. – осадили Херсонес). Проте швидкі темпи розвитку цієї степової держави так само динамічно трансформувалися в її занепад. Уже на початку VII ст. Тюркський каганат розпався на Західний і Східний, а в середині VIII ст. цілковито припинив своє існування [4, с. 416].

Відсутність законодавчого збірника Тюркського каганату дає підстави припустити, що його правова система базувалася саме на звичаєвому праві. Система правил суспільного життя в тогочасних тюрків мала назву «торе», включаючи до свого складу як правові, так й інші соціальні норми. Цю систему формували суспільство (народ), курултай і хан (каган). Перший із названих суб'єктів формував своєю практикою та визнанням звичаї «юсуни», а система найважливіших із них становила звичаєве право. Воно було основним регулятором сімейних і спадкових відносин, власності й зобов'язань. Каган і курултай намагалися не змінювати визнані в суспільстві правові звичаї, тому регулювали переважно нові відносини. Однак відомі також і випадки правових реформ (каганів Бумина, Істемі,

Кутлуга), якими влада змінювала в т. ч. усталені правила поведінки [5, с. 232–233].

Обмежена кількість відомих у сьогоденні джерел про правові норми та інститути Тюркського каганату не дає змоги провести повну реконструкцію його правової системи. Водночас деякі правові звичаї давньотюркського суспільства викликають значну зацікавленість і потребують історико-правового аналізу. До них зарахуємо інавгурацію кагана, курултай, удільно-вервичну систему, караванну торгівлю, спадкування дружини та покарання за ушкодження органів зору.

Інавгурація кагана. Тюркський каганат за формою правління був монархією, яку очолював каган (правлячою була династія Ашина). Його також називали ханом, що було звичною термінологією для тогочасних держав Азії. Він наділявся великою владою, проте не абсолютною (обмежувалася, зокрема, курултаєм). С. Маскуді сформулював правовий статус тюркського хана в таких положеннях: був керівником представницької та виконавчої влади, зобов'язаним організувати державне життя; правив «ілем» (державою) відповідно до «торе»; у воєнний час ставав головнокомандувачем війська; встановлював закони та вносив пропозицію курултаю щодо прийняття рішень [5, с. 218].

Зайняття каганом трону держави вимагало дотримання своєрідної церемонії, яка не мала спеціальної назви, проте її можна вважати своєрідною інавгурацією кагана. Вищі вельможі саджали його на повсть (грубий нетканий матеріал зі свіжої шерсті) й дев'ять разів носили його по колу за напрямком сонця. Цей похід супроводжували радісні крики присутніх глядачів. Потім майбутнього кагана саджали на коня, стягували шовковою тканиною горло й, різко послабивши цю петлю, запитували, скільки років він бажає правити. Хоча відповідь могла бути надзвичайно різною, реальних правових наслідків вона не мала, оскільки каган зазвичай правив державою аж до своєї смерті. Проте, як зазначав Л. Гумільов, насправді це був залишок давнього додержавного звичаю тюрків, коли хан був виборним племінним вождем та обирався на певний строк. Саме цей строк у первісному суспільстві тюрків визначався за словами, сказаними ханом під час описаної процедури [1, с. 60].

Курултай. Як і багатьом народам світу, тюркам був характерним інститут народних зборів, який мав назву курултай. До складу курултаю в часи Тюркського каганату входили хан (каган), беї та частина населення. Щодо періоду правління Бумина в китайських джерелах збереглися відомості про те, що тюрки на п'ятий день восьмого місяця кожного року скликали з'їзд і у зв'язку з цим влаштовували обряд жертвоприношення. С. Маскуді зробив висновок, що при цьому йшлося саме про курултай. Також збереглися тексти виступів деяких тюркських ханів перед народом. Окремі з них інтерпретуються як виступи перед курултаєм. Це стосується, зокрема, виступу хана Більге, в якому він перераховував присутніх: «Передусім ви, мої молоді принци, потім ви, мій народ, весь мій народ, ви, беї садапти, які по праву сторону, і ви, беї тархани та буйруки, які по ліву сторону... беки і народ отуз... і докуз огузків...». Точних даних про повноваження курултаю не збереглося. Дослідники припускають, що це були насамперед питання зовнішньої політики, війни та миру [5, с. 225–226]. Також курултай затверджував на посаді (за деякими версіями, обирав) наступного кагана.

Удільно-вервична система. Назва цього правового звичаю утворилася із двох термінів – уділ (територія, підвладна представнику привілейованої верстви населення) та вервиця (у тюрків – чотки). Це була звичаєво-правова система престолонаслідування тюрків, яка утвердилася в другій половині VI ст. за правління Мугань-хана. Вона полягала в тому, що престол після смерті кагана спадкував його брат. Після смерті всіх братів правлячої династії пре-

стол переходив у володіння до синів найстаршого брата. Тим часом територія держави поділялася між братами кагана на певні уділи. У 568 р. їх було чотири, а в 576 – вісім [6, с. 12–14].

Така на перший погляд складна й непрактична система престолонаслідування Тюркського каганату довела свою дієвість і необхідність в історії давньотюркського народу. По-перше, вона дала змогу обмежити можливість міжусобиць, оскільки кожен член правлячої династії мав підвладну йому територію (уділ). По-друге, зменшувалася доцільність сепаратистських намірів правителів уділів, оскільки кожен із них мав перспективу в майбутньому стати каганом усієї держави. Згодом наведену систему престолонаслідування перейняли деякі інші кочові народи, хоча й із відповідними модифікаціями [7, с. 1020].

Феномен удільно-вервичної системи був настільки дієвим, що цей звичай зі сфери публічно-правових відносин згодом поширився й на сферу приватноправових відносин. Отже, після смерті батька його сини почергово виступали управителями його майна, тоді як кожен брат мав певний уділ, якого він не мав зацікавленості відчувувати, оскільки згодом повинен був стати новим управителем майна. Тому розпад родів у тюрків на дрібні сім'ї відбувався вкрай повільно, адже їхня матеріальна основа залишалася спільною [1, с. 69].

Караванна торгівля. У 60-х роках VI ст. тюркський каган Істемі завдав кількох нищівних ударів Ефталтській державі, внаслідок чого вона припинила своє існування [1, с. 44–45]. Як наслідок, согдіанський народ перейшов з-під влади ефталтів у підпорядкування тюрків. На той час согдіанці були вже зраними у світі купцями, що істотно посприяло економічному зростанню Тюркського каганату й утвердженню важливого звичаю караванної торгівлі. Також його становленню сприяло те, що тюрки, розгромивши північнокитайські царства, фактично заволоділи торговельним шляхом, який вів із Китаю у Візантію, забезпечуючи Європу шовком та іншими важливими товарами.

Торговельний шлях, який долали каравани, розпочинався на китайських землях у Чанані, звідки простягався до самостійного князівства Гаочан. Від Гаочана караванний шлях роздвоювався. Одна його гілка пролягала по південних схилах Тянь-Шаня в долину річки Чу, звідки через Талаську долину в Ісфару. Інша гілка йшла на північ через Джунгарію в долину річки Лі, звідки прямувала на південь у Середню Азію [1, с. 47]. Саме в Середній Азії каравани відпочивали (найбільш відомим таким пунктом було м. Пайкенд). Звідти вони направлялися у візантійську фортецю Несевію, в Сирію й Константинополь. У той час шлях від Китайського моря до східного кордону Візантії каравани долали в середньому за 230 днів [8, с. 542]. Процес караванної торгівлі супроводжувався укладенням різних договорів – купівлі-продажу, обміну товарів, найму тварин, перевезення тощо. У такий спосіб наведена практика заклала основи правових звичаїв міжнародної торгівлі в Євразії.

Спадкування дружини. Джерела вказують на те, що в Тюркському каганаті діяв правовий звичай спадкування дружини: «після смерті батька, старших братів і дядьків по батьковій лінії женяться на мачухах, невістках і тітках» [9, с. 42]. Його можна вважати тюркським варіантом загальновідомого звичаю левірату [10, с. 158–160]. Зазначений звичай діяв як серед нижчих, так і вищих верств суспільства. Наприклад, після смерті Нілі-хана його брат Поші-тегін разом із престолом успадкував його дружину – китайську принцесу Сянь-ши. Цей звичай зовсім не вказував на аморальність тюрків або прирівняння жінки до речі, яку спадкують разом з усім майном.

Насправді в нього було велике суспільне значення. По-перше, у сім'ю спадкоодержувача, яка була полігамною, приходила нова працівниця, що було корисно в тогочасних складних умовах життя. По-друге, новий чоловік

надавав жінці матеріальне утримання та гарантував їй особисту безпеку, що теж було важливим в аналізованій історичній період. Як зазначав Л. Гумільов, такий шлюб не завжди був фактичним і не зобов'язував його учасників вступати в статеві відносини, проте вдова отримувала необхідні гарантії існування й захисту [1, с. 82–83]. Звідси можна зробити висновок, що звичаєве право Тюркського каганату надавало жінкам певні гарантії особистої безпеки.

Покарання за uszkodження органів зору. Система покарань Тюркського каганату є маловивченою у зв'язку з обмеженою кількістю джерел. Відомо, що тяжкі злочини (такі як бунт, державна зрада, вбивство, викрадення коня тощо) каралися смертю, а нетяжкі тягнули за собою майнову компенсацію заподіяної шкоди. Давньотюркське право передбачало особливе покарання за uszkodження органів зору. Винний повинен був видати заміж за потерпілого свою доньку чи віддати йому майно своєї дружини. С. Маскуді пояснював таке покарання тим, що основними заняттями тюрків були випас худоби, землеробство та

військова справа. Той, хто втрачав зір, не мав можливості реалізуватися в указаних сферах, тому звичаєве право створювало умови для його подальшого життя [5, с. 231]. Співвідповідальність членів сім'ї за злочин, учинений батьком, як відомо, характерний для різних етапів історії права багатьох народів.

Отже, норми звичаєвого права давньотюркського народу формувалися як правила суспільного життя («юсуни»), необхідні для проживання у відповідних природно-географічних умовах. Унаслідок становлення Тюркського каганату правові звичаї еволюціонували разом із державотворчими процесами, регулюючи в тому числі публічно-владні відносини. Певний вплив на них також здійснили правові звичаї сусідніх народів (зокрема в частині торгових відносин), оскільки територія держави динамічно зростала. Розпад Тюркського каганату не припинив подальший розвиток його звичаєвого права, норми якого значною мірою переймалися наступними державними утвореннями тюркських народів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гумилев Л. Древние тюрки. Санкт-Петербург: Кристалл, 2002. 576 с.
2. Еремеев Д. Е. «Тюрк» – этноним иранского происхождения? (к вопросу этногенеза древних тюрков). Советская этнография. 1990. № 3. С. 129–135.
3. Сацький П.В. Соціально-правові засади управління трудовими ресурсами тюркських держав раннього середньовіччя. Соціально-трудові відносини: теорія та практика. 2013. № 2. С. 129–135.
4. Кляшторный С.Г. Тюркский каганат. Большая советская энциклопедия / гл. ред. А.М. Прохоров. Москва: Советская энциклопедия, 1977. Т. 26: Тихолодки-Ульяново. С. 416.
5. Садри Маскуди Арсал. Тюркская история и право / пер. с тур. Р. Мухамметдинова. Казань: Фэн, 2002. 412 с.
6. Гумилев Л.Н. Удельно-лестничная система у тюрков в VI–VIII веках (к вопросу о ранних формах государственности). Советская этнография. 1959. № 3. С. 11–25.
7. Історія української культури: у 5 т. / гол. ред. Б.Є. Патон. Київ: Наукова думка, 2001. Т. 1: Історія культури давнього населення України / гол. ред. П.П. Толочко. 1136 с.
8. Диль Ш. Юстиниан и византийская цивилизация в VI в. Санкт-Петербург, 1908. 741 с.
9. Mau-tsai L. Die chinesischen Nachrichten zur Geschichte der Ost Türken. Buch 1. Weisbaden, 1958. 623 s.
10. Щукін В.В. Левірат у давньоєврейському шлюбному праві. Трансформація. Традиції. Поняття, терміни і категорії історико-правової науки: матер. XXI Міжнар. історико-правової конф. (23–26 квітня 2009 р., м. Миколаїв) / ред. кол.: І.Б. Усенко (голова) та ін. Миколаїв, 2010. С. 158–164.

УДК 342.553(477)

НАУКОВІ ТЕОРІЇ ПОХОДЖЕННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

THE SCIENTIFIC AND THEORETICAL BASIS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT

Бутирін Є.О., доцент
кафедри державно-правових дисциплін
Донецький державний університет управління

У статті з урахуванням історико-правового аспекту аналізуються основні наукові теорії походження та соціальні ідеї становлення інституту місцевого самоврядування. Визначено погляди німецьких, французьких, англійських, австро-угорських учених другої половини XIX сторіччя. Проаналізовано боротьбу в науково-політичному середовищі в 60-х роках XIX сторіччя щодо місця й ролі самоврядування в системі самодержавної влади.

Ключові слова: місцеве самоврядування, теорії походження, вільна община, демократичні інституції.

В статье с учетом историко-правового аспекта анализируются основные научные теории происхождения и социальные идеи становления института местного самоуправления. Определены взгляды немецких, французских, английских, австро-венгерских ученых второй половины XIX столетия. Проанализирована борьба в научно-политической среде в 60-х годах XIX века относительно места и роли самоуправления в системе государственной власти.

Ключевые слова: местное самоуправление, теории происхождения, свободная община, демократические институты.

The article is devoted to the state concept formation issues of local self-government as one of the most difficult matters of the state and law history. It is determined that the supporters of the state conception consider local self-government bodies solely as institutions of state administration, and self-government as one of the state power organization forms.

It is worth agreeing with those researchers who support the idea that the ideological origin of local self-government is associated with the doctrine of natural law, a phenomenon known to ancient philosophers since the pre-Socrates era. It is the philosophy of natural law, with its paradigm of justice, which is based on universal human principles of equality; it explains and positions a person not only in the natural environment but also in society. Actually Aristotle noted that justice and equality lie at the heart of the civil community and regulate the desired relationship. In turn, M. Cicero, by understanding the nature of the civic community, determined that the people were not any accumulation of crowd gathered

together, but the unification of people connected with each other by consent in matters of law and commonality of interests. Thus, to the idea of the commonality of interests inherent in the Greek philosophical thought, the Roman thinker added an agreed legal communication of those members i.e. "common law and order".

Key words: local self-government, origin theory, free community, democratic institutions.

Важливість місцевого самоврядування як основи демократії, здається, ні в кого не викликає сумніву. Основні ж спори серед науковців точаться переважно серед таких питань: є самоврядування державною владою чи окремою владою територіальних громад; стосовно того, хто є первинним суб'єктом місцевого самоврядування; є право спільноти місцевих жителів на самоуправління похідним від держави чи воно є природним правом територіального колективу. Особливе значення, на наш погляд, має останнє питання, відповідь на яке не тільки визначає місце та роль громади в системі місцевого самоврядування, а й розкриває саму сутність самоврядування як публічної влади, з'ясовує її природу.

Науково-теоретичне осмислення місцевого самоврядування розпочинається в західноєвропейських державах з нового часу та було покликано обґрунтувати появу нового інституту місцевої влади. З'явилася потреба дати відповідь на численні питання щодо цього феномена, а саме: місце самоврядування в системі держави, його роль у здійсненні політичних, економічних, соціальних і культурних функцій держави тощо.

Утім соціальні ідеї щодо цього інституту почали з'являтися в суспільній свідомості значно раніше. Як відзначив О.В. Курочкін, місцеве самоврядування – це форма прояву фундаментальної властивості соціальної системи, тобто об'єктивний результат соціальної еволюції [1]. Власне, місцеве самоврядування є однією з форм народо-владдя. Його історичними витоками можна вважати звичай, що існував у людства в далекому минулому, разом вирішувати питання, які стосуються спільних інтересів на зборах, вічах, тунгах тощо. Існує думка, що вперше правове оформлення місцевого самоврядування відбулося у Стародавньому Римі в 45 р. до н.е. з прийняттям закону «*Lex municipalis*», відповідно до якого запроваджувалось уніфіковане місцеве управління, побудоване на принципі самоуправління [2].

Варто погодитися з тими дослідниками [3], які ідейне зародження місцевого самоврядування пов'язують з ученням про природне право, феноменом, відомим античним філософам ще з досократівських часів. Саме філософія природного права з його парадигмою справедливості, на якій ґрунтуються загальнолюдські принципи рівності, пояснює та позиціонує людину не лише в природному середовищі, а й у соціумі. Власне, Аристотель зазначав, що справедливість і рівність лежать в основі громадянської общини та регулюють бажані нею відносини [4]. У свою чергу, М.Т. Цицерон, осмислюючи природу громадянської общини, визначав, що народ – це не будь-яке скупчення людей, зібраних разом, а об'єднання людей, пов'язаних між собою згодою в питаннях права та спільністю інтересів. Отже, до ознаки спільності інтересів, притаманної грецькій філософській думки, римський мислитель додавав узгоджене правове спілкування цих членів – «спільний правопорядок» [5].

Античне розуміння рівності, справедливості та свободи сприйняте середньовічною європейською науковою думкою і розкрито в теорії народного суверенітету. Утілення в юридичну практику ідей природного права збагатило теоретичний ґрунт самоврядування концепцією участі в здійсненні управлінської функції всіх громадян. Первинно ідея місцевого самоврядування була спрямована на формування в громадян відчуття належності до однієї спільноти, але в подальшому вона набула форми особистих і політичних свобод людини.

Сімнадцяте століття відкрило нову епоху в розумінні феномена природного права. Старе поняття «природного»

починає сприйматися в новому контексті: по-перше, як вільне від надприродного; по-друге, як раціональне, основане на чистому розумі; й, нарешті, по-третє, якомога більше узгоджене з новітніми успіхами тодішнього природознавства. Відповідно до цього, нове природне право було звільнено від надприродного обґрунтування.

Німецький філософ-кальвініст Й. Альтузіус (нім. Johannes Althusius), відомий науковій спільноті своєю працею «Упорядкована методологічна політика» (1603 р.) [6] і започаткуванням федеральної теорії народного суверенітету, вперше запропонував принцип субсидіарності в здійсненні місцевого самоврядування. Й. Альтузіус звільнив політичну думку свого часу від теологічних витоків, позбавивши концепт «природного закону» релігійного змісту. Видатний гуманіст наполягав, що витоком держави є природна властивість людей до об'єднання, яку він і називав природним законом. Цей закон виводиться не з теологічних передумов, а з емпіричних спостережень за людською поведінкою. Держава складається з об'єднань людей і є об'єднанням об'єднань. Кожне об'єднання оснований на згоді, яка оформлена договором (явним чи уявним), що містить щонайменше два аспекти – визначення характеру членства в договорі й установлення меж влади (*majestas*) керуючого органа. Так, влада держави є вищою за владу приватних об'єднань, утім ця влада не є абсолютною щодо зазначених об'єднань. Ієрархічна система соціально-політичних структур розумілась як система федеративних утворень і союзів, що створені й діють на договірних засадах. У децентралізованій політичній одиниці низового рівня є значна автономія щодо реалізації своїх прав. І лише за умов, коли громади були не в змозі виконати поставлені перед ними завдання, їхня компетенція переходила до відповідного вищого політичного об'єднання [7].

Тут доречно пригадати вітчизняний досвід договірного оформлення згоди об'єднання, а саме: Війська запорізького з його очільником, і встановлення меж влади Ясновельможного гетьмана як керуючого органу цього об'єднання. Згаданий документ повною мірою ілюструє практичне втілення теорії, запропонованої Й. Альтузіусом. На жаль, окремим вітчизняним «дослідникам» більше подобається популістично-міфологічне сприйняття цієї пам'ятки права, вони іменують її в кращому випадку «першою українською конституцією» [8]. Судячи з тих назв, які даються документу в цих «наукових» розвідках, автори навряд чи бачили саму пам'ятку чи хоча б читали її оригінальну назву: «Договори і постановлення Прав и вольностей войсковых между Ясне вельможным Его милости Паном Филиппом Орликом новоизбранным войска Запорожского Гетманом, и между Генеральными особами Полковниками и тым же войском Запорожским с полною з обеих сторон обородою Утверженные При вольной Елекции формальною присягою от того же Ясне вельможнаго Гетмана Потверженные» [9].

У Франції ідеї місцевого самоврядування народжувались у протистоянні між фізіократами й абсолютистами за впровадження принципу лібералізму щодо невтручання поліційної держави в економіку, враховуючи й економічне життя громади. Фізіократи у своїх концептах відстоювали природні права індивіда та суспільства [10], бо саме на економічній самостійності громади ґрунтується її економічна незалежність від центральної влади, що зумовлює політичну боротьбу за розподіл ресурсів [11]. Так, наприклад, Р. д'Аржансон (фр. Von René Louis de Voyer d'Argenson), який був не лише науковцем-теоретиком, а й міністром іноземних справ Франції при Людовіку XV, пропонував розбудову місцевого самоврядування на виборчій основі

за умови контролю з боку інтенданта короля. На думку фізіократа, муніципальним громадам – публічно-правовим корпораціям – має належати право обрання органів управління, а також певні фінансові можливості задля забезпечення своєї діяльності [12].

Також концепт місцевого самоврядування зазнав на собі вплив учень про соціалізм та утопічний комунізм. Саме праці таких фундаторів утопізму, як Т. Мор та інші [13], стали не лише одним із джерел марксистського вчення, а й запропонували та розвинули основні принципи людського співбуття, і немає сумніву, що більшість теоретичних дискурсів, присвячених самоуправлінню, зазнали на собі впливу соціалістичних ідей [14]. Квінтесенцією розвитку ідеї самоврядування, яка осмислювалася просвітниками, соціалістами, анархістами, іншими течіями, стали праці К. Маркса, який розглядав соціальне буття громадян як їхню участь у державних справах, зазначаючи, що в суспільстві, яке розбудовано на ґрунті колективізму і є «асоціацією виробників», утвердилось управління народу завдяки самому народу [15].

Визнання й уведення в національне законодавство різних держав правових категорій «свобода», «рівність» і «справедливість» потягнуло за собою легалізацію загального виборчого права. Реформування виборчого процесу, яке відбувалося в західноєвропейських державах упродовж XVIII та XIX століть, також мало вплив і на місцеве самоврядування, саме на це звертав увагу відомий австрійський професор, знавець англійського самоврядування І. Редліх (нім. Josef Redlich), констатує залежність самоврядування від демократизації, розвитку ідей лібералізму та соціалізму [16]. Пройшли століття, втім і сьогодні ліберально-демократичні концепти залишаються необхідними передумовами розвитку місцевого самоврядування.

Велика французька революція створила умови, за яких не лише заможні містяни, а весь народ долучався до виборів муніципалітетів. Те саме відбулось і з виборчою системою Англії наприкінці XIX ст. Загальне, рівне, пряме виборче право за таємного голосування збільшило кількість виборців на місцевих виборах удвічі. Саме в Англії в цей час народжується ідея муніципального соціалізму [17], спрямованого на створення «осередків соціалізму» в капіталістичному суспільстві та забезпечення якомога повної демократизації місцевого життя. Ідея також знайшла своє поширення й в Австро-Угорській імперії та вплинула на муніципальну практику Відня [18].

Сьогодні ми позбавлені консенсуального наукового сприйняття місцевого самоврядування. Це зумовлено тим, що самоврядування розвивається суворо відповідно до закономірностей розвитку суспільства загалом. Кожному історичному типу демократії відповідають конкретно-історичні моделі самоврядування, і пов'язано це з існуванням різних поглядів на природу феномена місцевого самоврядування. Власне, проблема міститься у відповіді на питання: а чи має громада відмінну від державної владу, будучи незалежною від держави публічно-правовою корпорацією, або залучена до державного організму та виконує функції органу держави [19]. Цей поділ і зумовив появу в політико-правових поглядах двох концептів місцевого самоврядування – «громадівського» й «державного» [20]. І першою якраз вибудувалась громадівська парадигма з ідеєю надання мешканцям певної громади права самостійного вирішення культурно-господарських питань місцевого рівня в межах чинного законодавства та під державним наглядом щодо правозастосування. У Європі достатньо тривалий час самоврядування розумілося не в сенсі загальної парадигми, здатної трансформувати все державне управління, а як принцип, відповідно до якого з-під опіки держави звільнюються лише окремі господарські й суспільні функції. Проте були й такі, хто вважав місцеве самоврядування самостійним суб'єктом, відмінним від держави.

Поступово з численних уявлень і практик починають викристалізовуватись кілька теоретичних моделей самоуправління, які змінювали одна одну, демонструючи певну історичну й логічну поступовість. У зміні та розвитку історичних форм самоуправління загалом і місцевого зокрема в умовах розвитку демократії як неперманентного процесу повною мірою природна та необхідна наступність, коли має місце певне прилаштування старих форм до нових умов, спроби розвитку традицій і використання напрацьованих минулих поколінь [21].

Традиційно в науковців відсутній консенсус щодо кількості теорій місцевого самоврядування та їх класифікації, бо кожна спроба диференціації використовує різні критерії й підходи. Про найбільш загальну, що ділить теорії на громадівські та державницькі, згадка вже була. У свою чергу, радянський правник Г.С. Михайлов виокремлював три різновиди самоврядних теорій: громадівсько-господарську, державну й політичну [22]. Професор М.І. Лазаревський нараховував чотири теорії самоврядування, окрім громадівсько-господарської та політичної, ще теорію вільної общини й теорію самоврядної одиниці як юридичної особи [23]. Професор Л.О. Веліхов перелічував п'ять теорій, а саме: вільної громади, господарську, юридичну, політичну й державну – і ще згадував органічну теорію самоврядування, хоча відзначав її непоширення [24]. Сучасні конституціоналісти не додали ясності в питанні класифікації. Залишилися прихильники, які нараховують три види теорій: державну, громадівську й теорію муніципального дуалізму [25]. Утім є й крайнощі, коли врахування нюансів дає можливість виокремити видові відмінності й обґрунтувати наявність дев'яти теорій, а саме: теорію вільної громади, громадівську, державну, соціологічну, муніципального соціалізму, органічну, соціально-кланову, соціального обслуговування та муніципального дуалізму [26]. Варто погодитися з Н.М. Кондрацькою, що сьогодні найбільший вплив на муніципально-правову теорію і практику мають громадська (громадівська), державна (державницька) й дуалістична теорії, що на формування названих концепцій місцевого самоврядування на початковому етапі їх становлення вплинули теорія природних прав людини; ідея суспільного договору; концепція поділу влади; теорія громадянського суспільства; теорія правової держави; ідеологія буржуазного лібералізму; ідея захисту приватної власності; постулати буржуазного «представницького правління» [27].

Отже, в цьому розмаїтті суджень ми, у свою чергу, спробуємо пройти історичним шляхом виникнення концептів місцевого самоврядування та простежити їх вплив і втілення в законодавстві двох імперій.

Основні ідеї щодо місцевого самоврядування, на що зверталась увага раніше, мають своє походження з Англії, Бельгії та Франції. Власне, на законотворчому рівні концепт місцевого самоврядування подано 29 вересня 1789 р. в доповіді Ж.-Г. Туре (фр. Jacques-Guillaume Thouret) [28] Національним Установчим Зборам щодо децентралізації Франції. На думку автора законодавчої ініціативи, децентралізація передбачає таку систему місцевого самоврядування, за якої до управління залучаються представники місцевого населення й певна кількість справ переходить із центру на місце. Окрім того, наголошувалось на двох проблемних аспектах: по-перше, це поняття щодо власних громадських справ, які притаманні муніципальному управлінню; по-друге, поняття щодо справ державних, які делегуються державою органам місцевого самоврядування. Отже, сутність самоуправління вбачалась у тому, що місцева спільнота сама визначає ті завдання, які є в її компетенції, і сама їх вирішує, для чого місцева влада повинна бути виведена із системи державної влади [29].

Саме ці французькі концепти втілено в Конституції Бельгійського Королівства 1831 р., стаття 31 якої проголошувала, що інтереси, виключно комунальні або про-

вінційні, регулюються комунальними або провінційними радами на підставах, які встановлені конституцією [30]. Саме ця стаття, що містилася в III розділі конституції, який був присвячений владі, дала підстави окремим дослідникам стверджувати, що поряд із традиційним поділом влади на три гілки, основний закон королівства передбачав особливу – четверту – гілку влади (муніципальну [31], громадівську [32], общинну [33]). Під час оцінювання такого твердження треба погодитися з тими науковцями, які вважають це перебільшенням, бо за текстом конституції відсутня будь-яка згадка про четверту гілку влади (якою б вона не була: муніципальна, громадівська чи общинна) [34].

У конституції була використана ідея, висловлена Дж. Локком (англ. John Locke), що громада старіша за державу; закон її знаходить, а не створює [35]. Напрацювання бельгійців зводилися до такого. Якщо визнати, що громада самостійна та може мати власні особливі завдання, то й органи самоуправління повинні обиратися самою громадою, бо наявність власної компетенції зумовлює й формування органів для її здійснення. Що ж до нагляду за діяльністю місцевого самоврядування з боку держави, то він обмежується двома аспектами, а саме: догляд за тим, щоб місцева влада не виходила за межі власної компетенції та щоб ця діяльність не шкодила загальнодержавним інтересам [36].

Отже, досягнення бельгійського конституціоналізму стали взірцевими для німецьких фахівців і спонукали їх до науково-теоретичного опрацювання цих правових норм і їх критичного аналізу. Саме в дослідженнях німецьких фахівців ці ідеї набули наукової цінності [37].

Свої дискурси щодо самоврядування німецькі автори першої половини XIX ст. будували виключно на общинному самоуправлінні – міському та сільському, а отже, початок науково-теоретичного осмислення покладено теорією общинного самоуправління – концептом «вільної общини» – «die freie Gemeinde», або теорією основних природних прав общини. На думку П.П. Гронського, не ознайомившись із основними моментами цього вчення, що знайшло собі численних тлумачів і захисників серед державознавців ліберальної школи першої половини XIX ст., важко було б з'ясувати й окремі боки новітніх учень щодо самоврядування [38].

Однак варто зазначити, що дискурс вільної общини виникає в Німеччині раніше, ніж бельгійці на конституційному рівні запровадили його в себе. Бельгійські досягнення дали німецькій науковій думці лише додатковий поштовх, на практиці підтвердивши вірність вектору пошуку. Можна говорити про те, що в німецькій правовій думці теорія вільної общини була своєрідною відповіддю на прояв французького централізму, тому що разом із наполеонівською армією до численних німецьких держав увійшли й французькі порядки, які запровадили підкорення місцевих органів центральній владі на заміну різними привілеями і вільностями, які на той час мали німецькі

міста. Як зазначав американський історик А. Шоу (англ. Albert Shaw), німецька доктрина боролась французькою зброєю проти наполеонівського централізму, боролась шляхом запозичення ідей Французької революції [39].

Саме на цьому тлі відродження старих німецьких порядків на початку XIX ст. народжується парадигма вільної общини, яка під впливом бельгійських конституційних ідей отримує остаточне формулювання в працях німецьких теоретиків [40].

Проте німецькі фахівці спирались на природно-правові погляди англійських філософів (локалістів «local government»), насамперед Дж. Локка, який сприймав громаду як «природну» адміністративно-територіальну одиницю, що історично виникає раніше, ніж держава, і має невід'ємні права щодо самостійного вирішення місцевих питань та управління власними справами. Щодо призначення держави, то він уважав державу гарантом забезпечення природних, вроджених і невід'ємних прав і свобод людини, яка виконує лише охоронювальні функції [41]. Первинним джерелом влади, відповідно до локалістської парадигми, є люди, які самостійно керують власними справами завдяки добровільному об'єднанню з іншими людьми на ґрунті вроджених і невідчужуваних прав і свобод, на які не може зазіхати уряд, якщо він діє в межах закону та в правовій демократичній державі.

Інший британець Дж.С. Мілль (англ. John Stuart Mill) підкреслював, що органи місцевого самоврядування повинні формуватися в такий самий спосіб, як й органи центральної влади, але, безперечно, за умови врахування спільності місцевих інтересів. Оскільки населення в кожній окремій місцевості має власне специфічне коло інтересів, то й кожний виборчий округ повинен мати свій парламент, цілеспрямований на вирішення локальних питань. Утім місцеве самоврядування є й особливою виховною інституцією, яка спонукає, але не примушує людей не лише сприймати власні інтереси, а й визнавати справедливі вимоги інших. І лише за умови, коли індивід сам бере участь в управлінні, він розуміє його результат. Дж.С. Мілль розглядав центральний уряд як стримувальний запобіжник, до якого звертаються, коли на місці не в змозі здолати суспільні протиріччя, що виникли в місцевій громаді [42].

Фундатори локалізму сприймали державу й самоврядування як дві сфери, що не перетинаються між собою, бо мають різні інтереси – загальнодержавні та місцеві. І, власне, існування місцевого самоврядування зумовлене потребою в розподілі влади в державі не лише за горизонталлю, а й за вертикаллю, що водночас призводить до залучення значної кількості членів місцевої громади до демократичного прийняття й реалізації політико-управлінських рішень. Отже, місцеве самоврядування є політичною інституцією, що гарантує вже одним своїм існуванням вираження свободи в суспільстві, тобто свободи місцевих громад жити й розвиватися відповідно до власних пріоритетів [43].

ЛІТЕРАТУРА

1. Курочкин А.В. Правовое регулирование финансовой основы местного самоуправления в РФ: дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2003. С. 11.
2. Постовой Н.В. Местное самоуправление: история, теория, практика. Москва: Мысль, 1995. С. 8.
3. Медведев А.И. Местное самоуправление в условиях формирования гражданского общества и правового государства (Теоретико-правовое исследование): дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Волгоград. 2000. 256 с.
4. Аристотель. Соч.: в 4 т. / вступ. ст-и и прим. И.Д. Рожанский; перевод А.В. Лебедева. Москва: Мысль, 1981 Т. 4. С. 378.
5. Цицерон М.Т. О государстве. Цицерон М.Т. Диалоги / пер. с лат. и коммент. В.О. Горенштейна; изд. подгот. И.Н. Веселовский, В.О. Горенштейн и С.Л. Утченко. Москва: Ладомир-Наука, 1994.
6. Althusius J. Politica methodice digesta et exemplis sacris et profanes illustrata. Camb, 1932.
7. Вуртенбергер Т. Европейська ідея субсидіарності як основа егіоналізації, децентралізації та деконцентрації. Організація регіональної та місцевої влади: досвід держав-членів Європейського Союзу та вибір України. Київ, 2000. С. 5–6.
8. Каменська Н.В. Еволюція поглядів на значення місцевого самоврядування у розбудові української державності: історико-правові аспекти. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2008. № 3. С. 2. РДАДА. Ф. 124. Оп. 2. Спр. 12. Арк. 2.
9. D'Argenson René Louis. Considérations Sur Le Gouvernement De La France. Paris. 1787. 356 p.; Кенз Ф., Тюрго А.Р.Ж., Дюпон де Немур П.С. Физиократы. Избранные экономические произведения. Москва: Эксмо, 2008.

10. Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. Львів: Літопис, 2002. 292 с. С. 29–30.
11. Mémoires Et Journal Inédit du Marquis d'Argenson, Ministre des Affaires Étrangères Sous Louis XV. Von René Louis de Voyer d'Argenson. V. 4. Paris, 1861. P. 340–357.
12. Мор Т. Утопия / пер. с латин. Ю.М. Каган; вступ. ст. И.Н. Осинковского. Москва: Наука, 1978. 416 с.
13. Шеер Х. Демократический социализм и коммунальное самоуправление – новый исторический синтез. Местные и муниципальные органы государственного управления буржуазных стран. Москва, 1984. С. 57–64.
14. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 17. С. 350.
15. Редлих И. Английское местное управление: Изложение внутреннего управления Англии в его историческом развитии и современном состоянии / пер. с нем. Ф. Ельяшевича; под ред. В.Б. Ельяшевича; вступит. статья П.Г. Виноградова. Санкт-Петербург: Тип. Альтшулера, 1907–1908. Т. 1. 443 с. Т. 2. 462 с.
16. Булгаков С. Из общественно-экономических течений в современной Англии. Народное хозяйство. 1901. № 5.
17. William M. Johnston. The Austrian Mind. An Intellectual and Social History 1848–1938. Los Angeles, London. University of California Press, Berkeley, 1972.
18. Пешин Н.Л. Государственная власть и местное самоуправление в России: проблемы развития конституционно-правовой модели. Москва: Статут, 2007. 461 с.
19. Aretin J. Ch. von., Rotteck C. von. Staatsrecht der konstitutionellen Monarchie. Bd. 3. Altenburg: Literatur-Comptoir, 1828. S. 24.
20. Пуздрач Ю.В. Местное самоуправление: сущность, критерии, условия развития (государственно-правовой аспект анализа): дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 1994. С. 5–6.
21. Михайлов Г.С. Местное советское управление. Москва, 1927. С. 14.
22. Лазаревский Н.И. Самоуправление. Мелкая земская единица: сб. ст. Вып. 1. 2-е изд., перераб. и доп. Санкт-Петербург: П.Д. Долгоруков и Д. И. Шаховской при участ. ред. газ. «Право». 1903. XV, 469. С. 1–61.
23. Велихов Л.А. Основы городского хозяйства. Москва: Наука, 1996. С. 234–239.
24. Ярмаш О.Н., Серьогін В.О. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні: підручник. Харків: ХНУВС, 2002. 672 с. С. 495–496; Любченко П.М. Муніципальне право України: навч. посіб. Харків: ФІНН, 2012. 496 с. С. 99–106.
25. Батанов О.В. Муніципальна влада в Україні: проблеми теорії та практики: монографія. Київ: Юридична думка, 2010. 656 с. С. 12–55.
26. Кондрацька Н.М. Місцеве самоврядування в Україні: конституційна модель системно-структурної організації: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 / кер. роботи С.Г. Серьогіна; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017. С. 194–195.
27. Jacques-Guillaume Thouret. URL: http://www.assemblee-nationale.fr/sycomore/fiche.asp?num_dept=12954.
28. La decentralisation (1789–2010). URL: <http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/decentralisation.asp>.
29. Конституція Бельгійського Королівства, 1831 р. Новик И.Д. Современные конституции. Москва: Изд. Д.П. Ефимова, 1905. 825 с. С. 74.
30. Кутафин О.Е., Фадеев В.И. Муниципальное право Российской Федерации: учебник. Москва: Юристъ, 1997. 428 с. С. 42.
31. Батанов О.В. Конституційно-правовий статус територіальних громад в Україні: монографія. Київ: Ін Юре, 2003. 512 с. С. 18.
32. Парахина В.Н., Гулеев Е.В., Ганшина Л.Н. Муниципальное управление: учеб. пособ. 3-е изд., перераб. Москва: КНОРУС, 2010. 496 с. С. 19.
33. Кондрацька Н.М. Місцеве самоврядування в Україні: конституційна модель системно-структурної організації: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 / кер. роботи С.Г. Серьогіна; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017. С. 49.
34. Овчаренко В.А. Місцеве самоврядування в Україні: історичні витоки, становлення та перспективи: монографія. Київ: Логос, 2014. 911 с. С. 131.
35. Конституція Бельгійського Королівства, 1831 р. Les constitutions modernes, Europe-Africa-Asie-Océanie-Amérique: traductions accompagnées de notices historiques et de notes explicatives par F.-R. Dareste et P. Dareste, Pierre Dareste de la Chavanne. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1928.
36. Лазаревский Н.И. Самоуправление. Мелкая земская единица: сб. статей. Санкт-Петербург: Общественная польза, 1902. С. 1–2.
37. Гронский П.П. Общественное управление в главнейших государствах Германии. Петроград: Тип. Р.Г. Шредера, 1916. С. 20.
38. Шоу А. Городское управление в Западной Европе / пер. и предисл. А.В. Бяловского. Москва: Изд. К.Т. Солдатенкова, 1898. VIII, 651 с. С. 380.
39. Гронский П.П. Децентрализация и самоуправление. Глав. ком. Всерос. зем. союза, Эконом. отд. 2-е изд., пересм. и доп. Москва: Т-во скоропеч. А.А. Левенсон, 1917. 40 с. С. 6–7.
40. Локк Дж. Два трактата о правлении. Сочинения: в 3 т. Москва: Мысль, 1985. Т. 3. С. 137–405.
41. Mill J.S. On Liberty. London: John W. Parker and Son, 1848.
42. The Role of the Constitution in a Changing Society: Joint Polish-Norwegian Conference, Oslo, 14–16 May 1991. Norwegian Academy of Science and Letters, 1991. P. 45–46.

ГАЛИЦЬКИЙ СЕЙМ ТА «УКРАЇНСЬКЕ ПИТАННЯ» В АВСТРО-УГОРЩИНІ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XIX СТ.

GALICIAN SEJM AND THE "UKRAINIAN QUESTION" IN AUSTRIA-HUNGARY OF THE SECOND HALF OF THE XIX CENTURY

Євдокимов В.В., д.е.н., професор, ректор
Житомирський державний технологічний університет

У статті розкриваються зміст та особливості реалізації «українського питання» в Галичині в умовах конституційного ладу Австро-Угорської імперії. Аналізуються основні підходи до розуміння «українського питання» як комплексу політико-правового розуміння процесу відродження української державності. Місце Галицького сейму визначається ключовим не тільки в українсько-польських стосунках, а й у процесі реалізації державницької думки галицьких українців.

Ключові слова: Галицький сейм, «українське питання», система парламентаризму, Австро-Угорщина, український національно-політичний рух, народовці, москвофіли.

В статье раскрываются содержание и особенности реализации «украинского вопроса» в Галиции в условиях конституционного строя Австро-Венгерской империи. Анализируются основные подходы к пониманию «украинского вопроса» как комплекса политико-правового понимания процесса возрождения украинской государственности. Место Галицкого сейма определяется ключевым не только в украинско-польских отношениях, но и в процессе реализации государственнической мысли галицких украинцев.

Ключевые слова: Галицкий сейм, «украинский вопрос», система парламентаризма, Австро-Венгрия, украинское национально-политическое движение, народники, москвофилы.

The article reveals the content and features of the implementation of the "Ukrainian question" in Galicia in the conditions of the constitutional order of the Austro-Hungarian Empire. The main approaches to the understanding of the "Ukrainian question" as a complex of political and legal understanding of the process of revival of the Ukrainian statehood are analyzed. The key not only in the Ukrainian-Polish relations, but also in the process of implementing the Galician statehood thought Ukrainian determines the place of the Galician Sejm. The Sejm turned into a hotbed of Ukrainian-Polish political relations, which received legal races and, as a rule, did not go beyond the limits of the Sejm, or were a direct consequence of the debates that arose between the Ukrainian and Polish ambassadors. In the course of the rule-making activity of the Sejm, it was possible to realize and constantly focus on the "Ukrainian issue". The imperial parliament and the regional Diet allowed Ukrainians to constantly point out their own national, cultural, and state differences from the Poles, who considered Galicia as an integral part of their own state. Actually, the "Ukrainian question" became a complex of problems that provided for the evolution of national state-thought, which, on the basis of parliamentary activity, underwent a logical evolution from the ideas of federalism to independence. Chronologically, the beginning of the formation of the "Ukrainian issue" as a set of requirements, including political ones, occurred in 1848. It was during the "Spring of Nations" that the fundamental meaning of the "Ukrainian question" was formed, which provided for ensuring national-territorial autonomy for the Ukrainian part of the region. Such a requirement became fundamental in the rule-making work of the Sejm, where Ukrainian ambassadors constantly focused on the legal status of the Ukrainian language, the school system, etc. The issue of national identity formed the basis of the Ukrainian-Polish conflict.

It was found that under the conditions of the constitutional structure of Austria-Hungary, the "Ukrainian question" evolved towards the institutionalization of national movements and the formation of clear political programs that had "minimum" and "maximum" programs regarding the future state registration of Ukrainian lands. Despite the various ideological and political approaches to the "Ukrainian question", within the walls of the Sejm, Ukrainians until the end of the 19th century they tried to pursue a coordinated policy, which was the only possible way to oppose the Polish majority and defend their own national political interests. The imperial "national policy", as well as Ukrainian-Polish relations, contributed to the structuring of the Ukrainian national-political movement.

Key words: Galician Sejm, "Ukrainian question", parliamentarism system, Austria-Hungary, Ukrainian national-political movement, populists, Moscovphiles.

Створення та діяльність Крайового сейму стало ключовим моментом у процесі становлення та інституціоналізації українського національного руху. Досвід парламентської діяльності, зростання правової культури населення, формування різних напрямів і течій у галицькому політикумі було тільки незначним складником цілого комплексу проблем, що вдалося реалізувати в роки функціонування сейму та після його закриття.

Сейм перетворився на осередок українсько-польських політичних стосунків, що набули легальних рис, як правило, не виходили за межі сейму або були прямим наслідком дебатів, що виникали між українськими та польськими послами. У ході нормотворчої діяльності сейму вдалося реалізувати й постійно акцентувати увагу на «українському питанні». Імперський парламент і Крайовий сейм дали можливість українцям постійно вказувати на власну національну, культурну та державницьку відмінність від поляків, які розглядали Галичину як невід'ємний складник власної держави. Власне «українське питання» стало комплексом проблем, що передбачали еволюцію національної державницької думки, яка на підставі парламентської діяльності пройшла закономірну еволюцію від ідей федералізму до самостійності.

Методологічною основою дослідження стали праці українських учених: А. Баран, В. Гнатюка, Л. Ілина, В. Кульчицького, М. Лозинського, М. Мацькевича, О. Міллера, М. Мудрого, В. Середюка та ін.

Метою статті є визначення змісту та способів реалізації «українського питання» в Галичині другої половини XIX ст. й місця в цих процесах Галицького крайового сейму.

XIX ст. стало часом формування національних держав на Європейському континенті. Для поліетнічної Австро-Угорської імперії «національне питання» також стало вкрай важливим, з огляду на те що задоволення політичних і правових вимог окремих народностей запобігало відцентровим тенденціям. Місце Галичини і Крайового сейму в цих процесах було визначальним. Особливістю регіону було компактне співпроживання українців і поляків. Перші становили більшість у східній частині краю, а поляки – у західній. Вимоги, які сформували українці в 1848–1849 рр., передбачали розширення національно-територіальної автономії, являли собою так зване «українське питання».

Визначаючи розуміння поняття «українське питання», можемо констатувати, що в другій половині XIX ст. воно

включало в себе комплекс проблем – від розширення національно-культурних прав галицьких українців до формування концепції міжнаціональних взаємовідносин, які були визначальними в контексті українсько-польського протистояння [6, с. 50]. Практично реалізація «українського питання» в стінах сейму, на думку Л. Ілина, відбувалася через спроби політичного порозуміння [6, с. 51], яких із 1861 р. до 1914 р. було кілька. Водночас під час вивчення «українського питання» варто враховувати той аспект, що воно ніколи не було внутрішньоукраїнським, вагомий вплив на нього здійснював польський фактор, а також ставлення офіційної влади Відня. Якщо польський політиком заперечував політичні вимоги українців, то австрійська влада використовувала національне питання задля ефективного контролю за провінцією і стримування поляків. Ми погоджуємося з думкою М. Мудрого, що «українське питання» було надто об'ємним і поєднувало політичний, світоглядно-психологічний і соціально-економічний аспекти [13, с. 174].

Відомий український етнограф В. Гнатюк, оцінюючи рівень національної і правової свідомості галицьких українців у XIX ст., слушно писав, що українці перетворилися із «сирої етнографічної маси ... шляхом внутрішньої еволюції, шляхом самоорганізації, тяжкої невпинної праці на всіх полях свого народного життя в умовах вільного політичного ладу в правдиву націю» [2]. Процес націєтворення зумовлений кількома факторами. По-перше, правовою системою імперії Габсбургів, яка сприяла утвердженню національної ідеї та не перешкоджала розвитку національних рухів. По-друге, закономірним процесом еволюції національної думки, що в умовах національно-культурного відродження перших десятиліть XIX ст. еволюціонувала до чітких політичних і правових вимог. По-третє, відбулося свідомісне усвідомлення мовної та культурної відмінностей від поляків, що і стало першим кроком до формування окремої української нації в Галичині, яка наголошувала на єдності галичан і наддніпрянців.

Усі описані події відбулися саме в середині XIX ст., а тому це черговий доказ взаємозв'язку українського процесу націєтворення із загальноєвропейським, де також із середини 1850-х рр. починають формуватися національні держави. Окремі українські дослідники, зокрема Л. Ілин, указують, що процес націєтворення як конкретна правова категорія розпочався саме в середині XIX ст., коли поняття «нація» почало чітко ототожнюватися з державою [5, с. 59]. Тернопільська дослідниця А. Баран узагалі зараховує початки українського націєтворення до перших десятиліть XIX ст., пов'язуючи їх із наслідками реформ у дусі освіченого абсолютизму, що проводилися в останній третині XVIII ст. [1, с. 174].

Український дослідник В. Середюк, досліджуючи зміст «українського питання» XIX – початку XX ст., указує на необхідність визначення співвідношення понять «нація», «народ» і «національна держава», які становили основу «українського питання» досліджуваного періоду, при цьому боротьбу за «українське питання» він пропонує кваліфікувати як окремий етап організаційного оформлення української політико-правової думки [15, с. 57]. Він також пропонує розуміти «українське питання» як «комплекс політичних, соціальних, культурних та економічних питань, які передбачали зміну правового статусу українських земель у період відсутності національної держави, а в динаміці були еволюцією державницької концепції від автономізму-федералізму до самостійності» [15, с. 20].

Варто також відзначити той факт, що розвиток «українського питання» здійснювався в тісному взаємозв'язку з «польським питанням». Більше того, поляки втратили власну державність тільки в кінці XVIII ст., а тому в них була міцною історична пам'ять, а національний рух більш активним з огляду на соціальну структуру населення, рівень його правової культури. Специфікою розвитку двох

національних рухів у Галичині був їх майже антагоністичний характер. Поляки категорично не припускали можливості існування української нації в середині XIX ст., називаючи її відгалуженням польської, але з появою та діяльністю сейму вони змушені були рахуватися з політичними вимогами українців і їхніми державницькими устремліннями.

Хронологічно початок формування «українського питання» як комплексу вимог, у тому числі й політичних, зараховують до 1848 р. І. Крип'якевич слушно зауважував, що саме під час загальноєвропейської революції «Весни народів» 1848–1849 рр. українці ввійшли у фазу політичного пробудження [8].

Це висловлювання є закономірним, з огляду на те що у травні 1848 р. галицькі українці створили свою першу політичну організацію – Головну Руську Раду, яка за своїми організаційними функціями нагадувала уряд, оскільки приділяла увагу питанням культури, освіти, мови, а основне, вони сформували чітку політичну вимогу – поділ Галичини за національною ознакою на Східну – українську та Західну – польську. Окрім того, для української частини вони вимагали надання широкої територіальної автономії.

Відозва «Будьмо народом», яку Головна Руська Рада видала 10 травня 1848 р., передбачала ідею соборності українських земель. У ній, зокрема, йшлося, що «ми Русини Галицькі належимо до великого руського народу, котрий одним говорить язиком і 15 мільонів виносить, з котрого пілтреття мільона землю Галицьку замешкує» [3, с. XV]. Декларування ідеї соборності було абсолютним новим для української правової думки Галичини та Наддніпрянщини. Однак варто вказати, що ця ідея була швидше констатацією історичного факту і збереженням пам'яті про існування державності в часи Київської Русі.

Отже, саме під час «Весни народів» сформовано основоположний зміст «українського питання», яке передбачало забезпечення національно-територіальної автономії для української частини краю. Така вимога стала основоположною й у нормотворчій роботі сейму, де українські послі постійно акцентували увагу саме на питаннях правового статусу української мови, системи шкільництва тощо. Питання національної ідентичності становило основу українсько-польського конфлікту.

Стосовно реалізації «українського питання» у стінах Галицького сейму, то доцільно звернутися до періодизації, яку запропонував В. Середюк, стосовно еволюції змісту «українського питання». Із запропонованих ним шести етапів чотири відбувалися в період існування сейму, а саме: 1848–1867/1870 рр.; 1867/1870–1890/1895 рр.; 1890/1895–1905/1907 рр.; 1905/1907–1918 рр. [15].

Кожен із цих періодів сповнений подіями, що безпосередньо стосувалися сейму та нормотворчої діяльності. Власне, ключовими в процесі становлення й піднесення «українського питання» були конституційні акти 1860-х рр., які дали підстави українцям активніше виступати за розширення власних національно-політичних прав. Прийняті в 1860 і 1861 рр. жовтневий і лютневий патенти поклали початок епосі парламентаризму. Перший поклав початок упровадженню конституційних засад у правову систему імперії Габсбургів [9, с. 44]. Власне, «жовтневий диплом» був першим конституційним актом, виданим після періоду реакції, що настав у 1851 р. та ліквідував усі наслідки революційних перетворень 1848–1849 рр. Варто зауважити, що цей конституційний акт наділяв новостворені Крайові сейми широкими повноваженнями, зокрема надавав їм право «приймати чи ліквідувати закони тільки за участі Імператора чи Імперської ради» [5, с. 106]. Формально сфера повноважень сейму обмежувалася тільки санкцією імператора. «Лютневим патентом» 1861 р. ці повноваження регламентовані чіткіше й були обмеженішими. Як зауважує Л. Ілин, участь україн-

ців у роботі Галицького крайового сейму була черговим етапом після революції 1848 р. в процесі формування національної ідентичності [4, с. 62]. Варто тільки зауважити, що участь українців у роботі сейму та революційні події 1848–1849 рр. мали більше відмінних рис, ніж спільних. Спільним було бажання досягнути національно-територіальної автономії. Відмінним – практика й методи боротьби; різноманітність підходів до вирішення національного питання; чіткі правові норми реалізації правової думки; можливість реалізовувати конкретні місцеві проблеми тощо.

Ключовим у процесі формування «українського питання» прийняття імперської конституції 1867 р. Цікаво, що прийняття конституції спрямовувалося на досягнення австро-угорського компромісу, але всі народи імперії, зокрема слов'янські, отримали широкі національні права. Зокрема, ст. 19 гарантувала расову й національну рівність громадян, вільний розвиток національних мов і їх застосування у владному процесі на місцях [7]. Також зазначалося, що «держава визнає за всіма мовами, що вживаються в областях монархії, рівне право на вживання в школах і при здійсненні функцій і різних актів державного життя» [7]. Мовне питання було для галицьких українців особливо важливим. За понад п'ятдесятирічний період існування сейму мовне питання порушувалося українськими послами кожної сесії.

Загалом ст. 19 Основного закону закріплювала принцип народоправ'я. Усі народи, які населяли Австрійську імперію, отримали однакові конституційні права, що перетворило так «національне питання» в складник внутрішньоімперської політики. Єдиним недоліком було те, що, як слушно зауважує М. Лозинський, австрійське право не знало «нації», предмета правового регулювання, а тому, відповідно, національними правами наділялися не нації, а тільки громадяни конкретного краю [10, с. 9]. Тому можна однозначно стверджувати, що міра національної рівноправності в практиці державного життя не була однаковою для всіх народів. Прикладом можуть слугувати саме галицькі українці. З огляду на те що поляки домінували в адміністрації краю, українці постійно зазнавали утисків, бо для того, щоб отримати мовне рівноправ'я, необхідно було спочатку довести окремішність української мови й українців як нації. Хоча вагомим позитивом, який виокремив М. Лозинський, була можливість кожного народу сформувати на основі конституції основу для побудови власного національного життя і здобуття необхідного для цього правового простору [10, с. 9].

В інших статтях конституційного закону 1867 р. гарантувалися широкі національні та особисті права. У статті 2 гарантувалася рівність усіх громадян перед законом, а в ст. 3 – що «державні посади однаково доступні для всіх громадян» за умови набуття ними австрійського громадянства [10, с. 9; 11, с. 95]. Однак варто вказати, що ці норми мали виключно декларативний характер. Так, у Галичині саме Крайовий сейм та імперський парламент стали основним адміністративним органом, де українці регулярно отримували посольські мандати, в інших урядових установах Галичини українці не були представлені, за винятком дрібних виконавських посад.

Можна припустити, що австрійська конституція 1867 р. сприяла піднесенню українського руху, оскільки на той час простежувалася його слабкість у протистоянні з поляками. Це в кінцевому підсумку, на думку українських дослідників, закономірно спрямовувало український рух на Схід. Тому поширення москвофільських поглядів було закономірним. Більше того, Російська імперія також звертає свою увагу на українців Галичини. Того-

часну російську політику вдало охарактеризував сучасний російський дослідник О. Міллер: «Петербург розглядав Галичину не стільки як сферу, де потрібно послідовно укріплювати свій вплив, скільки як джерело для набору кадрів для імперії» [12, с. 336].

Власне, після прийняття конституції 1867 р. настав новий етап реалізації «українського питання», що тривав до 1890–1895 рр. і характеризувався глибокою трансформацією українського національного руху. Чітко сформувалися три політичні течії – москвофіли, народовці й радикали. Перші дві течії володіли сеймовим представництвом, що сприяло їхній політичній самоорганізації. У 1870 р. москвофіли сформували власну політичну організацію «Руську раду», у 1885 р. народовці створили «Народну раду». То не були класичні партії, швидше об'єднання людей, які сповідували різний світогляд і мали різне бачення змісту й вирішення «українського питання». Спільним для них було те, що зміст «національного питання» визначався проблемою самоідентифікації і призив до пошуків атрибутів національної ідентичності, яка не стільки полягала в доведенні того, що «я русин», скільки в доведенні «я не поляк».

Якщо москвофіли орієнтувалися на Схід і сподівалися на підтримку імперії Романових, яку з часом й отримали, то для народовців «українське питання» розумілося як «спір двох гегемонів слов'янських над третім братнім народом» [14, с. 18]. Такими гегемонами були Росія та Польща. Однак якщо перша була абсолютистською монархією й розглядала «українське питання» в контексті «збирання слов'янської спадщини», то поляки розглядали український фактор як засіб відновлення колись могутньої Речі Посполитої. Спільним для них було те, що «українське питання» та українські землі були для них «життєвим простором», який давав змогу існувати їхнім імперським планам. Для народовської течії від початку оформлення у 1860-х рр. визначальним було питання національної окремішності розділеного між двома державами народу. Керівником народовців був активний депутат української фракції сейму Ю. Романчук, а програма руху передбачала боротьбу (не радикальну) задля «розвою нашої руської народності ... в напрямках: просвітнім, економічним, культурним і політичним» [16, с. 17].

Формування радикальної течії Галичини відбулося в середині 1870-х рр. і пов'язане з поширенням ідей М. Драгоманова, тому їх зміст «українського питання» включав і національно-політичні вимоги наддніпрянців. Радикали вважали себе спадкоємцями ідей Т. Шевченка, а також народовського руху 1860-х рр., керівники яких відступили, на їхню думку, від попередніх демократичних ідей служіння народним масам [15, с. 110]. Власне, радикали першими сформували класичну політичну партію (Русько-українську радикальну партію), яка розв'язання «українського питання» визначила ключовим.

Отже, в умовах конституційного ладу Австро-Угорщини «українське питання» пройшло еволюцію в бік інституційного оформлення національних рухів і формування чітких політичних програм, які мали програми «мінімум» і «максимум» стосовно майбутнього державного оформлення українських земель. Незважаючи на різні світоглядні та політичні підходи до «українського питання» в стінах Галицького сейму, українці до кінця XIX ст. намагалися вести узгоджену політику, що було єдиним можливим способом протистояти польській більшості й відстояти власні національно-політичні інтереси. Імперська «національна політика», а також українсько-польські стосунки сприяли структурізації українського національно-політичного руху.

ЛІТЕРАТУРА

1. Баран А.В. Окремі аспекти формування української модерної нації в Галичині (поч. XIX ст.). Україна в умовах реформування правової системи: сучасні реалії та міжнародний досвід: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Тернопіль, Тернопільський національний економічний університет, 8–9 квітня 2016 р. Тернопіль: Економічна думка, 2016. С. 173–175.
2. Гнатюк В. Національне відродження австро-угорських українців (1772–1880). Відень: Накладом «Союзу визволення України», 1916. 65 с.
3. Головна Руська Рада (1848–1851 рр.): протоколи засідань і кореспонденції / за ред. О. Турія, упорядн. У. Кришталович та І. Сворник. Львів: Інститут Історії Церкви Українського Католицького університету, 2002. XXXIV + 270 с.
4. Илин Л.М. Становление системы парламентаризма в Галичине второй половины XIX в. и формирование концепции национального государства *Legea si Viata. Revista științifico-practică*. Septembrie, 2017. S. 60–64.
5. Илин Л.М. Еволюція правосприйняття українців починаючи з середини XIX ст. Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія «Право». Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2016. Вип. 1 (13). С. 59–64.
6. Конституційний закон про загальні права громадян королівств і земель, представлених в рейхсраті в 1867 р. URL: <http://constituanta.blogspot.com/2011/08/1867.html>.
7. Крип'якевич І.П. Історія України. Львів: Світ, 1990. 520 с.
8. Кульчицький В.С. Джерела права в Галичині за часів австрійського панування. Проблеми правознавства. Київ, 1971. Вип. 19. С. 42–50.
9. Илин Л.М. Правові підстави вирішення «українського питання» на форумі Галицького крайового сейму (на прикладі третьої каденції 1870–1876 рр.). Університетські наукові записки: часопис Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2012. Вип. 5. С. 49–56.
10. Лозинський М. Галичина в життю України. Відень, 1916. 62 с.
11. Мацькевич М.М. Національно-державницька ідея в Галичині (друга половина XIX – початок XX століття): навчальний посібник. Галич: ТзОВ «Галицька друкарня», 2008. 208 с.
12. Миллер А. Украинский вопрос в Российской империи. Киев: Laurus, 2013. 416 с.
13. Мудрий М. Галицька автономія в 70–80-х роках XIX століття: українське та польське бачення. Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність: збірник на пошану професора Юрія Сливки / НАН України, Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича; відп. ред. Я. Ісаєвич, упоряд. М. Литвин, О. Аркуша. Львів, 2000. Вип. 7. С. 166–190.
14. Мудрий М.М. Українсько-польські відносини в Галичині у 1867–1890 рр.: політичний аспект: автореферат дис. ... канд. іст. наук: спец. 07.00.01 «Історія України». Львів, 1997. 26 с.
15. Середюк В.Ю. «Українське питання» в процесі національного державотворення XIX – початку XX ст.: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / ПВНЗ Університет Короля Данила. Львів, 2018. 217 с.
16. Українська суспільно-політична думка в 20 столітті: Документи і матеріали: у 3 т. / упоряд. Т. Гунчак і Р. Сольчаник. Мюнхен: Сучасність, 1983. Т. 1. 510 с.

УДК 340.1

СОЦІОЛОГІЧНИЙ ТИП ПРАВОРОЗУМІННЯ ЯК ОСНОВА СУЧАСНИХ ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ І СУДОВА ПРАВОТВОРЧІСТЬ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

SOCIOLOGICAL TYPE OF LEGAL UNDERSTANDING AS THE BASIS OF MODERN LEGAL RESEARCH AND JUDICIAL LAW-MAKING: THE COMPARATIVE LEGAL ASPECT

Забокрицький І.І., к.ю.н.,
асистент кафедри конституційного та міжнародного права
Інститут права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

У статті аналізується роль судової правотворчості як основи сучасного соціологічного типу праворозуміння в порівняльно-правовому аспекті. Доводиться, що судова правотворчість є широко розповсюдженою як на рівні національних правових систем, так і в діяльності Європейського суду з прав людини чи в Європейському Союзі, що є одним із факторів сучасної тенденції транснаціоналізації права.

Ключові слова: судова правотворчість, соціологічний тип праворозуміння, оригіналізм, жива конституція, доктрина *overruling*.

В статье анализируется роль судебного правотворчества как основы современного социологического типа правопонимания в сравнительно-правовом аспекте. Доказывается, что судебное правотворчество является широко распространенным как на уровне национальных правовых систем, так и в деятельности Европейского суда по правам человека или в Европейском Союзе, что является одним из факторов современной тенденции транснационализации права.

Ключевые слова: судебная правотворчество, социологический тип правопонимания, оригинализм, живая конституция, доктрина *overruling*.

The article analyzes the role of judicial law-making as the basis of modern sociological type of legal understanding in the comparative legal aspect. It has been argued that judicial law-making is widespread both at the level of national legal systems and in the activities of the European Court of Human Rights or in the European Union, which is one of the factors of the current trend of transnationalization of law. The article also shows the benefits of “living constitution” theory in comparison to “originalism” approaches to constitutional interpretation in the USA. The overruling doctrine on the examples of the Ukrainian Constitutional Court practice is analyzed to show the change of approaches over time. The article analyzes that judicial law-making is widespread not only in the states with Anglo-Saxon legal system, but with civil law system as well, where the concept of “persuasive precedent” is commonly used. It is argued that most legal systems in the world take more or less the case law of the courts

as part of their source system - either through the "strict" doctrine *stare decisis*, which is the basis of the Anglo-Saxon legal family, or through the more lenient forms of doctrine of established jurisprudence, which allows not to provide legal precedents with the status of mandatory law (as is understood in classical terms in the theory of law), but in a more lenient way.

Key words: judicial law-making, sociological type of legal understanding, originalism, living constitution, doctrine of overruling.

У сучасному світі все більшого поширення набуває соціологічний тип праворозуміння у зв'язку з поширенням ролі судової правотворчості. Пояснити це можна передусім самою природою судової гілки влади, основне призначення якої полягає у здійсненні правосуддя. Суди, вирішуючи певні справи, розглядають як питання фактів, так і питання права. Варто пам'ятати, що норми права, зафіксовані в таких класичних актах писаного права, як закони та підзаконні документи, сформульовані певною мірою абстрактно, оскільки повинні поширюватись на невизначене коло відносин. Однак норма права, будучи абстрактною, наповнюється своїм змістом під час безпосередньої реалізації в конкретних правових відносинах. У зв'язку з тим що важлива роль у цьому відводиться судам (оскільки часто можуть виникати проблеми, пов'язані з різним трактуванням норми, вирішенням способів її реалізації; законодавець може просто не передбачити або упустити певні моменти, що впливають на дію норми на практиці; окрім того, законодавча діяльність сама по собі є певною мірою моделюванням, спробою поставити майбутні правовідносини (якщо ми говоримо про звичайну перспективну дію правових норм, а не окремі випадки ретроспективної) у певні рамки, що можуть відбуватись різними способами – уповноваженням, заборонаю та іншими), саме судова гілка влади дає відповідь на різноманітні питання: як саме має бути заснована норма в юридичному спорі? Яке саме тлумачення варто надати тій чи іншій нормі? Особливий акцент на цьому (і, відповідно, на соціологічному праворозумінні) робиться в державах з англосаксонською правовою системою, базованою на юридичному прецеденті, при якому суди в рішенні створюють правову норму, якій, відповідно, повинні слідувати інші суди під час вирішення аналогічних спорів¹. Однак судова правотворчість не притаманна виключно англосаксонській правовій системі, а є широко розповсюдженою у світі. Варто зазначити, що питання судової правотворчості досліджувались такими вченими, як С. Шевчук, Л. Солум, В. Ескрідж, К. Функен, Дж. Мікелсон та ін.

Метою статті є ілюстрація судової правотворчості як основи для сучасного соціологічного праворозуміння в порівняльно-правовому аспекті на прикладі різних держав і правових систем.

Вдало проілюструвати особливості такого типу праворозуміння можна на прикладі США, де існують дві основні теорії конституційної інтерпретації – оригіналізму та «живої Конституції». Узагальнюючи сучасні підходи до оригіналізму, Л.Б. Солум указує, що «оригіналізм є неоднозначним терміном. Сучасні оригіналістські конституційні теорії мають значну різноманітність, і може не бути окремої тези, з якою всі оригіналісти погодяться. Незважаючи на різноманітність теорій, є дві центральні ідеї, які слугують ядром сучасного оригіналізму. Майже всі оригіналісти погоджуються, що первинне значення Конституції зафіксовано в той час, коли певне положення розроблено й ратифіковано. Більшість оригіналістів погоджується, що первинне значення Конституції повинне чітко обмежувати зміст конституційної доктрини» [2, с. 41].

На противагу теорії оригіналізму, існує підхід до конституційної інтерпретації в дусі «живої Конституції».

¹ Зазвичай дія правового прецеденту забезпечується ієрархічно. Указується, що за такої системи рішення вищих судів (у межах певної системи судів) є обов'язковим прецедентом для нижчих судів. Рішення ж нижчих судів не є обов'язковими для вищих судів, хоча час від часу вищий суд може перейняти аргументацію та висновки нижчих судів. Рішення ж судів одного рівня (звичай апеляційних судів) забезпечуються переконливим прецедентом. Це означає, що вони повинні уважно розглядатись судами, однак не обов'язково їх дотримуватись [1].

Відповідно до нього, основою є твердження, що Конституція має динамічне значення або властивості живої істоти в тому сенсі, що вона змінюється. Ця ідея пов'язана з поглядом, що сучасне суспільство повинно бути взяте до уваги під час тлумачення ключових конституційних фраз [3]. Як бачимо із цього визначення, основною ознакою такого підходу є те, що ми неодмінно повинні пов'язувати зміст будь-яких конституційних норм із суспільством, у якому вони безпосередньо реалізуються, оскільки різні суспільні уявлення, різний рівень розвитку суспільства можуть значною мірою вплинути на розуміння тих чи інших правових приписів. На противагу оригіналістам, які є переконаними в певному чіткому й усталеному змісті правових норм, прихильники «живої Конституції» переконані, що певний текст не повинен залишатись «мертвим», записаним лише на папері та абстрактним до реально існуючих суспільних відносин. Водночас варто зазначити, що жоден із підходів не є обов'язково домінуючим. Наводяться різні аргументи на користь того чи іншого, серед переваг неоригіналізму, зокрема, такі:

- творці на Конвенті у Філадельфії зазначали, що вони не хочуть, аби їхні конкретні наміри контролювали інтерпретацію;

- жодна писана Конституція не може передбачити всі засоби, за допомогою яких уряд може в майбутньому пригнічувати людей, тому іноді необхідно, щоб судді заполювали прогалини;

- наміри творців є різними, інколи тимчасовими, часом їх неможливо визначити. Текст є часто неоднозначним, і судові прецеденти можуть бути знайдені для підтримки обох сторін. У такому випадку чому не створити певний результат, який найкраще задовольнятиме суспільне благо? Це краще, ніж підкидання монетки;

- неоригіналізм дає суддям змогу уникнути криз, які можуть виникнути в результаті негнучкого тлумачення Конституції, що більше не слугує своїй первинній меті (а процес усунення змін є занадто складним, щоб на нього покладатись);

- неоригіналізм дає Конституції змогу розвиватись, щоб відповідати більш прогресивним розумінням із таких питань, як рівне ставлення до людей різних рас, жінок чи меншин;

- *Brown v Board of Education* (за оригіналістського підходу ця справа вирішена неправильно);

- оригіналісти втрачають бачення лісу, оскільки вони приділяють занадто багато уваги деревам. Більша мета – живий дух Конституції – захист свободи, і ми повинні зосередитись на цьому;

- нацистська Німеччина – німецькі судді-оригіналісти не використовували повноваження, які вони могли мати для того, щоб запобігти нелюдським програмам або уповільнити їх [4].

Як бачимо, аргументи на користь теорії «живої Конституції» (а звідси й соціологічного праворозуміння як основного підходу) є доволі різними. З таких аргументів ми можемо, узагальнюючи, виокремити кілька основних моментів. Передусім це певне протиставлення теорії «живої Конституції» такому оригіналізму, який значною мірою залишається прихильним до правового позитивізму, оскільки за такого розуміння ми значною мірою акцентуємо увагу на буквальному розумінні певної норми, на тексті як такому. Водночас розуміння Конституції як живого інструменту дає можливість змістити наголос із тексту правових норм на їх призначення в реальних суспільних умовах як регулятора. По-друге, оригіналістський підхід має такий недолік, як певна абстрактність, оскільки, як

ми вже зазначали раніше, норми позитивного права дуже часто сформульовані абстрактно, під час їх розроблення можуть бути певні упущення, що за умови вузько текстуального їх розуміння може призвести до спотворення їх сутності. Теорія ж «живої Конституції» нівелює цю проблему. По-третє, ця теорія розширює наше бачення права, оскільки право загалом (а конституційне як основоположна галузь) покликане захищати та забезпечувати фундаментальні цінності саме, з розуміння того, якою є істинна мета конституційних норм у світлі конституціоналізму (належне встановлення певних обмежень на владу, протиставлення цінностей і прав людини свавільному правлінню) й виходить одна з ідей живої Конституції – ми захищаємо певні цінності, які з часом еволюціонують і змінюються, що особливо чітко простежується на вже неодноразово згадуваному нами принципі рівності. Саме тому «конституціоналісти, що підтримують теорію живої Конституції, припускають, що широкі ідеали, такі як свобода, рівний захист, включені до Конституції саме тому, що вони поза часом, через їх невід’ємну динамічну природу. Свобода в 1791 р., як стверджується, ніколи не вважалась тою самою свободою, як у 1591 р. чи 1991 р., але скоріше розглядалась як принцип, що виходить за межі визнаних прав того дня й часу» [3]. Така точка зору дуже вдало ілюструє сутність Конституції та конституційних свобод. Наводиться також приклад застосування такого підходу в Канаді, де Верховний Суд у справі *in Re: Same-Sex Marriage* (2004) [5] указав, що парламент мав право визначити шлюб у тому числі як одностатеві союзи. Він відкинув аргументи, що конституційно перераховані федеральні повноваження в питаннях «шлюбу та розлучень» не могли включати одностатеві шлюби, тому що шлюб, як задумано в 1867 р., обов’язково передбачав протилежну стать: «заморожені поняття» суперечать одному з основоположних принципів канадської конституційної інтерпретації, що наша Конституція є живим деревом, яка шляхом прогресивної інтерпретації пристосовується і звертається до реалій сучасного життя [3]. Незважаючи на контроверсійність сприйняття такого поняття шлюбу, ми можемо бачити вплив теорії «живої Конституції», а отже, і соціологічного праворозуміння в різних державах, який указує, що те чи інше суспільство (інституціоналізоване в державу) по-різному сприймає різні ідеї. Однак ми не повинні забувати, що сприйняття таких ідей має відобразитись у праві, а найбільш точно це можна зробити саме за допомогою інтерпретації в руслі такого підходу.

Недоліки оригіналізму ілюструються на прикладі поняття «гроші», що закріплене в Конституції США. Так, у секції 8 ст. 1 Конституції вказано, що Конгрес має право «... чеканити гроші» (в оригіналі – *to coin money*). У зв’язку з цим, за підходу оригіналістів, які вузькотекстуально трактують норми Конституції, можна дійти висновку, що поняття «гроші», так, як воно розумілось засновниками Конституції, охоплювало лише металеві гроші у вигляді монет, залишаючи поза увагою інші види, зокрема паперові гроші, не кажучи вже про сучасні види грошей у вигляді електронних платіжних засобів. Це призвело до прийняття низки рішень у так званих *Legal Tender Cases* [6], що охоплювали кілька рішень Верховного Суду, в яких спочатку був визнаний неконституційним акт, що дозволяв створення законних платіжних засобів у вигляді паперових банкнот, згодом же Суд змінив свою позицію й дозволив це. Однак це спричинило значну дискусію між оригіналістами та прихильниками «живої Конституції» щодо правильності такої інтерпретації. Проте доволі очевидним є те, що ці справи вдало ілюструють недоліки оригіналізму, які можуть проявлятися у різних формах. Так, творцями Конституції та законів є люди, які можуть створити недосконалий юридичний текст. Окрім того, якщо на момент створення Конституції мова про паперові гроші могла йти, то зрозуміло, що в кінці XVIII ст. не можна було

об’єктивно передбачити наслідки прогресу, який спричинив появу електронних платіжних засобів. Це приводить нас до думки, що оригіналізм *гальмує прогрес* у різних його формах – як у науково-технічному (коли певні юридичні конструкції не можуть передбачати нових видів суспільних відносин, пов’язаних із розвитком технологій), так і в гуманітарно-суспільному, що проявляється у формі еволюції розуміння фундаментальних понять на кшталт свободи, рівності тощо. Натомість соціологічні підходи дають змогу адаптувати право під умови суспільного розвитку, як мінімум не гальмуючи, а то й сприяючи йому.

Переваги соціологічного підходу до сприйняття права можна простежити також і на прикладі різних типів правових систем, серед яких найбільш поширеними є романо-германська й англосаксонська. І саме англосаксонська правова система з її акцентом на судовий прецедент ілюструє практичні переваги такого розуміння права.

Так, серед переваг такої правової системи, що базована на прецеденті, пропонують виділяти такі: вона є справедливою, доцільною й ефективною. Уважається справедливим, оскільки чітке слідування прецедентам означає, що всі люди є рівними. Вона є доцільною, оскільки рішення з попередніх прецедентів означають, що потенційні учасники судового процесу мають хороше уявлення щодо того, чого очікувати від розгляду справи. Нарешті, існування прецедентів означає, що судовий процес може бути досить швидким, оскільки вже існує база для застосування рішення. Щодо недоліків, то виділяються такі: можливе «увічнення» «поганих» рішень і труднощі, які виникають тоді, коли немає ніякого прецеденту для вирішення справи перед судом. Коли «погані» рішення буде прийняте вищим судом, воно залишатиметься правом до тих пір, поки той самий суд або вищий суд не скасує його. Водночас суди не хочуть скасовувати свої рішення до тих пір, поки не з’явиться абсолютна необхідність у цьому, а отже, «погані» рішення можуть існувати протягом довгого періоду часу [7].

Як бачимо, переваги поєднують у собі як практичний елемент (ефективність), так і реалізацію цінностей і правових принципів. І справді, чітке слідування правовим позиціям, висловленим судами раніше в аналогічних справах, означає втілення принципів рівності та правової визначеності, без яких ми не можемо уявити сучасне Верховенство права, що є невід’ємним елементом доктрини конституціоналізму. Рівність проявляється не лише в нормативному регулюванні, яке має однаковою мірою трактувати всі категорії людей однаково, а й у практичному застосуванні цієї категорії під час здійснення судочинства. І тут правові позиції, висловлені в попередніх справах, дають можливість чіткіше гарантувати застосування права до конкретних ситуацій, що мають аналогічний характер з попередньо вирішеними справами. Звідси й вимагає правової визначеності, оскільки прецеденти допомагають із більшим ступенем імовірності передбачити наслідки застосування права, ніж абстрактно сформульовані правові приписи, які можуть бути недостатньо чіткими, допускати двозначність їх трактування або ж не надто пристосованими до практичних ситуацій. На рівні ж прецедентів ми бачимо «право в дії», за якої норми не залишаються звичайним текстом, а реалізуються в конкретних правовідносинах. Щодо можливих негативних наслідків «поганих» або ж неякісних прецедентів, то мінімізація такого негативного впливу забезпечується передусім високою кваліфікованістю, колегіальним розглядом справ у вищих судах, які під час формулювання правових позицій можуть виправити помилки, допущені нижчими судами. Також для виправлення недоліків, які все ж можуть з’явитись, або в разі істотної зміни та розвитку суспільства може застосуватись доктрина *overruling* для зміни правових позицій, висловлених у минулому.

Разом із тим варто розуміти, що доктрина *overruling*, яка дає змогу відійти від попередньо висловлених правових позицій, має застосуватись обережно. Так, як стверджує В.Н. Ескрідж Дж., «принцип *stare decisis*, відповідно до якого суди повинні слідувати попередньо висловленим прецедентам, розглядається американськими судами більше як практичне правило, ніж «залізна вимога» (від якої неможливо відійти – *виділено нами*). Тоді як *stare decisis* підкреслює наступність права як засобу збереження суспільної поваги до судових рішень і захисту впевненості й довіри осіб та установ (до таких рішень – *виділено нами*), ці значення часом повинні зазнавати змін. Отже, американський суд не вважає себе невблаганно пов'язаним власними прецедентами, але в інтересах одностійності трактування учасників судового процесу та стабільності й визначеності права ... буде слідувати правовим позиціям, визначеним у попередніх справах, якщо тільки не буде чітко переконаним, що такі не були спочатку помилковими або вони більше не є необхідними через змінені умови, більше користі, ніж шкоди принесе відхід від прецеденту...» [8, с. 1361]. Як бачимо, застосування доктрини *overruling* потребує як мінімум наявності двох критеріїв: *чіткої впевненості* в тому, що попередня правова позиція є помилковою або більше не пристосована до сучасних умов, і *пропорційності* щодо застосування цієї доктрини, оскільки відхід від попередніх прецедентів певною мірою завдає удар по правовій визначеності та стабільності права. Саме тому ця доктрина повинна застосуватись обережно².

Попри належність української правової системи до романо-германського типу, варто зазначити, що окремі елементи застосування прецедентного права наявні й в Україні. Так, незважаючи на відсутність чіткої доктрини

stare decisis, що притаманна англосаксонським правовим системам, доцільно розглянути концепцію усталеної судової практики, яка є, по суті, судовим прецедентом у романо-германській правовій сім'ї³. Так, С. Шевчук указує, що в країнах романо-германського права судові рішення не визнаються офіційно джерелом права, але водночас у цих країнах існують дві основні тенденції. По-перше, суди розглядають кодекси не тільки як норми, а і як сукупність правових принципів, що можуть розвиватись судами, і, як указує автор, раніше прийняті судові рішення розглядаються як додатковий засіб тлумачення судами законодавства й суди не зобов'язані погоджуватись із тлумаченням, що надається в попередній судовій практиці, хоча фактично їм слідує, і що тенденцію значно підсилює необхідність тлумачення конституційних положень, що мають найвищу юридичну силу та містять у собі норми про права людини й основні свободи. По-друге, суди мають широкі повноваження щодо застосування аналогії права та закону, а це є судовою правотворчістю. Окрім того, вказує автор, оприлюднення й поширення судових рішень, а також ієрархічна побудова судових систем у країнах романо-германського права призводять до того, що навіть окреме фактичне рішення вищого суду набуває значної ваги й може фактично мати прецедентне значення [16, с. 396–397].

Застосування такої доктрини усталеної судової практики ми можемо простежити в Україні. Так, згідно з ч. ч. 5–6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [17], висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду України, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, обов'язковими у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду України, враховуються іншими судами загальної юрисдикції під час застосування таких норм права. Як бачимо, норми цього Закону, по суті, передбачають застосування доктрини усталеної судової практики в Україні на всю публічно-правову площину (зобов'язуючи всіх суб'єктів владних повноважень застосувати постанови Верховного Суду України).

Зрештою, більшість правових систем світу тією чи іншою мірою сприймають прецедентну практику судів як складник їхньої джерельної системи – або через «сувору» доктрину *stare decisis*, що є основою англосаксонської правової сім'ї, або ж через більш м'які форми доктрини усталеної судової практики, яка дає змогу не надавати правовим прецедентам статусу обов'язкової норми права (як це розуміється класично в теорії права), а більш м'яким способом. У сучасному світі спостерігається й така тенденція, як конвергенція цих двох основних типів правових систем, їх взаємне зближення, коли вони переймають кращі властивості одна одної, оскільки держави, яким притаманний англосаксонський тип правової системи, все рівно приймають правові акти, закони, що містять загальнообов'язкові правила поведінки, так само як і держави з романо-германською правовою системою запроваджують елементи судових прецедентів.

Очевидно, що обидві системи мають плюси й мінуси, а отже, їх конвергенція є останнім часом предметом детального аналізу науковців. Цікавим у цьому контексті є дослідження К. Функен з університету Мюнхена, що ставить питання: куди нас повинна привести правова еволюція [18]? Вона стверджує, що, попри конвергенцію цих двох правових систем, вони все ще чітко відрізняються одна від одної й кожна з них має свої переваги: система загального права (*common law*) має такі переваги, як адаптивність, кожна справа має своє вирішення й кожне

² Проблеми необережного застосування доктрини *overruling* ми можемо простежити на прикладі практики Конституційного Суду України. Так, Суд кілька разів удавався до зміни своїх правових позицій у справах, що мали неоднозначне тлумачення. Останнім із них є Рішення Конституційного Суду України від 15 березня 2016 р. у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься в статті 155 Конституції України [9], у якому Суд, надаючи тлумачення поняття «наступна чергова сесія», допустив низку помилок різного характеру (про що див. детальніше в Окремих думках до цього рішення судді С. Шевчука [10], М. Мельника [11] і Д. Сліденка [12]). Однією з таких помилок є, по суті, зміна своєї правової позиції, висловленої раніше в Рішенні від 17 жовтня № 17-рп/2002 [13], де Суд указав: «Питання про внесення змін до Конституції України має бути розглянуте і вирішене на двох чергових сесіях Верховної Ради України послідовно». Як зазначає в окремій думці суддя І. Сліденко, «з 2002 року стаття 155 Конституції України не змінювалась. *Обставин змінувати свою практику* (це є не що іншим, як критерієм до застосування доктрини *overruling*, визначеного нами раніше, – *примітка та виділення нами*) для Конституційного Суду України не було. Конституційний Суд України і не навів ніяких причин для відходу від власної попередньої практики, чим допустив кричущу і неприпустиму помилку, повністю заперечуючи правову прогнозованість та визначеність у своїй діяльності та порушивши приписи статті 4 Закону України «Про Конституційний Суд України» в частині засадничих принципів його діяльності – верховенства права та обґрунтованості рішень» [12, с. 5]. Отже, як бачимо, Суд не дотримав вимоги доктрини *overruling*, оскільки не було жодної зміни обставин, які б указували на необхідність зміни правової позиції (перший критерій), тобто немає й підстав для застосування другого критерію (пропорційність, за якої необхідність такої зміни принесе більше користі, ніж залишення в силі попередньої позиції). Ще одним прикладом є різні позиції щодо тлумачення питання, хто може входити до коаліції депутатських фракцій, оскільки Суд у Рішенні від 17 вересня 2008 р. № 16-рп/2008 указав, що «до складу коаліції депутатських фракцій можуть увійти лише ті народні депутати України, які є у складі депутатських фракцій, що сформували коаліцію. Саме належність народних депутатів України до цих фракцій відіграє визначальну роль депутатських фракцій в утворенні коаліції депутатських фракцій» [14]. Натомість уже в Рішенні від 6 квітня 2010 р. № 11-рп/2010 Суд вирішив, що «окремі народні депутати України, зокрема ті, які не перебувають у складі депутатських фракцій, що ініціювали створення коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, мають право брати участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України» [15]. Ця зміна правової позиції ілюструє певні проблеми в діяльності Конституційного Суду України (головною з якої є передусім політизація Суду, що є неприпустимим у контексті місця та ролі конституційної юстиції в системі розподілу влади), однією з яких є неправильне та безпідставне застосування доктрини *overruling*, яка може як бути гарантією дотримання верховенства права, адаптуючи правові позиції до сучасних умов у певних питаннях, погляди на які змінюються із суспільним розвитком, і виправляючи помилки з однієї сторони, так і слугувати інструментом, що явно суперечить правовій визначеності, стабільності й Верховенству права.

³ Детальніше про роль судової правотворчості, проблеми прецедентів у різних формах див. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ: Реферат, 2007. 640 с. [16].

рішення додає цінності правовій аргументації, однак разом із тим вона є важкодоступною для дослідження, незважаючи на технологічні можливості, що зростають (які дають змогу, наприклад, комп'ютерний пошук по прецедентах). Романо-германська ж система легко досліджується: джерела права є очевидні й під рукою. Крім того, вона є дуже доступна: як можна легше пояснити рішення, ніж указавши на конкретну статтю в кодексі [18, с. 26–27]?

Цікаво, що в цьому дослідженні автор концентрується не лише на теоретичних аспектах цих двох правових систем, а й на практичних, указуючи, що юристи в системі загального права є такими, що «спеціалізуються» в якійсь конкретній галузі права, якщо їм потрібно отримати відповіді зі сфери поза їхньою спеціалізацією, то необхідно проконсультуватись в інших колег, що робить цю систему досить дорогою. Юристи ж у романо-германській (системі «civil law») є такими, що «розбираються в праві загалом», оскільки їм набагато легше знайти відповідь у законі, а не в судовій практиці. Тому, стверджує автор, важливою ознакою цієї правової системи з практичного погляду є економія [18, с. 26–28]. Загалом погоджуючись із таким висновком автора, варто зауважити, що оскільки більшість правових систем, що належать до романо-германського типу, однаково перейняли вже вищезгадану нами доктрину усталеної судової практики, то практична діяльність юриста в цьому випадку все рівно потребує звернення до практики судів, особливо апеляційної та касаційної інстанцій, і їхньої правової позиції, що дає змогу під час вирішення правової проблеми не лише ознайомитися з абстрактним регулюванням у нормативно-правових актах, де норми можуть бути недостатньо чіткими та адаптованими до конкретних реальних правових проблем, а й звернутися до «права в дії», так як воно застосовується безпосередньо судовими органами, які намагаються вибудувати свою судову практику послідовно (адже для цього й існує ієрархічна судова система, що дає можливість коригувати рішення вищими судовими ланками з метою забезпечення єдності судової практики). Так само і з системою загального права, де з багатьох питань, що потребують правового регулювання, приймаються кодекси й закони, попри опору на судові прецеденти, оскільки кодифікація дає змогу забезпечити доступність права.

Повертаючись до питання конвергенції, вищезгадана нами К. Функен стверджує, що кодифікація, що все зростає, в багатьох державах загального права вказує нам на початок «ери законодавчих актів», однак, незважаючи на відсутність формальної доктрини *stare decisis* у державах романо-германської правової сім'ї, прецеденти мають де-факто обов'язкову юридичну силу в обох системах «загального» й «цивільного» права. Окрім того, судді більше, ніж просто механічно, застосовують норми, демонструють судовий активізм, так статус судді в романо-германській правовій сім'ї зростає [18, с. 28–29]. Однак ми не до кінця погоджуємося з висновком автора, що коли ставиться питання, яка система повинна превалювати в процесі конвергенції, щоб вона була більше ефективною, то економія системи «цивільного» права та її можливість швидко адаптуватись до змін соціального середовища чітко переважають над складністю системи загального права [18, с. 29]. На наше переконання, про однозначну перевагу якоїсь із систем говорити не можна: сутність конвергенції якраз і полягає в тому, щоб узяти краще з кожної з них. Окрім того, не варто забувати, що зміна законодавства є прерогативою представницького органу, парламенту, що зазвичай може відображати настрої більшості (яка зазвичай є більш консервативною до змін, адже в основному рушієм якихось змін є саме меншість), або ж перебувати в полоні популізму, а саме судді, вирішуючи соціально неоднозначні, хиткі питання, можуть виробити правову позицію, яка може неоднозначно бути сприйнята суспільством, «випереджати» його настрої, але більше відповідати суті

права. Безумовно, переваги від наявності чітко прописаних норм у законодавстві, які є легко доступними як для професійних юристів, так і для широкого загалу, лежать на поверхні, однак важливим є їх застосування на практиці, де вони «багатіють» і наповнюються своїм змістом.

Це надзвичайно яскраво проявляється на прикладі практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), яка є вдалою ілюстрацією того тренду, що сучасні правові системи якраз і прагнуть до пошуку балансу між «статутним правом» і «судовим правом». Діяльність ЄСПЛ, яка базується на основі застосування єдиного правового акта – Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція), якраз і показує, що будь-яке право, зафіксоване в Конвенції, є надзвичайно багатограним і комплексним. Візьмемо, наприклад, право на справедливий Суд (ст. 6 Конвенції) як одне з найбільш часто порушуваних і з широкою практикою ЄСПЛ щодо його захисту. Попри те що сам текст ст. 6 невеликий за обсягом, він має дуже багато понять і термінів, які потребують свого пояснення та з'ясування, від таких як «спір», «суд» до питань незалежності й безсторонності, змагальності, рівності сторін і розумних строків, оскільки очевидним є те, що всі аспекти права на справедливий суд ми не можемо прописати в «писаному» законі, вони потребують свого тлумачення в кожному конкретному випадку. Наведемо такий приклад – навіть поняття «Суд», попри те що може здаватись на перший погляд очевидним, таким не є. У відомій справі «Волков проти України» ЄСПЛ указав (п. 88): «... ніщо не заважає визнати «судом» конкретний національний орган, який не входить до судової системи для цілей встановлення його відповідності критеріям, викладеним у справі «Вільхо Ескелайнен та інші проти Фінляндії». Адміністративний або парламентський орган може вважати «судом» у матеріально-правовому значенні цього терміну ... справа заявника розглядалася ВРЮ (Вищою радою юстиції), яка встановила всі питання факту та права після проведення засідання та оцінки доказів. Розгляд справи ВРЮ завершився двома поданнями про звільнення заявника, поданими до парламенту. Після отримання подань парламентом вони були розглянуті парламентським комітетом з питань правосуддя, якому на той час було надано певну свободу дій при оцінці висновків ВРЮ, оскільки він мав повноваження проводити обговорення та, за необхідності, додаткову перевірку, результатом чого могло стати внесення рекомендації про те, чи звільнити суддю, чи ні ... на пленарному засіданні парламенту на підставі подань ВРЮ та пропозиції парламентського комітету було згодом ухвалено рішення про звільнення заявника... отже, видається, що, вирішуючи справу заявника та виносячи обов'язкове для виконання рішення, ВРЮ, парламентський комітет та пленарне засідання парламенту разом виконували функцію суду (виділено нами)» [19]. Як бачимо, в цій справі органами, що виконують судові функції (а отже, і зобов'язані забезпечувати гарантії, які передбачені правом на справедливий Суд, гарантованим Конвенцією), визнані такі органи, як Вища рада юстиції, комітет Верховної Ради України та сам парламент як такий (який прийняв остаточне рішення). Зрозуміло, що така інтерпретація терміна «Суд» не є буквальною, так само як і те, що навряд чи під час створення цієї правової норми можна було передбачити різноманітні випадки застосування таких гарантій, однак ЄСПЛ у своїй практиці поширив такі й на ті органи, які не є судовими *strictu sensu*.

Можна стверджувати, що правова система Конвенції теж, по суті, є поєднанням двох загальноновизнаних типів правових систем, оскільки вона передбачає єдиний правовий акт – Європейську конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, її застосування й інтерпретацію вже безпосередньо ЄСПЛ, який не створює ніяких нових норм права, однак значення рішень якого є над-

звичайно важливими, оскільки вони є я прецедентами для самого Суду, так і джерелом права в державах-учасниках Конвенції, що зафіксовано й в Україні в Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини», в ст. 17 якого зазначено: «Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [20]. І ми не повинні забувати, що «Конвенція є живим інструментом, який повинен тлумачитися у світлі сучасних умов», як це вказав ЄСПЛ у рішенні *Tyler v The United Kingdom* (п. 31) [21]. Як бачимо, попри те що текст Конвенції прийнятий ще в 1950 р., вона не припиняє розвиватись, що є можливим саме завдяки прецедентній практиці ЄСПЛ.

Так само про зближення правових систем свідчить і приклад права Європейського Союзу, до джерел якого належать як класичні інструменти «статутного права»: регламенти Європейського Союзу є ні чим іншим, як аналогом закону в державі, оскільки вони є нормативними актами, обов'язковими до виконання, так і джерела прецедентного характеру – рішення Європейського Суду Справедливості (European Court of Justice – ECJ). Як бачимо, в Європейському Союзі (який поєднує в собі держави як із романо-германською правовою системою (більшість членів), так і системою загального права (Великобританія)), так само існує органічне поєднання цих двох систем. Однак про значну роль ECJ вказує навіть те, що він був «звинувачений у надмірному судовому активізмі» [22, с. 3]. Окрім того, як вказує Г. Мікельсон, «право ЄС є тим, яким ECJ визначає зміст писаного права шляхом тлумачення, пошуку нових положень через подальшу правотворчість і визначення актів інститутів та органів ЄС недійсними. Єдність і послідовність права ЄС може бути забезпечена лише за умови, що прецедентне право ECJ має обов'язкову юридичну силу не лише в рамках застосування до конкретної справи, де порушується певне питання, а й до кожної справи в кожній із держав-членів до якої застосовується прецедентне право ... інтерпретація письмової правової норми (а також її результат), зроблена ECJ, не є новою правовою нормою, однак є обов'язковою як така, що розкриває зміст конкретної норми, а отже, правова норма та її інтерпретація ECJ становлять нерозривну єдність» [23, с. 490].

Загалом питання ролі судової правотворчості пов'язано з тим, яка законодавча політика вибирається державою, оскільки загальновизнано можливими є такі варіанти, як регулювання шляхом установлення якомога

більш чітких правових правил (норми, що не підлягають значному тлумаченню, є достатньо ясними та зрозумілими, і в такому випадку суд перетворюється на орган, що дещо механічно лише застосовує її (норму) до кожного конкретного випадку, так реалізуючи судову владу) або ж установлення не лише правил, а й «стандартів», тобто таких правових норм, які закріплюють певний рівень захисту, що має бути досягнутий за допомогою неї, з якої зрозуміла її мета, однак конкретне змістове наповнення залишається певною мірою «прихованим», таким, що має бути «відкритим» на поверхню вже безпосередньо судовими органами. Такі стандарти в основному реалізуються за допомогою оцінних понять. Наприклад, термін «розумні строки» як одна з гарантій права на справедливий суд навряд чи може бути визначений завжди й безумовно конкретним числовим вираженням, саме тому з'ясування того, був конкретний строк у конкретній справі «розумним» чи ні, підлягає багатofакторному аналізу. Очевидно, що законодавча політика в кожній правовій системі поєднує ці два елементи, так на уявній шкалі зміщуючи її більше в бік чітких норм-правил або ж стандартів. Однак ми вважаємо, що встановлення стандартів (за умови існування ефективної та незалежної судової системи, яка є достатньо кваліфікованою для того, щоб належним чином з'ясувати зміст конкретно взятих норм) є більш дієвим способом правового регулювання, оскільки саме суд, застосовуючи «право в дії», може ефективно і гнучко не лише врегулювати конкретний правовий спір, а й адаптувати текст правових норм до реалій. Це ми бачимо на таких прикладах, як уже згадана нами Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. чи та сама Конституція США, в яку за її тривалу історію внесено лише 27 поправок, але яка надзвичайно велику кількість разів застосована й інтерпретована Верховним Судом США. Це означає, що стандарти, які встановлюються правом, їх змістове наповнення змінюються, особливо це стосується таких конституційно-правових категорій, як «свобода», «рівність» і багато інших, і саме суди є тими органами, що можуть бути рушієм цих змін у тому числі за допомогою механізмів судової правотворчості. Проілюстровані нами приклади показують, що судова правотворчість є широко розповсюдженою як на рівні національних правових систем, так і в діяльності Європейського суду з прав людини чи в Європейському Союзі, що є одним із факторів сучасної тенденції транснаціоналізації права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Precedent. The Lectric Law Library. URL: <http://www.lectlaw.com/def2/p069.htm>.
2. Lawrence B. Solum. What is Originalism? The Evolution of Contemporary Originalist Theory. Georgetown University Law Center, 2011. URL: <http://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2362&context=facpub>.
3. Living Constitution. Wikipedia, the Free Encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Living_Constitution.
4. Theories of Constitutional Interpretation. Exploring Constitutional Conflicts. URL: <http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/conlaw/interp.html>.
5. Reference re Same-Sex Marriage, [2004] 3 S.C.R. 698, 2004 SCC 79. URL: <http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2196/index.do>.
6. Legal Tender Cases. Wikipedia, the Free Encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Legal_Tender_Cases.
7. Trans Legal. Common law systems. URL: <https://www.translegal.com/lesson/8161> retrieved 28-03-2016.
8. Eskridge, William N. Jr. Overruling Statutory Precedents (1988). Faculty Scholarship Series. Paper 3825. URL: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/3825.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України, від 15 Березня 2016 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-16/print1459166868567296>.
10. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України. URL: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=305579>.
11. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України. URL: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=305578>.
12. Окрема думка судді Конституційного Суду України Сліденка І.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України. URL: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=305580>.

13. Рішення Конституційного Суду України від 17 жовтня 2002 р. у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 75, 82, 84, 91, 104 Конституції України (щодо повноважності Верховної Ради України). URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-02>.

14. Рішення Конституційного Суду України від 17 вересня 2008 р. у справі за конституційним поданням 105 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частин шостої, сьомої, дев'ятої статті 83 Конституції України (справа про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України). URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v016p710-08>.

15. Рішення Конституційного Суду України від 6 квітня 2010 р. у справі за конституційним поданням 68 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини шостої статті 83 Конституції України, частини четвертої статті 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-10>.

16. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ: Реферат, 2007. 640 с.

17. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/print>.

18. Funken, Katja, The Best of Both Worlds – The Trend Towards Convergence of the Civil Law and the Common Law System (July 2003). URL: <http://ssrn.com/abstract=476461> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.476461>

19. Справа «Олександр Волков проти України» (заява № 21722/11). URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_947/print1452842577327465/

20. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.

21. Tyrer v. United Kingdom (1978) 2 EHRR 1, 10. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=00157587#%7B%22itemid%3A%5B%5C%22%3A%5C%22%5D%7D>.

22. De Waele, H. (2010). The Role of the European Court of Justice in the Integration Process: A Contemporary and Normative Assessment. *Hanse Law Review*, 6(1), 3–26. URL: <http://www.hanselawreview.org/pdf9/Vol6No01Art01.pdf>.

23. Gundega Mikelson. The Binding Force of the Case Law of the Court of Justice of the European Union. *Jurisprudence* 2013, 20 (2), p. 469–495. URL: <https://www.mruni.eu/upload/iblock/3ef/JUR-13-20-2-06.pdf>.

УДК 340.1

ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ УКРАЇНСЬКОЇ МОЛОДІ

PROBLEMS OF FORMATION OF LAW CULTURE OF UKRAINIAN YOUTH

Касинюк Л.А., доцент кафедри
суспільно-гуманітарних дисциплін
Харківський національний університет
будівництва та архітектури

У статті досліджуються проблеми формування правової культури та правосвідомості молоді України, акцентується увага на необхідності правової освіти як стримуючої основи проти беззаконня й правового нігілізму. Автор переконана, що стан справ у суспільстві зміниться, якщо такі позитивні риси, як інтелект, освіченість, внутрішня культура, посядуть належне місце в процесі державотворення в Україні.

Ключові слова: правова культура, правова свідомість, правова держава, правовий нігілізм, правове виховання, правова освіта.

В статье исследуются проблемы формирования правовой культуры и правосознания молодежи Украины, акцентируется внимание на необходимости правового образования как сдерживающей основы против беззакония и правового нигилизма. Автор убеждена, что состояние дел в обществе изменится, если такие позитивные черты, как интеллект, образованность, внутренняя культура, займут надлежащее место в процессе формирования государства в Украине.

Ключевые слова: правовая культура, правосознание, правовое государство, правовой нигилизм, правовое воспитание, правовое образование.

The formation of Ukraine as an independent, democratic, legal and social state, a course on the steady observance of human and civil rights and freedoms requires a high level of legal awareness, legal culture, legal education of the society in general, and every person in particular. This especially falls within young people – the future of our state, those who will form its economic potential, and will build a new, democratic, developed country. The legal culture is fundamental in the process of state-building. Without raising the legal culture and the level of legal awareness of Ukrainian citizens, realization of the goals proclaimed by the Constitution is impossible.

The article emphasizes the need for reform in the educational sphere of Ukraine, one of the directions of which should be a thorough study of the fundamentals of law by all actors. The important part of this case is the creation of a continuous system of legal education, starting with pre-school educational institutions, followed by higher and other educational institutions. Legal knowledge gained by young people will promote the development of their professional activities, and will be used in their personal lives.

The article emphasizes the necessity of legal education as a restraining basis against lawlessness and legal nihilism.

The article focuses on the formation of the legal culture of the ruling elite. The author is convinced that the state of affairs in society will change, if such positive features as intelligence, education, internal culture, which the Ukrainian ruling elite must own, will take a proper place in the process of nation-building in Ukraine.

Key words: legal culture, legal consciousness, legal state, legal nihilism, legal upbringing, legal education.

Актуальність теми полягає в тому, що прогрес у сфері сучасного права, до якого прагне Україна, запроваджуючи в життя ідеї створення громадянського суспільства та демократичної, соціальної, правової держави, може бути реальністю лише за умови, коли політична й правова реформи поєднуюватимуться з формуванням правової культури українського суспільства, усіх його

соціальних груп. Особливу соціальну групу становить молодь. Від її громадянської позиції, економічної та правової активності значною мірою залежить майбутнє України. У цьому зв'язку неабиякого значення набуває правова освіта, яка в сучасних умовах може стати найважливішим чинником розвитку особи, подолання правового нігілізму.

Серед науковців, які займалися вивченням правової свідомості, правової культури, правової освіти, відмітимо наукові праці С. Алексеєва, Д. Керімова, А. Козловського, М. Козюбри, М. Костицького, О. Макарової, В. Нерсесянц, О. Скакун, Н. Оніщенко, О. Петришина, Ю. Шемшученка та ін. У працях науковців категорії «правова свідомість» і «правова культура» переосмислюються, подається їх нова сутність.

Отже, метою статті є дослідження проблем формування правової культури молоді в Україні та можливі шляхи їх подолання.

Поняття «культура» вперше вжив видатний римський мислитель, оратор і державний діяч Цицерон (106–43 рр. до н. е.). З одного боку, у культурі він убачав діяльність щодо перетворення природи на благо людини, а з іншого – засіб удосконалення духовних сил людини, її розуму. Пізніше у передусім в епоху Відродження поняття «культура» починає вживатися як синонім освіченості, вихованості людини, що залишається важливим сьогодні.

Різновидом загальної культури є правова культура. Це складне, багатопланове явище, яке перебуває у взаємозв'язку з усіма процесами, що проходять у суспільстві. Під правовою культурою відомі українські вчені розуміють якісний стан правового життя суспільства, який характеризується досягнутим рівнем розвитку правової системи – станом і рівнем правової свідомості, юридичної науки, системи законодавства, правозастосовної практики, законності й правопорядку, правової освіти, а також ступенем гарантованості основних прав і свобод людини [1, с. 246–247]. Правова культура ґрунтується на засадах загальної культури народу, є відображенням рівня її розвитку. Без високого рівня загальної культури, основою якої є моральні норми й загальнолюдські цінності суспільства, неможливе існування високої правової культури та, як наслідок, неможливе утвердження демократичних і правових засад у державі [2, с. 113].

Показниками правової культури є відповідність права вимогам справедливості та свободи; якість системи законодавства; рівень правосвідомості громадян і посадових осіб; участь громадян в управлінні державою; якість роботи правоохоронних органів і посадових осіб; стан законності й правопорядку; правові знання; авторитет і належний ступінь розвитку юридичної науки; реальне забезпечення місця людини як вищої соціальної цінності.

Рівень правової культури визначається єдністю правової культури суспільства та правової культури особи. Правова культура суспільства – це своєрідна система правових цінностей, які відповідають рівню правового прогресу, досягнутого суспільством, і відображають у правовій формі стан свободи особи й інші найважливіші соціальні цінності. Правова культура особи означає не лише знання та розуміння права, а й правові судження про нього як про соціальну цінність, головне, активну роботу щодо втілення в життя його положень і зміцнення законності й правопорядку. На відміну від держав із тоталітарним режимом, де бажаною є людина конформістської поведінки, у державах із демократичним режимом особа активна, зацікавлена в реалізації правових норм і принципів у всіх сферах життєдіяльності суспільства. Варто усвідомлювати, що в реальному житті правова культура суспільства не може існувати поза межами культури її членів. Чим більше освічених у правовому стосунку громадян, тим вищою буде правова культура суспільства.

Правова культура українського суспільства перебуває на стадії формування й потребує цілеспрямованої діяльності з її становлення та розвитку. Стаття 1 Конституції України проголошує Україну незалежною, демократичною, соціальною й правовою державою. Але побудувати правову державу складно в країні, де існує злочинність, тіньова економіка, недовіра громадян до правоохоронних органів, нігілістичне ставлення до законності й права зага-

лом. Є нагальна потреба в підвищенні рівня правової культури, рівня правосвідомості громадян і якості організації правового виховання.

Найбільш ефективною й результативною формою правового виховання є правова освіта, тобто цілеспрямована, систематична діяльність навчально-виховних і культурно-освітніх закладів, спрямована на засвоєння необхідного рівня знань про державу й право, формування та підвищення рівня правосвідомості й правової культури, виховання учасників процесу в дусі поваги до закону та прав людини [3, с. 13]. Саме правова освіта сприяє підвищенню рівня правосвідомості й правової культури громадян України, без чого побудова правової держави є неможливою, підкреслював І. Голосніченко [4, с. 25].

Одним із проявів реформування національної системи освіти став Наказ Міністерства освіти і науки України «Про організацію вивчення гуманітарних дисциплін за вільним вибором студента» від 9 липня 2009 р. № 642 [5]. На підставі цього наказу встановлений перелік нормативних дисциплін гуманітарної й соціально-економічної підготовки. До переліку обов'язкових гуманітарних дисциплін увійшли українська мова, історія України, історія української культури, іноземна мова та філософія. Решта гуманітарних дисциплін зарахована до вибіркової частини змісту освіти. Перелік вибіркових дисциплін пропонує вищий навчальний заклад. У списку цих дисциплін є й правознавство. Раніше ця дисципліна вивчалася студентами технічних спеціальностей у вищому навчальному закладі в обов'язковому порядку. Усі студенти ХНУБА на 100% були забезпечені правовим навчанням.

Уже іншим Наказом Міністерства освіти і науки – від 25 листопада 2014 р. № 1392 – скасовано Наказ Міністерства освіти і науки від 9 липня 2009 р. № 642. Цим рішенням скасовано обов'язкове викладання низки вищезазначених предметів. Підстав і мотивів цього рішення наказ не містить, лише визначає «у зв'язку з набуттям чинності Закону України «Про вищу освіту». Зважаючи на численні звернення освітянської громадськості, Міністерство освіти і науки України рекомендує з циклу гуманітарних дисциплін забезпечити вивчення історії та культури України, філософії, української мови із загальним обсягом не менше ніж 12 кредитів ЄКТС і створити умови для вивчення англійської мови. Щодо інших гуманітарних дисциплін, то їх вивчення визначають самі вищі навчальні заклади на вибір студентів [6].

У реаліях це означає, що задля збільшення кількості годин для вивчення спеціалізованих предметів вилучаються курси правових та інших гуманітарних дисциплін. Такі нововведення підривають гуманізацію освітнього процесу. Уважаємо, що модернізацію системи вищої освіти необхідно проводити більш виважено, щоб не допускати її руйнації. Відомо, що рівень професійної підготовки майбутнього спеціаліста залежить від набуття ним у вищому навчальному закладі широкого обсягу знань із різних навчальних курсів і дисциплін. Неможливо заперечувати, що оволодіння достатнім обсягом правових знань є одним із пріоритетних напрямів у формуванні правової свідомості студентської молоді – нашого майбутнього. Чинний Закон України «Про вищу освіту» від 1 липня 2014 р. одним із основних завдань вищого навчального закладу визначає формування особистості шляхом правового виховання, затверджує необхідність прищеплювати студентам «любоб до України, виховувати їх у дусі українського патріотизму і поваги до Конституції України та державних символів України» [7].

Варто зауважити, що вищі навчальні заклади не завжди пропонують студентам вивчати курси правових навчальних дисциплін. Такі нововведення породжують запитання: як побудувати в Україні правову державу, коли молоді фахівці інженерних спеціальностей, ті, на кому базується майбутнє країни, не будуть знати, ні що таке право зага-

лом, ні своїх прав зокрема? Адже розуміння основ конституційного, адміністративного, цивільного, трудового й інших галузей права є необхідною умовою життєдіяльності кожного громадянина України. Майбутній спеціаліст повинен не лише володіти широкою правовою культурою, а й бути здатним самостійно вирішити конкретне правове завдання.

Ще давньогрецький філософ Сократ висловив думку, що людина вчиняє погано тому, що не знає, як саме вона має вчиняти, оскільки моральне зло йде від незнання, отже, знання – джерело моральної досконалості. І ще в давнину, в античних Греції та Римі, склалася система правового виховання, яка може буди прикладом навіть для сучасних держав [8, с. 123].

Українська держава потребує проведення реформи в освітній сфері, одним із напрямків якої має бути ретельне вивчення основ права всіма суб'єктами. Важливим при цьому є створення безперервної системи правової освіти з дошкільних навчальних закладів із наступним продовженням у загальноосвітніх, вищих та інших навчальних закладах [9, с. 13].

Варто зазначити, що предмет «Основи правознавства» вивчається учнями шкіл лише один рік, у дев'ятому класі. Це недостатньо для формування й розвитку правосвідомості та правової культури учнів. Продуктивнішим було б вивчення цього предмета протягом двох років. Що стосується вищих навчальних закладів, то права освіта має бути обов'язковою. Проведене в ХНУБА соціологічне опитування показало, що всі опитані студенти зацікавлені у вивченні правових дисциплін. Пропонуємо ввести навчальну дисципліну «Правознавство» в перелік нормативних дисциплін гуманітарної й соціально-економічної підготовки бакалаврів (спеціалістів). Метою занять має бути формування високого рівня правосвідомості та правової культури молодих людей, озброєння їх знаннями українського законодавства, необхідними для практичної професійної діяльності, для використання правових знань в особистому житті й нетерпимого ставлення до правопорушень. Молодь – це майбутнє держави, це ті, хто становитиме її економічний потенціал, будуватиме нову демократичну розвинуту країну. Тому найважливішим завданням держави є виховання такої молоді, яка стане гідними громадянами своєї країни, висококваліфікованими фахівцями з усіх галузей науки, техніки, підніме рейтинг України, зробить її розвинутою демократичною, правовою державою.

Крім того, необхідно зазначити, що в українському суспільстві вища освіта набуває статусу масової, а тому студенти можуть бути орієнтовані не лише на отримання професійних знань і вмінь, а й на правові знання та знання суспільно-гуманітарних дисциплін. Без усебічного розвитку не може бути високих професійних досягнень. Функція університету полягає в тому, щоб відтворити людину як інтелектуала в професії, як носія якостей технічної еліти. В умовах кризи суспільства й освіти як суспільного інституту необхідно формувати таку модель освіти, яка б давала змогу вивести суспільство на інший рівень буття, вказує Ю. Болотова [10, с. 36].

Надзвичайно важливим чинником формування правової культури громадян є права культура правлячої еліти – групи людей, які займають високі сходинки у владі. На прикладі еліти формується певною мірою права культура та правосвідомість громадян [11, с. 131]. У суспільстві, в якому деформований процес правової культури, правляча еліта не завжди є взірцем для народу. Серед керівників вищого рангу є такі, які отожднюють владно-авторитарні методи управління з правовими, тому заслужити повагу й довіру в народі їм важко.

Хочеться вірити, що стан справ у суспільстві зміниться, а такі позитивні риси, як інтелект, інтелігентність, освіченість, внутрішня культура, якими повинна володіти

українська еліта, посядуть належне місце в процесі державотворення в Україні. Лише інтелектуально багате суспільство є гарантією високого рівня життя народу навіть за відсутності енергоносіїв, корисних копалин та інших природних багатств. Прикладом може бути Японія. Прагматичний інтелект, доповнений мораллю та патріотизмом, дорожчий за нафту й газ, золото та всі інші корисні копалини, відзначила Марія Пірен [12].

До сьогоднішньої правлячої еліти повинні належати ті люди, котрі захищають Україну, живуть духовними потребами українського народу й людства, творять нові знання й політику, прислухаючись до своєї совісті, свідомо працюють над проблемами сучасного державотворення. Надіємось, що громадяни України, а особливо молодь, зроблять правильний вибір на наступних виборах як Президента, так і депутатів парламенту України.

Становлення України як незалежної, демократичної, правової та соціальної держави гальмує таке негативне явище, як правовий нігілізм. Головними причинами сучасного правового нігілізму в Україні є соціально-економічні, політичні, правові, морально-етичні й психологічні проблеми, пов'язані з розбудовою держави. Необхідно зазначити, що відсутність правових знань, юридичне невігластво, зниження правової культури українського суспільства загалом і студентів неюридичних спеціальностей зокрема також породжують правовий нігілізм.

Український спеціаліст у галузі права, професор О. Скакун трактує правовий нігілізм як «деформований стан правосвідомості особи, суспільства, групи, який характеризується усвідомленим ігноруванням вимог закону, цінності права, зневажливим ставленням до правових принципів і традицій, однак виключає злочинний намір» [13, с. 487]. Проте існує й така точка зору, згідно з якою правовий нігілізм у молоді може перерости в більш небезпечні форми: спочатку виробляються антиправові стереотипи, з'являється почуття всездозволеності, яке в кінцевому підсумку підштовхує до вчинення правопорушень.

Потрібні дієві форми боротьби з правовим нігілізмом, але всі вони, так чи інакше, пов'язані з виходом українського суспільства з тривалої кризи. Також варто наголосити, що дуже багато залежить від активної правової позиції кожної молодої людини, кожного з нас. Необхідна систематична робота, пов'язана з формуванням правосвідомості й підвищенням правової культури молоді. Потрібна надійність права, що означає, з одного боку, захист набутих прав, а з іншого – можливість будь-якого громадянина, який не має юридичної освіти, знати свої права. Тоді кожна молода людина зрозуміє, що додержання закону є вигіднішим, ніж правопорушення.

Підвищення рівня правової культури – це справа не одного року. Вона важка й кропітка, потребує значних зусиль і застосування комплексних заходів як з боку держави, її органів і посадових осіб, органів місцевої влади, так і кожного громадянина. Першим кроком має стати підвищення авторитету державної влади та посадових осіб, високих моральних якостей перших осіб держави, які є прикладом для решти населення. Важлива роль у побудові правової держави належить молоді. Правові знання, права культура збагачують її духовне життя, а знання нею своїх прав та обов'язків розширює можливості самореалізації. Правове виховання зміцнює життєву позицію, підвищує громадянську активність, загострює почуття непримирності до негативних явищ.

Отже, становлення України як незалежної, демократичної, правової й соціальної держави, курс на неухильне дотримання прав і свобод людини та громадянина вимагають високого рівня правосвідомості, правової культури, правової освіченості як суспільства загалом, так і кожного індивіда зокрема. Особливо це стосується молоді – майбутнього держави, тих, хто становитиме її економічний

потенціал, будуватиме нову демократичну розвинуту країну. Без підвищення правової культури та рівня правосвідомості громадян України реалізація цілей, проголошених Конституцією, є неможливою. На нашу думку, правова культура є засадничою в процесі державотворення. Підвищення рівня правової культури суспільства, у свою чергу,

вимагає підвищення рівня та якості організації правового виховання, яке здійснюється шляхом навчання. Набуття правових знань, залучення громадян України до правових цінностей, зміцнення законодавства в державі, забезпечення принципу верховенства права має стати важливим напрямом політики держави.

ЛІТЕРАТУРА

1. Петришин О.В., Яковюк І.В. Правова свідомість і правова культура. Загальна теорія держави і права / за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. Харків, 2002. С. 246–247.
2. Макарова О.В. Правовий нігілізм: теоретико-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Київ, 2010. 186 с.
3. Макарова О.В. Правовий нігілізм: теоретико-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Київ, 2010. 186 с.
4. Голосніченко І. Правосвідомість і правова культура у розбудові Української держави. Право України. 2005. № 4. С. 25.
5. Про організацію вивчення гуманітарних дисциплін за вільним вибором студента: Наказ Міністерства освіти і науки України від 9 липня 2009 р. № 642.
6. Про вивчення гуманітарних дисциплін: Лист Міністерства освіти і наук України від 11 березня 2015 р. №1/9-120.
7. Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII. ВВР України. 2014. № 37–38. Ст. 2004.
8. Стратегія качества в промышленности и образовании: материалы V Международной конференции (Варна, Болгария, 6–13 июня 2009 г.): в 2 т. / М-во образования и науки Украины, М-во промышленной политики Украины, Технический университет, Госпотребстандарт Украины. Днепропетровск – Варна, 2009. Т. 2. 840 с.
9. Макарова О.В. Правовий нігілізм: теоретико-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Київ, 2010. 186 с.
10. Науково-методичне забезпечення сучасного освітнього процесу в технічному університеті: колективна монографія / С.О. Данишевська, Ю.В. Журавлев, Д.Л. Чередник та ін. Варшава: Diamond trading tour, 2016. 112 с.
11. Макарова О.В. Правовий нігілізм і революція: проблема взаємозв'язку. Науковий часопис НПУ ім. М.П. Драгоманова. Серія № 18 «Економіка і право»: зб. наукових праць. Випуск 28. Київ, 2015. С. 129–136.
12. Українська еліта та проблема модернізації суспільства. Універсум. 200. № 3–4 (77–78).
13. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків: Консум, 2001. 656 с.

УДК 340.1(001.51)

СИСТЕМНИЙ ПІДХІД ДО ДОСЛІДЖЕННЯ ФЕНОМЕНУ ПРАВОРОЗУМІННЯ

A SYSTEMATIC APPROACH TO THE STUDY OF THE PHENOMENON OF UNDERSTANDING OF LAW

**Рябовол Л.Т., д.пед.н., професор, професор
кафедри державно-правових дисциплін та адміністративного права
Центральноукраїнський державний педагогічний університет
імені Володимира Винниченка**

У статті праворозуміння розглянуто як багатовимірне, неоднозначне і водночас цілісне явище, що постійно розвивається. Внутрішню структуру праворозуміння описано як сукупність взаємопов'язаних, взаємозумовлених і взаємозалежних складників – суб'єкта, об'єкта і змісту. Встановлено, що функції правосвідомості та праворозуміння як її системотвірного стрижня корелюють. З'ясовано, що праворозуміння детермінується соціально-економічним, політичним, культурним, у т. ч. релігійним, географічним, демографічним та іншими чинниками зовнішнього середовища, загальним рівнем розвитку науки, юридичної теорії та практики та здійснює зворотній вплив на них.

Ключові слова: системний підхід, праворозуміння, правосвідомість, структура, функції, чинники.

В статье правопонимание рассмотрено как многомерное, неоднозначное и одновременно целостное явление, которое постоянно развивается. Внутренняя структура правопонимания описана как совокупность взаимосвязанных, взаимообусловленных и взаимозависимых компонентов – субъекта, объекта и содержания. Установлено, что функции правосознания и правопонимания как его системообразующего стержня коррелируют. Выяснено, что правопонимание детерминировано социально-экономическим, политическим, культурным, в т. ч. религиозным, географическим, демографическим и другими факторами внешней среды, общим уровнем развития науки, юридической теории и практики и осуществляет обратное влияние на них.

Ключевые слова: системный подход, правопонимание, правосознание, структура, функции, факторы.

In the article the understanding of law is considered as a multidimensional, ambiguous and at the same time a holistic phenomenon, that is constantly evolving. The purpose of the paper is to investigate understanding of law on the basis of a systematic approach, in particular to analyze its structure and functional purpose, to establish its interrelations (as internal, personal formation) with the external environment and to identify the relevant factors.

From the stand point of the systematic approach the understanding of law can be interpreted narrowly and widely. In a narrow interpretation, it pleases a set of components, endowed with certain features, are interconnected and interdependent. Such components are: a subject (a person with certain properties; citizens, professional lawyers, scientists-lawyers); object (a phenomenon that reflects the concept of law); content (knowledge about the essence, functions, etc. of law).

It is established that the functions of legal thinking are the main directions of its influence on the subject of legal thinking, his behavior, legal reality in general. They are: world-view, axiological, heuristic, organizational, prognostic, and they correlate with the functions of legal consciousness.

A broad interpretation of the understanding of law makes it possible to consider it in interactions with the external environment and to determine the relevant factors. It is revealed that the understanding of law is determined by socio-economic, political, cultural, including religious, geographical, demographic and other factors of the external environment, the general level of development of science, legal theory and practice, and, in turn, has a reverse effect on them.

Key words: systems approach, understanding of law, legal conscience, structure, functions, factors.

Постановка проблеми. Системний підхід – один з основних у методології наукового пізнання. Його реалізація дозволяє розглянути будь-який складний об'єкт комплексно, у сукупності його ознак, проявів, аспектів, функцій. Доцільність і необхідність системного підходу до дослідження праворозуміння зумовлюється тим, що цей об'єкт, як вказує Т. Дудаш, є складним (системним, багатограним, багаторівневим, різноаспектним), оціночним [3, с. 138], цілісним соціальним явищем. Як вважає М. Кравчук, відштовхуючись саме від такого його бачення, слід проводити аналіз поглядів учених-юристів на особливості праворозуміння, генезу відповідних підходів [8, с. 20]. Відтак у контексті нашого дослідження праворозуміння – багатомірне, неоднозначне, але водночас єдине, цілісне явище, що постійно розвивається.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окресленій проблематиці присвячено багато праць вітчизняних і зарубіжних вчених. Праворозуміння розглядають із позицій теорії, філософії та історії права, порівняльного правознавства. У своїх дослідженнях вчені так чи інакше реалізують системний підхід, зокрема: вивчають структуру праворозуміння (Т. Андрусак, Г. Лук'янова, С. Максимов та ін.), його функціонал (Г. Дж. Берман, Р. Давид, Т. Дідич, М. Козюбра, О. Лейст, Н. Оніщенко, В. Плавич, П. Рабінович, Т. Тарахонич та ін.), умови становлення (Т. Бондарук, Т. Дудаш, В. Дудченко, А. Ковтонюк, Р. Луцький, І. Ситар, К. Шелестов та ін.), зміни парадигм у юриспруденції як підгрунтя трансформації праворозуміння (С. Бобровник, О. Геселев, О. Дергільова, Ю. Оборотов, С. Поленіна, В. Селіванов, Ю. Шемшученко та ін.), глобалізаційні та євроінтеграційні процеси як чинник сучасного праворозуміння (М. Денисюк, О. Кабанець, К. Настечко, М. Цвік та ін.) тощо. Однак у доступних нам працях потенціал системного підходу використаний не повною мірою, що й зумовило тему та мету нашої статті.

Мета статті – дослідити праворозуміння на засадах системного підходу, зокрема проаналізувати його структуру та функціональне призначення, встановити взаємозв'язки праворозуміння (як внутрішнього, особистісного утворення) із зовнішнім середовищем і виявити відповідні чинники.

Виклад основного матеріалу дослідження. З позицій системного підходу праворозуміння можна тлумачити вузько й широко. За вузького тлумачення воно постає як сукупність складників, що наділені певними властивостями й рисами, є взаємопов'язаними, взаємозумовленими та взаємозалежними. Їх кількість є необхідною і достатньою для ефективного функціонування праворозуміння як системи, а зв'язки між ними є не лише прямими, а й зворотними.

У цілісній структурі праворозуміння Г. Лук'янова [11, с. 21] виокремила такі компоненти, як суб'єкт, об'єкт і зміст. Суб'єктом праворозуміння завжди є конкретна людина, особистість, такі суб'єктивні властивості, як світогляд, освіта, рівень правової компетентності, ставлення до права, загалом правосвідомість, яка дозволяє оцінити певне правове явище, стають внутрішніми чинниками праворозуміння.

Використовуючи наукові напрацювання Г. Лук'янової [11, с. 21], М. Козюбри [6, с. 17–18] та ін., можна виокремити такі групи суб'єктів праворозуміння:

– пересічні громадяни, котрі не мають юридичної освіти, що зумовлює звичайний рівень їхньої правосвідомості, отже, і буденно-емпіричне праворозуміння, яке ґрунтується на їх власному досвіді й уявленнях про право з урахуванням національних і цивілізаційних особливостей; вони не відокремлюють чітко право від моралі;

– професійні правники – особи, котрі мають юридичну освіту й залучені до правничої діяльності, що поряд з особистим досвідом зумовлює у них професійну правосвідомість і відповідний рівень праворозуміння. Р. Луцький

вважає, що у практичному мисленні юристів домінує нормативізм, згідно з концепцією якого теорія права – суворі юридична наука, яка передбачає нормативність і формальну визначеність права і розглядає ці його якості як основу для вдосконалення системи права [12, с. 54]. Такий підхід, однак, дисонує з положеннями Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії (далі – Концепція). Згідно з документом, правник має бути обізнаним у питаннях етики та прав людини, усвідомлювати, що правничі професія відіграє фундаментальну роль в утвердженні верховенства права через захист прав і свобод людини [7], а це виходить із концепції природного права;

– вчені-правники – особи, котрі мають юридичну освіту, однак не здійснюють правничу діяльність. Науковий рівень правової свідомості формується у них як результат проведення досліджень у галузі юриспруденції. Відповідний науковий/теоретичний рівень праворозуміння визначається тим, що його суб'єкт пізнає найбільш суттєві якості, зв'язки права у формі понять, категорій, законів, теорій, концепцій тощо.

За умови проведення особою як професійної, так і наукової діяльності у галузі юриспруденції у неї розвивається інтегрований, на наш погляд, найвищий рівень праворозуміння.

Об'єкт праворозуміння науковці розглядають як явище, відображене у людській свідомості посередництвом поняття, яке позначається терміном «право» (чи будь-яким іншим однозначним із ним словом або символом) та оцінюється як корисне для задоволення потреб існування й розвитку певного суб'єкта (П. Рабінович) [20, с. 5–6], (Т. Дудаш) [3, с. 134]. Розглядають об'єкт і більш розлого. За визначенням А. Міцкевича, яке у своїй праці наводить Р. Луцький, це – явище, що не лише відображає поняття права, але включає й інші загальнотеоретичні категорії та поняття, що охоплюють всю систему правових явищ, а також філософські та соціологічні категорії, які відображають зв'язки права з іншими соціальними явищами [12, с. 53].

Змістом праворозуміння, відштовхуючись від наукових результатів Ю. Кривницького [9, с. 26–27], є знання про сутність і зміст права як особливого соціокультурного явища, про його функціонування та призначення у житті людини, суспільства і держави, а також його характеристика й оцінка у правосвідомості. Такі знання мають не емпіричний/фактичний, а теоретичний характер, є знаннями про сукупність внутрішніх зв'язків, загальних і специфічних закономірностей розвитку правової дійсності; це – загальні уявлення, знання (ідеї, концепції, вчення, доктрини, теорії) про право, здобуті у ході пізнавальної діяльності суб'єкта.

Потрапивши в індивідуальну свідомість, інформація про право найчастіше набуває особливої, суб'єктивно-особистісної забарвленості, інтерпретується відповідно до характерних значеннєвих, ціннісних і нормативних акцентів [2, с. 18], відтак очевидним стає детермінованість змісту праворозуміння суб'єктивними характеристиками його носія.

Зміст праворозуміння формується в особі як результат відповідної пізнавальної діяльності. Оцінити певне правове явище, як зазначалося вище, дозволяє правосвідомість. Теорією і філософією права обґрунтовано глибокий взаємозв'язок праворозуміння та правосвідомості. За М. Вопленко, М. Козюброю та ін., праворозуміння – системостворюючий стрижень правової свідомості як форми освоєння й відображення правової дійсності, опосередкованій через систему ідей, поглядів, теорій, емоцій, настроїв [6, с. 11]. Праворозуміння, акцентує Т. Михайліна, перебуває у взаємозв'язку з правосвідомістю, а через неї – із системою права та юридичною

практикою, у зв'язку з чим якісні зміни усередині останніх можливі лише за умови зміни праворозуміння як базису їх розвитку та перетворень [14, с. 226].

Взаємозв'язок праворозуміння і правосвідомості підтверджується у ході аналізу їхнього функціоналу, результати якого дозволяють стверджувати: функції правосвідомості та праворозуміння корелюють між собою. Так, за усталеною у теорії права думкою, правосвідомість виконує такі функції (основні напрями її впливу на суспільні відносини), як: інформативно-пізнавальна / гносеологічна; оціночна / емоційно-ціннісна; регулятивна; розвиток правової думки [23, с. 555–557]. Функціями праворозуміння (як основними напрямками його впливу на суб'єкта праворозуміння, його поведінку, правову реальність загалом), за Ю. Кривицьким, є: світоглядна (праворозуміння є сукупністю ідей, поглядів, концепцій про сутність і зміст права, його функціонування та призначення у житті людини, суспільства і держави); аксіологічна (систематизація правових цінностей, перевірка їх об'єктивної істинності у контексті наявних способів пізнання); евристична (праворозуміння є основою розвитку науки про право, досягнення нового рівня пізнання правової дійсності); організаторська (праворозуміння закладає підґрунтя для практичної юридичної діяльності, забезпечення правопорядку); прогностична (праворозуміння дозволяє не лише усвідомити фактичну правову дійсність, але й передбачити правові моделі майбутнього) [9, с. 27].

Розглядаючи праворозуміння широко, можна помітити його очевидний взаємозв'язок із зовнішнім середовищем і зумовленість відповідними чинниками. Передусім слід зазначити, що праворозуміння розвивається у контексті загального розвитку суспільства, водночас на певному етапі і в конкретній державі детермінується конкретними соціально-економічними, політичними, культурними, географічними, демографічними особливостями. М. Козюбра вказує на цивілізаційні, релігійні, моральні, національні, міжнародні тощо чинники, які впливають на праворозуміння [6, с. 20]. За О. Скакун, кожна історична епоха виробляла своє розуміння права [22, с. 215]. Залежно від різноманітних соціальних чинників, зазначає К. Шелестов, свій тип праворозуміння має кожна правова сім'я. Як домінуючий він впливає на функціонування правової системи [24, с. 17], зумовлює її специфіку загалом. Водночас розгляд витоків, принципів, функцій права дозволив Н. Оніщенко констатувати, що ця абстрактна категорія не може бути однаковою для різних державно-правових утворень навіть у рамках однієї правової сім'ї [17, с. 12].

Розуміння права завжди спиралося на загальне світо розуміння, уявлення про закономірності існування природи і суспільства. Юридична наука, акцентує А. Заєць, не тільки акумулювала підходи до філософського осмислення дійсності, а й застосувала їх для пояснення правових систем. Метафізика і діалектика, раціоналізм та емпіризм, натуралізм і антропологізм, ідеалізм і матеріалізм знаходили відгук у правових ученнях, відтворювалися у відповідних моделях права [23, с. 225]. Відтак обґрунтованою є думка В. Дудченко, що праворозуміння є не чимось даним раз і назавжди, а динамічним, мінливим процесом, який залежить від рівня заглиблення людської думки в сутність, природу права [4, с. 5].

Соціально-культурні та загальнонаукові зміни наприкінці XIX ст. актуалізували питання евристичної цінності класичних типів праворозуміння (позитивізму та юснатуралізму) – таку наукову позицію В. Ільїна наводить І. Коваленко. Так, визнання зумовленості права соціальною реальністю привело до виникнення соціологізму як нового методу праворозуміння. Загалом на початку XX ст. правознавчі теорія і методологія збагатилися соціологічним, аналітичним і психологічним підходами. Втрата класичними правовими теоріями своєї «однорідності» дала поштовх для розвитку неklasичних концепцій

права, зокрема інтегративного праворозуміння. Постнеокласичний тип наукової раціональності дозволив конкретизувати праворозуміння з використанням можливостей синергетики, герменевтики та комунікативної теорії [5, с. 129, 131, 135].

За усталеною у науковому середовищі думкою, започаткування дискусії з проблем праворозуміння у пострадянській юриспруденції спричинене методологічним вакуумом на тлі критики марксистсько-ленінської філософії. Не можна не погодитися з І. Музиною у тому, що демократичні перетворення суспільства, утвердження ідей верховенства права й ідеологічного плюралізму свій вираз у теорії і філософії права знайшли у подоланні заїдеологізованих оцінок правових явищ, визнанні багатоманітності підходів до праворозуміння, заснованих на різних світоглядних позиціях учених [15, с. 109].

Зміни парадигми в юридичній теорії та практиці – від державоцентристської до людиноцентристської – зумовили взаємопроникнення ідей юридичного позитивізму і природного права. У розвитку останнього важливим, на думку І. Коваленко [5, с. 135], стало те, що багато держав конституційно закріпили концепцію прав людини. Ускладнення форм соціальної діяльності, розростання конфліктогенності міжнародних відносин актуалізували питання про створення певної вищої системи правосуддя, що керується вимогами справедливості, миру та процвітання людства. У свою чергу, позитивне право освоює сфери соціального життя, які традиційно регулювалися нормами моралі та були прерогативою природного права, як: соціальні гарантії для осіб дитячого і похилого віку, соматичні права, право на евтаназію тощо.

У процесі поступового руху України до європейських стандартів правового й соціального життя відбувається, як вказує Р. Луцький, відмова від розгляду позитивного права як засобу фактично диктаторського панування держави над людиною, специфічного для радянської доби, водночас усвідомлюється необхідність надання змісту позитивного права визначеної ціннісної основи, закріпленої у базових положеннях природно-правових доктрин і втіленої в сучасному міжнародному і європейському праві [13, с. 4].

Суттєвим чинником зовнішнього впливу на праворозуміння є правова реальність та її сприйняття суб'єктом. Наразі нова історична епоха викликала значні зміни у сприйнятті правової реальності, передусім щодо природи публічної участі у праві, що проявляється у розширенні вільної сфери обговорення права і правових рішень, в активній трансформації сфери захисту приватного життя індивіда тощо [5, с. 131].

Правова реальність впливає на праворозуміння через механізм правового регулювання – сукупність норм права, нормативно-правових актів, правосвідомості тощо. Така складність і те, що право як соціальний інститут пов'язане з економікою, політикою, відображає інтереси різних соціальних груп та індивідів, взаємодіє з іншими соціальними нормами, є передумовою множинності теорій праворозуміння, вказує М. Пампура [18, с. 175].

Глибинним визначальним чинником праворозуміння, за П. Рабіновичем, є людські потреби. Саме розбіжності в людських потребах, засобах і рівнях їх задоволення – фундаментальна причина плюралізму праворозуміння, неоднозначного смислонаповнення терміно-поняття «право». На цій основі вчений виокремив відповідний тип праворозуміння – потребове [21, с. 16].

Праворозуміння є підсистемою утворень вищого порядку. Т. Андрусак, наприклад, вважає, що, як осмислення правової дійсності, воно є складником правової думки – об'єкта духовного світу, результату інтелектуальної діяльності, спрямованої на правову сферу суспільства, що опосередковується через правові погляди таких категорій осіб, як: науковці у галузі права й інших

наук, котрі вивчають правові аспекти буття суспільства; депутати різних представницьких органів; політичні, громадські, культурні діячі; юристи-практики. Вчений виходить із того, що правова думка охоплює не тільки теоретичні знання про право, але й практичну правотворчу діяльність [1, с. 66].

Розвиваючись у контексті становлення юридичної науки та практики, праворозуміння, у свою чергу, здійснює зворотній вплив на них, відіграючи важливу роль у механізмі правового регулювання суспільних відносин, у забезпеченні законності й правопорядку, у правовому вихованні населення та професійних правників. С. Кузь зазначає: залежно від того, як розуміється сутність права, що входить у це поняття, якими ознаками воно наділене, відбувається тлумачення й усіх інших явищ правової сфери – принципів права, правотворчості, правозастосування, правовідносин, суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, законності та правопорядку тощо [10, с. 80].

В. Плавич також вказує, що, відображаючи специфіку різноманітних форм суспільної свідомості, праворозуміння (його тип) здійснює вплив на сутність, зміст, ознаки правового регулювання. Праворозуміння вчений розглядає як основу для різних правових конструкцій загалом і правового регулювання зокрема. Через розуміння права як юридичної абстракції, виявивши найзагальніші властивості, достатні для розуміння його сутності, виникає можливість глибше пізнати природу і зміст конкретних правових явищ, наприклад, норми права, отже, і їх регулятивні можливості [19, с. 9–10].

Р. Луцький вважає, що обрання певного типу праворозуміння, відповідної методологічної, світоглядної, ціннісно-орієнтаційної позиції особливо важливим є для юристів, які здійснюють професійну діяльність у сфері законотворчості та правозастосування [12, с. 52]. Виправданими є положення Концепції щодо важливості подолання праворозуміння, укладеного від радянських часів, згідно з яким представник юридичної професії – це особа, покликана суто служити державі, натомість сьогодні фахівець-юрист має гарантувати, утверджувати й захищати права людини або забезпечувати публічне обвинувачення, бути спроможним впроваджувати нові закони заради утвердження та захисту прав людини [7].

Як справедливо зазначає А. Нечипоренко, дослідження будь-якої проблеми в галузі юриспруденції починається з визначення відповідних концептуально-методологічних засад, з формування уявлення про право, його зміст і призначення, тобто зі специфіки праворозуміння. Відтак успішне вирішення проблем праворозуміння важливе не стільки саме по собі, скільки для вивчення інших нерозривно пов'язаних із поняттям права явищ, а також категорій і понять, що їх відображають. Вчений розглядає праворозуміння, його типи як концептуальні засади правотворчості [16, с. 70].

Ю. Кривицький вважає праворозуміння методологічним і світоглядним фундаментом правової реформи; рушійною силою правової реформи, на його думку, є прогностична спрямованість праворозуміння. У правовій державі та громадянському суспільстві праворозуміння має засновуватися на науковому обґрунтуванні правової реформи, належній правовій культурі та відповідній правосвідомості, що визначатиме його орієнтування на гуманістичне розуміння права як соціальної цінності й одного з найважливіших надбань цивілізації [9, с. 26, 29].

Висновки. З проведеного дослідження можна зробити такі висновки. Праворозуміння як феномен – багатовимірне, неоднозначне, водночас єдине, цілісне явище, що постійно розвивається. Саме тому його доцільно й необхідно розглядати з позицій системного підходу. Воно постає як сукупність суб'єкта, об'єкта і змісту як його взаємопов'язаних, взаємозумовлених і взаємозалежних складників. Функції правосвідомості та праворозуміння як її системотвірних стрижнів корелюють. Праворозуміння детермінується соціально-економічним, політичним, культурним, географічним, демографічним та іншими чинниками зовнішнього середовища, загальним рівнем розвитку науки, юридичної теорії та практики. У свою чергу, праворозуміння здійснює зворотній вплив на них. Позаяк праворозуміння є підсистемою утворень вищого порядку, перспективним напрямом дослідження є встановлення відповідних співвідношень.

ЛІТЕРАТУРА

1. Андрусак Т.Г. До питання про співвідношення праворозуміння та правової думки. Альманах права: Праворозуміння та правореалізація: від теорії до практики. 2011. Вип. 2. С. 66–67.
2. Бачинін В.А., Журавський В.С., Панов М.І. Філософія права: підручник. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 472 с.
3. Дудаш Т. Праворозуміння: антропологічна сутність. Антропология права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): статті учасників Другого всеукраїнського «круглого столу» (Львів, 1–2 грудня 2006 р.). Львів: Край, 2007. С. 131–144.
4. Дудченко В.В. Традиція правового розвитку: плюралізм правових вчень: монографія. Одеса: Юридична література, 2006. 302 с.
5. Коваленко І.І. Інтегративне праворозуміння в контексті феноменологічного осягнення права. Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія: Філософія права. 2015. № 2 (25). С. 129–140.
6. Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні. Право України. 2010. № 4. С. 10–21.
7. Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії. URL: <https://mon.gov.ua/ua/osvita/visha-osvita/konceptciya-vdoskonalennya-pravnichoyi-yuridichnoyi-osviti-dlya-fahovoyi-pidgotovki-pravnika>.
8. Кравчук М.В. Праворозуміння – важлива наукова проблема правового життя України. Актуальні проблеми правознавства. 2016. Вип. 1. С. 19–25.
9. Кривицький Ю.В. Праворозуміння як світоглядний і методологічний фундамент правової реформи. Право і суспільство. 2017. № 5. Ч. 2. С. 25–30.
10. Кузь С.В. Теоретико-методологічні засади праворозуміння. Науково-інформаційний вісник Право. 2016. № 1 (13). С. 80–86.
11. Лук'янова Г.Ю. Праворозуміння як категорія доктринальної правосвідомості. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. 2015. Вип. 6. Т. 1. С. 19–22.
12. Луцький Р.П. Основні типи праворозуміння. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2011. Вип. 15. С. 53–56.
13. Луцький Р.П. Теоретико-правові засади формування та розвитку сучасного позитивного права: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.12. Київ, 2017. 490 с.
14. Михайліна Т. Детермінація типології праворозуміння через правосвідомість. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 12. С. 225–228.
15. Музика І.В. Праворозуміння: основні сучасні типи та підходи. Правова держава. 2007. Вип. 18. С. 109–115.
16. Нечипоренко А.О. Поняття і основні типи праворозуміння як концептуальні засади правотворчості в Україні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2012. Вип. 20. Ч. 1. Т. 1. С. 69–72.
17. Оніщенко Н.М. Сучасне праворозуміння (еволюція терміно-поняття «право» та «права» як явища соціальної дійсності). Альманах права: Праворозуміння та правореалізація: від теорії до практики. 2011. Вип. 2. С. 12–17.
18. Пампура М.В. Сучасні трансформаційні процеси та еволюція праворозуміння в Україні. Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право». 2017. Вип. 23. С. 173–177.

19. Плавич В.П. Сучасна концепція праворозуміння та його моделі. Держава і право. Юридичні і політичні науки. 2005. Вип. 27. С. 3–12.
20. Праворозуміння – фундамент юридичної науки та практики: Інтерв'ю доктора юридичних наук, професора, академіка НАПрН України Петра Рабіновича – головному редакторові журналу «Право України», доктору юридичних наук, професору, академіку НАПрН України Олександрі Святоточко. Право України. 2010. № 4. С. 4–10.
21. Рабінович П. Людські потреби – глибинний визначальний чинник праворозуміння. Вісник Національної академії правових наук України. 2014. № 4 (79). С. 14–24.
22. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. К.: Алерта, 2014. 524 с.
23. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
24. Шелестов К.О. Домінуюче праворозуміння у функціонуванні правових систем: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Одеса, 2010. 21 с.

УДК 336.77:94(470)»18»

СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИЙ КРЕДИТ У СИСТЕМІ ПЕРЕСЕЛЕНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ЕПОХИ СТОЛИПІНСЬКИХ РЕФОРМ (1906–1916 РР.)

AGRICULTURAL LOAN IN THE SYSTEM OF IMMIGRATION LEGISLATION OF THE RUSSIAN EMPIRE OF THE STOLYPIN REFORMS PERIOD (1907–1916 YEARS)

Селіхов Д.А., к.ю.н.,
доцент кафедри правових дисциплін
Криворізький факультет
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

У статті розкрито зміст сільськогосподарського кредиту в роки століпінської аграрної реформи, проаналізовано його умови як на початкових стадіях її здійснення, такі напередодні Першої світової війни, у зв'язку із початком якої програма фінансування аграрних мігрантів у колонізаційних регіонах Зауралля була згорнута. Охарактеризовано суттєву відмінність розміру кредиту переселенців у різних регіонах імперії, показано його основні форми (грошовий і натуральний). Під останнім мається на увазі видача у рахунок передбаченого відповідним законом розміру позики різних сільськогосподарських знарядь праці, машин і механізмів, а також борошна або зерна для посіву тих чи інших злаків. На основі статистики, яка дає можливість уявити розміри переселенського руху малоземельних і безземельних селян із центральних губерній європейської частини імперії на її східні окраїни, сформувано висновок про вплив чисельності мігрантів на зміст переселенського законодавства щодо кредитування новоселів.

Ключові слова: переселенське управління, сільськогосподарський кредит, аграрні мігранти, століпінська реформа.

В статье раскрыто содержание сельскохозяйственного кредита в годы столыпинской аграрной реформы, проанализированы его условия как на начальных стадиях ее осуществления, так и накануне Первой мировой войны, в связи с началом которой программа финансирования аграрных мигрантов в колонизационных регионах Зауралья была свернута. Охарактеризовано существенное отличие размера кредита переселенцев в разных регионах империи, показано его основные формы (денежный и натуральный). Под последним имеется в виду выдача в счет предусмотренного соответствующим законом размера ссуд разных сельскохозяйственных орудий труда, машин и механизмов, а также муки или зерна для посева тех или иных злаков. Правительственная пропаганда крестьянских переселений в годы столыпинской аграрной реформы, подкрепленная соответствующими законодательными актами относительно финансовой помощи переселенцам в пути и, особенно, в процессе хозяйственного обустройства на новом месте, существенным образом влияли на масштабы аграрных миграций из европейской части на восточные окраины Российской империи.

Ключевые слова: переселенческое управление, сельскохозяйственный кредит, аграрные мигранты, столыпинская реформа.

The article highlights the content of the agricultural loan during the Stolypin agrarian reform years, its conditions both at the initial stages of its implementation and on the eve of the First World War, in connection with the beginning of which the program of financing of agrarian migrants in the colonization regions of the Trans-Ural region was collapsed, were analyzed. A substantial difference in the size of the immigrants' loan in different regions of the empire was characterized, and its basic forms, such as monetary and natural, are shown. The latter refers to the issue, at the expense of the relevant law, of the amount of loans for various agricultural implements of labour, machines and mechanisms, as well as flour or grain for the sowing of these or other cereals. Government propaganda of peasant migrations during the Stolypin agrarian reform years, supported by the relevant Legislative Acts on financial assistance to migrants on the way and, especially, during the process of economic development at a new location, had a significant effect on the scale of agrarian migration from the European part to the eastern outskirts of the Russian Empire. The direct relationship between the intensity of the immigration movement in Tsarist Russia of the beginning of the 20th century and the size of public loans for the settlement of migrants in colonial districts became especially noticeable after the issuance of the law from July 5, 1912, according to which the government almost doubled the size of the loan on the economic recovery. This made it possible in the following year, 1913, to increase the number of immigrants, which fully corresponded to the program of Prime Minister P.M. Stolypin to "calm down" the village in the central regions of the country by removing from it the most radically adjusted people against the existing order of smallholders and landless peasants. Thus, on the basis of statistics, which gives an opportunity to analyze the dimensions of the resettlement movement of smallholders and landless peasants from the central provinces of the European part of the empire to its eastern outskirts, the conclusion was drawn about the impact of the number of immigrants on the maintenance of immigration legislation in relation to lending to new immigrants. Taking into account that resettlement loans were interest-free, there is every reason to consider this form of agricultural loan very profitable for small commodity producers. Another thing is that such loans were not all those who needed them. The mechanism of their obtaining was also very uncomfortable, because the amount of the appropriate loan was issued not at one time, but in parts, which is also discussed in this publication.

Key words: immigrants' management, agricultural loan, agrarian immigrants, Stolypin reform.

Постановка проблеми. Навіть побіжне знайомство з аграрним сектором економіки Російської імперії початку ХХ ст. показує і доводить факт надзвичайно широкого розповсюдження найрізноманітніших форм сільськогосподарського за своїм змістом кредиту, чого, на жаль, немає в теренах сучасної України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сільськогосподарський кредит як соціально-економічне явище царської Росії кінця ХІХ – початку ХХ ст. в історичній літературі висвітлювався багатьма авторами. Вирізняються своїм глибоким змістом праці таких російських авторів, як А.П. Корелін [1], Н.А. Проскураєва [2] та Ю.Л. Райський [3]. У сучасній українській історіографії теж опубліковано немало відповідних праць, у яких розкрито особливості як банківського (довгострокового), так і кооперативного (короткострокового) сільськогосподарського кредиту (О.М. Краснікова [4], І.Е. Новікова [5], Н.Р. Темірова [6], М.Ю. Кобікова [7], А.О. Пантелеймоненко [8] та ряд інших). Проте в усіх вищезгаданих працях проаналізовано виключно економічні аспекти сільськогосподарського кредиту, тоді як характеристику відповідного законодавства знаходимо лише у фахових публікаціях таких істориків держави і права, як О.М. Головкин [9] та В.Є. Кириченко [10]. Не ставили собі за мету з'ясування історико-правових аспектів сільськогосподарського кредиту і ті представники давньої та сучасної німецької і англо-американської історіографії, які опублікували низку досліджень із проблем аграрної історії Російської імперії кінця ХІХ – початку ХХ ст., а саме: С. Дітс [11], Д. Пеллат [12], Ф.В. Вдіско [13] та ін.

Мета дослідження – дати організаційно-правову характеристику змісту, умов та особливостей сільськогосподарського кредиту, передбаченого переселенським законодавством Російської імперії того історичного відрізка часу, який став відомим як період столипінської аграрної реформи.

Виклад основного матеріалу дослідження. Є усі підстави вважати доведеним фактом те, що після відомих соціальних потрясінь 1905 р. переселенська політика царського уряду зазнала кардинальних змін. Замість всіляких обмежень аграрних міграцій, характерних для другої половини ХІХ і початку ХХ ст., з 1906 р. центральна влада, спираючись на закон від 06 червня 1904 р. [14; 15], стала всіляко підтримувати і заохочувати переселення малоземельних і безземельних селян із центральних губерній європейської частини імперії на її східні окраїни, переважно до Сибіру, Далекого Сходу і степових областей Казахстану. Згідно з дослідженнями ряду сучасних істориків серед переселенців 1906–1913 рр. українські селяни склали близько 40% усіх мігрантів, тобто 1,2 млн із 2,8 млн [16, с. 69]. Отже, сільськогосподарський кредит, передбачений відповідним переселенським законодавством, стосувався переважно вихідців із губернії Наддніпрянської України. Вищезгадані правила про переселення від 06 червня 1904 р. наприкінці 1904 і на початку 1905 рр. практично не застосовувалися через події, пов'язані з російсько-японською війною 1904–1905 рр. Лише після її завершення під впливом революції уряд спочатку прем'єра С.Ю. Вітте, а з квітня 1906 р. – П.А. Столипіна, взявся за реалізацію тих законодавчих актів, які були підготовлені ще Особливою нарадою про потреби сільськогосподарської промисловості у 1902–1904 рр., доповнюючи і певним чином змінюючи чи уточнюючи відповідні норми тогочасного права. 10 березня 1906 р. був уточнений і дещо змінений, зокрема, той же закон від 06 червня 1904 р. Є усі підстави погодитися із зауваженням В.А. Степиніна, який заперечував [17, с. 164] твердження свого попередника П.Н. Єфремова, немов би зміни, внесені Державною Радою 26 квітня 1906 р. до згаданого правового акта, є, «по-суті, новим законом, який скасовував закон від 10 червня 1904 р.» [18, с. 64].

Якщо говорити про переселенський кредит, то закон від 06 березня 1906 р. [19, с. 6] слово у слово повторював те, що було прописано у правовому акті від 6 червня 1904 р. Інша справа – закон від 26 квітня 1906 р., коли прем'єр-міністром став П.А. Столипін. Вже сама його назва («Про скасування зміни законодавчих актів з переселенського питання, які не узгоджуються із Тимчасовими правилами про добровільне переселення 06 червня 1904 р.») свідчить про новий курс у переселенській політиці самодержавства.

На відміну від закону 06 червня 1904 р., правовий акт від 26 квітня 1906 р. скасовував 33 попередні норми різноманітних законів, які тією чи іншою мірою обмежували можливості аграрних міграцій у межах Російської імперії. Одночасно із цим законом 11 серпня 1907 р. була продовжена дія попередніх законодавчих актів щодо кредитів новоселам [20]. Більше того, законом від 11 серпня 1907 р. було передбачено виділення додаткових 1 250 тис. крб до вже існуючого у 1907 р. кредиту на облаштування новоселів Приморської області [21]. Нові правила було опубліковано і щодо переселенських кредитів, які стали своєрідним додатком до закону від 06 червня 1904 р. Вони склалися з п'яти розділів, у яких знайшли своє відображення 194 відповідних правових норм [22]. У першому розділі йшлося про загальні правила кредитування переселенців. Так, у ст. 31 згадувалися три можливі напрями допомоги новоселам: 1) т. зв. «шляхові» позички (допомога переселенцям у дорозі до нового місця оселення); 2) позики на господарське облаштування і 3) безкоштовне забезпечення лісоматеріалами для будівництва житла. Згідно з цими правилами позики слід було надавати не порівну усім селянським родинам, а лише «у розмірі дійсних потреб», що, звичайно, давало широкі можливості чиновникам зловживати своїм службовим становищем. Відповідно до ст. 35 за кредитами, виданими аграрним мігрантом, жодних відсотків не нараховувалося.

Другий розділ унормовував порядок видачі «шляхових» позик чиновниками з особливих доручень Переселенського управління, яке адміністративно підпорядковувалося Головному управлінню землевпорядкування і землеробства. На ці позики мали право лише ті родини, які переселялися з дозволу місцевої адміністрації, а їх розмір не повинен був перевищувати 50 крб. Лише тим мігрантам, які обирали місцем свого поселення територію Приамурського генерал-губернаторства, можна було видавати до 100 крб «із зарахуванням коштів до складу кредиту на господарське облаштування» (ст. 37). Провсі видані «шляхові» позички відповідні посадові особи повинні були кожні півроку повідомляти казенній палаті тієї місцевості, куди йшли переселенці. Якщо ж позики було видано ходокам, які їхали з метою попереднього знайомства із запропонованою земельною ділянкою, то відповідна інформація спрямовувалася губернатору тієї місцевості, звідки ходок вийшов. У будь-якому разі видана позика зараховувалася боргом державному казначейству із вимогою «своєчасного повернення останньої» (ст. 41).

Третій розділ «Тимчасових правил про допомогу і кредити» від уряду переселенцям регулював порядок їх видачі на господарське облаштування переселенців. Згідно зі ст. 42 цього акта право на позики від уряду переселенці мали лише протягом трьох років, а їх розмір визначався сумою до 200 крб у Приморській і Амурській областях і 160 крб в усіх інших регіонах імперії. Рішення про видачу такого виду сільськогосподарського кредиту ухвалювали повітові з'їзди селянських начальників або інші аналогічні їм державні установи. Важливою, як показала згодом практика видачі позичок, була норма закону (ст. 46), яка давала право видавати дозволи на кредит не усїєї передбаченої суми, а частин із метою, як вказано у вищезгаданій статті, «доцільного використання переселенцями раніше одержаних коштів». За наявності, умовно кажучи, форс-мажорних обставин позика могла бути

видана «у посиленому розмірі». Але для цього слід було звертатися вже не до повітової, а до губернської (обласної) адміністрації, яка погоджувалася або, навпаки, відмовляла у видачі позики у більшому, ніж це передбачено відповідальними правилами, розмірі.

Четвертий розділ «правил» було присвячено регулюванню порядку видачі дозволів на безкоштовне користування лісоматеріалами для будівництва житла та інших господарських приміщень. Зважаючи на відсутність у цьому процесі належних ознак кредитування, автор вважає можливим виключити його з тексту про сільськогосподарські кредити.

П'ятий розділ визначав порядок повернення позик. Цей процес мав починатися лише після того, як минуть перші п'ять років. У наступні десять років переселенець повинен був повернути одержані кошти. За наявності поважних причин термін повернення кредиту міг бути продовжений згідно з відповідною ухвалою губернського (обласного) начальства ще на 10 років. Якщо позичка була видана ходокові, то її слід було повернути через рік після отримання останньої. За умови переселення без дозволу місцевої адміністрації ця категорія аграрних мігрантів право на отримання пільгових кредитів не мала (ст. 190).

Обіцянка законодавця доступних і вигідних сільськогосподарських кредитів т. зв. «законним» переселенцям суттєво вплинула на зростання чисельності мігрантів. Так якщо у 1906 р. статистики Переселенського управління зафіксували 139 064 мігранти, то у 1908 р. – 664 777; 1909 р. – 679 313. Починаючи з 1910 р. кількість переселенців стала різко скорочуватися, адже за цей рік у губернії і області Зауралля прибуло лише 313 165 осіб [23, с. 13–41]. Ще менше їх виявилось у 1911 р. – 189 791 особа [24, с. 12–40], що примусило урядові кола переглянути розмір сільськогосподарських кредитів новоселам у бік їх збільшення. 05 липня 1912 р. з'явився на світ ухвалений Державною Думою і затверджений імператором закон «Про зміни правил видачі позик на господарське облаштування переселенців» [25]. Якщо у попередньому законі позики переселенцям могли видаватися лише протягом перших трьох років після відповідної зміни місця проживання, то відтепер головноуправляючому землевпорядкуванню і землеробством «дозволялося» у виключних випадках видавати їх і «після трьох років із часу переселення». Важливою для аграрних мігрантів нормою закону (ст. 2) було положення про зміну кожні три роки розміру позик «залежно від складності господарського облаштування або особливої державної необхідності якнайшвидшого заселення відповідної місцевості». Та чи не найпомітніші зміни чекали на тих, хто потребував кредиту на домообладання. У примітках до вищезгаданої статті вказувалося на розмір такого виду кредитів у Приморській і Амурській областях і на острові Сахалін – 400 крб. В іншій статті (№ 3) законодавець вказував, що у районах тайги Забайкальської області теж могли бути видані кредити, розмір яких становив ті ж самі 400 крб, тоді як в інших місцевостях Зауралля – не більше 250 крб на одне господарство. Не останню роль в інтенсифікації переселенського руху малоземельних селян центральних губерній європейської частини імперії мала і ст. 4, де йшлося про наявність державного інтересу. Якщо таке мало місце у тому чи іншому регіоні, то частина позики на домообладання, але не більше її половини, могла бути оформлена як безповоротна допомога. У разі, коли мігрант приписувався до селища старожилих, він міг розраховувати лише на половину передбаченої законом позики. Зовсім новою нормою закону було положення ст. 7, яка давала право на одержання кредиту й у разі, коли переселення здійснювалося на відстань не більше 30 верст від місця виходу. Такі новосели теж могли розраховувати на позичку у половинному розмірі. Порядок видачі позик у цьому законі особливих змін не зазнав. Як і раніше, першу половину

належного кредиту мігрант отримував після переселення, тоді як іншу частину – після підтвердження посадових осіб, які видали позичку, що попередні кошти були витрачені «на господарське облаштування». Дозвіл на додаткові кредити міг бути наданий губернською чи обласною установою за наявності відповідного подання повітового з'їзду селянських начальників або посадовими особами, які виконували подібні функції. На відміну від попереднього законодавчого акта, ст. 14 закону про переселенські кредити від 05 липня 1912 р. передбачала можливість видачі аграрним мігрантам землеробських знарядь праці, а також продовольчого зерна в рахунок належного новоселам кредиту. Станом на 1916 р. у системі Переселенського управління функціонували 131 сільськогосподарський склад. Найбільше їх було у Томській губернії (35), тоді як на території Уральської області і на Сахаліні – лише по одному. В рахунок кредитів на домообладання переселенцям у 1916 р. було видано різних товарів на суму 7 208 722 крб. Із цієї суми новоселами було сплачено 3 021 000 крб, тоді як зараховано у якості їх боргу перед казначейством 4 187 722 крб [26, арк. 10, 14]. Значними були борги переселенців і за одержане у рахунок кредиту продовольство. Лише за чотирима регіонами Сибіру і Казахстану (Томська і Тобольська губернії та Акмолінська і Тургайська області) у 1913 р. відповідний борг складав 4 139 358 крб [27, арк. 21]. Цей вид кредиту відзначався тим, що він стягувався не грошима, а натурою. Та якщо кредит у грошовій формі був безвідсотковим, то продовольчий кредит стягувався із десятифунтовою надбавкою на кожен пуд отриманого зерна.

Загалом є усі підстави констатувати, що ухвалені Державною Думою у 1907–1912 рр. т. зв. переселенські закони давали аграрним мігрантам можливість отримати від держави матеріальну допомогу на досить вигідних для них умовах. Проблема ж полягала у тому, що на практиці доступ до цих кредитів був досить складним. Так, група переселенців 17 квітня 1910 р. подала відповідну скаргу на адресу начальника Переселенського управління, у якій повідомлялося: «Ми, селяни-переселенці Київської губернії, а нині прописані до громади села Кузнецове Іманського повіту Приморської області, змушені звернутися до Вас із проханням... Доля закинула нас у пустелю – Уссурійський край. Начальство обіцяло нам позику у 300 крб, але отримати її коштує величезних труднощів і грошей. Позичку одержують лише ті, хто її бажає у вигляді хліба, борошном, крупною, сіллю і тому подібними продуктами, лише не грошима. Ті, хто одержав позики продуктами, негайно везуть їх на базар і там продають за копійки тим же самим фірмам, які поставляють товар на склади Переселенського управління. Бажаючи отримати позику грошима, ми звернулися 19 листопада 1909 р. із проханням до завідувача розселенням переселенців Іманського району. Заяву прийняли, але по гроші наказали з'явитися 20 січня. 20 січня ми одержали наказ з'явитися наприкінці лютого або на початку березня. Ми з'явилися 28 лютого, але завідувач сказав: «Приходьте завтра», тобто 1 березня, але 1 березня завідувача на своєму місці не було; 2 березня нас записали у чергу, яку ми чекали до 5 березня. Проте 5 березня порядок видачі позик було змінено. Нам сказали, що вони будуть видаватися безпосередньо на території переселенських ділянок... На підставі вищесказаного просимо Вас спитати кого слід, чи довго знущатимуться з нас ті, кому доручено нас облаштувати?» [28, арк. 27]. Цей лист переселенців, який можна вважати типовим, розкриває не прикрашені чиновниками, а справжні обставини, пов'язані з реалізацією законодавчих актів 1907–1916 рр. щодо забезпечення переселенців життєво необхідними для них кредитами. У тому ж Приморському переселенському районі із 532 селянських родин, основна маса яких була вихідцями з України, позику на домообладання одержали лише 428 родин (80,4%), але 400 крб

(як того передбачав закон) одержало лише 5 родин, що становило 1,2% [29, арк. 15]. Якщо брати до уваги лише загальні показники, які характеризують державне фінансування переселенської справи у 1906–1917 рр., то очевидним є зростання за цей час відповідних витрат у 4–5 разів (з 4,9 млн крб у 1906 р. до 29,3 млн у 1914 р.). Проте основна частина бюджетних коштів до мігрантів не доходила, про що свідчить такий показник: за 1906–1913 рр. позики на домообзаведення склали 62 052 тис. крб, або 37,4% від загальної суми коштів, що виділялися на ведення переселенської справи. Т. зв. «шляхові» позички взагалі були мізерними – 1 378 тис. або 0,8% [30, с. 4–5]. Не одержавши обіцяних кредитів, сотні тисяч переселенців змушені були повертатися на батьківщину остаточно розореними. Не випадковим, очевидно, було те, що питома вага зворотних переселенців була майже однаковою за час (1896–1904 рр.), коли кредити були мізерними (20,8%), і у 1913 р. (18,8%), тобто після реалізації закону від 05 липня 1912 р. [31, с. 452–453]. «Повернулися туди, – писала у 1912 р. одна з опозиційних газет, – де не тільки у більшості не залишилося і землі для курчати, але не залишилося ні кола, ні двора» [32, с. 8].

Висновки. Завершуючи характеристику змісту законодавства Російської імперії про особливості переселен-

ських кредитів як певного виду кредитування сільськогосподарських товаровиробників у процесі аграрних міграцій 1906–1916 рр., констатуємо їх прогресивне значення для економічного розвитку країни. Немає жодних сумнівів, що саме наближення вибуху соціального незадоволення існуючими у країні порядками основної маси т. зв. непривілейованих станів змусило тогочасні урядові кола вдатися до вслякого заохочення виселення із центральних губерній європейської частини імперії на її східні окраїни якомога більшої частини малоземельних і безземельних селян. Політика стимулювання переселенських рухів у країні організоване переселення з відомих причин практично було припинене. Про пильний контроль влади за тими чи іншими масштабами переселенських рухів у регіони Заураля свідчить той же закон від 05 липня 1912 р., коли в умовах спаду міграційних процесів у 1910–1911 рр. кредити на домообзаведення та інші витрати Переселенського управління були різко збільшені. Інша справа, що отримати позики виявилося досить складно, адже закон дозволяв переселенським чиновникам на свій розсуд видавати ту чи іншу суму кредиту або зовсім її не видавати під різними, у т. ч. і не передбаченими відповідними нормами права, приводами.

ЛІТЕРАТУРА

1. Корелин А.П. Сельскохозяйственный кредит в России в конце XIX – начале XX в. / под ред. В.И. Бовыкина (отв. ред.); Акад. Наук СССР. Инст. Истории СССР. М.: Наука, 1988. 262 с.
2. Проскуракова Н.А. Земельный кредит и буржуазно-аграрная эволюция России в конце XIX – начале XX веков: автореф. дис. ... док. ист. наук: 07.00.02. М., 1993. 39 с.
3. Райский Ю.Л. О некоторых особенностях развития поземельного кредита в различных частях Европейской России в 80–90-х гг. XIX в. Научные труды КГПИ. Т. 188. Курск, 1978. С. 103–125.
4. Краснікова О.М. З історії становлення і функціонування земельних банків в Україні (1861–1918 рр.). Український історичний журнал. 1996. № 6. С. 64–68.
5. Новікова І.В. Роль банків у фінансованому регулюванні земельних відносин на рубежі XIX – XX ст. Банківська справа. 2007. № 5. С. 74–82.
6. Темірова Н.Р. Поширення застави поміщицької землі в українських губерніях в 1861–1917 рр. Вісник Донецького університету. Серія Б. Гуманітарні науки. 2002. Вип. 2. С. 124–136.
7. Кобікова М.Ю. Роль кредитних спілок у фінансуванні господарств непривілейованих станів аграрного сектору економіки Полтавщини (друга пол. XIX – поч. XX ст.). Вісник Харківського національного технічного університету сільського господарства імені Петра Василенка. Економічні науки. Харків, 2009. Вип. 92. С. 117–124.
8. Пантелеймоненко А.О. Аграрна кооперація в Україні: теорія і практика: монографія. Полтава: РВР ПУСКУ, 2008. 347 с.
9. Голово О.М. Правове регулювання діяльності відділень Державного селянського поземельного банку у кінці XIX – на початку XX ст. Науковий вісник Юридичної академії МВС України. 2004. № 4. С. 87–93.
10. Кириченко В.Є. Установи довгострокового кредиту Російської імперії в Україні (друга половина XIX – початок XX ст.): історико-правове дослідження: монографія. Х.: Контраст, 2010. 688 с.
11. Ditzel C. von: Stolypinsche Agrarreform und Feldgemeinschaft / Dr. Constantine von Ditzel. Leipzig, Berlin: B G Teubner, 1920. VIII, 189 s.
12. Pallot J. Lend Reform in Russia, 1906–1917: Peasant's Responses to Stolypin's Project of Ural Transformation. London: Oxford, 1999. 212 p.
13. Wicisco F.W. Reforming Rural Russia State, Local Society, and National Politics. 1855–1914. Princeton: Princeton University Press, 1990. 347 p.
14. Высочайше утвержденные временные правила о добровольном переселении сельских обывателей и мещан-земледельцев. Полное собрание законов Российской империи. Собр. 3-е. Т. XXIV. 1904. № 24701.
15. Высочайше утвержденное мнение Государственного Совета. Об изменении существующей постановки переселенческого дела, утвердившее «Временные правила о добровольном переселении сельских обывателей и мещан-землевладельцев». Собрание узаконений и распоряжений правительства, изданных при Правительствующем Сенате Российской империи. 1904. № 131.
16. Якименко М. Переселенський рух у Наддніпрянській Україні в роки столипінських реформ (1906–1913 рр.): монографія. Полтава: РВВ ПДАА, 2009. 148 с.
17. Степанин В.А. Из истории переселенческой политики самодержавия в начале XX века. История СССР. 1960. № 5. С. 161–164.
18. Ефремов П.Н. Столыпинская аграрная политика. М.: Госиздат, 1941. 147 с.
19. Правила о переселении на казенные земли. Временные правила о переселении сельских обывателей и мещан-землевладельцев. Журнал Полтавского губернского присутствия. № 3. За март 1910 г. Полтава: Электрич. типо-литограф. Д. Подземского, 1910. С. 3–7.
20. Высочайше утвержденное положение Совета Министров «О продлении действия Временных Правил 15 июня 1902 года о выдаче ссуд на общепользные надобности переселенцев». Полное собрание законов Российской империи. Собр. 3-е. Т. XXVII. 1907. № 29506.
21. Высочайше утвержденное положение Совета Министров «О мерах к устройству в Приморской области переселенцев 1907 года». Полное собрание законов Российской империи. Собр. 3-е. Т. XXVII. 1907. № 29508.
22. Временные правила о пособиях и ссудах от правительства переселяющимся. Журнал Полтавского губернского присутствия. № 3. За март 1910 г. Полтава: Электрич. типо-литограф. Д. Подземского, 1910. С. 8–13.
23. Турчанинов Н.В. Итоги переселенческого движения за время с 1896 по 1909 гг. (включительно). СПб.: Тип. В. Киршбаума, 1910. 43 с.
24. Турчанинов Н.В., Домрачев А. Итоги переселенческого движения за время с 1910 по 1914 гг. Пг.: Тип. В. Киршбаума, 1916. 42 с.
25. Высочайше утвержденный одобренный Государственным Советом и Государственной Думой закон «Об изменении правил о выдаче ссуд на хозяйственное устройство переселенцев». Полное собрание законов Российской империи. Собр. 3-е. Т. XXVII. 1912. № 57714.
26. Російський державний історичний архів. Ф. 391. Оп. 6. Спр. 76: «Із річним звітом про роботу Переселенського управління за 1916 рік». 228 арк.

27. Російський державний історичний архів. Ф. 391. Оп. 5. Спр. 1219: «По стягненню продовольчих боргів натурою». 157 арк.
 28. Російський державний історичний архів. Ф. 391. Оп. 4. Спр. 509: «Із проханнями переселенців щодо видачі шляхових позик та кредитів на домообладання у Приморському районі у 1910 р.». 176 арк.
 29. Російський державний історичний архів. Ф. 391. Оп. 6. Спр. 185: «Із звітом про зарахування і розселення за 1915 рік у Приморській області». 159 арк.
 30. Материали по земельному вопросу в Азиатской России. Вып. VI: Итоги переселенческого дела за Уралом с 1906 по 1915 гг. Составил В.А. Трествятский. Пг.: Тип. В. Киршбаума, 1918. 178 с.
 31. Скляр Л.Ф. Переселение и землеустройство в Сибири в годы столыпинской аграрной реформы. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1962. 588 с.
 32. Звезда. 1912. 20 марта.

УДК 340.15

РОЗВИТОК ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА АНГЛІЇ У ПЕРІОД СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ

DEVELOPMENT OF THE PROCESSAL LAW OF ENGLAND IN THE PERIOD OF MIDDLE EAST

Слинько Д.В., д.ю.н, доцент,
професор кафедри теорії та історії держави і права
факультету № 1

Харківський національний університет внутрішніх справ

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних історико-правових проблем щодо розвитку процесуального права в середньовічній Англії. Норми права цієї країни, в т. ч. процесуальні, в майбутньому стали підґрунтям формування англо-американської правової системи. Спочатку в Англії система судів загального права під час розгляду кримінальних і цивільних справ керувалася принципом змагальності, але зі зміцненням королівської влади, в епоху абсолютизму, судочинство в Англії поступово починає набувати рис інквізиційно-розшукового процесу. Крім того, правила парламентської процедури і законодавчий процес, сформовані англійською політико-правовою практикою в епоху Середньовіччя, стали зразком для розбудови парламентаризму по всьому світу.

Ключові слова: процесуальні норми, обвинувально-змагальний процес, розшуково-інквізиційний процес, стадії судового процесу, попереднє розслідування, кримінальний процес, цивільний процес.

Статья посвящена рассмотрению одной из актуальных историко-правовых проблем, связанной с развитием процессуального права в средневековой Англии. Нормы права этого государства, в т. ч. процессуальные, в будущем стали основой формирования англо-американской правовой системы. Сначала в Англии система судов общего права при рассмотрении уголовных и гражданских дел руководствовалась принципом состязательности, но с укреплением королевской власти, в эпоху абсолютизма, судопроизводство в Англии постепенно начинает приобретать черты инквизиционного-розыскного процесса. Кроме того, правила парламентской процедуры и законодательный процесс, сформированные английской политико-правовой практикой в эпоху Средневековья, стали образцом для развития парламентаризма по всему миру.

Ключевые слова: процессуальные нормы, обвинительно-состязательный процесс, поисково-инквизиционный процесс, стадии судебного процесса, предварительное расследование, уголовный процесс, гражданский процесс.

The article is devoted to the coverage of one of the actual historical and legal problems – the development of procedural law in medieval England. The rules of this country's law, including procedural ones, in the future became the basis for the formation of the Anglo-American legal system. The earliest records on the procedural side of legal practices arose in Anglo-Saxon during the proto-state period. These early laws came solely from the king, unlike the European continent, and were addressed exclusively to royal judges. Over time, established norms to a certain extent were repeated, evolved and changed. Initially, in England, the system of general courts in criminal and civil cases was guided by the principle of adversarialism. With the strengthening of royal power, in an era of absolutism, the proceedings in England gradually begin to acquire the features of the Inquisition and Investigative Process.

Despite the fact that the institute of juries in the courts of England begins to function already in the XI century. He gets the process of consolidation only in the next century in the acts of the English legal system, which determined the procedure for investigating criminal cases (assizes). Together with the development of legislation, the development and strengthening of the system of royal courts is underway. This contributed to the creation of a strong centralized judicial system and undermined Senior Justice. With the gradual strengthening of the power of the king, in an era of absolutism, legal proceedings in England begin to acquire the features of the inquisitorial and investigative process. Unlike continental procedural law, the formal theory of evidence in England has not become widespread. Jurors of English courts were guided mainly by their own conviction and discretion. The inquisitive nature of the process was inherent exclusively in high political tribunals with the onset of the era of absolutism.

The rules of the parliamentary procedure and the legislative process, formed in English political and legal practice in the Middle Ages, have become a model for the development of parliamentarism around the world.

Key words: procedural norms, prosecution-contest process, search-inquisition process, stages of judicial process, preliminary investigation, criminal process, civil process.

У формаційному плані Середньовіччя виступає епохою феодалізму, котрий, як суспільно-економічна система, стає кроком уперед щодо рабовласницького і тим більше первіснообщинного ладу. Період Середньовіччя став закономірним етапом у процесі поступального розвитку людського суспільства й охоплював понад тисячу років історії людства. У цей час виникли практично всі національні держави, що існують нині. Починає відбуватися активний взаємний вплив цих держав у військовій, господар-

ській, культурній і правовій сферах. Відставання окремих регіонів або країн порівняно швидко долається внаслідок засвоєння досягнень більш розвинених держав [1, с. 531].

Особлива сукупність соціально-економічних відносин, притаманна феодалізму, зумовлює специфічну систему політичних і правових встановлень. Панування феодалізму визначає певну єдність епохи Середньовіччя у тогочасних країнах, політична система у цей проміжок часу характеризується дифузійною політичною владою. Незважаючи

на це, держава завжди відіграє вирішальну роль. У зв'язку з цим влада короля виступає уособленням єдності народу та країни навіть під час феодальної роздробленості. Феодальні держави в різних країнах і на різних етапах історичного розвитку відрізнялися більшою розмаїтістю, критеріями розмежування були форма правління, устрою і методи здійснення політичної влади. Слід відзначити, що перевагу в середньовічну епоху мали монархічні форми правління, тоді як республіканський устрій був відносно рідкісним явищем. Політичні режими відзначалися переважно автократичним чи олігархічним характером.

Усі разом, у порядку історичної спадкоємності історичні різновиди монархічної державності виступили послідовними стадіями розвитку права, у т. ч. щодо розвитку процесуальних норм. Процесуальне право ранньофеодальної монархії, як і право цього періоду загалом, характеризується крайньою фрагментацією. Відомий знавець середньовічної історії Ж. Ле Гофф цілком обґрунтовано зазначає з цього приводу: «Прагнення варварів зберегти свою самобутність виявляється також і в ранньосередньовічному законодавстві, де з'являється такий настільки чужий римській юридичній традиції принцип, як персональність права. У варварському королівстві люди не підлягали дії єдиного закону, який би поширювався на всіх жителів його території, натомість кожному людину судили за правовим звичаєм тієї етнічної групи, до якої вона належала» [2, с. 43]. То ж не дивно, що вже на початку V ст. були вжиті значні зусилля щодо узагальнення права, у т. ч. й у процесуально-процедурному аспекті.

Як це було типовим для варварських правд, найдавніші записи щодо процесуальної сторони правових звичаїв виникли в англосаксів у період протодержав. Ці ранні закони походили виключно від короля, на відміну від європейського континенту, і були адресовані винятково королівським суддям. Владарювання наступного короля означало втрату значення старого законодавства, оскільки новий король видавав нові постанови для суддів. Відтак норми, встановлені його попередником, певною мірою повторювалися, розвивалися та змінювалися.

В Англії система судів загального права під час розгляду кримінальних і цивільних справ керувалася принципом змагальності. Порушення справи та її поетапне просування залежало від ініціативи сторін. Як докази упродовж довгого часу, включно до XII ст., використовувалися ордалії, судові поєдинки, присяга тощо. Спростовувати свою вину підсудний не був зобов'язаний, оскільки у судах загального права доводити вину мав обвинувач. Водночас обвинувачений обмежувався у своєму праві на захист – бажані для нього свідки допитувалися без процедури приведення до присяги, не передбачувалася очна ставка зі свідками, він не отримував копії акта обвинувачення.

Слід звернути увагу на виокремлення стадії попереднього (досудового) слідства. Хоча ця стадія отримала самостійне значення раніше, ніж це відбулося у Європі, вона була недостатньо розвинутою. У церковних судах та у суді канцлера слідчі дії проводилися безпосередньо суддею, який розглядав справу. Натомість у судах загального права розслідування було функцією обвинувача, який мав право залучати фахівців, або мирового судді [3, с. 44].

Незважаючи на те, що інститут присяжних у судах Англії починає функціонувати вже в XI ст., процесуальне закріплення він отримує лише у ассизах (актах англійської правової системи, котрі визначали порядок розслідування кримінальних справ) Генріха II. Звичай, який став основою його судової реформи, вже використовувався королями норманської династії у вигляді опитування під присягою місцевих жителів [4, с. 308]. Спочатку нововведення Генріха II стосувалося вирішення суперечок щодо володіння землею. Реформа передбачала перевірку спірних питань шляхом розслідування королівським суддею, яке здійснювалося за допомогою опитування під присягою представ-

ників місцевого населення (майбутні журі присяжних) [5, с. 127]. Цей спосіб розслідування виключав застосування формальних доказів у вигляді ордалій і поєдинків. Впроваджувалася співпраця представників центральної королівської влади і місцевого населення в особі присяжних. У справі відправлення правосуддя це стає відправним пунктом для подальшого розвитку кримінального і цивільного процесу в Англії [4, с. 308]. Поступово присяжні зі свідків, яких із «пристрастю» допитували, перетворюються на суддів. Їх обов'язком стає проголошення вердикту відповідно до власної оцінки отриманих доказів. Відтоді зазначений інститут стає характерною рисою англійського судочинства в межах «звичаєвого права».

Спочатку була потрібною згода обвинуваченого на розгляд справи за участю присяжних. Застосувалися навіть певні заходи примусу до цього. Так, щодо обвинуваченого, який відмовлявся від вирішення справи судом присяжних («судом вітчизни»), застосовувалися не лише ув'язнення, але й додаткові катування [6, с. 25]. Присяжні брали участь у розгляді як кримінальних, так і цивільних справ. Починаючи з кінця XIII – початку XIV ст. суд присяжних міг діяти у складі Великого чи Малого журі. Велике журі у кількості 23 осіб діяло на проміжній стадії між попереднім і судовим слідством. До його компетенції належало вирішення питання щодо притягнення до суду. Відповідно, Мале журі у складі 12 осіб, відібраних за майновим цензом, розглядало справу по суті та виносило остаточний вердикт. Вердикт вважався дійсним лише за умови одностайності членів Малого журі.

Завдяки судовій реформі Генріха II було досягнуто централізації судової системи. Це дало можливість розгляду справи на вибір позивача не лише земським судом, але й роз'їзними суддями короля. Крім того, засновувалися центральні офіційні суди під королівською владою. Королівський суд у Вестмінстері набуває статусу постійного судового відомства у складі п'яти судів. З'являється судовий персонал і встановлюється колегіальна практика обговорень. Встановлюється також певна спеціалізація. Так, цивільне відділення суду відокремлюється наприкінці XII ст.

Згідно до Вестмінстерського статуту, прийнятого у XIII ст., було встановлено, що кожен суддя одного з центральних судів мав право як роз'їзний суддя вирішити будь-яку справу, незалежно від того, де ця справа розглядається. Безпосередньо у графствах вони розглядали справи за участю місцевих присяжних. Це загальне правило було встановлене низкою законів у XIII – XIV ст. Поступово система роз'їзних судів, поєднана з централізованим контролем й апеляцією, змінює стару юстицію. Суді, що одержали назву ассизів, із кінця XII – початку XIV ст. стали проводити регулярні об'їзди судових округів. Судові округи об'єднували території декількох графств. Під час сесій-об'їздів, які проводилися 3–4 рази на рік, ассизи з'ясовували тільки питання факту. Остаточне рішення у справі виносилося у Вестмінстері. Туди направлялися протокол про рішення присяжних і відповідні документи. Пізніше, коли суддями ассизів могли стати тільки юристи й коли їх стали супроводжувати адвокати, рішення у справі виносилося безпосередньо на місці [7, с. 201]. З плином часу ассизні судді витіснили суддів-ревізорів, суддів із числа придворних, оскільки були, зазвичай, спеціалістами-юристами, знавцями кримінального та цивільного права. Саме завдяки їх діяльності формується, зокрема, основний зміст «загального права» Англії у сфері судочинства. Це право, створюване суддями, застосовувалося вестмінстерськими суддями на території всієї країни. Це відіграло значну роль у централізації всієї правової системи, в запобіганні місцевим правовим особливостям. На думку М.О. Чельцова-Бебутова, «загальне право», право судових прецедентів охоплювало всі галузі державного будівництва і за своїм обсягом три-

валий час посідало перше місце порівняно зі статутним правом [4, с. 331].

У XIII – XIV ст. з королівського суду виокремилися Суд королівської лави, Суд загальних позовів і Суд казначейства. Кожна з цих судових установ мала власну компетенцію. Суд королівської лави оформився одним із перших. Він вирішував кримінальні справи, мав поліцейську владу, право розглядати апеляції на рішення земських судів. У Суді королівської лави засідали 4–5 радників-юристів і голова. Суд загальних позовів відокремився у кінці XIII ст. До його складу входили професійні юристи (згодом – доктори права). Цей суд був наділений монопольним правом на розгляд деяких категорій позовів між підданими, якщо ті не торкалися інтересів держави. Також він відзначався широкою і невизначеною компетенцією. Суд казначейства був особливою судовою інстанцією і виник спочатку як особлива присутність у казначействі у XII ст. Він розглядав справи про фінансові суперечки, головним чином, між підданими і короною. Поступово в Суді казначейства стали взагалі розглядати справи, що можна було кваліфікувати як «порушення обов'язку» [7, с. 201].

Отже, розвиток і зміцнення системи королівських судів, які відбувалися разом із розвитком законодавства, сприяли створенню сильної централізованої судової системи і підірвали сеньйоріальну юстицію, зменшили її значення [8, с. 6].

З поступовим зміцненням влади короля, в епоху абсолютизму судочинство в Англії поступово починає набувати рис інквізиційно-розшукового процесу. Виникає новий вид переслідування – за актом обвинувачення. Це передбачає арешт обвинуваченої особи й утримання її під вартою до початку судового розгляду. Незважаючи на ідеологію «загального права», яка заперечувала застосування катувань, допит обвинуваченого відбувався з використанням тортур. Починаючи з середини XV ст. застосування катувань було офіційно санкціоноване. Обвинувачений не мав можливості ознайомитися з доказами своєї провини чи скористатися свідченнями бажаних свідків. Згідно зі старовинною традицією, котра існувала в англійському праві, мовчання обвинуваченої особи вважалося її повним зізнанням [1, с. 516]. Із формуванням в Англії централізованої держави на зміну різноманітним процесуальним порядкам приходить єдине королівсько-бюрократичне судочинство. Суб'єкти процесу начебто мають рівні права та можливості, але суд отримує повноваження застосовувати нічим не обмежені методи збирання доказів. Офіційність і формалізм витісняють ініціативу та змагальність сторін. Кажучи інакше, обвинувальна форма процесу витісняється розшуковою формою.

На відміну від континентального процесуального права, якому була притаманна формальна теорія доказів, у Англії вона не набула поширення. Присяжні англійських судів керувалися переважно власним переконанням і розсудом. Інквізиційний характер процесу був притаманний виключно високим політичним трибуналам із настанням епохи абсолютизму.

Перегляд вироків і рішень, винесених на підставі вердиктів присяжних, був принципово неможливим. У зв'язку з цим оскарження судових рішень, зазвичай, не допускалося. Втручатися у здійснення судової процедури мав право лише Суд королівської лави у разі виявлення помилок під час складання протоколу («позову про помилку»). Крім того, скарги щодо вироків і рішень загальнодержавних судів розглядалися парламентом за наказом короля. Вважалося, що парламент є саме тією судовою установою, якій личить розглядати такі скарги [4, с. 321]. Право клопотатися про новий розгляд справи зацікавлені сторони отримали лише у XVII ст.

З огляду на те, що Англія вважається батьківщиною парламентаризму, доцільно звернути увагу на формування і розвиток парламентських процедур і, зокрема,

законодавчого процесу в англійському Парламенті в епоху Середньовіччя. М.І. Левіна виокремлює в цю епоху три періоди історії парламентського права [9, с. 18–34].

Перший період розпочинається приблизно з 1300 р. і закінчується у 1529 р., коли був скликаний Реформаційний парламент. Тогочасні письмові документи до нас не дійшли, однак не можна сказати, що свідчення про парламентські процедури відсутні повністю. Однією з найдавніших праць, що проливають світло на питання парламентських процедур, є «*Modus Tenendi Parliamentum*» анонімного автора. І хоч автентичність цього документа деякими дослідниками ставиться під сумнів, беззаперечним є те, що, коли з'явилися перші протоколи парламентських засідань, вони лише зафіксували усталену практику, яка вже тоді склалася. Процедури, що застосовувалися у цей період, були зумовлені характером парламенту (*Magnum Concilium* – Велика Рада), який був королівським судом, де король чинив правосуддя за допомогою своїх баронів. Основною формою парламентської діяльності були петиції, котрі містили скарги на різноманітні порушення, а також прохання про надання місцевих, спеціальних чи індивідуальних привілеїв, не передбачених загальним правом (*common law*). У першій половині XV ст. відбувся перехід від петицій до біллів – закінчених, готових законопроектів, – і це було однією з перших реформ парламентської процедури: нижня палата більше не просила, а подавала біллі й не була зв'язана жодною формою їх подання. Незабаром процедура обговорення, проходження і прийняття біллів була прийнята як основна форма діяльності парламенту. Натомість верхня палата – Палата лордів – приблизно тоді ж (на початку XV ст.) остаточно утвердилася як вища судова інстанція Англії.

Другий період (правління пізніх Тюдорів) розпочинається з 1529 р., коли був скликаний Реформаційний парламент, і закінчується з царюванням Єлизавети I у листопаді 1529 р. Тоді, потіснивши Палату лордів, Палата громад стала основною ареною, де обговорювалися питання загальнодержавного значення. До середини XVI ст. склалася процедура скликання й відкриття парламенту; були добре відомі ролі всіх учасників церемонії відкриття парламенту: короля, лордів, громад, лорда-канцлера, спікера; існувала форма запрошення громад відвідати Палату лордів для заслуховування тронної промови, яке передавав спеціальний посланець. Ця частина церемоніалу збереглася у практично незмінному вигляді й сьогодні, хоча, на відміну від тих часів, має вже суто символічний характер. До середини XVI ст. також склалася процедура подання, проходження і прийняття біллів. Зокрема, була усталеною практика трьох читань, так само як і порядок передачі законопроектів від Палати громад до Палати лордів і короля.

Третій період розпочинається зі сходження на престол Якова I і закінчується прийняттям Семирічного акта у 1716 р. Білль про права 1689 р. встановив порядок взаємовідносин між парламентом і короною, юридично закріпив результати Славетної революції. У свою чергу, через «Петицію про права» (1629 р.) Палата громад оголосила практику порушення «старовинних свобод і вольностей» незаконною і такою, що не породжує прецедентів. Водночас удосконалюється порядок обговорення питань порядку денного в Парламенті та механізм управління Палатою громад. Трирічним актом 1694 р., а потім Семирічним актом було встановлено порядок скликання і розпуску Парламенту, визначено тривалість його повноважень, роботу Парламенту розподілено на сесії.

Правила парламентської процедури і законодавчий процес, сформовані англійською політико-правовою практикою в епоху Середньовіччя, стали зразком для розбудови парламентаризму по всьому світу, доповнили світову скарбницю юридичного процесу її конституційно-правовою складовою частиною.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кучма В.В. Государство и право Древнего мира и Средних веков: в 2 ч. Волгоград: Изд-во Волгоград. госуд. ун-та, 2001. 548 с.
2. Ле Гофф Ж. Цивилизация средневекового Запада / пер. с фр.; под общ. ред. В.А. Бабинцева; послесл. А.Я. Гуревича. Екатеринбург: У-Фактория, 2007. 560 с.
3. Слинько Д.В. Юридичний процес: історія, теорія, практика: монографія. Харків: НТМТ, 2017. 415 с.
4. Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. Санкт-Петербург: Равена, Альфа, 1995. 846 с.
5. Brunner H. Die Entstehung der Schwurgerichte. Berlin, 1872. 477 p. URL: <https://www.amazon.es/Die-Entstehung-Schwurgerichte-Heinrich-Brunner/dp/1289357390>.
6. Blacstone W. Commentaries on the Laws of England. Vol. II. London, 1813. 544 p.
7. Бостан Л.М., Бостан С.К. Історія держави і права зарубіжних країн: навч. посіб. Київ: Центр навчальної літератури, 2008. 730 с.
8. Ault W.O. Private jurisdiction in England. New-Haven: Yale University Press, 1923. 352 p.
9. Левина М.И. Парламентское право Великобритании XVII – начала XIX в. Москва: Зерцало, 2000. 170 с.

УДК 340.15 (477):347.96

РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ СУДОВИХ ВИКОНАВЦІВ ЗА ЧАСІВ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ

DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF JUDICIAL EXECUTORS IN THE TIME OF INDEPENDENT UKRAINE

Чепкаленко Д.О., здобувач кафедри
історії держави і права України та зарубіжних країн
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті проведено історико-правовий аналіз розвитку системи виконання судових рішень загалом і, зокрема, функціонування системи судових виконавців протягом 1990–2000-х рр. Автором досліджено недоліки практичної діяльності судових виконавців цього періоду, проаналізовано законодавчі приписи щодо здійснення виконавчого провадження та тлумачення їх застосування.

Ключові слова: інститут судових виконавців, судова система України, процесуальний порядок виконання судових рішень, державна виконавча служба.

В статье проведен историко-правовой анализ развития системы исполнения судебных решений в целом и, в частности, функционирования системы судебных исполнителей в течение 1990–2000-х гг. Автором исследованы недостатки практической деятельности судебных исполнителей этого периода, проанализированы законодательные предписания по осуществлению исполнительного производства и толкованию их применения.

Ключевые слова: судебная система Украины, процессуальный порядок исполнения судебных решений, государственная исполнительная служба.

Today, in the context of the active implementation of judicial reform, it is very important to determine the criteria by which one can evaluate its effectiveness. One of these criteria is the level of execution of court decisions. The purpose of the article is the historical and legal analysis of the formation and development of the institution of bailiffs in Ukraine since the early 90's of the twentieth century.

For a long time, in addition to Section V of the Civil Procedure Code of Ukraine of 1963, the Basic Regulations on the Enforcement Proceedings remained in force until 1985. As a result, the authority of the bailiffs, as well as the courts, has declined significantly. The creation of the State Bailiffs' Service in the system of the Ministry of Justice was replaced by the existing former institution of bailiffs who acted within the judicial system of Ukraine.

The next stage in the establishment of executive proceedings was the adoption of the Laws "About the State Bailiffs" of 1998 and "About the Enforcement Proceedings" in 1999. These laws established the beginning of a substantial reform of the entire system of enforcement proceedings. In December 1999, an Instruction on Conduct of Executions was approved, which was a significant step in the development of a new enforcement law.

Changing the organization of the process and implementation of court decisions required changes to the current legislation of Ukraine in the area of enforcement proceedings. In 2002, by adopting a number of subordinate legal acts, the gaps were removed and certain provisions of the current legislation governing the implementation of enforcement proceedings were elaborated. The process of improving the functioning of the State Bailiffs Service of Ukraine continued during the reform of civil procedural legislation in connection with the adoption in 2004 of the Civil Procedure Code of Ukraine.

Thus, the conducted historical and legal study gives us the opportunity to characterize the genesis of legislation in this area. This stage is characterized by significant developmental time and constant updating of the regulatory framework on the way to creating an effective, efficient and coordinated system of enforcement bodies. It must be borne in mind that the formation of executive proceedings today has an impact not only a certain historical period, but also an active democratization of social relations. Thus, the Ukrainian state develops and implements policies that guarantee respect for the rule of law, respect for human rights and fundamental freedoms, equal access to justice and effective fight against corruption, which are key areas for reforming the justice sector, one of the key elements of which is proper functioning of the system of execution of court decisions.

Key words: institute of judicial executors, judicial system of Ukraine, procedural order of execution of court decisions, state executive service.

Сьогодні в умовах активного впровадження судової реформи важливим є визначення тих критеріїв, за допомогою яких можна оцінити її ефективність. Одним із таких критеріїв є рівень виконання судових рішень, оскільки навіть ідеально підібраний склад суду, ідеальне законодавство у цій сфері для сторін судового процесу не матимуть абсолютно ніякого значення, якщо судові рішення будуть «жити» виключно на папері.

Окремі проблеми розвитку інституту судових виконавців висвітлено в роботах таких науковців, як: М.Г. Авдюков, А.М. Авторогов, Р.Х. Валєєва, В.М. Голубев, Ю.Г. Гринько, Б.В. Дерев'яно, П.П. Заворотько, Р.С. Калінін, П.В. Макушев, В.П. Пастухов, В.М. Притуляк, А.К. Сергун, Н.С. Стеценко, О.О. Чумак, А.М. Ширшиков, М.Й. Штефан, М.К. Юков та ін. Проте відсутність концептуальних досліджень саме періоду незалежності

зумовлює необхідність подальших наукових пошуків у цій царині.

Метою статті є історико-правовий аналіз становлення та розвитку інституту судових виконавців в Україні з початку 90-х рр. ХХ ст.

Тривалий час, крім розділу V ЦПК України 1963 р., основним нормативно-правовим актом залишалася Інструкція «Про виконавче провадження» 1985 р. Внаслідок цього авторитет судових виконавців і навіть судів значно знизився. Утворення ДВС у системі органів Мін'юсту стало заміною чинного раніше інституту судових виконавців, які діяли у складі судової системи України і фактично належали до районних судів загальної юрисдикції [1, с. 8].

Наступним етапом становлення виконавчого провадження стало прийняття законів «Про Державну виконавчу службу» 1998 р. та «Про виконавче провадження» 1999 р. Ці закони визначили початок суттєвого реформування всієї системи виконавчого провадження, врегулювавши новий порядок проведення виконавчих дій новоствореним органом виконання, покликаним здійснювати примусове виконання рішень судів та інших органів в Україні, – ДВС, яка була створена на початку 1999 р. у системі органів Мін'юсту.

Закон України «Про державну виконавчу службу» [2] визначив умови організації та діяльності державної виконавчої служби, її завдання, правовий статус працівників її органів і їх соціальний статус. На ДВС було покладено завдання своєчасного, повного і неупередженого примусового виконання рішень. Виконання рішень покладалося на державних виконавців. Згідно зі ст. 6 цього Закону державні виконавці є державними службовцями, що отримували службові посвідчення єдиного зразка та під час виконання службових обов'язків повинні були носити формений одяг і відповідно до ст. 7 зобов'язані сумлінно виконувати службові обов'язки, не допускати у своїй діяльності порушення прав громадян і юридичних осіб, гарантованих Конституцією та законами України.

Слід наголосити, що вперше на законодавчому рівні було закріплено питання соціально-побутового забезпечення державних виконавців, які відповідно до ст. 15 вказаного закону у разі потреби поліпшення житлових умов забезпечувалися житлом у першочерговому порядку. Причому у разі загибелі державного виконавця під час виконання службових обов'язків за його сім'єю зберігалася право на одержання жилої площі. Фінансування ж і матеріальне забезпечення їх діяльності здійснювалося за рахунок коштів Державного бюджету України (ст. 18).

Таким чином, Закон України 1998 р. «Про державну виконавчу службу» заснував новий орган виконавчого провадження – Державну виконавчу службу у структурі виконавчої гілки влади, Міністерства юстиції України. Проте не можна погодитися з авторами, які стверджують, що тим самим зазначений Закон скасував інститут судових виконавців [3, с. 30], оскільки, незважаючи на зміну назви органу та його підпорядкування, функції цього інституту суттєво не змінилися і, як і раніше, полягали у примусовому виконанні, в т. ч. і судових рішень.

Закон України «Про виконавче провадження», який визначив умови і порядок примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), що підлягають примусовому виконанню у разі невиконання їх у добровільному порядку, був прийнятий 21 квітня 1999 р., тобто майже через рік після утворення ДВС. До прийняття вказаного Закону державні виконавці діяли відповідно до Інструкції про виконавче провадження, затвердженої ще наказом Міністерства юстиції СРСР від 15 листопада 1985 р. № 22, і у своїй діяльності керувалися більшою мірою цивільно-процесуальним законодавством, яке визначало діяльність судових виконавців. Мін'юст наказом від 15 грудня 1999 р. затвердив Інструкцію про про-

ведення виконавчих дій [4]. Ці нормативно-правові акти стали базовими у сфері примусового виконання рішень суду, детально регламентували виконавче провадження, закріпили широкий спектр повноважень суду під час здійснення примусового виконання судових рішень, зокрема розгляд скарг на дії державних виконавців, розгляд подання про розшук боржника або дитини тощо.

Закон України «Про виконавче провадження» 1999 р. у ст. 3 закріпив перелік документів, які підлягають виконанню: а) рішення, ухвали та постанови судів у цивільних справах; б) вироки, ухвали та постанови судів у кримінальних справах у частині майнових стягнень; в) вироки судів у частині позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю; г) постанови судів у частині майнових стягнень у справах про адміністративні правопорушення; ґ) мирові угоди, затверджені судом; е) рішення, ухвали, постанови арбітражних судів; є) виконавчі написи нотаріусів; ж) рішення Конституційного Суду України у випадках, передбачених законом; з) не сплачені у строк платіжні вимоги, акцептовані платником; и) рішення третейських судів відповідно до законів України; і) рішення комісій по трудових спорах; ї) постанови, винесені органами (посадовими особами), уповноваженими законом розглядати справи про адміністративні правопорушення у випадках, передбачених законом; й) рішення іноземних судів й арбітражів у передбачених законом випадках; к) рішення державних органів, прийняті з питань володіння і користування культурними будівлями та майном; л) рішення Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень у передбачених законом випадках; м) постанови державного виконавця про виконавчий збір і накладення штрафу; н) рішення інших державних або недержавних органів у випадках, передбачених законом.

Також у Законі вказувалося, що, крім державних виконавців ДВС, інші органи, організації та посадові особи здійснюють виконавчі дії у випадках, передбачених цим Законом, у т. ч. на вимогу чи за дорученням державного виконавця, а саме: ст. 9 було передбачено, що у випадках, передбачених законом, рішення судів та інших органів щодо стягнення коштів виконуються податковими органами, установами банків, кредитно-фінансовими установами. Рішення вказаних органів відповідно до закону можуть виконуватися також іншими органами, організаціями, посадовими особами та громадянами.

Глава II Закону регулювала відносини учасників виконавчого провадження, до яких належали державний виконавець, сторони, представники сторін, експерти, спеціалісти, перекладачі.

Відповідно до ст. 18 державний виконавець відкривав виконавче провадження: за заявою стягувача або його представника про примусове виконання рішення, зазначеного в ст. 3 цього Закону, на підставі виконавчого документа; за заявою прокурора у випадках представництва інтересів громадянина або держави в суді; в інших передбачених законом випадках.

Важливим механізмом заохочення державних виконавців стало їх преміювання за реальне, своєчасне і законне виконання виконавчого документа у порядку, передбаченому ст. 47 цього Закону: в розмірі 2% стягнутої ним суми або вартості майна, але не більше 10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а за виконавчим документом немайнового характеру – не більше 5 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Глава 5 Закону була присвячена зверненню стягнення на майно боржника, яке полягає в його арешті (описі), вилученні та примусовій реалізації. Незважаючи на те, що суттєвих змін у порядок звернення стягнення на майно боржника Закон 1999 р. не вніс, відбулося розширення функцій державного виконавця в ході здійснення зазначених виконавчих дій. Так, відповідно до ст. 62 Закону у разі звернення

стягнення на будинок, квартиру, приміщення, земельну ділянку державний виконавець запитував відповідні місцеві органи виконавчої влади й органи місцевого самоврядування про належність зазначеного майна боржникові на праві власності та його вартість, а також запитував нотаріальний орган, чи не знаходиться це майно під арештом.

Таким чином, розвиток інституту приватної власності в Україні, активне роздержавлення власності та перехід до ринкової моделі економіки викликали необхідність внесення певних змін до порядку здійснення виконавчих дій стосовно нерухомого майна боржника, які б відповідали принципу рівності всіх форм власності.

Порядок звернення стягнення на заробітну плату та інші види доходів боржника не зазнав суттєвих змін (ст. 68, 70).

Норми, викладені у ст. 85, а також ст. 28 Закону, які регламентують питання звернення державного виконавця до суду у разі виникнення ускладнень під час виконання рішення, повноваження суду щодо здійснення контролю за виконавчим провадженням тощо, свідчать, що прийняття Закону України «Про Державну виконавчу службу» та «Про виконавче провадження», а також заснування ДВС при Мін'юсті як органу виконавчої влади не зумовило повне відмежування виконавчої служби від судової гілки влади.

У грудні 1999 р. було затверджено Інструкцію про проведення виконавчих дій [4], що стало значним кроком у розвитку нового законодавства про виконавче провадження.

Зміна організації процесу та здійснення виконання рішень суду вимагали, в свою чергу, змін до чинного законодавства України, яке тією чи іншою мірою стосувалося виконавчого провадження. У 2002 р. шляхом прийняття низки підзаконних нормативно-правових актів усуваються прогалини та деталізуються окремі положення чинного законодавства, що регулює здійснення виконавчого провадження, до яких можна віднести постанову Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо підвищення ефективності діяльності органів державної виконавчої служби» [5]; Інструкцію про порядок взаємодії органів внутрішніх справ України та органів державної виконавчої служби при примусовому виконанні рішень судів та інших органів (посадових осіб) [6] тощо.

Процес вдосконалення роботи ДВС України продовжився у ході реформування процесуального законодавства у зв'язку із прийняттям у 2004 р. ЦПК України [7], у якому процесуальним особливостям примусового виконання й оскарженню дій державного виконавця присвячені окремі розділи. Проте норми ЦПК України 2004 р. регулювали загальні питання процесу виконавчого провадження, детальна ж регламентація здійснення виконання судових рішень містилася у Законі України «Про виконавче провадження», до яких і відсилає ЦПК України.

У 2005 р. на виконання указу Президента України від 20 квітня 2005 р. «Питання Міністерства юстиції України» [8], постанови КМУ від 23 квітня 2005 р. «Про утворення урядового органу державного управління у складі Міністерства юстиції України» [9] та Закону України від 23 червня 2005 р. «Про внесення змін до законів України «Про державну виконавчу службу» та «Про виконавче провадження» [10] відбулося реформування системи органів державної виконавчої служби.

Незважаючи на певні зміни у сфері виконання судових рішень і їх позитивну оцінку з боку Ради Європи, про досягнення мети реформування виконавчого провадження було ще зарано говорити. Це пояснювалося тим, що на місцях виконавча служба, з одного боку, фактично була підпорядкована органам місцевої влади, а з іншого – тривало втручання самих судів у роботу місцевої влади. Виконавчу службу потрібно було вивести на такий рівень, який унеможливив би втручання з боку Генпрокуратури

та місцевої влади, для чого пропонувалося перетворення виконавчої служби на окремий урядовий орган, який буде виведений з-під юрисдикції органів юстиції і підпорядковуватиметься винятково міністру юстиції.

Наказами Міністерства юстиції від 18 серпня 2005 р. № 1474/к та від 19 серпня 2005 р. № 1482/к ліквідовано Департамент ДВС як структурний підрозділ центрального апарату Міністерства юстиції та відділи державної виконавчої служби як структурні підрозділи територіальних управлінь юстиції та створено у складі Міністерства юстиції на базі органів державної виконавчої служби Департамент ДВС як урядовий орган державного управління.

Департамент ДВС у статусі урядового органу публічного управління проіснував недовго. Уже 16 листопада 2006 р. постановою КМУ було ліквідовано Департамент ДВС у зазначеному статусі. Встановлено, що Мін'юст є правонаступником Департаменту ДВС. Вказані зміни у структурі органів ДВС визначили, що органи ДВС є структурними підрозділами відповідних управлінь юстиції. Ця постанова вступила одночасно в дію із Законом України «Про внесення змін та доповнень до законів України «Про державну виконавчу службу» та «Про виконавче провадження» щодо реформування ДВС. Очевидно, що такі часті зміни у сфері виконавчого провадження, зокрема стосовно статусу та підпорядкованості органів виконання, не сприяли належній роботі цих органів і їх посадових осіб.

Указом Президента України від 09 грудня 2010 р. [11] була створена ДВС України, на яку покладено функції з реалізації державної політики у сфері організації виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) відповідно до законів, діяльність якої спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра юстиції України.

На виконання ст. 55 Конституції України 23 лютого 2006 р. був прийнятий Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [12], який гарантував, що рішення останнього є обов'язковими для виконання Україною. Зокрема, Закон регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [13] і протоколів до неї; з упровадженням в українське судочинство й адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення кількості заяв до Європейського суду з прав людини проти України. Однак варто зауважити, що лише 10% винесених Європейським судом з прав людини рішень виконуються українською владою.

У 2012 р. була затверджена Інструкція з організації примусового виконання рішень [14], яка визначає окремі питання організації виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), що відповідно до Закону підлягають примусовому виконанню. Інструкція деталізує положення Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» і містить шаблони процесуальних документів, що використовуються державними виконавцями у повсякденній роботі.

05 червня 2012 р. був прийнятий Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [15], який встановив гарантії держави щодо виконання судових рішень і виконавчих документів, визначених Законом України «Про виконавче провадження», й особливості їх виконання.

З метою оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції на шляху до рефор-

мування організаційної структури державної виконавчої служби в Україні постановою Кабінету Міністрів України від 21 січня 2015 р. «Питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції» [16] було ліквідовано ДВС України як окремий центральний орган і покладено на Мін'юст завдання та функції з реалізації державної політики у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб).

У 2016 р. були прийняті нові Закони України: «Про судоустрій і статус суддів» [17], «Про виконавче провадження» [18], «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» [19].

Таким чином, проведене історико-правове дослідження дає нам можливість охарактеризувати генезу законодавства в зазначеній сфері значним часом розвитку та постійним оновленням нормативно-правової бази

на шляху створення ефективної, дієвої та скоординованої системи органів виконавчого провадження, яка є вільною від корупції, підзвітною усім громадянам, відповідає стандартам ЄС і передовій практиці та забезпечує верховенство права в Україні. Необхідно враховувати, що на становлення виконавчого провадження сьогодні має вплив не лише певний історичний період, зокрема виконавчого провадження в Україні радянського періоду, а й активна демократизація суспільних відносин. Так, Україна в особі Мін'юсту розробляє і здійснює політику, яка гарантує демократичний розвиток України з дотриманням верховенства права, забезпеченням дотримання прав людини й основних свобод, рівного доступу до правосуддя й ефективної боротьби з корупцією, що є основними напрямками на шляху реформування сектору правосуддя, одним із ключових елементів якого є належне функціонування системи виконання судових рішень.

ЛІТЕРАТУРА

1. Авторгов А.М. Адміністративно-правовий статус державного виконавця: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2008. С. 8.
2. Про державну виконавчу службу: Закон України від 24 березня 1998 р. № 202. Відом. Верховн. Ради України. 1998. № 36–37. Ст. 243.
3. Питуляк В.М. Повноваження суду при примусовому виконанні судових рішень у цивільних справах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса. 2016. С. 30.
4. Інструкція про проведення виконавчих дій: Наказ Мін'юсту від 15 грудня 1999 р. № 74/5. Офіц. вісник України. 1999. № 51. С. 102. Ст. 2563.
5. Про заходи щодо підвищення ефективності діяльності органів державної виконавчої служби: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 липня 2002 р. Офіц. вісник України. 2002. № 31. Ст. 1479.
6. Інструкція про порядок взаємодії органів внутрішніх справ України та органів державної виконавчої служби при примусовому виконанні рішень судів та інших органів (посадових осіб), затверджена наказом МВС, Мін'юсту від 25 червня 2002 р. № 607/56/5. Офіц. вісник України. 2002. № 27. Ст. 1298.
7. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. Відом. Верховн. Ради України. 2004. № 40 (40–42). С. 1530. Ст. 492.
8. Питання Міністерства юстиції України: Указ Президента України від 20 квітня 2005 р. № 701/2005. Урядовий кур'єр. 2005. № 76.
9. Про утворення урядового органу державного управління у складі Міністерства юстиції України: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 квітня 2005 р. № 320. Офіц. вісник України. 2005. № 17. С. 21. Ст. 907.
10. Про внесення змін до законів України «Про державну виконавчу службу» та «Про виконавче провадження»: Закон України від 23 червня 2005 р. № 2716-IV. Відом. Верховн. Ради України. 2005. № 33. С. 1321. Ст. 431.
11. Про оптимізацію системи центральних органів влади: Указ Президента України від 09 грудня 2010 р. № 1085/2010. Офіц. вісник України. 2010. № 94. С. 15. Ст. 3334.
12. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV. Відом. Верховн. Ради України. 2006. № 30. С. 1114.
13. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997 р. № 475. Відом. Верховн. Ради України. 1997. № 40. Ст. 263.
14. Інструкція з організації примусового виконання рішень: Наказ Мін'юсту України від 02 квітня 2012 р. № 512/5. Офіц. вісник України. 2012. № 27. С. 23. Ст. 1018.
15. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень: Закон України від 05 червня 2012 р. № 4901-VI. Відом. Верховн. Ради України. 2013. № 17. Ст. 158.
16. Питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції: постанова Кабінету Міністрів України № 17 від 21 січня 2015 р. Офіц. вісник України. 2015. № 6. С. 45. Ст. 127.
17. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 р. № 1402. Відом. Верховн. Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.
18. Про виконавче провадження: Закон України від 02 червня 2016 р. № 1404. Відом. Верховн. Ради України. 2016. № 30. Ст. 542.
19. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 02 червня 2016 р. № 1403. Відом. Верховн. Ради України. 2016. № 29. Ст. 535.

РОЗДІЛ 2

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.56: 340.142(045)

ВИДИ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРОВАДЖЕНЬ В УКРАЇНІ

TYPES OF THE CONSTITUTIONAL PROCEEDINGS IN UKRAINE

Коваль Т.В., к.і.н.,

доцент кафедри державно-правових дисциплін

Черкаський національний університет імені Богдана Хмельницького

Статтю присвячено характеристиці основних видів конституційних проваджень в Україні. На основі аналізу чинного законодавства запропоновано такі критерії класифікації конституційних проваджень, як форма та коло суб'єктів звернення до Конституційного Суду України, предмет конституційного клопотання, форма і строк конституційного провадження, предмет розгляду тощо. Підкреслено тенденцію до збільшення кількості видів конституційних проваджень у зв'язку з судовою реформою.

Ключові слова: конституційне провадження, Конституційний Суд України, конституційна скарга.

Статья посвящена характеристике основных видов конституционного судопроизводства в Украине. На основе анализа действующего законодательства предложены такие критерии классификации видов конституционных производств, как форма и круг надлежащих субъектов обращения в Конституционный Суд Украины, предмет конституционного ходатайства, форма и срок конституционного судопроизводства, предмет рассмотрения и т.д. Подчеркнута тенденция к увеличению количества видов конституционного судопроизводства в связи с судебной реформой.

Ключевые слова: конституционное судопроизводство, Конституционный Суд Украины, конституционная жалоба.

In this article, author provides a thorough examination of the main types of the constitutional proceedings in Ukraine. Traditionally, the differentiation between constitutional proceedings is associated with the different types of constitutional procedures; thereby the legislator establishes different conditions for the case's initiation and consideration.

The qualification criteria of the constitutional proceedings were identified based on the current legislation (Constitution of Ukraine, Law of Ukraine "On the Constitutional Court of Ukraine", Rules of the Constitutional Court of Ukraine). Author distinguishes the following criteria of the constitutional proceedings division: forms and subjects of application to the Constitutional Court of Ukraine, forms and terms of the constitutional proceedings, subject of review, etc. In terms of form, constitutional proceedings may be divided into constitutional proceeding in case of the constitutional petition, constitutional proceeding in the case upon constitutional appeal and constitutional proceeding in the case upon constitutional complaint. According to subjects, constitutional proceedings may be classified to proceedings requested by the President of Ukraine, by the Verkhovna Rada of Ukraine, by the Cabinet of Ministers of Ukraine, by at least forty-five People's Deputies of Ukraine, by the Supreme Court, by the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights (Ombudsman), by the Verkhovna Rada of the Autonomous Republic of Crimea, by citizen of Ukraine or foreigner or a stateless person, by private legal entities.

The tendency towards an increase in the number of types of the constitutional proceeding is emphasized in the article.

Key words: constitutional proceeding, Constitutional Court of Ukraine, constitutional complaint.

Конституційне правосуддя є невід'ємною частиною демократичної організації влади. Органи конституційної юрисдикції відіграють значну роль у реалізації принципу верховенства права, забезпеченні конституційних прав і свобод людини та громадянина, збереженні конституційного ладу. Від їх ефективного функціонування залежить ступінь взаємодії державних органів, органів місцевого самоврядування, стабільність політичної ситуації в країні тощо.

Згідно із Законом України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 р., органом конституційної юрисдикції в Україні є Конституційний Суд України (далі – КСУ, Суд). Діяльність Суду у здійсненні конституційної юрисдикції має назву конституційного провадження, яке є самостійним видом у системі проваджень і характеризується особливостями, зумовленими специфікою конституційного контролю (наприклад, предмет розгляду, мета, форма, порядок здійснення, коло суб'єктів тощо). Процедурі здійснення конституційного провадження присвячено окремі розділи (розділ II) Закону України «Про КСУ» та Регламенту КСУ (розділ II) від 22 лютого 2018 р.

Безперечно, кількість конституційних проваджень порівняно з, наприклад, адміністративними, є не такою значною. Однак унаслідок масштабної судової реформи, що триває в Україні з 2016 р., зі змінами в Конституції України, запровадженням інституту конституційної скарги як форми захисту прав і свобод людини та громадянина відчувається виразна тенденція до збільшення їх

кількості. Так, за даними КСУ, станом на 29 січня 2019 р. лише з початку року до Суду надійшло вже 61 конституційна скарга.

Поділ конституційних проваджень на види здійснюється за різними критеріями, домінуючим серед яких, як правило, є предмет клопотання, поданого до КСУ. На нашу думку, під час класифікації конституційних проваджень важливими є й інші критерії, як-от: форма звернення, коло суб'єктів, строки тощо. Окрім того, особливості різних видів конституційних проваджень потребують додаткового теоретичного осмислення, виокремлення їх загальних і специфічних ознак, що й зумовлює актуальність теми дослідження.

Реформа конституційного судочинства помітно активізувала науковий інтерес до діяльності національного органу конституційної юрисдикції. Однак домінуюча більшість досліджень зосереджена на аналізі правової природи й особливостей конституційної скарги, її місця в механізмі доступу до конституційного правосуддя в Україні. Це переконливо доводять наукові розробки М. Гульгоя [1], А. Селіванова [2], Ю. Терлецького [3], Ю. Кириченка та Б. Бондаренка [4] тощо. Розкриттю поняття й особливостей конституційного провадження присвячено роботи Т. Цимбалістого [5]. Утім окремого дослідження видів конституційних проваджень сьогодні немає.

Мета статті полягає в тому, щоб визначити критерії класифікації, охарактеризувати види й особливості конституційних проваджень в Україні.

Диференціація конституційних проваджень традиційно пов'язується з існуванням численних видів конституційних процедур, стосовно яких законодавець установлює різні умови виникнення та здійснення, а також різні процесуальні способи розгляду й вирішення тієї чи іншої категорії справ.

Аналіз національного законодавства, передусім Конституції України (далі – КУ) [6], Закону України «Про КСУ» від 13 липня 2017 р. [7], Регламенту КСУ від 22 лютого 2018 р. [8], свідчить, що основними критеріями поділу конституційних проваджень на види є такі:

- 1) форма звернення до Суду;
- 2) коло суб'єктів, що мають право звернутися до Суду;
- 3) предмет конституційного клопотання;
- 4) форма конституційного провадження;
- 5) предмет розгляду;
- 6) орган Суду, який розглядає справу;
- 7) строк конституційного провадження;
- 8) акти за результатами розгляду конституційних справ

тощо.

За формою звернення конституційні провадження поділяють на провадження у справах за конституційним поданням, провадження у справах за конституційним зверненням і провадження у справах за конституційною скаргою [7]. Нагадаємо, що конституційним поданням є подане до Суду письмове клопотання щодо визнання акта (його окремих положень) неконституційним та офіційного тлумачення Конституції України (ст. 51 Закону України «Про КСУ»).

Конституційним зверненням є подане до Суду письмове клопотання про надання висновку щодо відповідності КУ чинного міжнародного договору України або міжнародного договору, що вноситься до Верховної Ради України для надання згоди на його обов'язковість; відповідності КУ (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою; додержання конституційної процедури розслідування й розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпичменту; відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 КУ; порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим КУ або законів України; відповідності нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим КУ та законам України (ст. 53 Закону України «Про КСУ»).

Конституційною скаргою є подане до Суду письмове клопотання щодо перевірки на відповідність КУ (конституційності) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу. Провадження у справах за конституційною скаргою є новим видом конституційних проваджень в Україні.

За колом суб'єктів, які мають право звернутися до Суду, виокремлюють конституційні провадження за клопотанням Президента України; конституційні провадження за клопотанням Верховної Ради України; конституційні провадження за клопотанням щонайменше сорока п'яти народних депутатів Верховної Ради України; конституційні клопотання за зверненням Верховного Суду; конституційні провадження за клопотанням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (омбудсмана); конституційні провадження за клопотанням Верховної Ради Автономної Республіки Крим; конституційні провадження за клопотанням Кабінету Міністрів України; конституційні провадження за клопотанням фізичної особи (громадянина України, іноземця, особи без громадянства); конституційні провадження за клопотанням юридичної особи (йдеться виключно про юридичних осіб приватного права) [6; 7].

За предметом клопотання, поданого до Суду, конституційні провадження поділяють на конституційні провадження щодо визнання акта (його окремих положень)

неконституційним; конституційні провадження щодо офіційного тлумачення КУ; конституційні провадження щодо відповідності КУ чинного міжнародного договору України або міжнародного договору, що вноситься до Верховної Ради України для надання згоди на його обов'язковість; конституційні провадження щодо відповідності КУ (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою; конституційні провадження щодо додержання конституційної процедури розслідування й розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпичменту; конституційні провадження щодо відповідності законопроекту про внесення змін до КУ вимогам ст. ст. 157 і 158 КУ; конституційні провадження щодо порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим КУ або законів України; конституційні провадження щодо відповідності нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим КУ та законам України; конституційні провадження щодо перевірки на відповідність КУ (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу [7].

За формою конституційні провадження можуть бути письмові (більшість), письмові з усним розглядом окремих питань та усні, а також об'єднані й роз'єднані (§ 49 Регламенту КСУ). Форму конституційного провадження визначає сенат або Велика палата відповідною ухвалою. Усне провадження може проводитися у випадках, коли Суд визнає, що для забезпечення повноти розгляду справи на пленарному засіданні необхідно безпосередньо заслухати учасників конституційного провадження та/або залучених учасників конституційного провадження [8].

Якщо до Суду надійшло декілька звернень, що стосуються того самого питання або взаємопов'язаних питань, і щодо цих звернень відкрито конституційні провадження, він має право їх об'єднати. У разі необхідності сенат чи Велика палата Суду на пленарному засіданні може постановити ухвалу про роз'єднання конституційного провадження у справі в окремі конституційні провадження (§ 50–51 Регламенту КСУ) [8].

Ще одним критерієм поділу конституційних проваджень є структурна частина КСУ, яка здійснює розгляд справи. Відповідно, можна виділити конституційні провадження, які розглядає колегія; конституційні провадження, які розглядає сенат, і конституційні провадження, які розглядає Велика палата. Наприклад, колегія суддів (перший рівень) вирішує питання про відкриття провадження у справі; сенат (другий рівень) розглядає питання щодо відповідності КУ (конституційності) законів України (їх окремих положень) за конституційними скаргами. Велика палата (третій рівень) розглядає питання відповідності КУ (конституційності) законів України та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; офіційного тлумачення КУ; відповідності КУ чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; відповідності КУ (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою тощо (ст. ст. 35–37 Закону України «Про КСУ») [7].

Зважаючи на строк конституційного провадження, варто виокремити конституційні провадження зі звичайним (стандартним) строком розгляду та конституційні провадження зі скороченим строком розгляду. За загальним правилом конституційного судочинства, строк конституційного провадження не повинен перевищувати шість місяців з дня постановлення ухвали про відкриття конституційного провадження. Однак для справ про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення

змін до КУ вимогам ст. ст. 157 і 158 КУ; за зверненням Президента України щодо конституційності актів Кабінету Міністрів України відповідно до п. 15 ч. 1 ст. 106 КУ; щодо яких сенат, Велика палата визнали конституційне провадження невідкладним строк конституційного провадження не може перевищувати один календарний місяць (ч. 3 ст. 75 Закону України «Про КСУ») [7].

За результатами розгляду справи конституційне провадження завершується висновком, рішенням, ухвалою чи забезпечувальним наказом, що є також важливим критерієм класифікації конституційних проваджень.

Рішення Суду ухвалює або Велика палата (за результатами розгляду справ за конституційними поданнями щодо конституційності законів України та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та щодо офіційного тлумачення КУ, а також за результатами розгляду справ за конституційними скаргами в разі відмови сенату в розгляді справи за конституційною скаргою на розсуд Великої палати), або сенат суддів (за результатами розгляду справ за конституційними скаргами).

Право надавати висновок належить виключно Великій палаті Суду. Вона надає їх у справах із розгляду конституційних звернень.

Окрім рішень і висновків, КСУ, відповідно до нового закону, має право постановляти ухвали та видавати забез-

печувальні накази. Так, для вирішення питань, пов'язаних із відкриттям, відмовою у відкритті, закриттям провадження у справі, іншими процесуальними діями, клопотаннями, процедурою розгляду справ, Суд постановляє відповідні ухвали. Окрім того, Суд може видати забезпечувальний наказ про вжиття заходів щодо забезпечення конституційної скарги [8].

У підсумку відзначимо, що внаслідок судової реформи діяльність КСУ як органу конституційної юрисдикції зазнала відчутних змін. Із появою інституту конституційної скарги збільшилася кількість конституційних проваджень, що зумовлює потребу в їх класифікації та систематизації. У наукових колах виокремлюють різні види конституційних проваджень. Основними критеріями для їх диференціації є форма звернення до Суду; коло суб'єктів, що мають право звернутися до Суду; предмет конституційного клопотання; форма конституційного провадження; предмет розгляду; орган Суду, який розглядає справу; строк конституційного провадження; акти за результатами розгляду конституційних справ тощо.

Порівняно з попереднім Законом України «Про КСУ» від 16 жовтня 1996 р., можемо констатувати появу нових видів конституційних проваджень, як-от: провадження у справах за конституційною скаргою; конституційні провадження, які розглядають колегії КСУ; конституційні провадження, які розглядають сенати КСУ; конституційні провадження, які розглядає Велика палата КСУ тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гультай М. Конституційна скарга у механізмі доступу до конституційного правосуддя. Київ, 2019. 270 с.
2. Селіванов А. Конституційні умови прийняття та судового розгляду конституційної скарги. Голос України. 2017. № 227. URL: <http://www.golos.com.ua/article/296718>; Селіванов А. Право на конституційну скаргу доповнило систему гарантій захисту прав і свобод людини. Голос України. 2016. № 115. URL: <http://www.golos.com.ua/article/271286>.
3. Терлецький Д. Суб'єкти права на конституційну скаргу в Україні. Право і суспільство. 2017. № 3. Ч. 2. С. 20–25.
4. Кириченко Ю., Бондаренко Б. Аналітичний звіт щодо запровадження інституту конституційної скарги. Київ, 2018. 40 с.
5. Цимбалістий Т. Поняття та особливості конституційного провадження. Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (24 квітня 2009 р.). Тернопіль, 2009. С. 132–137.
6. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
7. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#n338>.
8. Про Регламент Конституційного Суду України: Постанова Конституційного Суду України від 22 лютого 2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001710-18>.

УДК 323.173

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЛІТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

IMPLEMENTATION OF THE POLITICAL SAFETY IN UKRAINE IN THE CONDITIONS OF THE STATE AUTHORITY DECENTRALIZATION

Косілова О.І., к.політ.н.,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Національна академія Служби безпеки України

Федірко І.П., к.філос.н.,
доцент кафедри політології
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

У статті аналізуються проблеми забезпечення політичної безпеки держави в умовах адміністративно-територіальної реформи (реформи місцевого самоврядування) в Україні та децентралізації державної влади. Особливу увагу приділено питанню децентралізації державної влади у фронтних територіях, поблизу самопроголошених «ЛНР» і «ДНР». Аналізуються потенційні загрози політичній безпеці держави, пов'язані з децентралізацією державної влади в Україні.

Ключові слова: політична безпека, національна безпека, місцеве самоврядування, децентралізація, державний суверенітет, загрози політичній безпеці.

В статье анализируются проблемы обеспечения политической безопасности в условиях административно-территориальной реформы (реформы местного самоуправления) и децентрализации государственной власти. Особое внимание уделяется вопросу проведения децентрализации государственной власти на прифронтовых территориях возле самопровозглашенных «ЛНР» и «ДНР». Анализируются возможные угрозы, связанные с децентрализацией государственной власти в Украине.

Ключевые слова: политическая безопасность, национальная безопасность, местное самоуправление, децентрализация государственной власти, государственный суверенитет, угроза политической безопасности.

The article analyzes the problem of ensuring political safety of the state in the conditions of administrative-territorial reform (local self-government reform) in Ukraine and decentralization of state power. Particular attention is paid to the issue of decentralization of state power in the front territories, near the self-proclaimed "LNR" and "DPR". The potential threats to the political security of the state related to the decentralization of state power in Ukraine are analyzed. The implementation of political safety is closely linked with ensuring the democratic formation and functioning of the authorities in the state. Ensuring Ukraine's political security in today's environment is complicated by armed aggression of the Russian Federation, through a completely uncertain geopolitical and geostrategic course of Ukraine, through the permanent process of legislative changes and reforming the system of state authorities.

In 2014, a local self-government reform started in Ukraine, in accordance with the "Concept of Reforming Local Self-Government and Territorial Organization of Power", which envisages significant structural, financial, and political changes in the system of local self-government bodies. Local self-government reform and decentralization of state power are a complex and multi-stage process that significantly influences the political security of the state.

The achievements of the administrative-territorial reform are improving the governance structure, reducing the level of potential political corruption through direct inter-budgetary relations between the center and the communities, activating community members (business development, local initiatives, etc.). At the same time, the disadvantages of reform include the lack of clear separation of powers between rayon state administrations, district councils, executive bodies of the united territorial communities and, in some cases, duplication of their functions.

Key words: political security, national security, local self-government, decentralization, state sovereignty, threats to political security.

Залучення громадян до вирішення питань, що мають загальнодержавне значення, є одним із ключових принципів забезпечення та реалізації політичної безпеки держави. Реалізація політичної безпеки тісно пов'язана з забезпеченням демократичності формування й функціонування органів влади в державі. Однією з форм реалізації народовладдя є право громадян на здійснення управління місцевими справами, тобто здійснення місцевого самоврядування. У 2014 році в Україні розпочалася реформа місцевого самоврядування, відповідно до Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади, що передбачає значні структурні, фінансові, політичні зміни в системі органів місцевого самоврядування. До цього часу не здійснено комплексного дослідження процесу реформування органів місцевого самоврядування в Україні в контексті забезпечення політичної безпеки держави, що й зумовило необхідність поглибленого аналізу цієї проблеми.

У сучасній науковій літературі проблемі системи місцевого самоврядування в Україні та її складників висвітлено в публікаціях вітчизняних науковців, серед яких варто відзначити праці Я. Жаліло, Г. Макарова, О. Даниляка, С. Серьогіна, Н. Гончарук, В. Вакулєнка, М. Баймуратова, О. Батанова, П. Біленчука, В. Борденюка, І. Дробота, В. Кампо, В. Кравченка, В. Куйбіди, В. Олуїка, В. Погорілка, Є. Бородіна, Т. Тарасенка та інших дослідників. Безпекові аспекти політичної децентралізації державної влади в Україні й пов'язані з нею загрози державі частково вивчалися в працях Ф. Флурі, В. Бадріака.

Метою статті є аналіз процесу реформування органів місцевого самоврядування в Україні та децентралізації державної влади в контексті політичної безпеки держави, дослідження викликів і загроз, пов'язаних із цим процесом.

Важливу роль для забезпечення політичної безпеки держави відіграють органи місцевого самоврядування. Політична безпека держави є складником національної безпеки, основним елементом державної безпеки поряд із економічною, воєнною, екологічною, гуманітарною, інформаційною безпекою тощо. Політична безпека держави досягається шляхом реалізації низки заходів, що закріплюють сталість конституційного ладу держави, дотримання демократичних процедур проведення виборів, реалізації та гарантії конституційних прав і свобод громадян, контролю діяльності органів держави громадянським суспільством.

Місцеве самоврядування як засада конституційного ладу України – це один із найважливіших принципів організації та функціонування публічної влади в суспільстві й державі. Визнання місцевого самоврядування як засади

конституційного ладу України означає встановлення демократичної децентралізованої системи управління, що базується на самостійності територіальних громад, органів місцевого самоврядування у вирішенні всіх питань місцевого значення. Зарахування інституту місцевого самоврядування до засад конституційного ладу також означає неможливість його скасування чи обмеження. Сьогодні цей принцип розглядається як необхідний атрибут будь-якого демократичного ладу. У статті 2 Європейської хартії місцевого самоврядування проголошується: «Принцип місцевого самоврядування повинен бути визнаний у законодавстві країни й за можливості в конституції країни» [1]. Конституція України 1996 р. в повій відповідності до вимог Європейської хартії поряд із такими фундаментальними принципами, як народовладдя, суверенітет і незалежність України, поділ державної влади тощо, в окремій статті (ст. 7) декларує принцип визнання й гарантованості місцевого самоврядування [2].

Згідно з Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади [3], ключовим принципом для формування необхідної системи ефективних органів місцевого самоврядування має стати принцип субсидіарності, за яким повноваження мають належати тому рівню управління, який знаходиться найближче до людини та на якому можливе виконання цих повноважень з погляду ефективності. Для передачі більшості важливих для людини повноважень у територіальні громади запропоновано на першому етапі сформувати спроможні громади через процедуру добровільного об'єднання.

До початку реформи більшість територіальних громад в Україні була досить слабкою: низька чисельність населення, складна демографія, низька економічна спроможність. До початку реформи у 2014 році більше ніж 40% територіальних громад мали менше ніж одна тисяча населення. Такі громади не спроможні виконувати більшість повноважень, притаманних органам місцевого самоврядування, а їхні основні бюджетні витрати становила заробітна плата працівників сільради [4].

Реформа почалась із кроків, спрямованих на створення спроможних територіальних громад шляхом добровільного об'єднання суміжних територіальних громад. Замість понад 11 тисяч місцевих рад, планується створення 1500–2000 спроможних територіальних громад. Станом на кінець травня 2017 року створено 413 об'єднаних територіальних громад (далі – ОТГ). Має бути сформована трирівнева система адміністративно-територіального устрою, який має включати в себе 27 регіонів (у межах наявних 24 областей, АРК, Києва та Севастополя), 120–150 районів, 1500 громад [5, с. 11].

Одним із ключових аспектів адміністративно-територіальної реформи є децентралізація державної влади, за якої питома вага адміністративної діяльності покладається на місцеві органи або інші уповноважені державою суб'єкти. Децентралізацію задекларовано в ст. 132 Конституції України як одну із засад, на яких ґрунтується територіальний устрій держави. Проте, на відміну від Конституції багатьох зарубіжних держав, засадою є не сама децентралізація, а «поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади» [2]. Метою децентралізації є наближення послуг до громадянина та підвищення їх якості; створення повноцінної системи місцевого самоврядування, де громади будуть спроможні виконувати покладені на них повноваження й відповідати за їх виконання; зміцнення громад, шляхом об'єднання їхніх ресурсів (фінансових, майнових, інтелектуальних) для підвищення якості послуг і розвитку місцевої інфраструктури; створення передумов для їх економічного розвитку громад; підвищення спроможності громад шляхом залучення іноземних інвестицій [5, с. 16].

Президент України П. Порошенко наголосив на необхідності невідкладної консолідації зусиль щодо визначення адміністративно-територіального устрою України на засадах єдності й цілісності державної території, поєднання централізації й децентралізації у здійсненні державної влади, збалансованості й соціально-економічного розвитку регіонів, а також з урахуванням основних принципів місцевого самоврядування [6].

Одним із напрямів реформування має стати реформування моделі забезпечення безпеки та оборони, заснованої на державній вертикалі. В умовах децентралізації більш ефективним вважається комплексний підхід, який передбачає широке залучення громадянського суспільства в рамках новостворених територіальних громад до сприяння правоохоронним органам на місцях, створення добровільних пожежних команд, ліквідації наслідків стихійних лих під кураторством Державної служби України з надзвичайних ситуацій, підвищення ефективності централізованої системи територіальної оборони тощо [7, с. 17].

На нашу думку, децентралізацію державної влади з погляду забезпечення політичної безпеки можна розглядати як двозначний процес: з одного боку, децентралізація сприяє розвитку демократії, адже відбувається розширення впливу територіальних громад, різних соціальних груп і громадськості загалом на справи публічного значення; а з іншого – децентралізація надає більшої самостійності й фінансової незалежності адміністративно-територіальним одиницям (у майбутньому, громадам), що забезпечить їм певну незалежність від центральних органів влади. Потенційною загрозою децентралізації державної влади є сепаратизм, що може бути спричинений концентрацією фінансових, політичних ресурсів у межах окремих територіальних громад.

Системоутворювальними елементами децентралізації є такі:

1. Децентралізація політична (відповідний устрій). Публічно-правовий статус органів місцевого самоврядування походить від специфічного способу формування цих органів і їх представницького характеру. Відповідні конституційні гарантії формування системи органів місцевого самоврядування, її зміст та організація засвідчують незалежність таких органів від держави.

2. Децентралізація адміністративна полягає в тому, що на органи місцевого самоврядування покладено завдання, а отже, функції й повноваження щодо задоволення публічного інтересу в межах відповідної території.

3. Децентралізація фінансова передбачає наявність власних фінансових і матеріальних засобів, означає здійснення правомочностей щодо володіння, користування та розпорядження фінансовими ресурсами, які перебувають у власності громад [6, с. 163].

Варто зазначити, що через окупацію Російською Федерацією території Автономної Республіки Крим, частини Донецької та Луганської областей загальнодержавна реформа не розповсюджується на вказані території. З погляду організації влади території громад Донецької та Луганської областей можна поділити на три категорії:

1. Звільнені території, на яких повністю відновлено передбачений законом порядок місцевого самоврядування, а також на території, що взагалі не були окуповані.

2. Звільнені прифронтові території, де діє особливий порядок управління (припинене функціонування тих чи інших органів місцевого самоврядування).

3. Території, що залишаються під контролем окупаційних сил [8, с. 11].

Специфічними завданнями для органів місцевого самоврядування Донецької та Луганської областей, що є звільненими від окупації, є відновлення пошкодженої в результаті бойових дій інфраструктури й розв'язання проблем внутрішньо переміщених осіб. На прифронтових територіях не діють повноцінні органи місцевого самоврядування (місцеві ради), натомість тут функціонують лише органи виконавчої влади – військово-цивільні адміністрації, що також унеможливує здійснення децентралізації влади.

На окупованих територіях не визнається суверенітет України. Участь місцевого громадського активу в обговоренні та здійсненні політики децентралізації є проблематичною з питань безпеки. У зв'язку з цим добровільне формування навіть перспективних планів утворення громад на цих територіях не є можливим.

Г.В. Макаров зазначає: «Важливою проблемою на території Донецької та Луганської областей є те, що значна частина фактичного населення територіальних громад не має легальних можливостей для впливу на політику місцевої влади, тому що не має права голосу на місцевих виборах або референдумах за місцем свого фактичного проживання» [8, с. 11].

Україна є унітарною державою з єдиною правовою базою, у рамках якої мають працювати й громади з утворюваними ними силами безпеки. Головні спори навколо окремих аспектів безпеки громад точаться з приводу побоювань позбутися монополії держави на застосування сили, дезорганізації сектору безпеки та появи на місцях недержавних силових структур («приватних армій»), які можуть виявитися додатковою підставою появи сепаратистських рухів, посилення в регіонах напруженості, пов'язаної із соціально-політичними процесами, перерозподілом власності на землю й економічні об'єкти тощо [9].

Проте Президент України П. Порошенко наголосив, що він не допустить децентралізації в питаннях оборони, національної безпеки, зовнішньої політики, боротьби з корупцією, забезпечення захисту прав і свобод громадян. Із цього приводу проводиться й буде проводитись централізована державна політика. Україна є, була і стовідсотково буде унітарною державою, як би не хотілося змінити цей унітарний устрій нашим ворогам [10].

Отже, головними загрозами політичній безпеці України в умовах децентралізації влади є такі:

- загроза виникнення сепаратизму та федералізму в межах суверенної території України, що може призвести до порушення конституційного ладу, територіальної цілісності; правопорядку, дестабілізації ситуації в країні або в її окремих регіонах;

- інституційна слабкість органів державної влади й органів місцевого самоврядування;

- незавершеність нормативно-правового забезпечення децентралізації та законодавчо визначеного розмежування повноважень між органами місцевого самоврядування й органами державної влади;

- зниження ефективності норм і механізмів приборкання правопорушників, а також механізму відновлення

порушених прав і свобод громадян на тимчасово окупованих і прифронтових територіях;

- наявність внутрішньопереміщених осіб, які внаслідок перебування на прифронтових територіях не можуть повноцінно реалізовувати свої конституційні права та повноваження;
- руйнування або перешкоджання роботі об'єктів критичної інфраструктури.

Важливу роль у запобіганні послабленню центральної влади в секторі політичної безпеки має відіграти інститут префектів, який має з'явитися після набрання чинності змін до Конституції України щодо децентралізації її, відповідно, після ліквідації місцевих держадміністрацій. Поняття «префект», як й інші основні аспекти децентралізації, внесено до Законопроекту «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації)» (реєстр. № 2217а). Йдеться в тому числі й про заміну скасованого в рамках останньої реформи прокуратури прокурорського нагляду за діяльністю місцевих обладміністрацій.

Отже, з одного боку, децентралізація влади в Україні є одним із компонентів формування ефективного адміністративно-територіального устрою, який передбачає створення «спроможних» адміністративно-територіальних одиниць. Водночас українська реформа децентралізації жодним чином не передбачає «децентралізації виконавчої влади». Щодо останньої можна вести мову про її «деконцентрацію» задля створення більш гнучкої системи нагляду та контролю в тому числі в контексті формування відповідних реакцій на виклики й ризики національної безпеки в умовах «гібридної» агресії з боку Росії. При цьому інститут префектів зафіксує ключову вимогу децентралізації – жорстке розмежування виконавчої влади та місцевого самоврядування. Зокрема, у змінах до Конституції визначені типи актів префекта, які можуть бути скасовані главою держави, а які – урядом: акти, що стосуються контролю над органами місцевого самоврядування є прерогативою Президента, а от ті, які стосуються територіальних органів виконавчої влади, – Прем'єр-міністра. Через інститут префекта пропонується впровадити природний для ефективних систем управління принцип зворотного зв'язку: префект не керує, а координує, тобто узгоджує дії територіальних органів міністерств і відомств, контролює законність їхніх актів [5, с. 25].

Отже, реформа місцевого самоврядування та децентралізація державної влади є складним і багатоступінчастим процесом, що суттєво впливає на політичну безпеку держави. Забезпечення політичної безпеки України в сучасних умовах ускладнено через збройну агресію з боку Російської Федерації, через остаточно невизначений геополітичний і геостратегічний курс України, через перманентний процес змін у законодавстві та реформування системи органів державної влади.

Досягненнями адміністративно-територіальної реформи є поліпшення структури управління, зменшення рівня потенційної політичної корупції завдяки прямим міжбюджетним відносинам між центром і громадами, активізація членів громади (розвиток бізнесу, місцевих ініціатив тощо). Водночас до недоліків реформи варто зарахувати не досить чітке розмежування повноважень між райдержадміністраціями, райрадами, виконавчими органами об'єднаних територіальних громад і подекуди дублювання їхніх функцій. В умовах погіршення соціально-економічного стану в Україні та політичної нестабільності процеси децентралізації й надання особливого статусу окремим адміністративно-територіальним одиницям можна розцінювати як загрозу політичній безпеці, що призводять до посилення сепаратистських тенденцій в окремих регіонах України.

Водночас передача громадам певних безпекових повноважень у раціональних обсягах і з урахуванням реального місця недержавного сектору в системі забезпечення національної безпеки не суперечить ні вимогам до спроможностей такої системи, ні принципу єдиначальності в силових структурах за умови належного правового оформлення. Така практика може сприяти підвищенню в громадян відчуття залученості й власного внеску до загальнонаціональної справи, а за умови ефективної взаємодії з державними силовими структурами сприятиме підвищенню довіри громадян до влади.

Контроль над дотриманням ними законодавства України має бути покладений на органи місцевого самоврядування, громадські комісії та інститут префектів. Силові структури, своєю чергою, в інтересах власної діяльності мають укладати з ними угоди, меморандуми про співпрацю, в рамках яких організують спільну діяльність і взаємодію, надають методичну, консультативну, навчальну, матеріально-технічну допомогу.

ЛІТЕРАТУРА

1. Європейська хартія місцевого самоврядування від 15 жовтня 1985 року, м. Страсбург (офіційний переклад). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036.
2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA%96-%D0%B2%D1%80>.
3. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження КМУ від 1 квітня 2014 року № 333-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80>.
4. Реформа місцевого самоврядування (децентралізація). URL: <http://reformsguide.org.ua/ua/analytics/>.
5. Безпекові аспекти політичної децентралізації в Україні: Бачення, реалії та можливі наслідки. Дослідження Центру досліджень армії, конверсії та роззброєння (ЦДАКР). 56 с.
6. Про додаткові заходи щодо забезпечення реформ із децентралізації влади: Указ Президента України від 6 грудня 2018 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4122018-25710>.
7. Безпекові аспекти політичної децентралізації в Україні: Бачення, реалії та можливі наслідки. Дослідження Центру досліджень армії, конверсії та роззброєння (ЦДАКР) / загальна редакція видання українською мовою Ф. Флурі, В. Бадрак). 56 с.
8. Децентралізація влади: як зберегти успішність в умовах нових викликів: аналітична доповідь / авт. кол.: Я.А. Жаліло, Г.В. Макаров, О.О. Даниляк та ін. Київ, 2018. 21 с.
9. Маляр А. Охрана общественного порядка как тест для полиции и общества. Українська правда. 31 січня 2018 р. URL: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2018/01/31/7170109/>.
10. Децентралізація потребує чесної розмови з людьми: Виступ Президента України на II засіданні Ради регіонального розвитку, 9 вересня 2015 р. Офіційне інтернет-представництво Президента України. URL: <https://www.president.gov.ua/news/decentralizaciya-potrebueyechesnoyirozmovi-z-lyudmi-prezide-35944>.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ПЕРЕД ЛЮДИНОЮ

RESPONSIBILITY OF THE PUBLIC AUTHORITY BEFORE THE HUMAN

Тимофєєва Л.Р., старший викладач
кафедри конституційного і муніципального права
ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені Вадима Гетьмана»

У статті проаналізовано відповідальність публічної влади перед людиною, позитивна і негативна форми як засоби реалізації конституційно-правової відповідальності, сформульовано пропозиції, спрямовані на вдосконалення законодавства з питань конституційно-правової відповідальності. Завдання конституційно-правової відповідальності – захист Основного Закону.

Ключові слова: відповідальність як публічно-правове явище, позитивна форма конституційно-правової відповідальності, негативна форма конституційно-правової відповідальності.

В статье проанализированы ответственность публичной власти перед человеком, позитивная и отрицательная формы как средство реализации конституционно-правовой ответственности, сформулированы предложения, направленные на усовершенствование законодательства по вопросам конституционно-правовой ответственности. Задание конституционно-правовой ответственности – защита Основного Закона.

Ключевые слова: ответственность как публично-правовое явление, позитивная форма конституционно-правовой ответственности, отрицательная форма конституционно-правовой ответственности.

The article analyzes the responsibility of public authority to a person, positive and negative forms as means of implementing constitutional and legal responsibility, formulates proposals aimed at improving legislation on constitutional and legal responsibility. The task of constitutional and legal responsibility is to protect the Basic Law.

Legal responsibility as a public-law phenomenon, pre-term re-election, recall of deputies – special measures of influence, negative form of responsibility. The grounds for bringing to constitutional-legal responsibility are not in the current legislation. The specification of this issue is an important problem of modern constitutional law.

In order to eliminate differences in the views on constitutional and legal responsibility, it is necessary to adopt a law that will outline the scope of objects and subjects of constitutional and legal responsibility, define the concept of a constitutional and legal offense.

It should be noted that it is necessary to develop and adopt the laws of Ukraine, namely: "On the constitutional and legal responsibility of the President of Ukraine", "On the Constitutional and Legal Responsibility of the Prime Minister of Ukraine", "On Legal Responsibility of the Cabinet of Ministers of Ukraine", "On the constitutional and legal responsibility of the Prosecutor General of Ukraine".

Ensure the simplicity of the application of the regulatory framework on legal liability of public service bodies and officials in transitional justice. The development of constitutional and legal responsibility is of particular importance in recent years due to the imperfection of the functioning of the highest state bodies.

A kind of responsibility is purge of power (lustration) – it is a prohibition by the Law on the purge of power or a court order to exclude certain individuals from certain positions (to be in service) (hereinafter – positions) (in addition to elective posts) in state authorities and local self-government bodies.

Key words: responsibility as a public-law phenomenon, positive form of constitutional-legal responsibility, negative form of constitutional-legal responsibility.

Постановка проблеми. Питання юридичної відповідальності – правового інструменту, за допомогою якого досягається дієве управління суспільством, – актуальні, оскільки в умовах європейського розвитку України змінюється і світ навколо. Для України як держави, що підписала Угоду про асоціацію з ЄС, прагне побудувати суспільство на європейських засадах і має необхідність уникнути концентрації влади, особливо важливо розвивати не тільки правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права, а й відповідальність публічної влади перед людиною.

Дотримання положень Основного Закону є основним обов'язком всіх публічних службовців. Проблема відповідальності влади в Україні особливо актуальна в умовах розвитку правової держави і громадянського суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти інституту конституційно-правової відповідальності досліджували у процесі аналізу конституційного розвитку вітчизняні вчені С. Авак'ян, Ф. Бурчак, Л. Кривенко, І. Коліушко, В. Погорілко, Н. Павловська, А. Заєць, Н. Оніщенко, В. Шаповал та ін.

Підстави притягнення до конституційно-правової відповідальності відсутні у чинному законодавстві. Конкретизація цього питання – важлива проблема сучасного конституційного права.

Постановка завдання. Метою цієї статті є дослідження конституційно-правової відповідальності Президента України, уряду, міністрів, Верховної Ради України,

депутатів, органів і посадових осіб місцевого самоврядування.

Основні результати дослідження. Конституція України закріпила принцип відповідальності держави перед людиною за свою діяльність, який проявляється передусім у конституційному визначенні обов'язків держави (ст. 3, 16, 22) [1].

Розвиток конституційно-правової відповідальності набуває особливого значення в останні роки у зв'язку з недосконалістю функціонування вищих державних органів.

Відповідно до Конституції України конституційно-правова відповідальність поширюється на Президента України (ст. 111), Кабінет Міністрів України (ст. 85, 87, 113), Верховну Раду України (п. 8 ст. 106), депутатів (ст. 81). В усуненні Президента України з посади (імпичменті) беруть участь Верховна Рада України та Верховний і Конституційний Суди України.

Правову природу процедури імпичменту офіційно розтлумачено у Рішенні Конституційного Суду України від 10 грудня 2003 р. № 19-рп/2003. Як зазначено у цьому рішенні, встановлена Конституцією України процедура імпичменту є єдиним способом притягнення Президента України до конституційної відповідальності і за своєю правовою природою не аналогічна обвинуваченню особи відповідно до норм Кримінального процесуального кодексу України [2].

Особливістю конституційно-правової відповідальності є те, що вона буває двох видів. *Ретроспективна*

передбачає відповідальність за минуле, це конституційно-правова відповідальність екс-глави держави. Вона настає тоді, коли для цього є нормативна підстава. Законом визначено фактичною підставою вчинення конституційного правопорушення (делікту).

Підставою *позитивної конституційно-правової відповідальності* міністрів, суддів є покладення на суб'єкта конституційних правовідносин певних функцій (бездіяльність посадової особи, недосягнення поставлених завдань, неефективна робота органів державної влади).

Політико-правовий характер як властивість конституційно-правової відповідальності органів публічної влади (посадових осіб) досліджував відомий конституціоналіст В.М. Шаповал. Він виділяє політичну відповідальність уряду і міністрів перед парламентом (резольцією недовіри) і відповідальність глави держави перед парламентом у порядку імпичменту. Відмінна риса політичної відповідальності – суб'єктивність, оскільки необхідність її застосування визначається не критеріями законності, а потребами конкретної політики, які проявляються у волевиявленні парламентарів [3, с. 80].

«Усі дослідники сутність конституційної відповідальності вбачають у встановленні системи реальних гарантій проти концентрації влади (чи в одній гілці влади, чи в компетенції між різними рівнями влади, чи в руках однієї посадової особи, що закріплені в конституційному законодавстві... Інакше кажучи, сутність конституційної відповідальності полягає в забезпеченні механізму юридичних наслідків у разі реальних порушень збалансованості влади, у виявленні причин таких порушень і покарань вищих посадових осіб держави» [4, с. 114–115].

Відповідальність посадових осіб міністерств, інших центральних органів виконавчої влади передбачено ст. 27 Закону «Про центральні органи виконавчої влади».

1. Посадові особи міністерств, інших центральних органів виконавчої влади несуть кримінальну, адміністративну, дисциплінарну та цивільно-правову відповідальність відповідно до закону. 2. Шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю посадових осіб міністерств, інших центральних органів виконавчої влади під час здійснення ними своїх повноважень, відшкодовується за рахунок держави в порядку, визначеному законом. 3. Держава має право зворотної вимоги (регресу) до посадових осіб міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, які заподіяли шкоду, у розмірах і порядку, визначених законодавством. Таким чином, юридична відповідальність службовців і державних органів настає не перед приватною особою, а перед державою за наявності вини.

У негативній формі конституційно-правова відповідальність держави не може бути реалізована, оскільки немає суб'єктів державно-правових відносин, що стоять вище за державу, а належна поведінка держави забезпечується конституційно-правовою відповідальністю позитивної форми.

Відповідальність органів і посадових осіб місцевого самоврядування перед територіальними громадами (ст. 75 Закону України «Про місцеве самоврядування»). Органи та посадові особи місцевого самоврядування є підзвітними, підконтрольними і відповідальними перед територіальними громадами. Вони не менш як два рази на рік інформують населення про виконання програм соціально-економічного та культурного розвитку, місцевого бюджету, інших питань місцевого значення, звітують перед територіальними громадами про свою діяльність.

Територіальна громада у будь-який час може достроково припинити повноваження органів і посадових осіб місцевого самоврядування, якщо вони порушують Конституцію або закони України, обмежують права і свободи громадян, не забезпечують здійснення наданих їм законом повноважень.

Відповідальність органів і посадових осіб місцевого самоврядування *перед державою* (ст. 76 Закону України «Про місцеве самоврядування»). Органи та посадові особи місцевого самоврядування несуть відповідальність у разі порушення ними Конституції або законів України.

Органи та посадові особи з питань здійснення ними делегованих повноважень органів виконавчої влади є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади.

Відповідальність органів і посадових осіб місцевого самоврядування *перед юридичними і фізичними особами* (ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування»).

Шкода, заподіяна юридичним і фізичним особам внаслідок неправомірних рішень, дій або бездіяльності органів місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевого бюджету, а внаслідок неправомірних рішень, дій або бездіяльності посадових осіб місцевого самоврядування – за рахунок їх власних коштів у порядку, встановленому законом.

Ст. 37 Закону України «Про статус депутата місцевої ради» передбачає підстави для відкликання депутата місцевої ради за народною ініціативою. Таким чином, депутат може бути відкликаний виборцями в разі порушення положень Конституції і законів України, встановленого судом, пропуску депутатом місцевої ради протягом року більше половини пленарних засідань ради або засідань постійної комісії, невиконання без поважних причин обов'язків депутата, невідповідності практичної діяльності депутата місцевої ради основним принципам і положенням його передвиборчої програми, невиконання депутатом зобов'язань звітувати перед виборцями та проводити зустрічі з ними. Таким чином, державні органи і посадовці є публічними суб'єктами, у правовідносинах відповідальності перед державою вони втрачають публічність і виступають як особи, що не виконали свої посадові обов'язки.

Важливо відрізнити юридичну відповідальність держави перед особою.

Зокрема, ст. 55 Конституції України надає кожному право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися по захист своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, а ст. 152 Конституції України зобов'язує державу відшкодовувати матеріальну чи моральну шкоду, завдану фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними. Відшкодовується також державою завдана безпідставним осудженням шкода у разі скасування вироку суду як неправосудного (ст. 62 Конституції України).

Різновидом відповідальності є очищення влади (люстрація) – це встановлена Законом про очищення влади або рішенням суду заборона окремим фізичним особам обіймати певні посади / перебувати на службі (крім виборних посад) в органах державної влади й органах місцевого самоврядування.

Висновки і перспективи подальших досліджень.

1. Для усунення розбіжностей у поглядах на конституційно-правову відповідальність потрібно прийняти закон, який окреслить коло об'єктів і суб'єктів конституційно-правової відповідальності, визначить поняття конституційно-правового правопорушення.

2. Необхідно розробити та прийняти закони України «Про конституційно-правову відповідальність Президента України», «Про конституційно-правову відповідальність Прем'єр-міністра України», «Про правову відповідальність Кабінету Міністрів України», «Про конституційно-правову відповідальність Генерального прокурора України» та ін.

3. Потрібно забезпечити простоту застосування нормативно-правової бази з питань юридичної відповідальності органів і посадових осіб публічної служби в умовах правосуддя перехідного періоду.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 41.
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень ч. 1 ст. 105, ч. 1 ст. 111 Конституції України (справа щодо недоторканності та імпідменту Президента України): Рішення Конституційного Суду України від 10 грудня 2003 р. № 19-рп/2003. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-03>.
3. Шаповал В.М. Вищі органи сучасної держави. Порівняльний аналіз. К.: Програма-Л., 1995. 136 с.
4. Оніщенко Н.М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи: монографія / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. 320 с.
5. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року та протоколів до Конвенції». Голос України. 1997. 24 липня.

РОЗДІЛ 3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.4

ЗЛОВЖИВАННЯ СВОБОДОЮ ДОГОВОРУ В ДЕЯКИХ ПРАВОЧИНАХ З ВАДАМИ ВОЛІ

ABUSE OF CONTRACT FREEDOM IN SOME TRANSACTIONS WITH VICIES OF THE WILL

Алексій Р.В., аспірант
кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Стаття присвячена дослідженню правової природи зловживання свободою договору в правочинах з вадами волі. Акцентується увага на залежності реалізації принципу свободи договору від внутрішньої волі особи, яка має намір учинити правочин, і констатується, що порушення свободи договору призводить до вчинення правочину з вадами волі. Також у науковому дослідженні наводяться конкретні ознаки наявності факту зловживання свободою договору в деяких правочинах з вадами волі.

Ключові слова: свобода договору, зловживання свободою договору, правочин з вадами волі, тяжка обставина, обман, зловмисна домовленість, насильство.

Статья посвящена исследованию правовой природы злоупотребления свободой договора в сделках с пороками воли. Акцентируется внимание на зависимости реализации принципа свободы договора от внутренней воли лица, имеющего намерение совершить сделку, и констатируется, что нарушение свободы договора приводит к совершению сделки с пороками воли. Также в научном исследовании приводятся конкретные признаки наличия факта злоупотребления свободой договора в некоторых сделках с пороками воли.

Ключевые слова: свобода договора, злоупотребление свободой договора, сделка с пороками воли, тяжелое обстоятельство, обман, злонамеренная договоренность, насиллие.

The article is devoted to research of the legal nature of contract freedom abuse in transactions with vices of will. There are following transactions with vices of will: transaction made under influence of fraud, transaction made under influence of violence, transaction made as a result of a malicious agreement of one party's representative with the other party and transaction made under influence of hard fact. Freedom of contract is the main principle of civil law, which must be respected by subjects when they make a contract. Attention is focused on the dependence of the realizations of the contract freedom principle on the internal will of the person who intends to make a deal, and it is stated that the violation of the contract freedom leads to a deal with vices of will. Non-observance of this rule leads to abuse of contract freedom. The main features of contract freedom abuse are illegality and intention.

Also in this scientific research the specific features of the existence of a fact contract freedom abuse in some transactions with vices of will are given. One of the most common examples of contract freedom abuse is a transaction made under influence of hard fact and on extremely unfavorable conditions. The abuse of the contract freedom in a transaction made under influence of hard fact is manifested in the actions of one of the parties of such contract who knows the difficult financial situation, the serious illness of the other party and use it for personal gain or benefit of third persons and motivates this party intentionally to make disadvantageous transaction.

The contract freedom abuse in transaction made under influence of fraud – is the commission of intentional illegal fraudulent actions by one party to the other party, who didn't know and couldn't know about the using of fraud. The purpose of such fraud is making a contract and getting some benefit

The transaction made as a result of a malicious agreement of one party's representative with the other party is an example of contract freedom abuse because one of the parties to the agreement, abusing his right to conclude an agreement, motivated another party who has made an act through a representative (who is in malicious agreement with the other party) to the making of an act that does not correspond to its internal will and harms its rights and interests.

Abuse of the contract freedom in transaction made under influence of violence means that the one party use the violence or the threat of its using to force the other party intentionally to conclude an act which doesn't wanted by this person.

Key words: freedom of contract, abuse of contract freedom, transaction with vices of will, hard fact, fraud, malicious agreement, violence.

Свобода договору – найважливіший принцип, якого необхідно дотримуватися суб'єктам під час укладення договорів (правочинів). Варто зазначити, що реалізація принципу свободи договору тісно пов'язана з внутрішньою волею учасника цивільних правовідносин, оскільки особа – сторона договору, відповідно до ст. 627 Цивільного кодексу України (далі – ЦК), є вільною в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості [1]. Порушення встановлених меж свободи договору призводить до зловживання свободою договору. Як наслідок, таке зловживання спричиняє деформацію внутрішньої волі одного, кількох або ж усіх учасників договору, тобто має місце вчинення правочину з вадами волі. Необхідно зауважити, що в цивільному обороті кількість таких правочинів постійно зростає.

Про це свідчить, зокрема, велика кількість звернень до суду з позовами про визнання цих правочинів недійсними. Отже, з огляду на це та недостатню увагу науковців до цієї проблеми, необхідно визначити, як саме проявляється зловживання свободою договору в правочинах з вадами волі.

Проблема зловживання свободою договору натепер недостатньо досліджена. Вона є предметом досліджень таких науковців, як О.А. Беляневич, А.Р. Давлетова, Ю.Л. Єршов, А.С. Ісайкіна, Т.Г. Ковальчук, Х.Г. Колінчук, М.В. Кратенко, С.С. Немченко, С.А. Параскевова, Ю.В. Романець, В.Г. Ротань, О.В. Шестакова й інші.

Метою статті є з'ясування сутності зловживання свободою договору в правочинах з вадами волі, а також визначення конкретних ознак такого зловживання під час учинення деяких видів зазначених правочинів.

Як відомо, до правочинів з вадами волі належать правочин, учинений дієздатною особою, яка в момент його

вчинення не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними; правочин, учинений під впливом помилки; правочин, учинений під впливом обману; правочин, учинений під впливом насильства; правочин, учинений унаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною; правочин, учинений під впливом тяжкої обставини й на вкрай невігідних умовах; фіктивний правочин; удаваний правочин.

Якщо звернути увагу на власне назву терміна «зловживання свободою договору», то можна зробити висновок, що особа – учасник договору – вчиняє умисні неправомірні дії. А отже, ми не можемо говорити про наявність зловживання у правочинах, учинених дієздатною особою, яка в момент їх учинення не розуміла значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, а також у правочинах, учинених під впливом помилки, оскільки в діях сторін правочину немає умислу, їхня воля сформувалася внаслідок впливу внутрішніх факторів, які залежать від самої особи.

Одним із найпоширеніших прикладів зловживання свободою договору є правочин, учинений під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах. У науці цивільного права щодо таких правочинів часто вживають термін «кабальний». О.В. Шестакова наводить такі ознаки кабального правочину: правочин укладений потерпілою особою; здійснений на вкрай невігідних для неї умовах; учинений вимушено – внаслідок збігу тяжких обставин, а інша сторона в правочині свідомо використовувала ці обставини; крім того, йдеться не про одну важку обставину, а про збіг тяжких обставин, під впливом яких особа вчинила правочин, і не про просту невігідність укладення правочину, а про «вкрай невігідні умови» [2]. К.В. Скиданов зазначає, що в кабальних правочинах одна особа має намір скористатися бідною іншою й дістати собі за безцінь те, що коштує значно дорожче [3, с. 158]. Умовою визнання правочину кабальним також є усвідомлення недобросовісною стороною умисного характеру своїх дій, а потерпілою – розуміння невігідності для себе укладеного договору. Обставини, що впливають на формування волі, виникають незалежно від іншого учасника договору, проте він усвідомлює їх наявність і використовує їх для укладення вигідного для себе, але вкрай невігідного для контрагента договору. У діях недобросовісної сторони виявляється чітко виражений умисел, тобто внутрішнє ставлення в цьому випадку має характер умисних намірів використати ситуацію у власних інтересах [4, с. 119].

У правовому висновку Верховний Суд України виходить із такого: «Правочини, що вчиняються особою під впливом тяжкої для неї обставини і на вкрай невігідних умовах, характеризуються тим, що особа їх вчиняє добровільно, усвідомлює свої дії, але вимушена це зробити через тяжкі обставини і на вкрай невігідних умовах, а тому волевиявлення особи не вважається вільним і не відповідає її внутрішній волі» [5].

Щодо правочину, вчиненого під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах, О.А. Беляневич висловлює думку, що норма ст. 233 ЦК безпосередньо стосується реалізації принципу свободи договору, який, відповідно до ст. 627 ЦК, абз. 2 ч. 4 ст. 179 Господарського кодексу України, включає можливість вільно укладати договори на будь-яких умовах, а суду надається право оцінювати невігідність умови договору, який не суперечить законодавству [6, с. 107]. Дійсно, суб'єкти цивільних правовідносин можуть укласти будь-який договір з однією тільки умовою, щоб цей договір не порушував норм чинного законодавства. Проте якщо особа укладає договір, будучи під впливом тяжкої обставини, а інша сторона цим скористалася, то цілком справедливо можна говорити про наявність факту зловживання у відносинах між цими суб'єктами.

М.В. Кратенко в дослідженні висловлює думку, що для визнання кабального правочину недійсним необхідно наявність одночасно трьох обставин: правочин укладений

суб'єктом (потерпілим) вимушено, внаслідок збігу тяжких обставин; умови правочину є вкрай невігідними для потерпілого; інша сторона у правочині обізнана про обставини, за яких діє потерпілий, і використовує їх для власної вигоди [7, с. 42]. Ураховуючи притаманні для правочину, вчиненого під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах, ознаки, можна зробити висновок, що під час укладення такого правочину наявне зловживання свободою договору.

Отже, правочин, учинений під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах, є досить яскравим прикладом зловживання свободою договору. Цьому підтвердженням є відповідність низки ознак, притаманних для зловживання свободою договору, а саме:

1) наявність в особі повної цивільної дієздатності, що передбачає можливість реалізації тих прав та обов'язків, які можуть виникнути під час укладення цього договору;

2) це двосторонні правовідносини з передбаченням певного обсягу прав та обов'язків для обох сторін;

3) один із учасників договору пропонує й спонукає іншого учасника укласти правочин на нерівних і невігідних умовах для нього;

4) укладення такого договору порушує загальні норми про рівність сторін у договорі, деякі спеціальні норми, які встановлюються для конкретного виду договору, а також моральні засади суспільства. У цьому випадку в силу того, що для однієї зі сторін умови договору є вкрай невігідними та несприятливими, статус цієї сторони в правочині є суттєво нижчим, аніж в іншого учасника договору;

5) під час укладення правочину, вчиненого під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах, сторона або сторони виходять за передбачені ЦК межі, а саме: порушуються права й інтереси іншої сторони в договорі; ці дії можуть учиняються з метою завдати шкоди іншій особі (у цьому випадку одній зі сторін у договорі); недотримання моральних засад суспільства тощо;

6) спонукання особи до вчинення правочину на вкрай невігідних умовах має умисний характер. Тобто одна зі сторін знає про скрутне матеріальне становище, важку хворобу іншої сторони чи її близьких, а також інші тяжкі обставини, під впливом яких діє друга сторона під час укладення договору. Проте шляхом умовляння та переконання схиляє цю особу до вчинення невігідного й нерівноцінного для неї договору;

7) друга сторона під час укладення договору скористалася тим, що в момент укладення цього договору інша сторона перебувала під впливом тяжкої обставини;

8) одна зі сторін переконує іншу укласти кабальний договір з певною метою, а саме: отримання певної вигоди для себе чи третіх осіб; завдання шкоди правам та інтересам іншій стороні.

Причому про зловживання свободою договору під час учинення правочину, вчиненого під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах, можна говорити лише в тому випадку, коли одна зі сторін, знаючи про наявність тяжких обставин у житті іншої сторони, все ж спонукає до вчинення кабального правочину. Якщо особа, яка перебуває в скрутному матеріальному становищі, сама є ініціатором укладення невігідного для себе договору, то тут не йде мова про вихід за межі, передбачені законом, чи певні умисні дії іншої сторони, а отже, і про зловживання свободою договору. Немає й мети отримати певну вигоду з боку другого учасника правочину. У цьому випадку особа, усвідомлюючи своє важке становище, сама вчиняє необхідні дії в напрямі реалізації такого правочину, хоча цей правочин за заявою потерпілої особи також може бути визнаний судом недійсним.

Отже, зловживання свободою договору у правочині, вчиненому під впливом тяжкої обставини та на вкрай невігідних умовах, проявляється в діях однієї зі сторін такого правочину, яка, знаючи про важке матеріальне

становище, тяжку хворобу іншої сторони чи її близьких тощо, скористалася цим для особистої вигоди чи вигоди третіх осіб та умисно спонукала укласти вкрай невідгидний для цієї сторони правочин.

Цікавим видається також з'ясування наявності факту зловживання свободою договору у правочинах, учинених під впливом обману. З огляду на диспозицію ст. 230 ЦК, такі правочини чітко ілюструють зловживання свободою договору.

Якщо звернути увагу на формулювання ст. 230 ЦК, можна констатувати, що обман може вчинятися в активній чи пасивній формах: заперечення наявності обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або замовчування їх існування. З такою позицією погоджується більшість науковців. Автор також дотримується цієї думки.

А.В. Пермяков щодо обману наводить таке: «Під час аналізу обману як підстави визнання правочину недійсним звертає на себе увагу та обставина, що обман складається з двох складників. Перша – повинно мати місце невідання особи або її неправильне уявлення щодо значущих елементів правочину, у тому числі й обставин, що знаходяться за його межами. Друга – для кваліфікації обману необхідна наявність впливу на волю особи, яка здійснює правочин, що хоча й зближує обман із примусом і погрозою, але, на відміну від останніх, воля особи, яка вчиняє правочин, несвідомо підкоряється волі особи, яка обманює» [8, с. 132]. О.В. Гутніков також дотримується схожої думки, зазначаючи, що під час здійснення правочину під впливом обману формування волі потерпілого відбувається не вільно, а вимушено, під впливом недобросовісних дій інших осіб, які полягають в умисному створенні в потерпілого помилкового уявлення про обставини, що мають значення для укладання правочину [9, с. 318].

Отже, розуміння правочину, вчиненого під впливом обману, як зловживання свободою договору підтверджується такими ознаками:

1) особи-сторони в договорі мають необхідний обсяг дієздатності;

2) суб'єкти цивільних правовідносин учиняють певні правові дії в напрямі реалізації договору, тобто одна сторона пропонує, а інша – приймає певні умови договору;

3) одна зі сторін учиняє певні дії, які спонукають іншу сторону вчинити правочин, що не відповідає її справжній волі, шляхом уведення в оману щодо істотних умов договору або замовчування існування таких обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину. Це, у свою чергу, є порушенням норм цивільного законодавства;

4) одна зі сторін не знала й не могла знати про застосування обману щодо неї другою стороною;

5) такими оманними діями одна зі сторін виходить за межі свободи договору, які встановлюються законом, при цьому порушуючи права іншої сторони або третіх осіб;

6) порушення цих меж, тобто застосування обманних дій, має характер умислу. Цьому підтвердженням є й положення ст. 230 ЦК, у якій зазначено, що «одна із сторін правочину навмисно ввела другу сторону в оману»;

7) укладення такого договору в основному спрямовано на досягнення певної мети (власне укладення договору з вадою волі; завдання шкоди правам та інтересам другої сторони; отримання певної матеріальної вигоди). Хоча на практиці багато випадків, коли правочини, вчинені під впливом обману, укладаються без будь-якої конкретної мети.

Виходячи з вищенаведених ознак, можемо зазначити, що зловживання свободою договору у правочинах, учинених під впливом обману, полягає в здійсненні умисних неправомірних обманних дій однією стороною щодо іншої сторони, яка не знала й не могла знати про застосування щодо неї обману, з метою спонукання до вчинення правочину та отримання певної вигоди.

Також необхідно розібратися, чи можна вважати зловживання свободою договору передбачений ст. 232 ЦК

правочин, учинений унаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною. Відповідно до ч. 1 цієї статті, цей правочин визнається судом недійсним [1]. Як сказано вище, цей правочин особливий складною системою правовідносин між його суб'єктами («довіритель-представник»; «представник – друга сторона в правочині»; «довіритель – друга сторона»). Варто з'ясувати, де саме в такому правочині може виникнути зловживання свободою договору? І чи може взагалі існувати в таких правовідносинах зловживання?

Беручи до уваги ознаки зловживання свободою договору, варто сказати, що правочин, учинений унаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною, може бути прикладом зловживання свободою договору. Цьому підтвердженням є такі аспекти: а) наявність договірних правовідносин між суб'єктами, які включають оферту, акцепт, а також перелік прав та обов'язків; б) вихід за межі дозволеної свободи договору шляхом завдання шкоди інтересам одній зі сторін у договорі; в) ці дії є неправомірними; г) такий вихід за дозволені законом межі має умисний характер; ґ) ці неправомірні дії спрямовані на досягнення певної мети (завдання шкоди інтересам однієї зі сторін; д) отримання певного виду вигоди з боку представника і другої сторони тощо).

Але необхідно взяти до уваги деякі моменти. Ураховуючи, що зловживання свободою договору виникає внаслідок дій однієї або двох сторін (багатьох сторін, якщо договір передбачає більше, ніж два суб'єкти), під час виникнення правочину, вчиненого внаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною, зловживання може виникнути тільки в другій сторони, тобто в тієї, яка зловмисно домовляється з представником іншої сторони, тоді як інша сторона не знає й не може знати про факт наявності змови між її представником і другою стороною.

Проте як тоді бути з таким суб'єктом, як представник, який також діє з умислом? Але не можна забувати той факт, що особа, яка діє через представника, не здогадується про наявність змови проти неї між представником і другою стороною, а представник діє на шкоду інтересам свого довірителя. Тим паче представник є не окремою стороною в цьому договорі, а виступає в інтересах однієї зі сторін (на підставі іншого договору). Тобто представник виступив знаряддям для переконання іншої сторони вчинити дефектний правочин.

Хоча не виключається той факт, що представник, порушуючи умови договору про представництво, може виступити ініціатором змови проти свого довірителя для отримання особистої вигоди. Але й у цьому випадку особа, яку представляють, не знала й не могла дізнатися, що вона вчиняє правочин у результаті зловмисної домовленості свого представника з другим контрагентом. Такий договір не відповідає його справжній волі, як наслідок, він є правочинном з вадою волі та може бути визнаний судом недійсним.

З огляду на вищенаведене, можна зазначити, що правочин, учинений унаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною, є прикладом зловживання свободою договору, тому що одна зі сторін договору, зловживаючи своїм правом на укладення договору, спонукала іншу сторону, яка діє через представника (що, у свою чергу, перебуває в зловмисній домовленості з другою стороною), до вчинення правочину, що не відповідає її внутрішній волі й шкодить її правам та інтересам.

Говорячи про зловживання свободою договору, не можна оминати й правочин, учинений під впливом насильства (ст. 231 ЦК). На думку С.В. Герасимовського, сьогодні досить часто зустрічаються випадки застосування насильницьких дій з метою спонукати особу укласти правочин (в основному це стосується укладення договорів дарування чи інших договорів щодо відчуження майна) [10, с. 43]. Я.Н. Важин насильство та погрозу роз-

глядає як дії, які завдають шкоду, як наслідок, вони є зловживанням правом [11, с. 107]. Ураховуючи положення ст. 627 ЦК, сторони можуть укласти будь-який договір, який не суперечить чинному законодавству. Проте процедура укладення договору повинна проходити вільно. Якщо говорити про правочин, учинений під впливом насильства, то тут цей аспект ігнорується. Стаття 231 ЦК передбачає недійсність правочинів, які вчинені особою проти її волі, внаслідок застосування до неї насильства чи погрози застосування насильства [1]. А.С. Бахаєва, говорячи про правочин, учинений під впливом насильства, зазначає, що особа, яка вчиняє невиконаний для себе правочин, виражає волю під впливом заподіяних фізичних чи моральних страждань [12, с. 82]. Така ситуація чітко ілюструє порушення принципу свободи договору однією зі сторін щодо другої сторони. Тому в цьому випадку варто говорити про зловживання свободою договору під час укладення такого правочину. Якби насильство не застосовувалося б, то учасник правочину не вчинив би такого правочину. У свою чергу, інший учасник використав насильство чи погрозу його застосування як спосіб спонукання до вчинення правочину. Як зазначає Л.В. Калініна, насильство спрямовано насамперед на спонукання до вчинення дій, які б створювали видимість такої згоди, а не на отримання згоди на вчинення правочину, якої бути не може. Звичайно, для насильника важливо отримати підпис під договором, підпис під заявою, актом, іншими документами, необхідними для того, щоб правочин уважався вчиненим [13, с. 281].

С.В. Герасимовський щодо правочинів, учинених під впливом насильства, зазначає, що одна сторона має намір укласти відповідний правочин і за допомогою третіх осіб або своїх неправомірних дій примушує другу сторону укласти цей правочин, тобто нав'язує свою волю [10, с. 43]. Отже, на думку автора, укладення правочину, вчиненого під впливом насильства, також є зловживанням свободою договору. Доведенням цього є врахування таких моментів:

1) наявність певних договірних правовідносин, які тягнуть за собою виникнення, зміни чи припинення певних прав та обов'язків;

2) спонукання до вчинення правочину відбувається шляхом застосування щодо однієї зі сторін іншою стороною насильства чи погрози застосування насильства, що є неправомірною дією з погляду законодавства, а також моральних норм;

3) під час учинення такого правочину порушуються права й інтереси однієї зі сторін, а в деяких випадках і третіх осіб, що є виходом за межі, передбачені цивільним законодавством;

4) застосування насильства чи погрози його застосування до однієї зі сторін або її близьких здійснюється з умислом з боку іншої сторони;

5) насильницькі дії або погроза їх застосування мають певну мету, а саме: власне вчинення правочину, завдання шкоди правам та інтересам однієї зі сторін, отримання певної вигоди для другої сторони в разі укладення правочину.

З огляду на вищенаведене, зловживання свободою договору в правочинах, учинених під впливом погрози та насильства, полягає в такому: одна зі сторін за допомогою застосування насильства чи погрози його застосування з метою отримати певні матеріальні чи нематеріальні блага навмисно примушує другу сторону до укладення правочину, вчинення якого вона не бажає. Цим самим одна зі сторін порушує право другої сторони на вільне укладення договору, тобто тут наявне порушення принципу свободи договору.

Отже, свобода договору тісно пов'язана з внутрішньою волею суб'єктів цивільних правовідносин і реалізація цього принципу прямо залежить від певних вольових процесів учасника договору. Порушення свободи договору призводить до вчинення правочину, який не відповідає справжній волі одного чи кількох сторін у договорі. Отже, більшість правочинів з вадами волі є яскравим прикладом зловживання свободою договору. У цьому випадку виняток становлять ті правочини з вадами волі, які вчиняються без певного умислу з боку всіх його учасників. Цій проблемі не приділено достатньо уваги з боку науковців, і тому вона потребує більш поглибленого дослідження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. С. 356.
2. Шестакова Е.В. Принцип свободы договора и кабальные сделки. Юрист. 2015. № 4. С. 17–22. URL: <http://narodirossii.ru/?p=9154>.
3. Скиданов К.В. Воля і волевиявлення в правочині: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Київ, 2015. 285 с.
4. Длугош О.І. Нездійсність правочинів з дефектами волі: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Київ, 2013. 209 с.
5. Постанова Верховного Суду України від 06.04.2016 № 6-551цс16. URL: [http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/C9D71FEC28D1921DC2257F96003B90A2](http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C9D71FEC28D1921DC2257F96003B90A2).
6. Белянєвич О.А. Деякі питання застосування статті 233 Цивільного кодексу України. Вісник господарського судочинства. 2015. № 1. С. 105–155.
7. Кратенко М.В. Злоупотребление свободой договора: частноправовые и публично-правовые аспекты. Москва: Волтерс Клувер (Wolters Kluwer), 2010. 208 с.
8. Пермяков А.В. К вопросу об определении понятия «обман» и его места в механизме гражданско-правового регулирования. Вестник Пермского университета. 2011. Вып. 2 (12). С. 130–139.
9. Гутников О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания. Москва: Бератор-Пресс, 2003. 576 с.
10. Герасимовський С. Правочини, вчинені під впливом насильства як вид оспорюваних правочинів. *Leges si Viata*. № 3. С. 41–43.
11. Вагин Я.Н. О некоторых аспектах сделок, совершенных под влиянием насилия и угрозы. Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 5. С. 107–109.
12. Бахаєва А. Окремі елементи вад волі та волевиявлення під час укладення правочинів. *Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2017. № 6. С. 80–84.
13. Калинина Л.В. Сделки, совершенные под влиянием обмана, насилия и угрозы. Современные проблемы управления и регулирования: теория, методология, практика: труды 2 Международной научно-практической конференции (23 января 2017 г.). Пенза, 2017. С. 280–282.

ПОРЯДОК І ПРОБЛЕМАТИКА ВИЇЗДУ ДІТЕЙ ЗА КОРДОН УКРАЇНИ

THE ORDER AND PROBLEM OF DEPARTURE OF CHILDREN ABROAD UKRAINE

Гавінська О.А., к.ю.н.,
асистент кафедри права факультету менеджменту та права
Вінницький національний аграрний університет

У статті визначено особливості порядку нотаріального консультування в разі виїзду дітей за кордон України. Автор урахує останні зміни законодавства, що значною мірою сприяють захисту прав дітей відповідно до міжнародного й українського законодавства. Певна увага приділена особливостям вирішення спорів батьків дитини, що проживають окремо. Виокремлено проблеми чинного законодавства стосовно особливостей терміну перебування дитини за кордоном та особливості нормативної неврегульованості питання супроводу дітей третіми особами.

Ключові слова: захист прав дитини, виїзд дітей за кордон, суперечки про дітей, порушення інтересів дітей, неповнолітні громадяни, правила перетину кордону, цивільне право, сімейне право, нотаріальна згода.

В статье определены особенности порядка нотариального консультирования при выезде детей за границу Украины. Автор учитывает последние изменения законодательства, что в значительной степени способствуют защите прав детей в соответствии с международным и украинским законодательством. Определенное внимание уделено особенностям разрешения споров родителей ребенка, проживающих отдельно. Выделены проблемы действующего законодательства касательно особенностей срока пребывания ребенка за границей и особенности нормативной неурегулированности вопроса сопровождения детей третьими лицами.

Ключевые слова: защита прав ребенка, выезд детей за границу, споры о детях, нарушение интересов детей, несовершеннолетние граждане, правила пересечения границы, гражданское право, семейное право, нотариальное согласие.

The article analyses of the procedure of notarial counseling when leaving children abroad of Ukraine are determined. In the article, the author takes into account recent changes in legislation, which largely contributes to the protection of the rights of children in accordance with international and Ukrainian legislation. The author points to the positive aspect of the introduction of new rules for the departure of children abroad of Ukraine, since they contribute to the realization of a balance of interests of both parents and comply with the principle of ensuring the best interests of the child internationally. These changes also resolve some of the issues of abuse of their rights by their parents, which happened earlier when coordinating a child's trip abroad with one of the parents. By comparison, the author pays attention to the unchanged conditions: the notarized consent of the second parent to leave a child under 16 abroad with one parent is not required in the following cases: if the second parent is a foreigner or stateless person and this is indicated in the birth certificate of the child; if the child's passport contains a record of her retirement for permanent residence in another country or a note about taking the child for permanent consular registration in the diplomatic or consular representation of Ukraine abroad; if such one of the parents presents the death certificate of the second, a court decision on depriving the second parent of parental rights, declaring him incompetent or missing, or a birth certificate stating that the child's father was recorded according to the mother's words. However, it was previously stipulated that the notarized consent of the second parent is also not needed when the second parent has a debt to pay child support in an amount exceeding the amount of maintenance payments for 6 months. Now this provision has been canceled and replaced by a number of new rules.

The new changes provided for unimpeded conditions for one of the parents to travel with the child abroad without the notarial consent of the second under such cumulative conditions: the period of travel does not exceed 1 month; the parent who plans to travel with the child abroad has a document confirming the child's place of residence (court decisions or the conclusion of the service for children); is a document confirming the purpose and duration of the trip.

Particular attention is paid to the peculiarities of the resolution of disputes between parents of a child living separately. The problems of functioning legislation are highlighted related to the peculiarities of the list of documents to accompany the child, cases of determining the child's domicile peacefully, the specifics of the child's stay abroad, the regulatory unresolved issue of accompanying children by third parties, and the like.

Key words: protection of the rights of the child, departure of children abroad, disputes about children, violation of the interests of children, minor citizens, rules for crossing the border, civil law, family law, notarial consent.

Конвенція ООН «Про права дитини», Конституція України розглядають дитину як самостійного суб'єкта права й носія прав. Так, відповідно до п. п. 1, 2 ст. 3 Конвенції про права дитини [2], яка в силу положень ст. 9 Конституції України [1] є частиною національного законодавства, в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини. «Дитині забезпечується такий захист і піклування, які необхідні для її благополуччя, беручи до уваги права й обов'язки її батьків, опікунів чи інших осіб, які відповідають за неї за законом. Держави-учасниці забезпечують те, щоб дитина не розлучалася з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно з судовим рішенням, визначають відповідно до застосовуваного закону і процедур, що таке розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини. Таке визначення може бути необхідним у тому чи іншому випадку, наприклад, коли батьки жорстоко поводяться з дитиною або не піклуються про неї, або коли

батьки проживають роздільно і необхідно прийняти рішення щодо місця проживання дитини (ст. 9 Конвенції про права дитини)» [2].

Згідно зі ст. 18 цієї Конвенції, батьки або у відповідних випадках законні опікуни несуть основну відповідальність за виховання й розвиток дитини. Найкращі інтереси дитини є предметом їхнього основного піклування [2].

Зауважимо, що правові питання захисту дітей є розробленими недостатньо як за теоретичним наповненням цивільного, сімейного права, так і за практичним роз'ясненням законодавства. Окремі питання захисту особистих немайнових прав дітей досліджено в працях Н.І. Бесседкіної, О.В. Синегубова та практиків Н.О. Муляра, О. Войнаровських та інших науковців.

Мета статті полягає в розкритті порядку виїзду дітей за кордон згідно з оновленим законодавством і виокремленні проблем.

Відповідно до ст. ст. 3, 6, 7 Закону України «Про охорону дитинства» (в редакції від 01.01.2019) [6], з моменту народження діти набувають права і свободи людини та громадянина, в т. ч. сімейні права, які гарантуються державою. Основні суб'єктивні права дітей закріплені в главі 11 Сімейного кодексу України (далі – СК України)

[3], за допомогою якого розкриваються й реалізуються принципи сімейного права.

Наведеними нормами закріплено основоположний принцип забезпечення найкращих інтересів дитини, якого необхідно дотримуватися, зокрема, під час вирішення питань про місце проживання дитини у випадку, коли її батьки проживають окремо; про тимчасове розлучення з одним із батьків у зв'язку з необхідністю виїхати за межі країни, у якій визначено місце проживання дитини, з іншим із батьків з метою отримання освіти, лікування, оздоровлення та з інших причин, зумовлених необхідністю забезпечити дитині повний і гармонійний фізичний, розумовий, духовний, моральний і соціальний розвиток, а також необхідний для такого розвитку рівень життя [3].

Структура норм СК України дає змогу стверджувати, що серед системи прав неповнолітніх дітей законодавець надав пріоритет особистим немайновим правам, визнавши тим самим значущість інтересів дитини. При цьому варто зауважити, що перелік немайнових прав, що міститься в главі 13 СК України, не є вичерпним, оскільки не розкриває всіх можливих прав дитини в сім'ї. Багато в чому можливості реалізації дитиною своїх прав залежать від здійснення її батьками батьківських прав і виконання обов'язків, а в певних випадках і від спільного або окремого проживання дитини з батьками [3].

У літературі справедливо вказується, що під час реалізації батьками своїх прав і виконання обов'язків неприпустимо порушення прав та інтересів дитини. Варто зазначити висловлювання М.М. Ясинка, що володіння сімейними правами нерозривно пов'язане з повагою прав інших членів сім'ї, які ні за яких обставин не повинні порушуватися [12]. Свобода вибору, що надається особі в здійсненні індивідуальних інтересів у сфері сімейних відносин, має певні межі, спрямовані як на запобігання егоїстичному свавілля і анархізму, зіткненням і конфліктам, так і на забезпечення прав та інтересів інших членів сім'ї.

Наведене висловлювання можна застосувати й до прав, й обов'язків батьків і дітей, що визначає реалізацію батьківських прав з одночасною повагою прав дитини, наявність меж батьківських прав (ст. 155 СК України) у вигляді прав та інтересів дитини. І якщо сімейне законодавство містить перелік основних прав дитини, то використовується галузь категорія «інтереси дитини» не розкривається. У науці сімейного права переважає точка зору, згідно з якою інтереси суб'єкта трактуються як умови його благополуччя. Отже, інтереси дитини з погляду сімейного права ні що інше, як умови її фізичного й морального благополуччя, які повинні забезпечуватися передусім батьками [3].

Для зручності класифікації у правовому світі прийнято ділити людей, яким не виповнилося 18 років, на дві категорії: малолітні та неповнолітні. Малолітніми вважаються діти віком до 14 років, неповнолітніми – від 14 до 18. Від того, який вік вашої дитини, залежить сама процедура оформлення виїзду за межі держави. Так, особи, яким уже виповнилося 16 років, мають право на відвідування закордону без юридичного дозволу батьків (опікунів), проте діти, віком молодше, зобов'язані мати письмову згоду. Подібний порядок регулюється ст. 313 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України [4].

При цьому неповнолітні особи 13, 14 років так само зобов'язані надати довіреність від батьків, якщо бажають виїхати за межі держави. Зокрема п. 3 ст. 313 ЦК України передбачено право дитини, яка досягла шістнадцяти років, на вільний самостійний виїзд за межі країни. Однак, незалежно від мети подорожі (лікування чи оздоровлення за кордоном, туристична екскурсія, поїздка до родичів тощо), діти до 16 років мають право на виїзд за кордон тільки за згодою батьків і в їх супроводі або разом з особами, які уповноважені батьками дитини [4].

3 1 квітня 2018 року для пропуску за кордон діти зобов'язані мати особистий закордонний паспорт: інші

документи, що підтверджують особу особи, не є юридично дійсними [5]. Однак, згідно з унесеними 4 липня 2018 року змінами, дозволяється використовувати проїзний документ дитини [9].

Відповідно до СК України, батьківські права не можуть здійснюватися всупереч інтересам дітей. Забезпечення інтересів дітей є предметом основної турботи та піклування батьків. У сім'ї, що проживає однією сім'єю, за належного виконання батьками своїх обов'язків і реалізації своїх прав конфлікту інтересів батьків і дітей не відбувається, тоді як при окремому проживанні дитини з одним із батьків на практиці спостерігається утиск і безпідставне обмеження прав та інтересів дитини таким батьком під прикриттям необхідності реалізації своїх батьківських прав. Так, наприклад, через відсутність доцільності або через забезпечення безпеки дитини батько, що проживає окремо, не надає згоди на тимчасовий виїзд дитини за кордон на відпочинок, екскурсії або навчання. Незгода на виїзд дитини за кордон на постійне місце проживання мотивується подальшою неможливістю реалізації батьківського права на спілкування з дитиною (ст. 153 СК України), вирішення батьками питань щодо виховання дитини (ст. 157 СК України) тощо. Звісно ж, в описаних ситуаціях спостерігається ні що інше, як конфлікт інтересів окремо проживаючого батька й дитини, а також зловживання зазначеним батьком своїми правами [3].

Відповідно до ст. 141 СК України, батьки мають рівні права й несуть рівні обов'язки щодо дитини. Зазначене положення стосується й випадків окремого проживання батьків від дитини. Мати, батько, з яким у силу домовленості або судового рішення проживає дитина, і того з батьків, хто проживає окремо, повинні вирішувати питання, що стосуються виховання, розвитку й утримання дитини за взаємною згодою й в інтересах дитини. Реалізація батьківських прав, пов'язаних із вихованням, розвитком та утримання дитини, передбачає й рішення таких питань, як забезпечення відпочинку дитини, підвищення рівня освіти в т. ч. шляхом виїзду за кордон.

Права дитини на виїзд за межі України на певний термін і на постійне місце проживання можна також сформулювати як право дитини на вільне пересування і право на вибір місця проживання, а виїзд за межі України на відпочинок, екскурсії або навчання можна охарактеризувати також як реалізацію таких прав, як право на відпочинок, право на гармонійний розвиток і право на здобуття освіти. Зазначені немайнові права дітей знайшли своє самостійне відображення в ст. 157 СК України, а саме згідно із Законом від 3 липня 2018 року № 2475-VII [2].

Незмінними до виконання є такі умови: нотаріальна згода другого з батьків для виїзду дитини до 16 років за кордон з одним із батьків не потрібна в таких випадках: якщо другий із батьків – іноземець або особа без громадянства та про це вказано у свідоцтві про народження дитини; якщо в закордонному паспорті дитини є запис про її вибуття на ПМП в іншу країну чи відмітка про взяття дитини на постійний консульський облік у дипломатичному або консульському представництві України за кордоном; якщо такий один із батьків пред'явить свідоцтво про смерть другого, рішення суду про позбавлення другого з батьків батьківських прав, визнання його недієздатним чи безвісно відсутнім або довідку про народження дитини, де зазначено, що батько дитини записаний зі слів матері. Ці винятки із загального правила про нотаріальну згоду другого з батьків діяли й раніше та не зазнали змін.

Однак раніше було передбачено, що нотаріальна згода другого з батьків також не потрібна, коли другий із батьків має борг із виплати аліментів на дитину в розмірі, що перевищує суму аліментних платежів за 6 місяців. Тепер це положення скасовано й замінено низкою нових норм.

Нові зміни передбачили безперешкодні умови для одного з батьків виїхати з дитиною за кордон без нотарі-

альної згоди другого за таких кумулятивних умов: строк поїздки не перевищує 1 місяця; той із батьків, хто планує поїздку з дитиною за кордон, має документ, що підтверджує місце проживання дитини з ним (рішення суду або висновок служби в справах дітей); є документ, що підтверджує мету й строк поїздки. Мета виїзду дитини за кордон може бути різноманітна: відпочинок, участь у змаганнях, фестивалях, олімпіадах і конкурсах, закордонне лікування або навчання, при цьому підтвердними документами можуть бути довідка з медичного або навчального закладу, броня квитків; щодо того з батьків, хто хоче виїхати з дитиною за кордон, немає виконавчого провадження про примусове усунення перешкод у спілкуванні дитини з другим із батьків [13].

Якщо другий із батьків свідомо виконує батьківські обов'язки й не має боргів із виплати аліментів на дитину, то той із батьків, хто планує закордонну поїздку з дитиною та знає адресу другого, має рекомендованим листом повідомити останнього про майбутню поїздку дитини, її мету й тривалість.

Крім того, один із батьків може виїхати з дитиною за межі України на строк понад 1 місяць, якщо другий – боржник із аліментів. Розмір заборгованості має дорівнювати сумі аліментних платежів за чотири місяці (за три місяці, якщо дитина з інвалідністю або важко хвора). Довідку про заборгованість можна отримати в державній виконавчій службі Міністерства юстиції України або в приватного виконавця [7].

Також нові норми застосовні до виїзду дитини за кордон із третіми особами (скажімо, бабусею, хресним або класним керівником). Так, якщо раніше обов'язковою умовою для подібної поїздки була нотаріальна згода обох батьків, то тепер виїзд дитини за кордон на строк до 1 місяця можливий за умови одержання згоди тільки того з батьків, з ким офіційно визначено місце проживання дитини, а також на строк понад 1 місяць, якщо другий із батьків має заборгованість із виплати аліментів.

При цьому навмисне порушення строку перебування дитини за межами України може спричинити притягнення до адміністративної відповідальності та накладення штрафу від 1700 до 3400 грн, при цьому такий аспект у подальшому призводить до наступного обмеження в праві на виїзд із дитиною за кордон строком на 1 рік, окрім випадку, якщо вдасться отримати нотаріальну згоду другого з батьків на таку поїздку [7].

Якщо ж той із батьків, з ким проживає дитина, зловживаючи своїми правами, не надає нотаріально посвідченої згоди на виїзд дитини з другим із батьків, хто проживає окремо, останній нині може звернутися рекомендованим листом із повідомленням про вручення до другого з батьків за наданням згоди на виїзд дитини за межі України. Дозвіл, відповідно до закону, має бути надано протягом 10 днів з моменту вручення листа. У разі ненадання нотаріально посвідченої згоди на виїзд дитини в зазначений строк, той із батьків, хто проживає окремо, має право звернутися до суду із заявою про надання дозволу на виїзд дитини за кордон і за спрощеною процедурою отримати дозвіл (не більше ніж 60 днів з моменту відкриття провадження) [13].

Крім того, нові правила не торкаються особливостей виїзду дитини за межі України з одним із батьків, якщо батьки дитини живуть у законному шлюбі, а також якщо йдеться про виїзд дитини в іншу країну на постійне місце проживання. У цих випадках так само має бути відповідна нотаріальна згода другого з батьків.

Судова практика розпочала свою роботу в напрямі вироблення єдиного підходу із зазначеного питання. Велика Палата Верховного Суду в Постанові від 4 липня 2018 року у справі № 712/10623/17 [14] зазначила, що положення про рівність прав та обов'язків батьків у вихованні дитини не може тлумачитися на шкоду інтересам дитини,

а тимчасовий виїзд дитини за кордон (із визначенням конкретного періоду) у супроводі того з батьків, з ким визначено її місце проживання та який здійснює забезпечення дитині рівня життя, необхідного для всебічного розвитку, не може беззаперечно свідчити про позбавлення іншого з батьків дитини передбаченої законодавством можливості брати участь у її вихованні та спілкуванні з нею. У такій категорії справ узагальнений і формальний підхід є неприпустимим, оскільки сама наявність в одного з батьків права відмовити в наданні згоди на тимчасовий виїзд дитини за кордон з іншим із батьків є суттєвим інструментом впливу, особливо у відносинах між колишнім подружжям, який може використовуватися не в інтересах дитини. Кожна справа потребує детального вивчення ситуації, врахування різноманітних чинників, які можуть вплинути на інтереси дитини, у тому числі її думки, якщо вона відповідно до віку здатна сформулювати власні погляди.

Порядок виїзду за кордон дітей громадян України визначено Законом України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21 січня 1994 року № 3857-ХІІ [5], Правилами перетинання державного кордону громадянами України, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 року № 57 [8], Правилами оформлення і видачі паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини, їх тимчасового затримання та вилучення, затвердженими Постановою Кабінету Міністрів України від 31 березня 1995 року № 231 [9]; Про затвердження зразка бланка, технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення паспорта громадянина України для виїзду за кордон від 7 травня 2014 року № 152 (зі змінами) [10].

Правила перетинання державного кордону громадянами України (зі змінами й доповненнями) передбачають, що перетинання державного кордону для виїзду за межі України громадянами, які не досягли 16-річного віку, здійснюються лише за згодою обох батьків (усиновлювачів) і в їхньому супроводі або в супроводі осіб, уповноважених ними, які на момент виїзду з України досягли 18-річного віку. У разі виїзду за межі України громадян, які не досягли 16-річного віку, в супроводі одного з батьків або інших осіб, уповноважених одним із батьків за нотаріально посвідченою згодою, згода другого з батьків не вимагається в разі пред'явлення рішення суду про надання дозволу на виїзд з України громадянину, який не досяг 16-річного віку, без згоди та супроводу другого з батьків.

Відповідно до підпункту 1 пункту 4 Правил перетинання державного кордону громадянами України, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 року № 57, «виїзд з України громадян, які не досягли 16-річного віку, в супроводі одного з батьків або інших осіб, уповноважених одним з батьків за нотаріально посвідченою згодою, здійснюється за нотаріально посвідченою згодою другого з батьків із зазначенням у ній держави прямування та відповідного часового проміжку перебування у цій державі, якщо другий із батьків відсутній у пункті пропуску» [8].

Тимчасовий виїзд малолітньої дитини за межі України повинен відбуватись лише за погодженням з іншим із батьків, оскільки такий переїзд спричиняє зміну режиму спілкування дитини з іншим із батьків, порядок участі у вихованні дитини, зміну звичайного соціального, культурного, мовного середовища дитини, що впливає на її подальше життя, розвиток і виховання [8].

З огляду на наведене, у разі відсутності згоди одного з батьків питання про виїзд неповнолітнього за кордон вирішується судом за позовом іншого з батьків зі з'ясуванням питання про державу прямування та відповідний часовий проміжок перебування дитини в цій державі, строки й мету виїзду. Так, згідно зі справою

№ 310/840/18, позивачка (мати) у своїй заяві просить надати дозвіл на багаторазовий тимчасовий виїзд дитини за межі України до Турецької Республіки, Королівства Іспанія, Португальської Республіки, Французької Республіки протягом березня-вересня 2018 року. При цьому позивачкою не конкретизовано країна, час, із якого дитина буде виїжджати до певної країни, мету, період і місце перебування дитини в цій країні [14].

За таких обставин суд доходить висновку, що надання дозволу на багаторазовий виїзд дитини за кордон без згоди одного з батьків, без визначення при цьому конкретної держави, часу, періоду, мети й місця перебування суперечить положенням чинного законодавства та чинним законодавством не передбачено, а тому в задоволенні позову відмовляють.

У справі № 756/10427/18 позивачка чітко вказала строки вивезення малолітньої дитини за кордон (не більше ніж 1 місяць), тому отримала дозвіл на виїзд дитини без згоди батька [14].

У значному переліку справ у судовому розгляді з посиланням позивача на право отримання дозволу на вивіз дитини за кордон і на норми Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», Правила перетинання державного кордону громадянами України, затвержені Постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 року № 57 (зі змінами), судами обґрунтовується відмова на основі незазначення конкретного періоду часу та конкретної країни перебування дитини за кордоном.

Отже, чинним законодавством передбачено можливість вирішувати питання про надання дозволу саме на конкретний виїзд дитини за кордон без згоди одного з батьків, з яким не проживає дитина, з визначенням його початку й закінчення та в конкретну країну або країни, у яких перебуватиме дитина протягом виїзду. Закон України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» регулює конкретний (одноразовий) виїзд дитини за кордон із визначенням його початку й закінчення.

Надання дозволу на необмежений виїзд дитини за кордон без дозволу одного з батьків за рішенням суду законодавством не передбачено та суперечить положенням Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» і ст. ст. 141, 153, 157 СК України [3].

Тобто суди нині застосовують умови оновленого законодавства та вирішують спори в напрямі усунення порушення прав на шкоду інтересів дітей, наприклад, створення перешкод у навчанні, оздоровленні, участі в конкурсах, екологічних, мистецьких, технічних, туристичних, спортивних, дослідницьких заходах і відпочинку дитини за кордоном тощо.

Трапляються непоодинокі випадки, коли батьки після ухвалення рішення судом на користь одного з них у нотаріальній формі укладають договір щодо здійснення батьківських прав і виконання обов'язків тим, хто проживає окремо від дитини. Однак оскільки такого договору не передбачено в переліку документів, які дають право на самостійне вирішення питання виїзду дитини за межі України, то той із батьків, хто проживає окремо, фактично не може вивезти дитину за кордон без нотаріальної згоди другого, якщо рішення суду було не на його користь.

На нашу думку, перелік документів, які підтверджують факт проживання з дитиною, необхідно доповнити договором, укладеним у нотаріальній формі, щодо здійснення батьківських прав і виконання обов'язків тим із них, хто проживає окремо від дитини.

До того ж часто трапляється, що батьки не звертаються ні до суду, ні до органів опіки та піклування (щоб не створювати для дітей зайвого психологічного навантаження й додаткових переживань), а задля визначення місця прожи-

вання дитини та здійснення батьківських прав і виконання обов'язків тим, хто проживає окремо від дитини, укладають саме такий договір, який посвідчують нотаріально. У таких документах, зокрема, визначено не тільки місце проживання дитини, а й умови її виїзду за кордон з одним із батьків. На жаль, і в цьому випадку батьки, які мирним шляхом і без залучення третьої сторони (суду й/або органів опіки та піклування) визначили місце проживання дитини, все одно змушені будуть щоразу оформлювати дозвіл на виїзд дитини з одним із батьків, що зазвичай створює незручності для обох батьків.

Тобто закон фактично оминає стороною батьків, які визначили місце проживання дитини мирним шляхом, що, на нашу думку, не сприяє врегулюванню питань із дітьми між розлученими батьками мирним шляхом.

Також важливим нововведенням є визначення обов'язку того з батьків, хто постійно проживає з дитиною, у разі запланованої подорожі повідомляти другого з батьків про таку поїздку. Зокрема, якщо особі відоме місце проживання другого з батьків, при цьому останній не ухиляється від сплати аліментів і належно виконує батьківські обов'язки, його необхідно поінформувати про тимчасовий виїзд дитини за межі України рекомендованим листом (із зазначенням країни та часового проміжку, на який відбуває дитина). Проте ні Законом [7], ні Постановою [8] не передбачено відповідальності за неповідомлення. Отже, вважаємо, що задля повноцінної реалізації балансу інтересів обох батьків доцільним буде впровадження відповідальності за нездійснення зазначеного повідомлення. Інакше нове правило ризикує залишитися декларативним.

На практиці часто виникають обставини, через які неповнолітня дитина в силу об'єктивних причин може «запізнитися» з поверненням у країну свого постійного проживання, у зв'язку з чим, хоча термін поїздки буде вважатися завершеним, як і термін дії дозволу на її вчинення, дитина ще буде перебувати на території іноземної держави (наприклад, у випадках затримки під час проходження кордону іноземної держави або отримання неповнолітнім гравцем спортивної команди травми в останній день змагань, які роблять його нетранспорбельним). Із цього випливає, що такі ситуації мають вирішуватися шляхом установлення в законі правила про продовження дії згоди в певних випадках і на певних умовах. Пункт 5 пропонуємо доповнити в такій редакції: «У разі виникнення надзвичайних або невідворотних за цих умов обставин (непереборної сили) термін виїзду й термін дії згоди тимчасового виїзду за межі України на строк до одного місяця та більше з метою лікування, навчання, участі дитини в дитячих змаганнях, фестивалях, наукових виставках, учнівських олімпіадах і конкурсах, екологічних, технічних, мистецьких, туристичних, дослідницьких, спортивних заходах, оздоровлення та відпочинку дитини за кордоном, у тому числі у складі організованої групи дітей, продовжуються на термін не більше, ніж це необхідно для подолання виниклих обставин, з урахуванням чинного законодавства країни – місця перебування неповнолітнього громадянина».

Законодавчо не регламентований порядок виїзду дитини за кордон із «третьою» особою. Відповідно до мети статті, під «третьою особою» розуміється будь-яка особа, яка не є законним представником неповнолітнього громадянина України й супроводжує його під час виїзду за межі України (родичи неповнолітнього громадянина, крім його законних представників, учителі, тренери, хореографи, керівники творчих колективів тощо).

Регламентация питань виїзду дітей з «третіми» особами сприятиме більшій «прозорості» при таких виїздах, а також формуванню в цих осіб почуття підвищеної відповідальності в разі супроводу неповнолітніх громадян України за межами країни.

Отже, сучасні зміни законодавства спрямовані на посилення захисту прав дитини на належне утримання, передбачають зміну правил виїзду дитини за кордон і встановлюють нові підстави, коли один із батьків може подорожувати з дитиною за межі України без згоди другого (той із батьків, хто постійно проживає з дитиною й має намір виїхати з нею за кордон строком до одного місяця, може безперешкодно зробити це без нотаріально посвідченої згоди другого з батьків). Ухвалюючи нові правила виїзду дитини за кордон, законодавець передбачив додаткові преференції для того з батьків, з ким після розлучення офіційно підтверджено місце проживання дитини, а також обмежив у батьківських правах неплательників аліментів. Тепер надання на кордоні рішення вповноважених держорганів про визначення місця проживання дитини та довідки про заборгованість із виплати аліментів буде ще однією підставою для безперешкодного виїзду дитини за межі України з одним із батьків без нотаріальної згоди другого.

Чітка процедура надання згоди, безсумнівно, є ще одним плюсом нових правил виїзду дитини за кордон, оскільки раніше такі справи, враховуючи завантаженість судів, розглядали понад шість місяців. Проте навіть у такому випадку тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, все одно доведеться заздалегідь планувати подорожі й обов'язково мати належні докази відсутності заборгованості щодо сплати аліментів.

Розглянувши основні проблеми в правовому регулюванні питань, пов'язаних із виїздом дітей – неповнолітніх громадян – за межі України, видається можливим унести зміни в законодавство, в результаті яких вони будуть усунені. Це насамперед урахування відтермінування перебування дитини за кордоном у результаті виникнення надзвичайних або невідворотних ситуацій, незалежних від батьків, що супроводжують дитину, та регламентування в чинному законодавстві особливостей виїзду дитини з третіми особами (чіткість умов супроводу дітей, підвищення рівня відповідальності).

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28.06.1996. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Конвенція про права дитини: Міжнародний документ ООН від 20.11.1989 (редакція від 20.11.2014). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата звернення: 18.01.2019).
3. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III (в редакції від 28.08.2018). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 20.01.2019).
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV (зі змінами й доп. від 23.11.2018 № 2628-VIII). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 20.01.2019).
5. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України: Закон України від 21.01.1994 № 3857-XII (у редакції від 28.08.2018). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3857-12> (дата звернення: 19.01.2019).
6. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 № 2402-III (в редакції від 01.01.2019). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14> (дата звернення: 18.01.2019).
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання: Закон України від 03.07.2018 № 2475-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2475-19> (дата звернення: 21.01.2019).
8. Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.01.1995 № 57 (у редакції від 28.08.2018). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/57-95-p> (дата звернення: 19.01.2019).
9. Правила оформлення і видачі паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини, їх тимчасового затримання та вилучення, затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 31.03.1995 № 231 (зі змінами).
10. Про затвердження зразка бланка, технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення паспорта громадянина України для виїзду за кордон: Постанова Кабінету Міністрів України від 07.05.2014 № 152 (в редакції від 21.02.2018). URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/152-2014-p> (дата звернення: 20.01.2019).
11. Велика Палата Верховного Суду в Постанові від 04.07.2018 у справі № 712/10623/17 (31.08.2018). URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/546879/> (дата звернення: 20.01.2019).
12. Актуальні питання прикладної цивілістики: сімейне, трудове, земельне та житлове право: науково-практичний посібник / за заг. ред. д. ю. н., професора М.М. Ясинка. Київ: ЦУП, 2015. 450 с.
13. Войнаровська О. Виїзд дитини за кордон: нові правила. 2018. № 34. URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA011916 (дата звернення: 20.01.2019).
14. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 20.01.2019).
15. Муляр Н.О. Оформлення документів на виїзд дитини за кордон. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 7. С. 19–24.

АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЕВТАНАЗІЇ В УКРАЇНІ

THE ACTUAL ASPECTS OF LEGALIZATION OF EUTHANASIA IN UKRAINE

Дзюбенко О.Л., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри міжнародних відносин

Київський національний університет культури і мистецтв

Стаття присвячена доведенню необхідності легалізації евтаназії в Україні, надано власні пропозиції щодо підстав і процедури евтаназії через призму аналізу національного законодавства, дослідження й узагальнення найбільш відомих позицій науковців і юристів-практиків щодо розуміння ними змісту права на життя та окремих питань евтаназії, а також аналізу законодавства країн, у яких евтаназія є законною.

Ключові слова: евтаназія, легалізація евтаназії, узаконення евтаназії, право на життя, право на смерть.

Статья посвящена доказательству необходимости легализации эвтаназии в Украине, внесены собственные предложения относительно оснований и процедуры эвтаназии через призму анализа национального законодательства, исследования и обобщения наиболее известных позиций ученых и юристов относительно понимания ими содержания права на жизнь и отдельных вопросов эвтаназии, а также анализа законодательства стран, в которых эвтаназия является законной.

Ключевые слова: эвтаназия, легализация эвтаназии, узаконивание эвтаназии, право на жизнь, право на смерть.

The article is devoted to the necessity of legalization of euthanasia in Ukraine with its own proposals on the grounds and procedure of euthanasia through the prism of the analysis of national legislation, research and synthesis of the most well-known positions of scientists and practicing lawyers regarding their understanding of the content of the right to life and particular issues of euthanasia, as well as analysis of the legislation of the countries

Thus, the norms of the Constitution of Ukraine, the Civil Code of Ukraine, as well as the Fundamentals of Ukrainian Health Law, which guarantee the right of every person to life and prohibit the implementation of euthanasia, including medical workers in particular, are analyzed.

It was found out that in the scientific literature, according to the criterion of the method of implementation of euthanasia distinguish active euthanasia (application to the incurable patient of special means or other actions that entail a quick and painless death) and, accordingly, passive (termination of the provision of a medical care aimed at extending the life help that accelerates the onset of natural death). Active euthanasia is legalized in Belgium, the Netherlands, Switzerland, some US states, Luxembourg, Canada. Passive euthanasia, in turn, exists in other countries, including in European countries. In this case, the euthanasia procedure in the Netherlands and Belgium has been investigated.

The official World Health Organization data on the number of suicides in the world has been investigated, according to which around 800,000 people die every year in the world with suicide. In this case, the risk group includes cases where the opportunity to overcome stressful situations in life, such as: financial problems, dissolution of relationships or severe illness, are lost. According to official data from the Public Health Center of the Ministry of Health, in Ukraine in 2017 suicide caused the death of almost 6.5 thousand people. The statistics indicated directly indicate that one of the causes of suicide is a serious illness, and that is why people are forced by the unbearable pain and inability to take advantage of the right to euthanasia, to deprive themselves of their own lives and, consequently, to exercise their right to death.

It is worth paying attention to the fact that on September 4, 2018, the petition for the legalization of euthanasia (No. 22/023919-ep) was registered on the official Internet representation of the President of Ukraine "Electronic Petitions".

The analysis of the legislation of countries where legalization of euthanasia and official statistics on latent euthanasia have made it possible to conclude that the Law on euthanasia, which should legitimize euthanasia, should be adopted in Ukraine. At the same time, the article outlines author's own suggestions on the grounds and procedures of euthanasia in Ukraine.

Key words: euthanasia, legalization of euthanasia, legalization of euthanasia, right to life, right to death.

Кожна людина має невід'ємне право на життя, адже життя є найвищою соціальною цінністю, а право на життя визнається найголовнішим правом людини. Так, відповідно до ст. 3 Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Водночас ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати життя людини (ст. 27 Конституції України) [1]. Так, право на життя закріплене також у ст. 281 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України та визнається найважливішим немайновим правом фізичної особи, що забезпечує її природне існування, крім того, фізична особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також не може бути позбавлена цих прав (ч. 3 ст. 269 ЦК України). Життя є особистим немайновим благом, яке охороняється цивільним законодавством (ч. 1 ст. 201 ЦК України) [2]. Проте, на нашу думку, неможливість скористатися правом на смерть є безпосереднім порушенням права на життя, неможливістю його реалізації, яке не може бути обмежене державою.

Дослідженню окремих питань евтаназії присвячувала свої праці низка вчених, серед яких – Д. Бондаренко, С. Бородин, Т. Вергелес, В. Ворона, В. Глушков, В. Гришук, Ю. Дмитрієв, М. Малєїна, А. Маліновський, О. Мірошніченко, С. Рудева, В. Селіванов і деякі інші науковці.

Метою статті є доведення необхідності прийняття Закону України «Про евтаназію» й надання власних про-

позицій щодо підстав і процедури евтаназії на основі комплексного дослідження поняття евтаназії в законодавстві України; позицій учених, які вивчали зміст права на життя й окремі питання евтаназії, а також аналізу зарубіжного досвіду країн, у яких легалізована евтаназія.

Сьогодні питання про легалізацію евтаназії залишається актуальним як в Україні, так і в багатьох країнах світу, а тому й досі точиться низка дискусій і, відповідно, проводяться дослідження серед філософів, науковців, юристів-практиків щодо історії виникнення евтаназії, її видів, підстав і процедури. З огляду на велику чисельність самогубств в Україні через неможливість терпіти страждання від невиліковної хвороби та відсутність коштів на лікування (латентна евтаназія), а також досвід зарубіжних країн, у яких евтаназія легалізована вже понад 15 років, в Україні є потреба легалізувати евтаназію, але при цьому врахувати та проаналізувати всі обставини й умови для отримання дозволу пацієнтів на евтаназію.

Стаття 281 ЦК України гарантує кожній фізичній особі право на життя. Так, фізична особа має невід'ємне право на життя. Водночас фізична особа не може бути позбавлена життя [2].

Право на життя, на думку Я. Мельника, є особистим немайновим правом фізичної особи щодо володіння та користування незабороненим законом способом власним життям, а також захисту власного життя й життя інших осіб у межах, що передбачені законодавством [3].

При цьому слушною є позиція П. Березіна, який вважає, що право на життя має декілька аспектів, у тому числі право на збереження життя і право на розпорядження життям [4, с. 8]. Водночас ч. 4 ст. 281 ЦК України закріплює положення, відповідно до якого забороняється задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя [2]. Разом із тим ч. 1 ст. 52 Основ законодавства України про охорону здоров'я зобов'язує медичних працівників надавати медичну допомогу в повному обсязі пацієнту, який знаходиться в невідкладному стані. Активні заходи щодо підтримання життя пацієнта припиняються в разі, якщо стан людини визначається як незворотна смерть [5].

Указана норма дає підстави стверджувати, що медичні працівники зобов'язані надавати медичну допомогу до фактичної смерті пацієнта, виключаючи при цьому можливість здійснення медичним працівником евтаназії навіть при важкому стані пацієнта, який супроводжується стражданнями, нестерпними болями та муками останнього. При цьому заборона медичним працівникам здійснювати евтаназію закріплена в ч. 7 ст. 52 Основ законодавства України про охорону здоров'я [5].

Аналізуючи чинне законодавство та позиції вчених щодо розуміння ними змісту права на життя, можемо констатувати, що актуалізується необхідність дослідження евтаназії як можливості реалізації права на життя через можливість ним розпоряджатися, тобто права на власний розсуд фізичної особи самостійно обирати власну смерть у разі наявності невиліковної хвороби, яка призводить до страждань.

Дефініція поняття «евтаназія» закріплена в ч. 7 ст. 52 Основ законодавства України про охорону здоров'я. Так, евтаназією є навмисне прискорення смерті або умиртвіння невиліковно хворого з метою припинення його страждань [5].

У науковій літературі за критерієм способу здійснення евтаназії розрізняють активну евтаназію та, відповідно, пасивну. Так, активна евтаназія – це проведення будь-яких дій, введення лікарських засобів, які прискорюють смертельний результат, тобто застосування до невиліковного хворого спеціальних засобів чи інших дій, що тягнуть за собою швидке й безболісне настання смерті. Пасивна евтаназія, у свою чергу, – це застосування засобів і невиконання лікарських маніпуляцій, які б підтримували певний час життя важкохворого пацієнта, тобто припинення надання спрямованої на продовження життя медичної допомоги, що прискорює настання природної смерті [6, с. 325].

Дискусії щодо необхідності легалізації евтаназії в Україні досі тривають як серед юристів, так і серед філософів і теологів, однозначно правильного рішення досі досягнути не видавалося можливим. Питання легалізації евтаназії в Україні є надзвичайно важким і потребує низки досліджень, адже дозвіл на евтаназію тягне незворотні наслідки як для самої людини, так і для її родичів і близьких.

У 20-х рр. минулого століття А. Коні визнавав допустимість евтаназії у виняткових випадках, серед яких називав такі: свідоме і стійке прохання хворого; неможливість полегшити страждання хворого відомими засобами; точна, безсумнівна доведеність неможливості врятувати життя, що встановлена колегією лікарів за обов'язковою одностайності; попередження органів прокуратури [7, с. 226].

Так, як правильно зазначає А. Малиновський, відмовляючи людині у праві на смерть, держава й суспільство тим самим обмежує її у свободі [8, с. 54]. Дійсно, аналізуючи вказану позицію автора, можна дійти висновку, що неможливість реалізувати рішення щодо настання власної смерті обмежує людину у свободі її вибору, вибору життя або смерті.

Крім того, варто відзначити, що смерті бажають, як правило, ті люди, які не мають сил через важкі хвороби, втрату близьких, важкі життєві обставини жити далі.

Із цього приводу слушною є позиція М. Маленіної, яка доводить, що найвищою цінністю є реальне благополуччя людини. Не кожен має сил лежати паралізованим, обходитися без сторонньої допомоги, відчувати постійний і нестерпний біль [9, с. 58].

Варто враховувати також і медичний аспект досліджуваної проблематики. Якщо безнадійно хворого («безнадійність» стану якого визначається з урахуванням суб'єктивно-індивідуальних обставин і статистики рівня смертності серед пацієнтів з аналогічним діагнозом) чекає важка, нестерпна, мученицька й недалека (в конкретно визначений термін) смерть, евтаназія дійсно може виступати як останній засіб припинення страждань хворого [10, с. 14–15].

Досліджуючи питання евтаназії як способу реалізації людиною права на життя, варто врахувати зарубіжний досвід і проаналізувати законодавство країн, у яких легалізована евтаназія.

Активна евтаназія легалізована в Бельгії (з 2002 року), Нідерландах (із 2002 року), Швейцарії (в деяких закладах можна зробити евтаназію навіть для іноземців), деяких штатах США, Люксембурзі (з 2009 року), Канаді (з 2016 року). Пасивна евтаназія, у свою чергу, існує в інших країнах, включаючи країни Європи, зокрема Німеччину, Іспанію, Францію, Албанію, Ізраїль [11].

Досліджуючи законність евтаназії в зарубіжних країнах, необхідно особливу вагу звернути на аналіз самої процедури евтаназії.

Так, у Нідерландах у квітні 2001 року прийнятий Закон про припинення життя за бажанням чи допомогою в самогубстві (набув чинності 01.01.2002), який дозволяє відкрито виконувати як самогубство за допомогою лікаря, так і добровільну активну евтаназію [11]. Цим законом установлюються обов'язкові для виконання лікарями критерії, за яких існує можливість здійснення евтаназії. Лікар зобов'язаний:

- переконатися, що прохання пацієнта добровільне й обдумане;
- упевнитися, що страждання пацієнта нестерпні й немає жодної перспективи поліпшення стану його здоров'я;
- інформувати пацієнта про його стан на цей момент і про подальший прогноз;
- проконсультуватися ще хоча б із одним незалежним фахівцем, який повинен оглянути пацієнта й дати письмовий висновок;
- надати належне медичне обслуговування й увагу під час здійснення евтаназії [12, с. 460].

У Бельгії, у свою чергу, право на евтаназію мають особи, які досягли вісімнадцятирічного віку, а якщо пацієнт не в змозі висловити своє прохання про евтаназію, це прохання може бути висловлене іншою особою [13]. Крім того, пацієнт, який страждає на невиліковну хворобу, повинен двічі подати відповідну заяву, засвідчену нотаріусом. Ця заява розглядається спеціальною комісією протягом трьох місяців. Водночас комісія перевіряє всю медичну документацію, хід лікування, з'ясовує, чи дійсно відсутні методики, які б могли покращити стан пацієнта, якщо нічого зробити неможливо, комісія складає висновок, який згодом розглядається судом. Виключно суд надає остаточний дозвіл пацієнту на евтаназію. При цьому варто зазначити, що пацієнт має право відмовитися від евтаназії. Евтаназія в Бельгії коштує приблизно 4000 євро. При цьому більш ніж у 200 аптеках Бельгії продають спеціальних набір для здійснення евтаназії, рецепт на який можна отримати виключно в лікаря з чіткою дозою речовини [11].

У Швеції, Фінляндії і Швейцарії пасивна евтаназія шляхом «припинення безкорисної підтримки життя» не вважається протизаконною. У Японії 25 травня 1995 року районний суд м. Йокогами визнав винним лікаря в убивстві невиліковно хворого раком пацієнта, котрий повинен був померти через декілька днів, і засудив до двох років

позбавлення волі умовно. Проте згодом суд перерахував умови, за яких евтаназія в Японії може бути дозволена [13].

Проведений аналіз свідчить, що евтаназія є законною в багатьох країнах світу за наявності низки обов'язкових умов.

Евтаназія, на нашу думку, – це можливість реалізувати право на життя. Проте, враховуючи високий рівень корупції в Україні та можливість використання евтаназії зацікавленими особами як «узаконеного» вбивства (при цьому причини можуть бути різними: прийняття або усунення від спадщини, усунення конкурентів у бізнесі, помста тощо), варто дуже чітко викласти в законі обов'язкові умови та процедуру евтаназії.

У науковій літературі ведеться багато дискусій щодо необхідності легалізації евтаназії. Так, прихильники евтаназії пропонують такі умови проведення евтаназії:

- неможливість наявними сьогодні способами і прийомами медицини вилікувати хворого, полегшити його страждання;
- усвідомлене, наполегливе, неодноразове прохання хворого про проведення евтаназії;
- проведення консилиуму фахівців-медиків за умови одноголосного підтвердження думки про неможливість урятувати або полегшити страждання хворого;
- інформування родичів хворого;
- рішення суду про можливість застосування евтаназії [6].

При цьому хворий має бути проінформований про всі наслідки евтаназії, буди здатним усвідомлювати свої дії та керувати ними і приймати таке рішення добровільно за власною волею.

Як правильно зазначає юрист-практик Юрій Усманов, із думкою якого ми погоджуємося, легалізація евтаназії повинна пройти низку наукових, законодавчих фільтрів, які встановлять правила, конкретні критерії та випадки, коли таке право може бути реалізоване. Адже, легалізуючи повністю чи частково вже наявне (в латентній формі) явище, Україна зробить крок уперед до розбудови демократичної та правової держави. При цьому автор наголошує на тому, що процес легалізації евтаназії повинен бути поступовим і багатовекторним. Крім того, необхідно не лише створити правову норму, а й забезпечити чіткий механізм реалізації евтаназії в Україні [13].

Досліджуючи окремі питання евтаназії, необхідно, на нашу думку, проаналізувати статистику самогубств у світі загалом та в Україні зокрема. Так, на офіційному сайті Всесвітньої організації охорони здоров'я (далі – ВООЗ) зазначено, що приблизно 800 тисяч людей щорічно в усьому світі закінчують життя самогубством, при цьому більше ніж 79% самогубств у світі відбулися у 2018 році в країнах із низьким і середнім рівнем доходів. Водночас до групи ризику, як уважає ВООЗ, належать випадки, коли втрачається можливість подолати стресові ситуації в житті, такі як фінансові проблеми, розірвання стосунків або важка хвороба [15].

Крім того, на офіційному веб-сайті Центру громадського здоров'я Міністерства охорони здоров'я, зазначено, що за останні 45 років кількість самогубств у всьому світі збільшилася на 60%, при цьому кожні 40 секунд на нашій планеті хтось позбавляє себе життя. В Україні у 2017 році самогубство стало причиною смерті майже 6,5 тисяч людей [16].

Указана статистика безпосередньо свідчить про те, що однією з причин самогубств є важка хвороба, а тому люди вимушені через нестерпний біль і неможливість скористатися правом на евтаназію самостійно позбавляти себе життя, а отже, і реалізувати своє право на смерть.

Варто звернути увагу на те, що на офіційному інтернет-представництві Президента України «Електронні петиції» 4 вересня 2018 року була зареєстрована петиція про необхідність легалізації евтаназії (№ 22/023919-еп).

Так, автор петиції Є. Шуміхін наголошує на необхідності розробити закон «Про евтаназію», який повинен регламентувати активну евтаназію у випадках, коли життя індивідуума стає нестерпним, а підтримка життєвих функцій недоцільна. Людина, на думку Є. Шуміхіна, має право на життя, а не обов'язок на муки, залучаючи в страждання широке коло рідних і близьких. Евтаназія – останній прояв турботи й поваги, яке держава та суспільство можуть віддати людині [17]. Варто зазначити, що вказана петиція набрала 81 голос із необхідних 25000, проте наявність петиції та її підтримка безпосередньо свідчить про розуміння необхідності прийняття закону «Про евтаназію» громадянами України.

Життя людини є найвищою соціальною цінністю, яке охороняється державою, проте лише сама людина має вирішувати, спроможна вона страждати й чекати смерті, яка неминуче настане, чи матиме вибір полегшити біль та обрати смерть. Проведений аналіз окремих питань евтаназії й зарубіжний досвід дають можливість зробити висновок про необхідність прийняття в Україні закону «Про евтаназію», який має чітко встановлювати підстави і процедуру евтаназії.

Так, на нашу думку, скористатися правом на евтаназію мають виключно повнолітні дієздатні фізичні особи за наявності відповідних підстав і дотримання обов'язкової процедури.

Так, обов'язковою підставою має бути наявність у повнолітньої дієздатної фізичної особи невиліковної хвороби, яка завдає страждання й нестерпний біль. При цьому для отримання права на евтаназію необхідно дотримуватися певної процедури та мати обов'язкові документи, а саме:

- висновок консилиуму лікарів закладу охорони здоров'я, в якому знаходиться пацієнт, який має намір отримати дозвіл на евтаназію. У висновку мають бути зазначені такі відомості: діагноз пацієнта, стан здоров'я, повний перелік проведених аналізів з відповідними показниками, хід лікування та його наслідки. Указаний висновок має бути підписаний усіма членами консилиуму та завірний підписом головного лікаря установи, в якій пацієнт проходить лікування;
- висновок психіатра про усвідомлення особою наслідків і безповоротності евтаназії та дійсне бажання настання особою власної смерті;
- відеозвернення особи на електронному носії, в якому пацієнт дає згоду на евтаназію і стверджує про добровільність такого рішення, його усвідомлення й бажання настання наслідків у вигляді власної смерті;
- власноруч написана заява до спеціально створеної комісії лікарів про отримання права на евтаназію, завірена нотаріально. Якщо внаслідок фізичної вади або хвороби фізична особа не може власноручно написати й підписати заяву, тоді, відповідно до пункту 6 глави 3 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, заяву підписує інша фізична особа, нотаріус установлює особу громадянина, що бере участь у нотаріальній дії, й особу громадянина, який підписався за нього [18]. При цьому до такої заяви не можуть бути застосовані правила частини 1 статті 1252 ЦК України «Посвідчення заповіту іншою посадовою, службовою особою» з метою виключення корупції та максимального дотримання права пацієнта на евтаназію.

Перераховані документи мають бути подані до спеціально створеної комісії, яка має складатися з провідних лікарів регіону, в якому проходить лікування або зареєстрований заявник. Комісія, на нашу думку, після ознайомлення з поданими документами, але не пізніше 30 днів з дня розгляду заяви має більшістю голосів прийняти одне з трьох рішень: а) надати дозвіл на евтаназію; б) відмовити в задоволенні заяви про отримання дозволу на евтаназію; в) провести додаткове обстеження пацієнта

в разі невпевненості в його діагнозі або правильному ході його лікування. Свою позицію комісія виносить у відповідному рішенні, яке підписують голова, секретар і всі члени комісії.

У разі позитивного рішення комісії заявник із відповідними документами звертається до суду в порядку окремого провадження й після отримання рішення суду про дозвіл на евтаназію може звернутися до закладу, в якому проходить лікування, для реалізації свого права на смерть. При цьому лише лікар має право виконати рішення суду шляхом введення ін'єкції, яка призведе до смерті пацієнта або припинення лікування останнього. Важливо особливо увагу звернути на те, що на будь-якому етапі заявник може відкликати свою заяву, а в разі наявності рішення суду про надання дозволу на евтаназію відмовитись від його реалізації.

Легалізація евтаназії має призвести до змін у законодавстві України. Так, на нашу думку, *в разі прийняття Закону України «Про евтаназію» необхідно внести такі зміни в чинні нормативно-правові акти.*

По-перше, частину 4 статті 281 ЦК України викласти в новій редакції: «Забороняється задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя, окрім рішення суду про задоволення права на евтаназію».

По-друге, статтю 2 «Судовий збір не справляється за подання» Закону України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року доповнити пунктом 17: «Заяви про вдачу дозволу на евтаназію».

По-третє, частину 2 статті 293 Цивільного процесуального кодексу України «Суд розглядає в порядку окремого провадження справи про:» доповнити пунктом 12:

«Надання особі права на евтаназію». Крім того, розділ IV «Окреме провадження» Цивільного процесуального кодексу України доповнити главою 14 «Розгляд судом справ про надання особі права на евтаназію».

По-четверте, частину 1 статті 53 Основ законодавства України про охорону здоров'я викласти в такій редакції: «Медичні працівники зобов'язані надавати медичну допомогу в повному обсязі пацієнту, який перебуває в невідкладному стані. Активні заходи щодо підтримання життя пацієнта припиняються, якщо стан людини визначається як незворотна смерть або після набрання законної сили рішенням суду про право на пасивну евтаназію». Водночас частину 7 указаної статті виключити.

Підводячи підсумки дослідження, варто акцентувати увагу на тому, що життя людини є найвищою соціальною цінністю, яке охороняється державою, проте лише сама людина має вирішувати, спроможна вона страждати й чекати смерті, яка неминуче настане, чи матиме вибір полегшити біль та обрати смерть [19, с. 396]. Людина, її життя є найвищою цінністю, а отже, держава має гарантувати забезпечення прав людини на гідне життя, честь, гідність і водночас смерть. Лише сама людина повинна вирішувати, якими правами скористатися, в тому числі правом на розпорядження своїм життям, а держава через прийняття відповідного закону з чітко визначеними підставами та процедурою евтаназії повинна забезпечити людині реалізацію цього права, оскільки евтаназія припиняє страждання й муки людини, дає можливість законно, не здійснюючи самогубства, гідно припинити власне життя за власною волею.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. ВВР України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. ВВР України. 2003. № 40–44. Ст. 356.
3. Мельник Я.І. Право на життя: поняття, зміст та законодавче закріплення у національному правопорядку державних утворень на території України. URL: http://rda.if.ua/n/viddil_nadzvyhajnyh_sytuacij/2013/12/10/3073/view.
4. Березін П. Особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи як уособлення захисту прав і основних свобод людини в сучасній Україні. Вісник Київського національного університету ім. Т. Шевченка. 2011. № 86. С. 7–10.
5. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 року № 2801-XII. ВВР України. 1993. № 4. Ст. 19.
6. Стеценко С.Г., Сеценко В.Ю., Сенюта І.Я. Медичне право України: підручник / за заг. ред. д. ю. н., проф. С.Г. Стеценка. Київ: Всеукраїнська асоціація видавників «Правова єдність», 2008. 507 с.
7. Хімченко С.А. Доктринальний підхід до проблеми легалізації евтаназії в Україні. Актуальні проблеми держави та права: зб. наук. праць. Одеса, 2010. № 55. С. 225–233.
8. Малиновский А. Имеет ли человек право на смерть? Российская юстиция. 2002. № 8. С. 51–55.
9. Маленина М.Н. О праве на жизнь. Советское государство и право. 1992. № 2. С. 57–61.
10. Бондаренко Д.Ю., Шапенко Л.О. Евтаназія: реалізація права на смерть чи порушення права на життя. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2014. Вип. 24. Том 1. С. 13–17.
11. Эвтаназия: за или против? URL: <https://evtanazija.ru/v-kakix-stranax-razreshena/>.
12. Мірошниченко О.А. Евтаназія та право людини на життя у міжнародному та національному праві. Форум права. 2012. № 3. С. 459–464.
13. Эвтаназия и закон: где и почему её разрешают. URL: <http://www.temadnya.ru/spravka/30apr2002/1290.html>.
14. Усманов Ю. Евтаназія – право на смерть: за чи проти. Офіційна сторінка проекту «Правові консультація». URL: <https://www.pravoconsult.com.ua/evtanaziya-pravo-na-smert-za-chi-proti/>.
15. Офіційний веб-сайт Всесвітньої організації охорони здоров'я. URL: <https://www.who.int/ru/news-room/fact-sheets/detail/suicide>.
16. Офіційний веб-сайт Центру громадського здоров'я Міністерства охорони здоров'я. URL: <https://phc.org.ua/news/show/kozhni-40-sekund-u-sviti-vid-samogubstva-gine-odna-lyudina>.
17. Офіційне інтернет-представництво Президента України «Електронні петиції». URL: <https://petition.president.gov.ua/petition/23919>.
18. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверж. Наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 року № 296/5. Офіційний вісник України. 2012. № 17. Ст. 632.
19. Дзюбенко О.Л. Евтаназія як спосіб реалізації права на життя. Правові, управлінські та економічні аспекти трансформації сучасного громадянського суспільства: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 25 березня 2016 р.). Київ: КНУКІМ, 2016. С. 394–396.

СІМЕЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС БАТЬКІВ, ЯКІ НЕ ДОСЯГЛИ ПОВНОЛІТТЯ

FAMILY AND LEGAL STATUS OF PARENTS UNDER THE AGE OF MAJORITY

Дутко А.О., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівський державний університет внутрішніх справ

Куліш Г.О., студентка юридичного факультету
Львівський державний університет внутрішніх справ

Стаття присвячена аналізу сімейно-правового статусу батьків, які не досягли повноліття. Підкреслюється своєрідність їхнього правового становища, оскільки, з одного боку, батьки, які не досягли повноліття, є дітьми, а з іншого – уже мають певний обсяг прав та обов'язків щодо своїх дітей. Автори аналізують окремі особисті немайнові права й обов'язки батьків, які не досягли повноліття.

Ключові слова: дитина, батьки, правовий статус, неповнолітні батьки, батьки, які не досягли повноліття.

Статья посвящена анализу семейно-правового статуса родителей, не достигших совершеннолетия. Подчеркивается своеобразие их правового положения, поскольку, с одной стороны, родители, которые не достигли совершеннолетия, являются детьми, а с другой – уже имеют определенный объем прав и обязанностей в отношении своих детей. Авторы анализируют отдельные личные неимущественные права и обязанности родителей, не достигших совершеннолетия.

Ключевые слова: ребенок, родители, правовой статус, несовершеннолетние родители, родители, которые не достигли совершеннолетия.

The article is devoted to the analysis of the family and legal status of parents under the age of majority. The peculiarity of their legal status is emphasized, since, on the one hand, parents who have not reached the age of majority are children, and on the other hand, they already have a certain amount of rights and obligations in relation to their children. The authors analyze individual personal non-property rights and obligations of parents who have not reached the age of majority.

Persons united by the concept of "parents who have not reached the age of majority" are divided into two categories depending on their age: young parents and minor parents.

In turn, minor parents, depending on the presence of marriage, are divided into:

1) those who are not married until the age of sixteen years (age 16, this is the age from which, by a court decision, the right to marry may be granted);

2) those minor parents who are not married after reaching the age of sixteen;

3) minor parents who are married.

Each of these categories has its own specifics. The degree of difference between minor parents of different categories depends on their family and legal status, the realization of their personal non-property rights and obligations. It is relevant to define the procedure for exercising parental rights and fulfilling parental responsibilities clearly of each of these categories of parents who have not reached the age of majority.

Separately, the article analyzes the personal non-material obligations of parents under the age of majority, enshrined in the family law. The article emphasizes that further research requires the peculiarities of fulfillment of property obligations of parents under the age of majority, the basis of responsibility of such parents.

The authors propose to make changes and additions to the current legislation regulating the legal status of minor parents.

Key words: child, parents, legal status, minor parents, parents who have not reached the age of majority.

Раннє батьківство, а особливо материнство, є поширеним явищем, а це, у свою чергу, призводить до збільшення кількості дітей, народжених поза шлюбом. За даними Міністерства охорони здоров'я України, щороку приблизно 118 дівчат стає матерями не досягнувши 14-річного віку, у віці від 15 до 18 років народжують близько 6 тисяч дівчат [1].

Певною мірою юридичною реакцією на таке неоднозначне явище в нашому суспільстві стала поява в Сімейному кодексі України (далі – СК України) спеціальної статті, присвяченої правам неповнолітніх батьків (ст. 156 СК України [2]). Ураховуючи вищезазначені статистичні дані, потрібно вести мову про батьків, які не досягли повноліття. Однак безліч правових питань, що стосуються захисту прав, інтересів батьків, які не досягли повноліття, їхньої дитини залишаються поза межами сімейно-правового регулювання, що посилює й без того складну з усіх поглядів проблему правової охорони раннього материнства та батьківства. Своєрідність правового становища батьків, які не досягли повноліття, полягає в тому, що вони є батьками, які мають певний обсяг прав та обов'язків щодо своїх дітей, з іншого боку, продовжують залишатися дітьми, наділеними власним обсягом прав.

Додатковою обставиною, що підкреслює значимість цієї проблематики, є її зв'язок з неправовими, але не менш важливими моральними проблемами підростаючого покоління, його здоров'ям і, в кінцевому підсумку, з пробле-

мами демографічного характеру, які сьогодні набули державного значення.

Окремі питання правового статусу неповнолітніх батьків досліджувалися в працях В.С. Гопанчука, І.В. Жилінкової, Л.М. Зілковської, О.В. Ієвіні, З.В. Ромовської, О.О. Ульяненко, С.Я. Фурси, Ю.С. Червоного та ін.

Викладені обставини визначають мету статті, свідчать про необхідність перегляду підходів до регулювання сімейно-правового статусу батьків, які не досягли повноліття, з урахуванням їхнього подвійного статусу.

Відповідно до ч. 1 ст. 6 СК України, правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття. Як зазначає З.В. Ромовська, «ні реєстрація шлюбу, ні надання повної цивільної дієздатності тому, хто працює за трудовим договором або бажає займатися підприємницькою діяльністю, не припиняють у особи статусу дитини» [3]. Малолітньою вважається дитина до досягнення нею 14 років, неповнолітньою вважається дитина у віці від 14 до 18 років.

Статус «дитини» як суб'єкта сімейного права є досить досліджуваним питанням у наукових працях, проте варто чітко розмежовувати права й обов'язки батьків і дітей, а також права й обов'язки батьків, які не досягли повноліття, які мають «подвійний статус» – батьків і дитини, тому це питання є неоднозначним і дискусійним.

Незважаючи на те що дитинство – найщасливіший і безтурботний період, із настанням батьківства обсяг прав

та обов'язків таких суб'єктів суттєво змінюється, адже тепер настає відповідальність неповнолітніх батьків за своїх дітей, їх виховання та надання батьківської турботи.

Як відомо, підставою виникнення прав та обов'язків батьків і дітей є походження дітей. Походження – це біологічний (кровний) зв'язок дитини і її батьків. Походження дитини вважається встановленим і стає юридичним фактом, якщо воно засвідчене в установленому законом порядку шляхом державної реєстрації народження дитини в органах державної реєстрації актів цивільного стану (далі – ДРАЦС).

Запис відомостей про матір дитини зазвичай ніяких складнощів не викликає. Він складається на підставі відповідного медичного документа, що підтверджує факт народження дитини цією жінкою (незалежно від віку породіллі) (у разі пологів поза медичною установою й без медичної допомоги на підставі свідчення осіб, що були присутніми під час пологів). За загальним правилом, запис відомостей про батька, якщо мати перебуває в зареєстрованому шлюбі, здійснюється виходячи з установленого в законі презумпції (припущення) батьківства особи, яка полягає в тому, що чоловік, із яким мати дитини перебуває у шлюбі, записується як батько народженої в нього дитини. В іншому випадку батьківство встановлюється в добровільному або судовому порядку. При цьому, якщо заява про визнання себе батьком дитини подана неповнолітнім, орган ДРАЦС повідомляє батьків, опікуна, піклувальника неповнолітнього про запис його батьком дитини (ч. 2 ст. 126 СК України).

Вік батьків є одним із критеріїв класифікації правовідносин батьків і дітей (батьківських правовідносин), що впливає з аналізу ст. 156 СК України [4, с. 101]. Неповнолітніх батьків поділяють на тих, яким виповнилось 14 років і які мають право на звернення до суду за захистом прав та інтересів своєї дитини (ч. 2 ст. 156 СК України), і тих, яким не виповнилось 14 років (малолітні батьки). Неповнолітні батьки мають такі самі права й обов'язки щодо дитини, як і повнолітні батьки, і можуть їх здійснювати самостійно; неповнолітні батьки, які досягли чотирнадцяти років, мають право на звернення до суду за захистом прав та інтересів своєї дитини; мають право на безоплатну правову допомогу в суді.

Уважаємо за необхідне уточнити цю класифікацію. Особи, об'єднані поняттям «батьки, які не досягли повноліття», залежно від віку поділяються на дві категорії: малолітні батьки та неповнолітні батьки.

У свою чергу, неповнолітні батьки залежно від наявності шлюбу поділяються на:

- 1) ті, які не перебувають у шлюбі до досягнення віку шістнадцяти років (вік 16 років – це той вік, із якого за рішенням суду може бути надане право на шлюб);
- 2) ті неповнолітні батьки, які не перебувають у шлюбі після досягнення віку шістнадцяти років;
- 3) неповнолітні батьки, які перебувають у шлюбі.

Кожна із цих категорій має свою специфіку. Від ступеня відмінності неповнолітніх батьків різних категорій залежить їхній сімейно-правовий статус. Дитина малолітніх батьків не має належного батьківського піклування, оскільки її батьки мають лише «усічені» батьківські права й обов'язки. Тому необхідна обов'язкова наявність у таких дітей опікуна. До досягнення малолітніми батьками віку 14 років законним представником дитини таких батьків з правами опікуна повинна бути мати малолітньої матері. У випадках, коли вона відсутня, або не бажає здійснювати свої функції, дитині повинен бути призначений опікун, який здійснює виховання спільно з малолітніми батьками.

Уважаємо за необхідне доповнити ст. 156 СК України такою частиною: «У випадку народження малолітнього матір'ю дитини останній призначається опікун. Малолітня матір має право на спільне проживання з дитиною».

Розділ III СК України містить досить великий перелік прав та обов'язків матері й батька щодо дитини не лише немайнового, а й майнового характеру. Але погоджуємось, що «можливість практичної реалізації положення щодо самостійного здійснення неповнолітніми батьками батьківських прав і виконання батьківських обов'язків навіть для неповнолітніх батьків, які досягли віку 14 років, убагацьється сумнівною, а для неповнолітніх батьків віком до 14 років і поготів» [5].

Водночас, зважаючи на недостатній життєвий досвід неповнолітніх, законодавець у ст. 16 СК України покладає на бабу, діда дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, обов'язок надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав і виконанні батьківських обов'язків. Погоджуємося з О.В. Ієвіною, що, «ураховуючи, що народження дитини в неповнолітнього здебільшого є наслідком недостатньої уваги з боку батьків, навряд чи варто очікувати від останніх належного виконання обов'язку щодо надання неповнолітньому допомоги у здійсненні ним батьківських прав і виконанні батьківських обов'язків» [5].

Батькам надається право, відповідно до ч. 5 ст. 150 СК України, віддавати дітей на виховання окремим особам, якщо це відповідає інтересам дітей. Найчастіше право передачі дітей на виховання батьки використовують для передачі їх своїм родичам (бабі, діду) або дитячим установам, які мають для цього належні умови. Це стосується особливо неповнолітніх батьків.

В аспекті характеристики прав та обов'язків батьків, які не досягли повноліття, заслуговує на увагу ст. 69 Кодексу Республіки Казахстан «Про шлюб (подружжя) та сім'ю», яка також регулює права неповнолітніх батьків:

«1. Неповнолітні батьки мають право на спільне проживання з дитиною та участь у її вихованні.

2. Неповнолітні батьки, які не перебувають у шлюбі (подружжі), в разі народження в них дитини і при встановленні їх материнства і (або) батьківства вправі самостійно здійснювати батьківські права після досягнення ними віку шістнадцяти років. До досягнення неповнолітніми батьками віку шістнадцяти років дитині органом, що здійснює функції щодо опіки чи піклування, призначається опікун, який буде здійснювати його виховання спільно з неповнолітніми батьками дитини. Розбіжності, що виникають між опікуном дитини і неповнолітніми батьками, вирішуються органом, що здійснює функції щодо опіки чи піклування, з урахуванням інтересів і прав неповнолітньої дитини і батьків.

3. Неповнолітні батьки мають право визнавати й оспорювати своє батьківство і материнство на загальних підставах, а також мають право вимагати після досягнення ними віку чотирнадцяти років установа батьківства щодо своїх дітей у судовому порядку» [6].

Пропонуємо доповнити ст. 156 СК України такою частиною: «Батьки, які не досягли повноліття, мають право на спільне проживання з дитиною, участь у її вихованні, визнання й оспорювання свого батьківства та материнства».

Стаття 172 СК України передбачає загальні обов'язки дітей: дитина зобов'язана піклуватися про батьків, проявляти про них турботу та надавати їм допомогу. Але окремі батьківські права є водночас й обов'язками батьків з виховання дітей, тому що батьки не тільки володіють правом на виховання дитини, а й мають обов'язок її виховувати. Проте вважаємо, що не всі обов'язки щодо виховання дитини неповнолітні батьки можуть здійснювати в повному обсязі.

Аналізуючи обов'язки батьків, які не досягли повноліття, зазначимо, що, згідно зі ст. 143 СК України, батьки зобов'язані забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я. Обов'язок батьків забрати дитину з пологового будинку є необхідною передумовою для здійснення ними всіх інших особистих

немайнових прав щодо дитини. Проте ст. 143 СК України вказує на ті юридичні факти, які можуть звільнити батьків від обов'язку забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я. Такими обставинами є, по-перше, наявність у дитини істотних вад фізичного й (або) психічного розвитку, по-друге, наявність інших обставин, які мають істотне значення.

До обставин, які мають істотне значення, зараховують хворобу годувальника, тривале відрадження, навчання, відбування покарання, перебування під вартою; тяжкі матеріально-побутові умови тощо. На нашу думку, необхідно доповнити ст. 143 СК України ще однією обставиною, що має істотне значення, – недосягнення батьками повноліття.

Згідно зі ст. 144 СК України, обов'язком батьків є реєстрація народження дитини в органі ДРАЦС. Якщо батьки чи один із них не досягли 18-річного віку, то народження дитини реєструється у звичайному порядку. Згода батьків (опікунів, піклувальників) батьків, які не досягли повноліття, на реєстрацію народження дитини при цьому не потрібна. Реєстрація народження здійснюється з одночасним присвоєнням імені по батькові та прізвища дитині. Тому виникає питання про сутність і правовий захист права дитини, народженої батьками, які не досягли повноліття, на ім'я.

Треба зазначити, що в чинному сімейному законодавстві відсутній порядок відмови батькам органом ДРАЦС у проведенні державної реєстрації з присвоєння немилозвучного імені дитині. З метою захисту права дитини на ім'я варто розширити повноваження органу ДРАЦС: у разі встановлення неблагозвучності обраного, зокрема, батьками, які не досягли повноліття, імені орган ДРАЦС повинен запропонувати таким батькам альтернативний вибір імені, ґрунтуючись на рекомендаціях, що враховують національні традиції, звичаї й віросповідання батьків і дитини.

Стаття 150 СК України передбачає обов'язки батьків щодо виховання та розвитку дитини, які належать неповнолітнім батькам у повному обсязі, але не можуть здійснюватися малолітніми батьками. З огляду на це, істотний теоретичний і практичний інтерес має аналіз особистих немайнових обов'язків батьків, які не досягли повноліття щодо виховання дітей, особливостей їхнього правового регулювання, а також специфіки відповідальності батьків, які не досягли повноліття, за невиконання або неналежне виконання особистих немайнових прав та обов'язків.

Варто зауважити, що в судовій практиці існують спори про порядок спілкування неповнолітнього батька зі своєю дитиною, у цьому випадку суду треба враховувати, що неемансиповані неповнолітні батьки, які не перебувають у шлюбі, самі ще є дітьми, тому, встановлюючи місце, час і тривалість спілкування, необхідно виходити не тільки з дотримання прав дитини неповнолітнього батька, а й самого батька, який не досяг повноліття (враховувати його зайнятість у школі чи іншому навчальному закладі, графік відвідування різних додаткових занять, можливість переїзду до місця спілкування з дитиною тощо).

На основі аналізу спорів про місце проживання дитини робимо висновок, що порядок визначення судом місця проживання дитини при роздільному проживанні батьків повинен бути скоректований так, щоб права дитини на виховання батьками, які не досягли повноліття, могли бути реалізовані в повному обсязі. Отже, в СК України доцільно закріпити норму, що під час вирішення спорів про місце проживання дитини батьків, які не досягли повноліття, суду варто враховувати таке: 1) моральні, педагогічні та інші особисті якості батьків, взаємини між ними, а також

наявні між кожним із батьків і дитиною взаємини, рівень розуміння і ступінь довіри; 2) виходячи з інтересів дитини, ступінь прихильності до кожного з батьків, які не досягли повноліття, стан здоров'я дитини й батьків; 3) можливість створення дитині умов для повноцінного виховання, морального, духовного та фізичного розвитку (тобто рід діяльності, режим зайнятості (роботи, навчання) батьків, які не досягли повноліття, тощо); 4) враховуючи неповнолітність батьків, стан здоров'я, матеріальне становище баби, діда (батьків неповнолітньої матері, батька).

Законодавець передбачив і відповідальність батьків, які не досягли повноліття, за невжиття заходів з виховання дітей і їхнього розвитку, тому ретельного розгляду вимагає й інститут позбавлення батьківських прав у зв'язку з його нездатністю через наявні недоліки сімейного законодавства враховувати зміни, що відбуваються в економічній і соціальній сферах сучасного суспільства.

У статті 164 СК України передбачено, що мати, батько, які не досягли повноліття, можуть бути позбавлені судом батьківських прав, якщо вона, він не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини і протягом шести місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування; жорстоко поводяться з дитиною; засуджені за вчинення умисного кримінального правопорушення щодо дитини.

Позбавлення батьківських прав неповнолітніх батьків варто застосовувати лише з урахуванням їхнього «усіченого» обсягу прав і батьківських обов'язків. Позбавлення батьківських прав неповнолітніх допустимо лише в крайніх випадках за очевидної неможливості виправлення їхньої поведінки, але рекомендованою мірою відповідальності неповнолітніх батьків, на нашу думку, має стати обмеження батьківських прав у вигляді відібрання дитини без позбавлення батьківських прав.

Отже, правильне розуміння морального аспекту змісту батьківських прав та обов'язків щодо виховання дітей набуває особливого змісту як у законотворчій діяльності, так і в правозастосовній практиці. Цілком очевидно, що правове регулювання відносин сімейного виховання дітей багато в чому залежить від обставин, що прямо або побічно впливають на умови життя дитини в сім'ї.

Уважаємо, що необхідним є чітке визначення поняття батьків, які не досягли повноліття, оскільки, відповідно до норм сімейного та цивільного законодавства, до неповнолітніх осіб належать особи у віці від 14 років, водночас батьком або матір'ю дитини може стати особа й до досягнення цього віку. Отже, визначення неповнолітніх батьків як батьків у віці від 14 до 18 років робить становище осіб, які стали батьками до досягнення чотирнадцяти років, дещо нерегульованим. На нашу думку, аналіз змісту ч. 2 ст. 156 СК України дає підстави зараховувати до неповнолітніх батьків усіх батьків віком до 18 років, поділяючи їх на дві категорії: малолітні батьки та неповнолітні батьки. Актуальним є чітке визначення порядку здійснення батьківських прав і виконання батьківських обов'язків кожною із зазначених категорій батьків, які не досягли повноліття, зокрема щодо обов'язкового встановлення опіки над дитиною, батьки якої не досягли 14 років.

Подальшого дослідження потребують особливості виконання майнових обов'язків батьків, які не досягли повноліття, підстави відповідальності таких батьків.

Отже, запровадження правового регулювання окремих аспектів здійснення батьківських прав і виконання батьківських обов'язків батьками, які не досягли повноліття, є загалом позитивною тенденцією розвитку сімейного права України, оскільки таке явище об'єктивно існує й потребує правового регулювання.

ЛІТЕРАТУРА

1. В Україні кожна 60-та дитина народжена неповнолітньою матір'ю. URL: https://zik.ua/news/2012/11/16/v_ukraini_kozhna_60ta_dytyna_narodzhen_a_povnovolitnoyu_matiryu_statystyka_379252 (дата звернення: 14.01.2019).
2. Сімейний кодекс України від 10.01.2002. URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 24.01.2019).
3. Ромовська З.В. Українське сімейне право. URL: <https://westudents.com.ua/knigi/470-ukrainske-smeyne-pravo-romovska-3v.html> (дата звернення: 01.12.2018).
4. Дутко А.О. Загальна характеристика правовідносин батьків і дітей. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки». 2015. Вип. 827. С. 100–105.
5. Ієвіня О.В. Поняття неповнолітніх батьків у сімейному законодавстві України. URL: [file:///C:/Users/HomePC/Downloads/aumvs_2011_1\(1\)_15%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/HomePC/Downloads/aumvs_2011_1(1)_15%20(3).pdf) (дата звернення: 16.01.2019).
6. Кодекс Республіки Казахстан про шлюб (подружжя) та сім'ю (зі змінами й доповненнями станом на 02.07.2018). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&doc_id2=31102748#pos=3;-80&pos2=956;-102 (дата звернення: 18.01.2019).

УДК 347.77/.78

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИПЛАТИ АВТОРСЬКОЇ ВИНАГОРОДИ У СФЕРІ ВІНАХІДНИЦТВА

FOREIGN EXPERIENCE OF PROVIDING OF PAYMENT OF AUTHOR'S REMUNERATION IN THE FIELD OF INVENTION

Трошкіна К.С., викладач кафедри державно-правових дисциплін та адміністративного права
Центральноукраїнський державний педагогічний університет імені Володимира Винниченка

У статті проаналізовано нормативно-правове регулювання порядку виплати авторської винагороди у сфері винахідництва в зарубіжних країнах. Вказується на особливу актуальність дослідження цієї проблематики у зв'язку з активізацією інтеграційних процесів України з європейським співтовариством. Звертається увага на окремі позитивні моменти та недоліки у законодавчому забезпеченні проблеми виплати авторської винагороди в провідних країнах світу.

Ключові слова: авторська винагорода, роялті, виплата винагороди, творчість, винахідництво.

В статье проанализировано нормативно-правовое регулирование порядка выплаты авторского вознаграждения в сфере изобретательства в зарубежных странах. Указывается на особую актуальность исследования данной проблематики в связи с активизацией интеграционных процессов Украины с европейским сообществом. Отмечаются отдельные положительные моменты и недостатки в законодательном обеспечении проблемы выплаты авторского вознаграждения в ведущих странах мира.

Ключевые слова: авторское вознаграждение, роялти, выплата вознаграждения, творчество, изобретательство.

The article analyzes the legal and regulatory regulation of the payment of royalties in the field of invention in foreign countries. In practice, the activities of modern enterprises have spread a variety of incentives, that is, levers or tools of influence on people, which encourage them to intensify innovation activities. In order to accelerate the work on innovative projects, the leadership of many enterprises pays attention to stimulating not only researchers and designers, but also other employees involved in this process.

The emphasis is placed on the fact that the development of creative activity in the field of invention depends on a number of factors, determining from which there are certain privileges and guarantees of obtaining royalties for their intellectual work. Inventiveness and creativity of employees are important factors for the development of any company today.

Issues of payment of royalties are extremely urgent in the context of the development of national legislation on intellectual property issues, taking into account modern integration processes in the world economic space, whose active participant is our state.

There are certain positive moments and disadvantages in the legislative provision of the problem of payment of royalties in the leading countries of the world.

An analysis of foreign experience gives grounds to assert the necessity of adopting a national institutional act that would comprehensively regulate issues of author's remuneration in the field of invention.

Employees should receive a reasonable remuneration for the inventions they create and employers should be able to predict the economic consequences of the use of certain inventions. The amount of reasonable remuneration must be calculated on a case-by-case basis.

Factors of fair remuneration institutional law sees the importance of the invention, the efforts made by the author, the employer's contribution and the wage bill of the inventor.

Key words: author's reward, royalties, remuneration, creativity, invention.

Постановка проблеми. Винахідництво є однією з важливих ділянок організаційно-технічної діяльності колективів підприємств, об'єднань, міністерств, інститутів, академій наук тощо. Його основне завдання – активно впливати на темпи науково-технічного прогресу, підвищувати економічні та якісні показники виробництва. Розвиток винахідництва означає скерування творчих зусиль вчених, спеціалістів, робітників на пошук резервів зростання продуктивності суспільного виробництва і можливості створення й випуску конкурентоздатної продукції.

Розвиток творчої діяльності у сфері винахідництва залежить від низки факторів, визначальними з яких є

наявність певних пільг і гарантій отримання авторської винагороди за свою інтелектуальну працю. Нині в Україні оголошено широкомасштабну реформу сфери інтелектуальної власності. Реформа має торкатися низки аспектів, зокрема й механізмів нарахування авторської винагороди у гуманітарній і технічній сфері. З огляду на це вивчення процесу встановлення, нарахування та порядку виплати авторської винагороди у сфері винахідництва, а також запозичення позитивного зарубіжного досвіду сьогодні є актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання виплати авторської винагороди підіймалися в досліджен-

нях О. Підпригори, Є. Костишева, Є. Мельника, С. Овсянікова, Р. Шишки та інших науковців. Загалом у вказаних працях питання виплати авторської винагороди у сфері винахідництва висвітлюються у контексті загальних питань інтелектуальної власності. Забезпечення права на авторську винагороду за винаходи, а також процедура її виплати є малодослідженим і перспективним питанням.

Метою статті є системне дослідження правового регулювання виплати авторської винагороди в зарубіжних країнах.

Виклад матеріалу. У практиці діяльності сучасних підприємств набули поширення різноманітні стимули, тобто важелі або інструменти впливу на людей, що спонукають їх до активізації інноваційної діяльності. З метою прискорення роботи над інноваційними проектами керівництво багатьох підприємств приділяє увагу стимулюванню не лише наукових працівників і конструкторів, а й інших співробітників, залучених до цього процесу.

Одним із найважливіших стимулів є винагорода, що може мати як грошову (матеріальну), так і негрошову (нематеріальну) форму. Основна роль у стимулюванні належить саме грошовій винагороді, основними видами якої є: заробітна плата, премії, різного роду доплати та надбавки, дивіденди за акціями, участь у прибутках і участь у доходах.

Питання виплати авторської винагороди набувають надзвичайної актуальності в умовах розвитку національного законодавства з питань інтелектуальної власності з урахуванням сучасних інтеграційних процесів у світовому економічному просторі, активним учасником яких є наша держава. З огляду на це доцільним і позитивним є вивчення досвіду окремих зарубіжних країн із досліджуваного питання.

У Франції розрізняють винаходи двох типів: *mission inventions* та *no mission inventions*. Перший тип – це винаходи, створені в ході виконання працівником своїх трудових обов'язків або у сфері діяльності компанії. Ці винаходи належать працівнику за правом власності, але роботодавець має право вимагати їх, тобто «отримати право володіння або користування всіма або частиною прав, закріплених за патентом», в обмін на оплату працівникові – «справедливу винагороду» (*juste prix*). Така оплата повинна бути здійснена протягом чотирьох місяців із дати отримання декларації про винахід. До другого типу належать винаходи, створені працівниками поза межами виконання своїх трудових обов'язків. Вони виконані поза будь-якою винахідницькою місією і позбавлені будь-якого зв'язку з компанією-роботодавцем. Такі винаходи часто описуються як «безкоштовні», і виключні права на них належать безпосередньо працівнику (ст. 611-7 Кодексу інтелектуальної власності Франції) [1].

Законом від 26 листопада 1990 р. встановлено обов'язкову умову виплати додаткової винагороди, а саме: автор винаходу отримує додаткову винагороду у розмірі, що визначається колективним договором, бізнес-угодою та індивідуальним трудовим договором [2].

Французьке законодавство передбачає, що, якщо протягом десяти років після подачі патенту останній привів до комерційної або промислової експлуатації винаходу (прямої чи опосередкованої), інженер або менеджер, ім'я якого згадане в патенті, має право на додаткову винагороду у зв'язку з вартістю винаходу, навіть якщо більше не є діючим співробітником компанії. Розмір такої додаткової винагороди, яка може бути предметом одноразової виплати, встановлюється за фіксованою ставкою з урахуванням загальної структури дослідження, з якого було розроблено винахід, труднощі у практичному розвитку, внесок особистої оригінальності винахідника і економічний інтерес до розповсюдження винаходу [3].

Таким чином, у Франції всі винаходи, пов'язані з професійною діяльністю працівника, можуть призвести

до фінансової компенсації, навіть якщо їх автор явно наділений роботодавцем винахідницькою місією. Однак правовий статус найманого винахідника часто є не дуже привабливим, зокрема через відсутність чітких правил, що стосуються виплати винагороди.

Італійське законодавство передбачає інший погляд на виплату винагороди за винаходи працівників. Так, згідно зі ст. 2590 Цивільного кодексу Італії працівник має право бути визнаним як автор винаходу, створеного під час виконання трудових відносин [4].

У ст. 64 Італійського кодексу промислової власності можна знайти три категорії винаходів. До першої категорії належать винаходи, пов'язані з безпосередньою роботою. У такому разі винагорода вже компенсується заробітною платою, і винахід належить роботодавцю. Навіть якщо зарплата не може розглядатися як така, що покриває винахід, результат роботи належить роботодавцю і вважається винайденим на робочому місці. Якщо винахід створений за місцем роботи, коли працівник виконує трудовий контракт, то винахід потрапляє до сфери використання роботодавця.

Друга категорія винаходів також характеризує результати творчої діяльності працівника на робочому місці. Однак з метою виконання інноваційної функції роботодавцем саме цей працівник не наймався. У зв'язку з цим виключні права на винахід належать роботодавцю, а працівник-винахідник має право на справедливую премію [5].

Третя категорія у п. 3 ст. 64 Кодексу промислової власності Італії визначається як незалежні винаходи і відрізняються за своєю сутністю від двох перших категорій, позаяк специфіка цього виду винаходів полягає у їх виконанні поза межами трудової угоди та трудовими правовідносинами, в позаробочий час [6].

Італійські норми щодо винагороди винахідників тісно переплітаються з належністю прав на сам винахід. Працівник, як уже зазначалося, не отримує жодної винагороди, якщо винахід є результатом робочого процесу. У цьому разі працівник вже отримує компенсацію заробітною платою, а винахід належить роботодавцю [7].

З іншого боку, якщо результат роботи працівника не може вважатися компенсованим заробітною платою, роботодавець повинен надати «справедливу винагороду». Це має бути випадок, коли роботодавець отримує патент або використовує винахід будь-яким іншим способом. Для розрахунку винагороди слід враховувати також: важливість винаходу, заробітну плату, завдання винахідника та внесок роботодавця.

До Патентного закону Великої Британії включено п'ять статей, присвячених винахідникам, які отримують заробітну плату. Згідно з цими положеннями винаходи, зроблені працівником під час виконання своїх професійних обов'язків, належать роботодавцю. Однак він може отримати фінансову компенсацію, якщо прибуток, який роботодавець отримує від винаходу, є винятковим [8]. Для цього він повинен звернутися із запитом до Відомства з інтелектуальної власності [9]. Також встановлено поняття місця роботи працівника-винахідника, а саме: він повинен працювати переважно у Великій Британії, або не мати місця роботи взагалі, або місце його роботи неможливо визначити; він може працювати в іншому місці, але діяльність роботодавця повинна здійснюватися у Великій Британії [10].

Для визначення справедливої частки винагороди, яка підлягає виплаті працівнику за винахід, що належить роботодавцю або іншим особам, враховують такі фактори:

- характер обов'язків працівника, його винагороду та інші пільги, котрі він одержує або одержав від своєї роботи або отримав відповідно за винахід;
- зусилля та майстерність, застосовані працівником для розробки винаходу;
- зусилля та навички, які будь-яка інша особа застосувала для винаходу спільно з відповідним працівником, а

також пораду та іншу допомогу, надану будь-яким іншим працівником, що не є співавтором винаходу;

- внесок, який роботодавець робить, надаючи поради, послуги та іншу допомогу, шляхом надання можливостей та управлінських і комерційних навичок та заходів.

За виплатою винахіднику або іншій особі, котра має право на отримання розумної винагороди, з урахуванням характеру винаходу стежить контролер. Генеральний контролер із патентів, дизайну та торгових марок є керівником Відомства інтелектуальної власності Великої Британії [11].

Німеччина – це країна з найбільш досконалими правовими положеннями, що стосуються виплати винагороди за винаходи їх авторам. Близько 90% запатентованих винаходів у Німеччині створюються працівниками [12]. Винагорода найманих винахідників є предметом спеціального Закону (*Gesetz über Arbeitnehmererfindungen, ArbNErfG*) від 25 липня 1957 р. [13].

Закон застосовується до всіх працівників Німеччини, за винятком тих, хто працює лише тимчасово. Інституційний нормативно-правовий акт дуже точний, і в розділі 4 він поділяє винаходи на дві категорії: сервісні винаходи і вільні винаходи. Цей закон, за винятком окремих розділів, застосовується лише до службових винаходів. Так, на «службові винаходи», на відміну від «безкоштовних», роботодавцям надана можливість вимагати, повністю або частково, присвоєння права на службові винаходи своїх працівників [14].

У разі загальної претензії всі права винахідника належать роботодавцям, які, тим не менш, повинні дотримуватися кількох зобов'язань. Зокрема, вони повинні подати заявку на патент і виплатити фінансову компенсацію працівникам. Це подвійне зобов'язання відповідає бажанням законодавця заохочувати творчий підхід працівників і спонукати компанії подавати відповідні патентні заявки.

Вільні винаходи – це всі інші винаходи, зроблені співробітником. Про ці винаходи необхідно окремо повідомляти роботодавцеві, оскільки він повинен мати шанс вирішити, чи реалізований винахід у межах своєї компанії (якщо такий факт не є очевидним). Відповідно до розділу 19 працівник також повинен запропонувати своєму роботодавцю ліцензію на використання свого винаходу. Ця пропозиція має бути прийнята протягом трьох місяців, якщо вона не повинна бути вільним винаходом. Проте для того, щоб роботодавець отримав пропозицію, він має знаходитися у межах планової чи фактичної діяльності роботодавця [15].

Як вже було зазначено, правила щодо винагороди насамперед стосуються сервісних (службових) винаходів. Роботодавець, котрий переймає права на винахід, повинен заплатити працівнику розумну винагороду. Закон встановлює принцип «належної» фінансової компенсації, характер і розмір якої повинні бути встановлені договором між двома сторонами протягом «розумного» періоду часу.

У чинному законодавстві Німеччини також вказується, що сума цієї компенсації повинна враховувати три елементи: економічну зацікавленість у винаході, функції працівника в компанії і роль останнього у процесі винаходу. Коли роботодавець і працівник не можуть домовитися про фінансову компенсацію, він визначає суму першим, і у працівника є можливість заперечити її протягом двох місяців.

Закон посилається на директиви міністерств щодо методів розрахунку фінансової компенсації. Ці керівні принципи були встановлені в 1959 р. Вони, хоч і не мають нормативного характеру, використовуються обома сторонами у визначенні розміру компенсації, а також арбітражною комісією і судами в разі конфлікту. Відповідно до керівних принципів фінансова компенсація є результатом множення вартості винаходу на т. зв. «коефіцієнт участі», тобто коефіцієнт, який кількісно визначає особистий внесок винахідника, бо винахід рідко є роботою однієї людини [16].

Підстави для отримання винагороди за винахід найманими працівниками у Швеції містяться у спеціальному акті, прийнятому ще в 1949 р., – Законі «Про права працівників на винаходи» [17].

У Законі закріплено, що винахідникові слід запропонувати розумну винагороду, якщо роботодавець придбає частину або повне право на винахід. Ця заява в законі не може бути відхилена попередньою угодою. Проте, коли винахід знаходиться під рукою, сторони можуть погодитися з тим, що, наприклад, ніяка винагорода не буде виплачена [18]. За відповідне регулювання сьогодні потрібно звернутися до Загального закону про домовленості [19].

Якщо винахід є дослідницьким, винагорода потрібна лише тоді, коли вартість винаходу не могла бути передбачена і не вважається включеною до заробітної плати працівника.

Тим не менше, після укладання колективного трудового договору винагорода повинна бути виплачена за всі винаходи. Коли ця сума буде визначена, закон вимагає, щоб значення вартості винаходу й обсяг права, отриманого з відрахуванням на внесок від роботи, були враховані. У законі нічого не зазначено стосовно способу оплати, але формулювання свідчить про бажання провести індивідуальну оцінку в кожному конкретному випадку. Те саме стосується і тексту угоди. Проте у § 4 вказується, що «оплата стандартної суми заздалегідь повинна бути виплачена працівнику. Ця сума може бути сплачена або повністю, коли заявлено патент, або у дві чи кілька стадій».

Японський патентний закон ввів визначення поняття «винахід працівника» як винахід, який задовольняє два критерії. По-перше, винахід працівника за своїм характером повинен належати до сфери діяльності роботодавця. По-друге, поточні або минулі обов'язки працівника, призначені роботодавцем, повинні охоплювати дії, що призводять до винаходу працівника [20]. Оскільки японський патентний закон надає індивідуальним винахідникам право подавати заявки на патенти, вони не залежать від роботодавців, а працівники, які розробляють винаходи, мають права на винахід. Таким чином, простежується кардинальна відмінність у підході до визначення належності права авторства на винахід між країнами Європи та Японією, що є додатковою мотивацією для дослідження японського механізму виплати винагороди за винахідництво.

Безперечно, не викликає сумнівів, що роботодавці різними способами стимулюють роботу працівників над винаходом. Вони платять зарплату співробітникам, а також надають кошти та фінансують дослідження. Визначаючи внески роботодавців, японський патентний закон надає їм безкоштовну, невиключну ліцензію на використання винаходів працівників. Водночас Закон дозволяє роботодавцям заздалегідь організувати заходи, які зобов'язують працівників розподіляти права на винаходи своїх працівників роботодавцям. Такі заходи можуть бути у формі контрактів або внутрішніх статутних приписів [20].

Ще однією країною, традиції в юридичній спільноті якої абсолютно відрізняються від Європи, є США.

Варто вказати, що США як федеративна держава представлена законами, які достатньо відрізняються навіть між адміністративно-територіальними одиницями. У восьми штатах (Каліфорнії, Делавері, Іллінойсі, Канзасі, Міннесоті, Північній Кароліні, Юті та Вашингтоні) існують більш детальні державні закони стосовно права на винаходи працівників, що зміцнює становище працівника [21]. Існує Федеральний закон про право власності на винаходи, але правило лише стверджує, що спочатку права на патент належать винахіднику [22]. Ці правила мають багато спільного з європейськими правилами. Однак вони застосовуються тільки тоді, коли немає контракту.

Контракт завжди є першим джерелом дійсних правил і дозволу. Серед компаній стандартною практикою є включення положення про право на винаходи працівника у тру-

дові договори. Контракти, зазвичай, інтерпретуються на користь роботодавця, навіть якщо це означає, що компанія бере на себе незалежні винаходи [23, с. 43–46]. У цих випадках позиція працівника дуже слабка.

Працівник часто використовує можливості роботодавця. У таких випадках роботодавець зазвичай отримує те, що називається *shop right*. Це означає, що роботодавець має невиключне право на використання винаходу, хоча працівник зберігає будь-який патент і право власності на винахід [21, с. 6–7].

Також існують незалежні винаходи, здійснені за межами зайнятості, які належать самим винахідникам. Як зазначалося раніше, у США багато відносин між роботодавцями та працівниками регулюються угодами. Немає федерального обов'язку винагороджувати винахідників. Окрім цього, державні закони не зобов'язують роботодавців платити. Проте роботодавець виплачує винахіднику авторську винагороду (як за одноразовими платежами, так і за роялті) [21, с. 38].

Висновки. Отже, питання, пов'язані з винаходами співробітників, важливі як для винахідників, так і для роботодавців. Аналіз зарубіжного досвіду дає підстави стверджувати про необхідність прийняття національного інституціонального акта, який би комплексно регулював питання авторської винагороди у сфері винахідництва.

Різні форми забезпечення виплати авторської винагороди автору в зарубіжних країнах дозволяє виробити власний підхід до цього питання. Так, роялті у сфері винахідництва здійснюється здебільшого у формі заробітної платні за службовий винахід. Однак заробітна платня не завжди відповідає поняттю «справедливої (розумної) винагороди», показники якої відмінні в різних країнах. Працівники повинні отримувати розумну винагороду за винаходи, які вони створюють, і роботодавці повинні мати можливість прогнозувати економічні наслідки від застосування тих чи інших винаходів. Суму розумної винагороди необхідно розрахувати у кожному конкретному випадку.

Зауважимо, що в деяких країнах існує спеціальна посада контролера, якою гарантується контроль за виплатою авторської винагороди у сфері винахідництва. Безперечно, впровадження такої новели в систему національного захисту інтелектуальної власності є необхідним і перспективним. Також авторська винагорода за службові винаходи може виплачуватися у вигляді премії за патентну заявку та бонусу від інтересу винаходу, виплати за фіксованою ставкою, а також додаткової винагороди. Авторська винагорода за вільні винаходи регулюється нормами договірного патентного права відповідно до форм реалізації автором виключних прав на винахід.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс інтелектуальної власності Франції. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414>.
2. Закон Франції № 90-1052 від 26 листопада 1990 р. «Про промислову власність». URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00000353071&categorieLien=cid>.
3. Колективна угода про інжинірингові фірми, інженерно-консалтингові фірми від 15 грудня 1987 р. (Франція). URL: <https://www.ellipse-avocats.com/2016/04/inventions-de-salaries-quiet-de-la-remuneration-supplementaire/>.
4. Articolo 2590 Codice civile. 16 marzo 1942, № 262. Invenzione del prestatore di lavoro. URL: <https://www.brocardi.it/codice-civile/libro-quinto/titolo-ix/capo-ii/art2590.html>.
5. Decreto Legislativo 10 febbraio 2005, № 30 “Codice della proprietà industriale, a norma dell'articolo 15 della legge 12 dicembre 2002, № 273”. URL: http://www.uibm.gov.it/attachments/codice_proprieta_industriale.pdf.
6. Кодекс промислової власності Італії відповідно до ст. 15 Закону від 12 грудня 2002 р. № 273. URL: <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/05030d.htm>.
7. Кодекс промислової власності Італії від 10 лютого 2005 р. URL: http://www.uibm.gov.it/attachments/codice_aggiornato.pdf.
8. The Patents Act 1977 (as amended) 1 October 2017. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/647792/Consolidated_Patents_Act_1977_-_1_October_2017.pdf.
9. Офіційна сторінка Відомства з інтелектуальної власності Великої Британії. URL: <https://www.gov.uk/government/organisations/intellectual-property-office>.
10. Патентний Закон Великої Британії 1977 р. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1977/37>.
11. Веб-сторінка Відомства інтелектуальної власності Великої Британії. URL: <https://www.gov.uk/topic/intellectual-property/patents>.
12. Bartenbach, Kurt. Voltz, Frenz-Eugen. Goetzmann, Markus J. Effects of the German Law on Employees' Inventions when Posting Employees Within the European Union in Patents and technological progress in a globalized world. Springer. 2009. P. 308.
13. Gesetz über Arbeitnehmererfindungen (ArbnErfG). Ausfertigungsdatum: 25.07.1957. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/arbnerfg/ArbnErfG.pdf>.
14. Goddar, Heinz. Compliance with the German employees' invention law in the handling of inventions developed by universities. CASRIP Publication Series: Streamlining Int'l Intellectual Property. № 5. P. 147.
15. Trimborn, Michael. Employees' Inventions in Germany – A Handbook for International Businesses. Wolters Kluwer 2009. P. 15.
16. Richtlinien für die Vergütung von Arbeitnehmererfindungen im privaten Dienst vom 20. Juli 1959 einschließlich der Änderungen durch die Richtlinie vom 1. September 1983. URL: <https://www.dpma.de/docs/dpma/richtlinienfuer-die-verguetung-von-arbeitnehmererfindungen.pdf>.
17. Lag (1949:345) om rätten till arbetstagares uppfinningar. June 18, 1949. URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/242342>.
18. Sara Linde. Inventor Remuneration. Issues for a multinational company. Thesis, 30 points, Intellectual Property Law. Stockholm. 2010. P. 9. URL: <https://patentingenerator.no/wp-content/uploads/2015/02/Inventor-Remuneration-Issues-for-a-multinational-company.pdf>.
19. Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. URL: <https://lagen.nu/1915:218>.
20. Japan Patent Act (Act № 121 of 13 April 1959, as amended up to 2006). URL: https://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=188310.
21. Merges, Robert P. The Law and Economics of Employee Inventions. Harvard Journal of Law & Technology. Vol. 13. № 1. 1999. P. 9. The US law, see further California Labour Code, Section 2870. URL: <http://jolt.law.harvard.edu/articles/pdf/v13/13HarvJLTech001.pdf>.
22. United States Code 261, Patent laws, Ownership; assignment. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/35/261>.
23. Karin Reinholdsson. Ownership of employee inventions regulation in Sweden, the United Kingdom and the United States. Master thesis. Patent law. 2002. 60 p. URL: <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=1561453&fileId=1565641>.

ВИКОНАВЧИЙ ПРОЦЕС У ТЕОРІЇ ЦИВІЛІСТИЧНОГО ПРОЦЕСУ

THE EXECUTIVE PROCESS IN THE THEORY OF THE CIVILIZATIONAL PROCESS

Щербак С.В., к.ю.н., доцент кафедри
кримінально-правових дисциплін та судочинства
Сумський державний університет

Стаття присвячена дослідженню сутності, змісту, обсягу та структури нової процесуальної категорії «цивілістичний процес», а також властивостям виконавчого процесу в теорії цивілістичного процесу. Проведено аналіз еволюції поняття «юридичний процес» і зроблено висновок про створення в сучасній процесуальній науці передумов для синтезу наукового знання в теорію цивілістичного процесу. Досліджено наукові підходи до розуміння цивілістичного процесу, окреслено компоненти цілісності цивілістичного процесу з розкриттям їх особливостей у виконавчому процесі, розкрито засоби охорони, захисту та відновлення прав фізичних і юридичних осіб у виконавчому процесі.

Ключові слова: юридичний процес, цивілістичний процес, теорія цивілістичного процесу, виконавчий процес, відновлення права.

В статье исследуются вопросы содержания и структуры новой процессуальной категории «цивилистический процесс», а также свойства исполнительного процесса в теории цивилистического процесса. Проведен анализ эволюции понятия «юридический процесс», в результате чего сделан вывод о создании в современной процессуальной науке предпосылок для синтеза научного знания в теорию цивилистического процесса. Освещены научные подходы к пониманию цивилистического процесса, проведена характеристика компонентов целостности цивилистического процесса и раскрыты их особенности в исполнительном процессе, раскрыты способы охраны, защиты и восстановления прав физических и юридических лиц в исполнительном процессе.

Ключевые слова: юридический процесс, цивилистический процесс, теория цивилистического процесса, исполнительный процесс, восстановление права.

The article is devoted to the study of the essence, content, scope and structure of the new procedural category of the civilization process. In the domestic doctrine, the concept of the civilization process is associated with the influence of harmonization processes on law-enforcement activity, the "Europeanization" of the civil process, which is the basis of the emergence of the civilization process, the improvement of existing procedural mechanisms aimed at the protection, protection or restoration of subjective rights of persons to ensure their compliance with international standards.

The evolution of the legal process has been followed: the idea of the unity of the process has periodically arisen at different times of the formation of procedural thought, but was especially actualized during the post-reform development of the state, accompanied by a change in the perception of the legal process, its civilizational characteristics and laws, which led to the conclusion that a modern processual science prerequisites for the synthesis of scientific knowledge in the theory of the civilization process. It has been proved that in the theory of civilization the executive process is considered structural component along with the notarial, civil and economic process of the generalizing scientific category – a civilized process that has not received legislative registration and consolidation.

Through the executive process, the state ensures the implementation of the function of enforcing the decisions of the courts and other bodies, and therefore the legal relations that arise in connection with the implementation of court decisions and decisions of other bodies are also predominantly associated with the power of the state, which consists in restoring the rights persons who were protected in another process (civil, economic, notarial), in the case of voluntary non-enforcement of orders of a court decision or decisions of another body obligated person in the order determined by you by the Constitutional Procedural Law by the bodies of the state executive service or by a private executor, authorized by the state to execute the executive process.

The function of restoration of violated rights of the payer should be determine the lateral directions of the direction of the executive process towards the priority of the interests of the payer, who pays the down payment and borrows other costs of the executive process, and therefore has the right to demand the implementation of a high-quality, timely and efficient enforcement process.

At the same time, strengthening the role of the private interest of the payer or debtor, free choice of the exercise of their rights in fulfilling the requirements of the executive document by the party of the executive process, expansion of the dispositive principles of the executive process should take the proper place in the legal regulation of executive procedural legal relations.

It is concluded that the study of the executive process within the framework of the civilization process reveals the nature of the interaction and interconnections of the executive process with other types of processes (notarial, civil, economic) concerning the provision of the same right, follow one another or exist parallel to each other, having a peculiar manifestation within each process.

The integrity of the civilization process must be achieved by its civilizational qualities – the nature of jurisdiction, material legal relations, which are based on the rights and obligations of their carriers, the common legal goal – the protection, protection and restoration of violated subjective law, the existence of joint institutions, the private nature of the person's interest etc.

Key words: legal process, civil process, theory of civil process, executive process, restoration of law.

Соціальний феномен цивілістичного процесу є доволі новим і ще недостатньо дослідженим явищем у правовій науці, проте, незважаючи на відсутність відповідного законодавчо закріпленого терміна, саме він домінує у сучасних наукових працях, пов'язаних із дослідженням процесуальної «матерії».

У вітчизняній доктрині концепт цивілістичного процесу слід пов'язувати з впливом гармонізаційних процесів на правозастосовну діяльність, «європеїзацією» цивільного процесу, що є підґрунтям виникнення цивілістичного процесу, удосконалення наявних процесуальних механізмів, спрямованих на охорону, захист і відновлення суб'єктивних прав осіб щодо забезпечення їх відповідності міжнародним стандартам.

Розвитку цивілістичного процесу сприяє й зростання ролі процесуальності у правовому регулюванні, втілене

у розширенні сфери процесуального регулювання, збільшенні чисельності процедурно-процесуальних норм, у т. ч. й у виконавчому процесі.

Ідея єдності процесу періодично виникала в різні часи становлення процесуальної думки й особливо актуалізувалася в період пореформенного розвитку країни.

Саме такий період нині переживає держава та правова наука України, що насамперед полягає в концептуальному та змістовному аналізі запроваджених реформ – судової реформи та значного реформування сфери виконання судових рішень і рішень інших органів та переорієнтації правової системи України та права загалом на принцип верховенства права та його реалізації в тих чи інших галузях. Зазначені державницькі перетворення викликають нові хвилі наукових досліджень, об'єктивно викликані закономірностями розвитку суспільства та його потребами.

Коротка історіографія теорії юридичного процесу показує, що процес як нова галузь знань правової науки став вивчатися наприкінці XIX – початку XX ст., що позначилося появою праць видатних російських юристів І.В. Михайловського «Судове право як самостійна юридична наука» (Санкт-Петербург, 1908), М.М. Розіна «Процес, як юридична наука» (Санкт-Петербург, 1910), В.О. Рязановського «Єдність процесу» (Іркутськ, 1920). Тоді дослідження велися в рамках т. зв. «судового права», розглядаючи окремі процеси – цивільний, кримінальний, адміністративний – як гілки цієї єдиної науки.

Протягом століття ідея єдності процесу отримала свій розвиток, набула нових форм і розгорнутої аргументації. Зокрема, вже у 80-х рр. минулого століття В.М. Горшеневим була започаткована теорія юридичного процесу [1, с. 8], як комплексна система органічно взаємопов'язаних правових форм діяльності управомочених органів держави, посадових осіб, а також заінтересованих у рішенні різних юридичних справ інших суб'єктів права.

У зв'язку з цією концепцією в радянські часи в літературі склалися два основні підходи до визначення юридичного процесу (широкий і вузький). У рамках «широкого» підходу юридичний процес розглядався як будь-яка діяльність із застосування права або навіть більш широко, включаючи й правотворчу діяльність, і навіть діяльність будь-якого суб'єкта зі створення та реалізації норм права (В.М. Горшенев, П.С. Недбайло, Д.М. Бахрах, В.Д. Сорокін). Прихильники «вузького» підходу обмежували юридичний процес або лише судовою діяльністю (М.С. Строгович, М.С. Шакарян, Н.А. Чечіна), а в пострадянські часи ще й включали до нього всі види юрисдикційної правоохоронної діяльності незалежно від того, яким органом вона здійснюється (В.М. Протасов, О.Г. Лук'янова).

Юридичному процесу властиві ознаки еволюційного розвитку, коли в певний період соціально-економічного розвитку держави змінюються уявлення про юридичний процес, його цивілістичні характеристики та закономірності.

Цивільний процес як один із класичних видів юридичного процесу зазнав зміни ідеології та методології як з урахуванням інтеграційних процесів – впровадженням у чинне законодавство принципу верховенства права та перспектив його реалізації в судовій практиці, так і зміни предмета судової діяльності та судового захисту, подальшою процедурністю процесу.

Наука процесуального права в сучасному контексті розвивається в напрямі синтезу наукового знання в теорію цивілістичного процесу, що ставить завдання встановлення сутності, змісту, обсягу та структури нової процесуальної категорії.

Інтернаціоналізація (європеїзація) процесу ознаменувала кардинальне реформування національних процесів, що супроводжувалося в Україні (в контексті досліджуваної тематики) реформою судочинства та судоустрою та реформою виконавчого провадження (процесу) і системи органів виконання судових рішень і рішень інших органів, що ще тривають.

У сучасній процесуальній доктрині поняття «цивілістичний процес» було введено в науковий обіг російським процесуалістом Т.В. Сахновим наприкінці 90-х рр. минулого століття [2], яка ототожнює його виключно з судовою формою захисту порушеного права.

Водночас майбутнє цивілістичного процесу авторка вбачає в онтології самого процесу, розвитку методів сучасного процесу, судового захисту (та інших форм і способів захисту та забезпечення права) [3], процедурному розвитку цивілістичного процесу з акцентом на приватно-правові методи регулювання.

Найбільш прогресивною щодо визначення обсягу цивілістичного процесу є позиція, висловлена В.В. Ярковим [4, с. IV, XIII], про те, що процесуальність стала більш

властива несудовим юрисдикціям, цивілістичний процес охоплює як два класичні судові процеси – цивільний та арбітражний, так і діяльність несудових цивільних юрисдикцій – виконавче і нотаріальне провадження, третейський (арбітражний) розгляд.

В Україні така позиція знайшла не лише підтримку в науковому середовищі, але й фактично стала підґрунтям для проведення доктринальних наукових досліджень як на рівні структурних компонентів цивілістичного процесу, так і праць комплексного характеру шляхом виділення його спільних інститутів [5]. Накопичення теоретичного матеріалу збагатило цивілістичний процес і фактично створило передумови для формування нової системи процесуальних знань – теорії цивілістичного процесу. Привертає увагу й те, що більшість наукових досліджень було підготовлено представниками правової наукової школи відомого вченого, професора С.Я. Фурси [6], а представниками кафедри нотаріального, виконавчого процесу й адвокатури Київського національного університету імені Тараса Шевченка під її керівництвом здійснюється подальше поширення ідей цивілістичного процесу шляхом видання тематичного міжнародного збірника наукових статей «Цивілістична процесуальна думка» та науково-практичного журналу «Цивілістична процесуальна думка».

Передумовою поєднання у термін «цивілістичний процес» судових і несудових юрисдикцій є характер матеріальних правовідносин, в основу яких покладено права й обов'язки, зокрема на майно, що дозволяє розглядати матеріальні правовідносини комплексно: від їх оформлення в належній формі, рішення спірних відносин і випадків правопорушень, до ліквідації правопорушень і поновлення прав [7].

Системний аналіз норм Закону України «Про виконавче провадження» дозволяє дійти висновку про питому вагу норм, пов'язаних саме з реалізацією суб'єктивного матеріального права стягувача, яке з тих чи інших причин не знайшло свого відновлення до відкриття виконавчого провадження, правил виконання виконавчих документів майнового характеру, застосування заходів примусового виконання щодо звернення стягнення на майно боржника чи його майнові права, особливо процедури накладення арешту на майно боржника, процесуальних заходів впливу на боржника майнової сфери.

Сформульована С.Я. Фурсою концепція дістала подальшого розвитку в докторській дисертації Т.М. Кучер [8]. Включивши до складу цивілістичного процесу нотаріальний, цивільний і виконавчий процеси, автор виокремлює критерії об'єднання зазначених процесів під однією назвою – це спільність ознак нотаріального, цивільного, виконавчого процесу щодо змісту матеріальних правовідносин, що виникають між їх учасниками, рівністю їх процесуального статусу під час розгляду цивільної справи, вчинення нотаріального, виконавчого провадження, наявності диспозитивних і змагальних засад, принаймні їх окремих елементів, імперативно-диспозитивного методу правового регулювання, їх кореляційних взаємозв'язків, взаємозумовленості і взаємодію.

Водночас зі змісту дисертації Т.М. Кучер впливає одна з основних ознак виокремлення цивілістичного процесу, і саме ця ознака називалася однієї з головних ще основоположниками судового права. Це наявність спільних інститутів складових частин цивілістичного процесу, один із яких – доведення у цивілістичному процесі – був доволі детально викладений автором.

О.О. Кармаза [9] пропонує використовувати дефініцію «цивілістичний процес» як узагальнюючу правову категорію, що об'єднує самостійні приватні юридичні процеси (нотаріальний, цивільний, господарський, виконавчий), а також альтернативні недержавні форми захисту осіб, що мають процесуальний характер (медіаційний процес, тре-

тейський процес) та які пов'язані спільною метою – забезпечення охорони, захисту та відновлення прав громадян та юридичних осіб.

Через призму виконавчого процесу визначення його як приватного за своїм характером є доволі спірним з огляду на можливість виявлення як приватних, так і публічних елементів у правовому регулюванні виконавчих процесуальних правовідносин, наявність як приватного, так і публічного інтересу у виконавчому процесі, поєднання приватної та публічної природи правовідносин, що виникають у здійсненні виконавчого процесу [10].

Неоднозначною виглядає й природа цивільного процесу, класична теорія якого спростовує існування процесуальних відносин між сторонами й учасниками справи, акцентуючи саме на відносинах між судом та учасниками справи. Судовий процес асоціюється з публічно-владною метою та завданнями, де суд розпочинає, веде та завершує процес [11, с. 526–527].

Шляхом виконавчого процесу державою забезпечується реалізація функції з примусового виконання рішень судів та інших органів, тому правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням виконання судових рішень і рішень інших органів, також переважно пов'язуються з владною діяльністю держави, що полягає у відновленні прав особи, які знайшли захист в іншому процесі (цивільному чи нотаріальному), в разі добровільного невиконання приписів судового рішення чи рішення іншого органу зобов'язаною особою в порядку, визначеному виконавчим процесуальним законодавством органами державної виконавчої служби чи приватним виконавцем, уповноваженими державою на здійснення виконавчого процесу.

Важливим чинником розвитку виконавчого процесу має стати надання фундаментального значення праву на виконання, що розглядається Європейським Союзом як суттєвий елемент функціонування держави, заснований на верховенстві права. У цьому контексті право на виконання є багатоаспектним і має включати не лише можливість звернення потенційного стягувача до органів державної виконавчої служби чи приватного виконавця з відповідною заявою, але й весь комплекс процесуальних заходів, передбачених виконавчим процесуальним законодавством, тобто здійснення ефективного та якісного виконавчого процесу за пред'явленим виконавчим документом [12].

Подальший розвиток ідей верховенства права в Україні має на меті й поступове їх впровадження у виконавчий процес, зокрема й шляхом приведення національного виконавчого процесуального законодавства у відповідність до європейських стандартів виконання.

Функція відновлення порушеного права стягувача має визначати концептуальні напрями спрямованості виконавчого процесу в бік пріоритету інтересів стягувача, який сплачує авансовий внесок і несе інші витрати виконавчого процесу, а тому й має право вимагати здійснення своєчасного й ефективного виконавчого процесу.

Посилення ролі приватного інтересу стягувача або боржника, вільний вибір реалізації своїх прав під час виконання вимог виконавчого документа стороною виконавчого процесу, розширення диспозитивних засад виконавчого процесу має посісти належне місце у правовому регулюванні виконавчих процесуальних правовідносин.

У цивілістичному процесі реалізується не лише право на судовий захист, яке втілюється в отриманому позивачем на свою користь судовому рішенні, але й право на захист у несудових юрисдикціях – як у нотаріальному, так і виконавчому процесі. У кожному самостійному юридичному процесі (нотаріальному, цивільному чи виконавчому) йдеться про суб'єктивне матеріальне право та вирішення конфлікту, пов'язаного з його реалізацією. Виконавчим процесуальним правовідносинам також властива конфлік-

тність, і, насамперед, вони характеризуються конфліктом інтересів стягувача та боржника, який не зникає з винесенням судового рішення чи вчиненням виконавчого напису нотаріусом.

Шляхи вирішення конфлікту в рамках цивільного судочинства пов'язуються із застосуванням як раніше відомих правових засобів – відмови позивача від позову, залишення позову без розгляду, укладенням мирової угоди, так і запровадженням нової моделі примирення – процедури врегулювання спору за участю судді.

У свою чергу, нотаріальний процес сприяє зниженню спірності відносин цивільного обігу, дозволяючи попередити потенційний конфлікт або вирішити його без звернення до суду.

Отже, вважаємо доцільним говорити про пріоритет охорони, захисту та відновлення приватного права й інтересу порівняно з публічним інтересом.

Зовнішня мета забезпечення охорони, захисту та відновлення прав громадян і юридичних осіб цивілістичного процесу кореспондується з її внутрішнім проявом у виконавчому процесі.

На відміну від нотаріального процесу, здійснення охорони прав фізичних та і осіб у виконавчому процесі є не так яскраво вираженим, що випливає з його природи. До засобів охорони у виконавчому процесі можливо віднести реєстрацію боржника в Єдиному реєстрі боржників, застосування заходів відповідальності боржника за невиконання вимог державного чи приватного виконавця, передбачених виконавчим процесуальним законодавством, заходів впливу на боржника тощо.

Захист суб'єктивних прав стягувача, боржника та інших осіб здійснюється способами та засобами, передбаченими виконавчим процесуальним законодавством. До них належать:

- 1) оскарження рішень, дій (бездіяльності) державного чи приватного виконавця у разі примусового виконання виконавчого документа;
- 2) визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню, та стягнення на користь боржника безпідставно одержаного стягувачем за виконавчим листом;
- 3) пред'явлення до суду позову на захист порушених прав, свобод чи інтересів стягувача або боржника чи інших осіб;
- 4) подача скарги на порушення порядку накладення арешту на майно та про звільнення майна боржника з-під арешту;
- 5) поворот виконання.

Відновлення порушеного права стягувача у виконавчому процесі полягає у фактичній реалізації його суб'єктивного матеріального права, що супроводжується задоволенням його матеріального блага та виступає процесуальною гарантією забезпечення прав сторін виконавчого процесу та виконання конституційного принципу обов'язковості судових рішень (ст. 129 Конституції України).

Дослідження виконавчого процесу в рамках цивілістичного процесу дозволяє виявити характер взаємодії та взаємозв'язків виконавчого процесу з іншими видами процесів (нотаріальним, цивільним), що стосуються забезпечення одного й того ж права, йдуть один за одним або існують паралельно, маючи своєрідний прояв всередині кожного процесу.

З огляду на викладене цілісність цивілістичного процесу має досягатися його цивілістичними характеристиками та властивостями – характером юрисдикції, матеріальних правовідносин, в основу яких покладено права й обов'язки їх носіїв, спільною правовою метою – охороною, захистом і відновленням порушеного суб'єктивного права, наявністю спільних інститутів, приватним характером інтересу особи тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Теория юридического процесса / под общ. ред. В.М. Горшенева. Харьков: Издательство при Харьковском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1983. 192 с.
2. Сахнова Т.В. Реформа гражданского процесса: проблемы и перспективы. Государство и право. 1997. № 9. С. 50–56; Сахнова Т.В. Справедливый судебный процесс: иллюзия или реальность? Система гражданской юрисдикции в канун XXI века: современное состояние и перспективы развития: сб. науч. тр. Екатеринбург, 2000. С. 22–32.
3. Сахнова Т.В. Процедуры в гражданском процессе (nota bene к будущему). Teise. 2009. Vol. 71.
4. Ярков В.В. Юридические факты в гражданском процессе. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 608 с.
5. Кармаза О.О. Концепція охорони та захисту житлових прав у цивільному процесі: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03. К., 2014. 36 с.; Курило М.М. Єдність цивільного процесу: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03. К., 2014. 35 с.; Дерій О.О. Аліментні зобов'язання у цивільному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2014. 18 с.; Нікітюк О. Охорона та захист права спільної власності у цивільному процесі: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03. К., 2017. 20 с.; Кучер Т. Теорія доведення в цивільному процесі: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03. К., 2017. 42 с.
6. Нікітюк О.М. Правова наукова школа Фурси С.Я. / упоряд. Фурса Є.І., Нікітюк О.М. К.: Алерта, 2016. 456 с.
7. Фурса С.Я., Фурса Е.И. Гражданский процесс в Украине: основные проблемы становления и тенденции развития. Сборник материалов международной научно-практической конференции, посвященной 90-летию со дня рождения доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки РФ Маргариты Андреевны Викут. Гражданский процесс: основные проблемы и тенденции развития. Саратов: Издательский центр Наука, 2012. С. 382–387.
8. Кучер Т.М. Теорія доведення в цивільному процесі: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03. К., 2017. 490 с.
9. Кармаза О.О. Поняття та зміст цивільного юридичного процесу. Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія Право. 2017. № 3 (15). С. 146–152.
10. Щербак С.В. Публічні та приватні засади в правовому регулюванні виконавчих процесуальних правовідносин. Цивільна процесуальна думка: науково-практичний журнал. 2018. № 1. С. 64–68.
11. Мурадян Э.М. Судебное право. СПб: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. 575 с.
12. Щербак С.В. Виконавчі процесуальні правовідносини: ідеологічний аспект. Eurasian Academic Rese. 2018. № 7 (25). С. 47–52.

РОЗДІЛ 4

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346:37(477)

УПРОВАДЖЕННЯ КЕЙС-МЕТОДУ ЯК ЗАСОБУ ФОРМУВАННЯ ПРОФЕСІЙНИХ КОМПЕТЕНЦІЙ МАЙБУТНІХ ЮРИСТІВ-ГОСПОДАРНИКІВ

CASE METHOD IMPLEMENTATION AS A MEANS OF FORMING PROFESSIONAL COMPETENCE OF FUTURE COMMERCIAL LAWYERS

Боднарчук О.Г., д.ю.н., доцент,
професор кафедри господарського права та процесу
Національний університет державної фіскальної служби України

У статті вказано на необхідність удосконалювати якість вищої освіти за рахунок упровадження в навчальний процес нових освітніх технологій. Визначено, що метод кейсів має значний потенціал для застосування його в процесі підготовки майбутніх юристів-господарників, що пов'язано з практичною спрямованістю дисциплін професійного циклу та виключною важливістю набуття студентами компетенцій й умінь аналізувати реальні ситуації в професійній діяльності юристів, уміння приймати обдумані, а також нестандартні рішення та швидко адаптуватися в мінливих життєвих ситуаціях.

Ключові слова: вища юридична освіта, ефективність викладання, кейс, кейс-метод, уміння, активізація навчального процесу, метод ситуаційного навчання, компетентність, компетентнісний підхід у освіті, професійні компетенції.

В статье указано на необходимость совершенствовать качество высшего образования за счет внедрения в учебный процесс новых образовательных технологий. Определено, что метод кейсов имеет значительный потенциал для применения его в процессе подготовки будущих юристов-хозяйственников, что связано с практической направленностью дисциплин профессионального цикла и исключительной важностью приобретения студентами компетенции и умения анализировать реальные ситуации в профессиональной деятельности юристов, умения принимать обдуманные, а также нестандартные решения и быстро адаптироваться в меняющихся жизненных ситуациях.

Ключевые слова: высшее юридическое образование, эффективность преподавания, кейс, кейс-метод, умения, активизация учебного процесса, метод ситуационного обучения, компетентность, компетентностный подход в образовании, профессиональные компетенции.

The article indicates the need to improve the quality of higher education through the implementation of the new educational technologies into the educational process. The case method application has considerable potential for the formation of autonomy, the ability to analyze and develop their own cognitive needs in legal higher education institutions, since during the implementation of this method a conditions for analyzing the situations typical for the professional activity of a specialist in the legal field and for the presentation of possible ways of their solutions and the choice of the optimal solution from the proposed are created. The potential of using the case method is to increase the level of psychological willingness of future commercial lawyers for professional activity and the effectiveness of learning the educational material; modeling the future professional activity of lawyers through "immersion" into a real problem situation that is typical of legal profession; transferring the emphasis of training to the development of practical skills; application of theoretical concepts in practice when solving a problem situation, etc. It has been determined that the case method has considerable potential for its application in the process of preparing future commercial lawyers, which is related to the practical orientation of the disciplines of the professional cycle and the crucial importance of gaining students the competence and ability to analyze the real situation in the professional activity of lawyers, the ability to think deliberately, and also to make non-standard decisions and adapt quickly in changing life situations.

Key words: higher legal education, teaching effectiveness, case, case method, skills, educational process activation, situated learning, competence, competency-based learning, professional competencies.

В умовах стрімкого реформування законодавчої системи в Україні, постійних змін і прийняття нових нормативно-правових актів з урахуванням європейського досвіду, структурних реформ в економіці, перетворення в галузі освіти трансформація в бік демократизації суспільства вимагає адекватних підходів до вдосконалення методів і засобів навчально-педагогічної практики, методологій формування нових навчальних дисциплін. У зв'язку з цим юридична вища освіта також потребує вдосконалення відповідно до стандартів і рекомендацій щодо якості освіти, ухвалених для Європейського простору вищої освіти.

Упродовж двадцяти шести років незалежності в Україні відбувається поступове оновлення юридичних інститутів, спрямоване на утвердження та захист прав особи, таких як суд, адвокатура, прокуратура, нотаріат, насамперед через оновлення законодавства і приведення його у відповідність до європейських стандартів. Ефективне функціонування цих інститутів залежить як від якості закону, так і від якості підготовки фахівців, які забезпечують діяльність цих інститутів. Водночас донині зміст юридичних

дисциплін, що викладають у вищих правничих школах, методика їх викладання, юридична наука, а також адміністрування цих шкіл та університетів загалом не зазнавали якісних змін. Вони використовують радянську систему юридичної освіти, відповідно до якої юрист сприймається як особа, покликана служити державі, а не захищати й утверджувати права особи [1].

Доцільно зауважити, що для підготовки висококваліфікованого юриста необхідно забезпечити системне викладання 32–35 професійно значущих дисциплін, а це становить приблизно дві третини загального часу навчання [2, с. 207].

Потреба у використанні кейс-методу в процесі підготовки фахівців з юриспруденції зумовлена тим, що викладання більшості дисциплін професійного циклу має чітко окреслену практичну спрямованість і реалізується через систему вправ, ситуаційних завдань і задач, запозичених із реального досвіду компаній або змодельованих з урахуванням його, без яких підготовка висококваліфікованих юристів у сучасних умовах ведення бізнесу не можлива.

Однак останнім часом науковці приділяють навіть менше уваги застосуванню кейс-методу в процесі підготовки майбутніх юристів-господарників у розробках, ніж за такими спеціальностями, як математика, іноземна мова тощо. Проте застосування кейс-методу є дуже важливим для підготовки майбутніх фахівців-юристів, має певні особливості, які доцільно враховувати в процесі навчання.

Проблему використання кейс-методу під час викладання різних дисциплін в українській вищій школі вивчало багато науковців. К.В. Іляшенко [3] висвітлює тенденції розвитку кейс-методу в навчанні на прикладі вивчення дисципліни «Звітність підприємств»; С.М. Ковальова [4] дослідила технологію застосування цього методу в професійній підготовці вчителя в Україні та довела, що робота з кейсами має творчий характер і є показником високого рівня педагогічної діяльності; О.Ф. Приліпко [5] проаналізував особливості застосування методу кейсів під час вивчення професійно-орієнтованих дисциплін курсантами вищого військового навчального закладу; О.В. Стаченко [6] розглянув історію, сутність та особливості використання кейс-методу як методу, який можна використовувати в процесі виробничого навчання під час проходження практичної підготовки студентів 1–2 курсів, і дослідив ефективність використання цього методу в рамках лабораторії «Технології та дизайн»; О.В. Полозенко [7] розглянула проблему використання кейс-методу для формування психологічної готовності майбутніх фахівців аграрної галузі до професійної діяльності, акцентуючи увагу на сутності кейс-методу як методу навчання й форм організації навчально-пізнавальної діяльності студентів, як дидактичної технології, що використовують у процесі фахової підготовки; Ю.П. Сурмін [8] обґрунтував необхідність використання методу кейс-стаді для підвищення якості навчання у вищих навчальних закладах України, що передбачає його осмислення як багатofункціонального утворення, яке характеризується значним інтелектуальним потенціалом, гносеологічними та навчально-виховними можливостями. Учений довів, що імплементація методу базується на виявленні факторів гальмування його впровадження в дослідження і практику навчання, а також показав, як їх усунути, використавши програми розвитку кейс-стаді в освітньому просторі України. Зазначену проблему досліджували й російські вчені. Так, В.М. Козлова [9] розглянула проблему формування професійних компетенцій студентів-юристів за допомогою застосування методу кейс-стаді в процесі вивчення юридичних дисциплін і проаналізувала різні типи кейсів з урахуванням цілей і завдань їх застосування, структури й особливостей формування завдань; В.В. Терещенко [10] довів корисність застосування кейс-технології в процесі викладання юридичної психології, зокрема розділу «Судово-психологічна експертиза», бакалаврам юриспруденції, акцентуючи увагу на вивченні нового предметного виду судово-психологічної експертизи соціально-психологічних особливостей членів злочинної групи; О.Г. Смолянінова [11] після проходження стажування за програмою TACIS та ознайомлення з особливостями методу CASE STUDY розробила й випробувала курс у педагогічному університеті м. Красноярська, розрахований на підготовку майбутніх викладачів економіки.

Кейс-метод активно застосовують також за кордоном у процесі професійної підготовки педагогів. Аналіз дослідження вченого Д. Хесса [12, р. 55] дає змогу стверджувати, що сьогодні в юридичних коледжах США найчастіше використовують також дискусійний метод. Зокрема, Дональд Бліг [13] виокремлює такі методи навчання: 1. Метод мозкового штурму. 2. Груповий діалог. 3. Демонстрація. 4. Дискусія вільних груп. 5. Групове практичне заняття з керівником. 6. Індивідуальне практичне заняття з керівником або «консультації». 7. Проблемно-орієнто-

вані групи. 8. Програмне навчання. 9. Метод синдикату. 10. Метод тренінг-групи.

Водночас недостатньо розробленим залишається питання використання кейс-методу в процесі фахової підготовки майбутніх юристів-господарників.

Метою статті є узагальнення теоретичної бази використання методу кейсів загалом і визначення можливостей та особливостей його імплементації в процесі підготовки майбутніх юристів-господарників. Зокрема, досягнути вказаної мети вважаємо можливо через конкретизацію всіх суттєвих аспектів методу кейсів у процесі викладання юридичних дисциплін для студентів напряму підготовки «Право».

Передбачити абсолютно всі зміни, події та перспективи розвитку галузі або професії неможливо, але сформулювати певну «дорожню карту», відштовхуючись від аналізу поточної ситуації, доцільно. Зокрема, асоціація соліситорів Англії та Уельсу (далі – The Law Society) опублікувала доповідь, присвячену майбутньому юридичної професії. В опублікованій доповіді The Law Society представила свої висновки стосовно можливого «образу» юридичної професії у 2020 р. Згідно з результатами дослідження, виявлено 5 основних факторів, що здійснюватимуть вплив на юридичну професію через 4–5 років: світове та національне бізнес-середовище, глобалізація; спосіб придбання клієнтами юридичних послуг; технічний прогрес та інновації, що будуть використовуватися ринком; нові гравці на ринку й нові види конкуренції; політичні рішення та програми, що регулюють рівень доступу до правосуддя. Усі ці фактори, згідно з даними дослідження, не є ізольованими один від одного, а працюють взаємопов'язано і впливатимуть на майбутнє юридичного ринку консолідовано [14].

Отже, щоб надавати якісні послуги й залишатися конкурентоспроможним на сучасному ринку, юрист повинен не лише старанно виконувати поставлені перед ним завдання, а й розвивати комплексний підхід, метою якого є також прогнозування ситуацій і розвитку подій. Зауважимо, що до юристів дуже часто звертаються не для надання попередніх консультацій, висновків тощо, а для вирішення конкретних або комплексних критичних ситуацій, які вже склалися в клієнта й потребують термінового вирішення. Це реалії сьогодення в епоху економічної кризи та нестабільності. Потрібно бути готовим оперативно реагувати на вимоги клієнта й застосовувати комплексний підхід для ведення справ [14].

У світлі наведеної вимоги в навчанні студентів-юристів зростає роль інтерактивного навчання – кейс-методу, або методу ситуаційного навчання. В.В. Дроздова стверджує: «... сучасним різновидом проблемного навчання є інтерактивно-дослідницька технологія навчання метод кейсів. Використання цього методу, орієнтованого на предметний та соціальний зміст практичної діяльності, забезпечує виникнення пізнавальних і професійних мотивів і інтересів тих, хто навчається, розуміння значущості знань, що застосовуються, активну позицію щодо свого професійного та загального розвитку» [15, с. 421].

Доцільно зазначити, що кейсовий метод навчання – дуже гнучкий стиль, який передбачає навчання на основі кейсів (проблем) і сприяє розвитку аналітичних навичок [16]. Сутність кейсового методу полягає в можливості висвітлити рішення чи сукупність рішень: чому їх було вжито, як вони були реалізовані та з яким результатом [17, с. 17].

Разом із тим кейсовий метод дає досліднику змогу докладно вивчити дані у визначеному контексті. У більшості випадків кейсовий метод виділяє невелику географічну територію або дуже обмежену кількість осіб, як і предметів навчання. Тематичні дослідження можна побудувати на вивченні певних явищ реального життя через детальний контекстний аналіз обмеженої кількості подій або умов і їхніх взаємин [18, с. 2]. Крім того, кейсовий метод вважають корисним під час дослідження, оскільки він до-

помагає вивчати дані на мікрорівні. Цей метод вважають альтернативою кількісному чи якісному [18, с. 5].

Зокрема, професор Копленд (Copeland) у 1910 р. став першим використовувати метод студентських дискусій за підсумками аналізу конкретних ситуацій із життя бізнесу. У період з 1909 по 1919 рр. навчання відбувалося за схемою, коли учнів-практиків просили викласти конкретну ситуацію (проблему), а потім проаналізувати проблеми та надати відповідні пропозиції і шляхи вирішення. Першу збірку кейсів видано в 1921 р. (Dr. Copeland, Dean Donhman). У 1924 р. метод уперше застосований у Harvard Business School (The Case Method at the Harvard Business School). У зв'язку з цим Гарвардську школу бізнесу вважають лідером і головним пропагандистом методу конкретних ситуацій. До середини минулого століття метод конкретних ситуацій набув форми чіткого технологічного алгоритму, став активно використовуватися не тільки в американській, а й у західноєвропейській бізнес-освіті. Так, з 50-х рр. XX століття бізнес-кейси набувають поширення в Західній Європі. Відомі бізнес-школи Європи INSEAD, LBS, HEC, LSE, ESADE беруть активну участь не тільки у викладанні, а й у написанні таких кейсів.

В Україні він уперше презентований у 1992 р. фахівцями Школи державного управління ім. Дж. Кеннеді Гарвардського університету в Інституті державного управління та місцевого самоврядування (нині – Національна академія державного управління при Президенті України (НАДУ)). Значний внесок у його просування в Україні зробив Центр інновацій та розвитку, який став справжнім осередком упровадження кейс-методу в освітню систему [8, с. 20].

Натепер співіснують дві класичні школи кейс-стаді – Гарвардська (американська) і Манчестерська (європейська). Зауважимо, що американські кейси дещо відрізняються від європейських: зазвичай вони більші за обсягом (20–25 сторінок), а в Європі в півтора-два рази менші, як правило, не мають єдино правильного рішення, тобто багатоваріантні [19, с. 22].

Зокрема, кейси відрізняються за форматом використання й рівнем складності.

За форматом використання виділяють:

Екзекutive-кейси (1–2 стор. і менше). Учасники знайомляться з кейсом безпосередньо на заході й вирішують його індивідуально або у форматі обговорення з модератором. Такі кейси використовують як ілюстрацію теоретичного матеріалу або для перевірки конкретних вузьких навичок.

Тематичні кейси (3–5 стор.). Призначені для розбору на навчальному занятті й загальної дискусії, іноді передбачена коротка попередня підготовка учасників.

Гарвардські кейси (в середньому 20–25 стор.). Припускають самостійну командну роботу протягом декількох днів і презентацію рішення.

За рівнем складності кейси можуть бути:

Структурованими (highly structured). Включають у себе мінімальну кількість додаткової інформації. У них закладена певна модель рішення й наявний оптимальний варіант рішення.

«Маленькими тезами» (short vignettes). Знайомлять тільки з основними поняттями, включають 2–3 сторінки додатків. Учасникам потрібні додаткові знання для роботи.

Великими неструктурованими (long unstructured cases). Це найскладніші кейси. Учасники повинні опрацювати великий обсягом слабо структурованих даних. У кейс може включатися зайва інформація й/або в кейсі може не бути необхідних даних.

Кейси можуть бути представлені студентам у найрізноманітніших видах: друкованому, у вигляді відео, аудіо, мультимедіа.

Виділяють кейси за місцем їх підготовки: «польові» (основані на фактах з реального життя, об'єктом є фірма) і «кабінетні» (джерела мають формальний характер,

а кейс готується за робочим столом викладача). За джерелами отримання інформації: «бібліотечні» (використовувани в кейсах джерела мають формальний характер, узяті зі спеціальної літератури, підбраної в бібліотеках) і «неформальні» (основні джерела інформації для кейса неформальні, тобто отримані з першоджерела під час зустрічей і бесід з фахівцями, керівниками організацій, підприємств тощо).

В.В. Городиська звертає увагу на те, що кейс має бути вдало підібраний і відповідати таким вимогам: чітко сформульованій меті створення; містити відповідний рівень труднощів; не надто швидко старіти й бути актуальним; ілюструвати типові ситуації; розвивати аналітичне мислення; провокувати дискусію; мати кілька розв'язків [20, с. 20].

Отже, якісний кейс повинен об'єднувати в собі п'ять ключових аспектів: 1) за допомогою візуального оформлення і стилю викладення кейс передає цінності й культуру компанії; 2) у кейсі повинна бути описана захоплива бізнес-ситуація, яка не має однозначного рішення та є важливою для компанії; 3) актуальність вирішення проблеми для компанії: за основу береться реальна й недавня історія, які потребують прийняття управлінських рішень; 4) достатній обсяг релевантних первинних і статистичних даних; 5) участь топ-менеджера компанії в процесі написання кейсу: забезпечує «живі» деталі й емоційну залученість.

Концептуально кейс навчання передбачає, що навчальний процес більш ефективний, якщо студенти шукають або контролюють знання спільно з викладачем, а не сидять пасивно й задовольняються позицією «премудрого глядача» [21, с. 14–20].

Розглянемо більш детально методологічне визначення кейс (від англійського CASE) і кейс-методу навчання.

Науковці дають різні визначення кейсів. Кейс – це опис реальної ситуації. Кейс – це «шматочок» реального життя (в англійській термінології TRUE LIFE). Кейс – це подія, що реально відбулася в тій чи іншій сфері діяльності й описані авторами, щоб спровокувати дискусію в навчальній аудиторії, «спонукати» студентів до обговорення та аналізу ситуації й прийняття рішення. Кейс – це «моментальний знімок реальності», «фотографія дійсності» [11].

К.В. Дубініна звертає увагу на те, що в освіті багато термінів залишаються в англійській транскрипції й водночас мають один або кілька російських еквівалентів: «кейс-стаді» трактується водночас як кейс-метод, метод аналізу конкретних ситуацій, метод кейсів, ситуаційні вправи тощо. Використовують ці терміни як синоніми, що не зовсім коректно, оскільки ситуаційні вправи можуть бути складником заняття за методом кейс-стаді, а кілька занять у сукупності з розробленим лекційним курсом становлять кейс-метод навчання [22].

Разом із тим окремі поняття кейс-методу відображають його специфічні властивості: метод кейсів – інструмент, що дає змогу застосувати теоретичні знання для вирішення практичних завдань [23, с. 8]. Кейс-стаді – педагогічна технологія, в основу якої покладено моделювання професійно значущої ситуації для виявлення наявних проблем і пошуку альтернативних рішень їх усунення [24, с. 123]. Кейс-метод (case study method) є ефективним інтерактивним методом навчання, який дає змогу наблизити процес навчання до реальної практичної діяльності спеціалістів і спрямований насамперед на мотивацію до навчально-професійної діяльності й перехід від пасивного засвоєння знань студентами до їх активного застосування в модельних або реальних ситуаціях професійної діяльності [25, с. 155].

На думку Н.В. Павельєвої, метод кейс-стаді, або метод конкретних ситуацій (від англійського case – випадок, ситуація) – метод активного проблемно-ситуаційного аналізу, оснований на навчанні завдяки вирішенню конкретних завдань-ситуацій (рішення кейсів) [26, с. 33].

Потрібно зазначити, що метод кейс-стаді – інструмент, що дає можливість застосувати теоретичні знання

для вирішення практичних завдань. Метод сприяє розвитку в студентів самостійного мислення, вміння вислухати й урахувати альтернативну думку, аргументовано висловити свою. За допомогою цього методу студенти мають можливість проявити та вдосконалити аналітичні й оцінні навички, навчитися працювати в команді, знаходити найбільш раціональний шлях вирішення поставленої проблеми [6, с. 360; 23, с. 8].

На нашу думку, сутність кейс-методу полягає в створенні реальної ситуації з практики, зокрема в юридичній сфері, її обговорюють і знаходять шляхи розв'язання. Проблема потребує засвоєння теоретичного матеріалу для вирішення, при цьому вона не має однозначних рішень, потребує кількох варіантів і їх розробки. Викладач не дає готових знань, а студент повинен самостійно шукати їх, що й спонукає студентів бути наполегливими в навчанні та намагатися стати всебічно розвиненими особистостями.

Отже, кейс-метод – це методика навчання, яка використовує опис (демонстрацію) та аналіз реальних ситуацій з метою формування в майбутнього юриста певного досвіду вирішення проблем протягом усієї професійної кар'єри.

Зауважимо, що доцільність та ефективність використання того чи іншого виду кейсів залежить не тільки від спеціальності, за якою навчаються студенти, а й від особливостей конкретного предмета в межах такої спеціальності. Так, у Навчально-науковому інституті права Університету Державної фіскальної служби України на другому рівні вищої освіти (магістерський) викладається дисципліна «Організація правової та претензійно-позовної роботи». Зазначена навчальна дисципліна є важливим складником господарсько-правової освіти студентів вищих навчальних закладів і набуває особливого значення в професійній орієнтації та спеціалізації, а в подальшому й у професійній адаптації.

Під час вивчення згаданої дисципліни студенти повинні знати таке: історичні передумови створення, формування, розвитку юридичної служби в Україні та її роль на сучасному етапі розвитку; сутність, форми, методи й засоби здійснення правової роботи; загальні положення щодо організації правової роботи в державних органах і суб'єктах господарювання; завдання та компетенції суб'єктів правової роботи; особливості здійснення кадрової, договірної та претензійно-позовної роботи; зміст та особливості складання документів різного характеру, що супроводжують правову та претензійно-позовну роботу державного органу, підприємства, установи чи організації.

Специфіка викладання цієї дисципліни зумовлює доцільність використання окремих підходів до створення кейсів для формування компетенцій студентів у межах її вивчення. Найбільш ефективним видається формування й використання таких видів кейсів, як неструктуровані та нетипові (творчі). Це дає можливість організувати навчання, щоб студенти під час вирішення кейса змогли самостійно виявити проблему, що сприятиме розвитку аналітичних і творчих здібностей і кращому засвоєнню матеріалу, оскільки має місце активне запам'ятовування.

Зокрема, для розроблення кейса з дисципліни «Організація правової та претензійно-позовної роботи» можуть бути використані рішення судів, матеріали договірної, претензійно-позовної роботи підприємств, установ та організацій або змодельовані викладачем ситуації на основі аналізу конкретних правовідносин.

Зауважимо, що під час розроблення кейсів магістрантам необхідно пропонувати багатопланові ситуації, які

включають у себе правову проблему, що може бути викликана, наприклад, прогалинами в правовому регулюванні суспільних відносин, відсутністю однакової судової практики. Зокрема, викладач, створюючи ситуацію, не вказує студентам на проблему, яка в ній закладена, пропонуючи магістрантам виявити її, сформулювати свою думку й обґрунтувати її. Для цього необхідно надати студентам для вивчення дві різні судові постанови з аналогічними спорами та запропонувати самим виявити суперечності між ними, дати критичну оцінку судовим актам і представити своє бачення правового вирішення спору. Водночас можливе надання у вигляді кейса й одного судового рішення, що не є бездоганним з погляду застосування господарсько-правових норм, із пропозицією дати правову оцінку законності й обґрунтованості судового акта та виробити своє рішення. Така технологія застосування кейс-методу, коли студентам дається для огляду готове рішення з його аргументацією, визначається як «Stated-problem-method». Його мета – вироблення в студентів критичного осмислення різних юридичних актів, навичок наукового аналізу і творчого ставлення до професії.

Метод кейсів має значний потенціал для застосування його в процесі підготовки майбутніх юристів-господарників, що пов'язано з практичною спрямованістю дисциплін професійного циклу та виключною важливістю набуття студентами компетенції й уміння аналізувати реальні ситуації в професійній діяльності юристів, уміння приймати обдумані рішення, а також швидко адаптуватися в мінливих життєвих ситуаціях.

Успішне впровадження кейс-методу під час підготовки юристів у вищих навчальних закладах України можливе за умови дотримання викладачем принципів і технології реалізації кейс-методу; вміння поєднання кейс-методу з іншими методами навчання; організаційно-технічного забезпечення аудиторій навчальних закладів; методичної обґрунтованості застосування кейс-методу в рамках конкретної юридичної дисципліни; відповідності кейс-методу дидактичним цілям і завданням юридичної дисципліни.

Використання кейс-методу сприяє розвитку і студентів-юристів умінь і навичок: формулювати проблему й аналізувати її; розробляти алгоритм вирішення практичної ситуації; формулювати й обґрунтовувати власну позицію; приймати рішення та процесуально оформляти їх з урахуванням особливостей конкретної ситуації, фактичних обставин і вимог законодавства.

Разом із тим кейс-метод не може повністю замінити традиційні методи навчання, до того ж він може бути застосований для вивчення не для кожної теми дисципліни «Організація правової та претензійно-позовної роботи». Застосуванням кейс-методу має базуватися на міцному фундаменті теоретичних знань, які закладаються на лекціях і закріплюються на семінарських заняттях. Зокрема, успіх у використанні кейс-методу під час підготовки сучасного фахівця-юриста буде мати місце лише за розумного, збалансованого поєднання традиційних та інноваційних технологій у навчанні.

Отже, виходячи з вищевикладеного, можемо зробити висновок, що кейс-метод дає змогу зацікавити студентів процесом навчання, формує сталий інтерес до конкретної навчальної дисципліни, сприяє активному засвоєнню знань і навичок. Даний метод дає можливість використати теоретичні знання й прискорити засвоєння практичного досвіду.

ЛІТЕРАТУРА

1. Пояснювальна записка до Проекту Закону України «Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії». URL: http://www.w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62613 (дата звернення: 12.12.2018).
2. Куковська Т.С. Основні форми і методи професійної підготовки в юридичних навчальних закладах США. Актуальні проблеми соціології, психології, педагогіки. 2012. № 14. С. 205–209.
3. Ілляшенко К.В. Використання кейс-методу у вивченні облікових дисциплін. Удосконалення навчально-виховного процесу в вищому навчальному закладі : зб. наук.-метод. пр. 2016. Випуск 19. С. 160–164.

4. Ковальова С.М. Технологія застосування кейс-методу в професійній підготовці вчителя в Україні. Вісник Житомирського державно-го університету ім. Івана Франка. 2017. Вип. 3 (89). С. 100–104.
5. Приліпко О.Ф. Особливості застосування методу кейсів на заняттях з професійно-орієнтованих дисциплін в ході підготовки майбутніх офіцерів. Системи обробки інформації. 2017. Вип. 3 (149). С. 139–142.
6. Стаченко О.В. Ефективність застосування кейс-методу у виробничому навчанні. Проблеми інженерно-педагогічної освіти. 2013. № 38–39. С. 356–362. URL: http://www.nbu.gov.ua/UJRN/Pipo_2013_38-39_57 (дата звернення: 12.12.2018).
7. Полозенко О.В. Використання кейс-методу в психологічній підготовці студентів аграрних ВНЗ. Наука і освіта. 2015. № 8. С. 116–121.
8. Сурмін Ю.П. Кейс-метод: становлення та розвиток в Україні. Вісник НАДУ. 2015. № 2. С. 19–28.
9. Козлова В.Н. Использование метода кейс-стади как средство формирования профессиональных компетенций студентов-юристов. Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2014. № 12 (50). Ч. II. С. 108–112.
10. Терещенко В.В. Кейс-метод в обучении бакалавров юриспруденции использованию судебно-психологической экспертизы при расследовании групповых преступлений несовершеннолетних. Вестник Краснодарского университета МВД России. 2016. № 1 (31). С. 241–246.
11. Смолянинова О.Г. Кейс-метод обучения студентов. URL: <http://www.docplayer.ru/46850389-O-g-smolyaninova-keys-method-obucheniya-studentov.html> (дата звернення: 12.12.2018).
12. Gerald F., Steven Friedland. Hess. Techniques for Teaching Law. Durham, North Carolina, Carolina Academic Press, 1999. P. 370.
13. Donald A. Bligh. What's the use of Lectures? San Francisco: Jossey-Bass Publishers, 2000. P. 346.
14. І до ворожки не ходи: майбутнє юридичної професії. URL: http://www.protokol.com.ua/ua/i_do_vorogki_ne_hodi_maybutne_yuridichnoi_profesii/ (дата звернення: 12.12.2018).
15. Дроздова В.В. Використання методу випадків та ситуацій у вивченні англійської мови студентами технологічних спеціальностей у ВНЗ. Молодий вчений. 2016. № 12 (39). С. 420–424.
16. In case you are interested: results of a survey of case study teachers / C.F. Herreid, N.A. Schiller, K.F. Herreid, C. Wright. Buffal: J Col Sci Teach, 2011. № 40 (4). P. 76–80.
17. Yin Robert K. Case study research: design and methods. P. 223. URL: https://www.books.google.com.ua/books?id=FzawAdilHkC&printsec=frontcover&hl=ru&source=gbs_ViewAPI&redir_esc=y-v=onepage&q&f=false.
18. Zaidah Zainal. Case study as a research method. P. 6. URL: http://www.psyking.net/htmlobj-3837/case_study_as_a_research_method.pdf (дата звернення: 12.12.2018).
19. Прутченков А.С. Кейс-метод в преподавании экономики в школе. Экономика в школе. 2007. № 2. С. 22–41.
20. Городиська В.В. Використання інноваційних технологій у підготовці майбутніх вихователів у педагогічних ВНЗ. Педагогіка вищої та середньої школи. 2013. Випуск 37. С. 17–21.
21. Voehrer J. On Teaching a Case. International Studies Notes. 1994. Vol. 19. № 2. P. 14–20.
22. Дубинина Е.В. Категориальный аппарат кейс-метода и его характерные признаки. Образование и наука в современных условиях. 2016. № 3 (8). С. 71–75. URL: <https://www.interactive-plus.ru/e-articles/260/Action260-112013.pdf> (дата звернення: 12.12.2018).
23. Ваганова О.И. Метод кейсов в профессиональном обучении: учеб.-метод. пос. Н. Новгород: ВГИПУ, 2011. 57 с.
24. Царапкина Ю.М. Использование кейс-технологий при обучении студентов. Образование и наука. 2015. № 3 (122). С. 120–129.
25. Коваленко Ю.В. Ефективність застосування кейс-методу під час викладання іноземних мов у вищих навчальних закладах. Збірник наукових праць. 2014. № 1. Випуск 16. С. 151–155.
26. Павельева Н. Кейс-метод в профессиональном образовании. Новые знания. Журнал по проблемам образования взрослых. 2008. № 3. С. 33–42.

УДК 346.7(477)

ПОНЯТТЯ «ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ» ТА ЕТАПИ ЇЇ РОЗВИТКУ В УКРАЇНІ

CONCEPT OF “FOREIGN ECONOMIC ACTIVITY” AND STAGES OF ITS DEVELOPMENT IN UKRAINE

**Боднарчук О.І., к.ю.н., доцент кафедри
господарського права та процесу**

Національний університет державної фіскальної служби України

У статті проаналізовано поняття «зовнішньоекономічна діяльність» та етапи становлення її в Україні. Визначено, що зовнішньоекономічна діяльність пройшла три періоди розвитку, кожному з яких характерна своя специфіка. На підставі аналізу норм чинного законодавства й наукової літератури надано авторське визначення понять: «торгівля», «міжнародна торгівля» та «зовнішньоекономічна діяльність».

Ключові слова: торгівля, міжнародна торгівля, зовнішньоекономічна діяльність, суб'єкти господарської діяльності.

В статье проанализированы понятие «внешнеэкономическая деятельность» и этапы становления ее в Украине. Определено, что внешнеэкономическая деятельность прошла три периода развития, каждому из которых характерна своя специфика. На основании анализа норм действующего законодательства и научной литературы предложено авторское определение понятий: «торговля», «международная торговля» и «внешнеэкономическая деятельность».

Ключевые слова: торговля, международная торговля, внешнеэкономическая деятельность, субъекты хозяйственной деятельности.

The article analyzes the definition of the concept of “foreign economic activity” and the stages of its formation in Ukraine. It is determined that foreign economic activity has undergone three periods of development, each of which has its own specific character.

It has been determined that the foreign economic activity has undergone three periods of development, namely: the first (1918–1987 years) – soviet years, the second stage (1987–1991) – years of economic restructuring, the third stage (1991 – by the present time). Period of reformation and development of foreign economic activity and its management in Ukraine as a sovereign state.

On the basis of the analysis of the norms of the current legislation and scientific literature, the author proposes the definition of the concepts: "trade – this is a form of exchange of goods or services from the owner to the consumer in order to profit", «international trade – is the sale of goods, works or services between countries in order to benefit and successfully operate on the global market», "and foreign economic activities – as activities of economic entities aimed at the production, sale, consumption of products/services in the international and domestic markets, provided the growth of the national economy state".

Key words: trade, international trade, foreign economic activity, subjects of economic activity.

Зовнішньоекономічна діяльність (далі – ЗЕД) є особливим видом економічної діяльності, тісно пов'язаною з іншими галузями господарської системи країни. Водночас ЗЕД відіграє важливу роль у всій міжнародній діяльності України. Адже в основі ЗЕД лежить зовнішня торгівля товарами, послугами, роботами, інформацією та результатами інтелектуальної діяльності. Комерційна діяльність на зовнішньому ринку істотно відрізняється від подібної діяльності всередині країни. У ЗЕД беруть участь державні органи, великі галузі економіки, безліч окремих економічних суб'єктів, допоміжні організації, а також зарубіжні організації з торговельно-економічних питань, які в сукупності утворюють зовнішньоекономічний комплекс України [1].

Тому роль ЗЕД у сучасній Україні завжди була й залишається пріоритетним напрямом політики держави, що створює основи для розвитку вигідної торгівлі і сприятливого інвестиційного клімату в країні.

Очевидно, що успішний розвиток ЗЕД, а з ним і здійснення ефективної інтеграції країни у світове господарство залежать від вирішення багатьох її проблем. Це передбачає всебічне дослідження цілісної природи цього явища на основі зарубіжного та вітчизняного досвіду.

Загальнотеоретичні питання виникнення зовнішньоекономічної діяльності в Україні досліджувалися провідними вітчизняними фахівцями в галузі господарського, цивільного, фінансового та інших галузей права, такими як О.А. Бабак, О.В. Березіна, І.С. Войтенко, Н.Ю. Кантор, О.Є. Новіков, Н.С. Струк, Л.В. Торгова, В.С. Шербина та інші. Проте в роботах зазначених науковців ЗЕД розглядалася неповно, вибірково, що й свідчить про актуальність обраної теми.

Економічне співробітництво є важливим чинником в економічному розвитку будь-якої країни. Вирішальним фактором такого впливу є міжнародна торгівля. Складовим елементом такого співробітництва є ЗЕД суб'єктів господарювання різних країн. Вона є важливою й невід'ємною частиною господарської діяльності підприємств, фірм, усіх учасників ринкових відносин. Цим зумовлено помітний інтерес до питань, пов'язаних зі здійсненням ЗЕД [2, с. 183]. Адже торгівля була і є одним із основних видів економічної діяльності кожної країни, становить найбільш розвинену форму господарської діяльності. Тому виникає потреба в дослідженні понять «торгівля» [3, с. 199] і «міжнародна торгівля».

Ф.Ф. Бутинець вважає, що торгівля – «особлива діяльність людей, пов'язана зі здійсненням актів купівлі-продажу, яка являє собою сукупність специфічних технологічних і господарських операцій, що спрямовані на обслуговування процесу обміну» [4, с. 8].

На думку інших науковців, торгівля – це форма обміну продуктами праці та послугами, відособлена на основі суспільного поділу праці [5, с. 61].

А.С. Панфілов, Т.К. Сербьогіна вказують: «Потрібно мати на увазі, що термін «торгівля» має двояке значення: по-перше, як самостійна галузь економіки; по-друге, як торгові процеси, скеровані на здійснення актів купівлі-продажу з метою отримання й задоволення попиту споживачів» [6, с. 147].

М.Б. Владичин, Н.С. Струк стверджують, що торгівля – це обмін товарами, роботами або послугами між контрагентами на ринку, який передбачає акт купівлі-продажу та призводить до налагодження економічних ділових зв'язків [3, с. 199].

Отже, можна стверджувати, що торгівля – це форма обміну товарами чи послугами від власника до споживача з метою отримання прибутку.

Зокрема, у будь-якій державі для успішного функціонування на всесвітньому ринку необхідна міжнародна торгівля.

На думку П.І. Островерха та С.М. Панчишина, «виникнення зовнішньої торгівлі спричинено винайденням нових знарядь праці, використанням досконаліших технологій, що давало змогу окремим країнам продукувати більший обсяг продукції та обмінювати деяку її частину на зовнішньому ринку, а поглиблення суспільного і становлення міжнародного поділу праці сприяли розвитку міжнародної торгівлі не лише між сусідніми країнами, а й між далекими державами й континентами». Автори відзначають, що міжнародна торгівля – «це історично перша найважливіша форма зовнішньоекономічних зв'язків, яка передбачає переміщення товарів і послуг між країнами» [7, с. 266–267].

Як зазначають Е.А. Зінь та Н.С. Дика, міжнародна торгівля посідає особливе місце в системі господарських зв'язків, міжнародних економічних відносин і визначає всі види міжнародного співробітництва, включаючи міжнародну виробничу діяльність, міжнародний обмін технологічними новинками, активну торговельну діяльність на міжнародному та внутрішньому ринках [8, с. 11–12].

Л.В. Тигрова й О.В. Хитра підкреслює, що міжнародна торгівля є «формою зовнішньоекономічної діяльності, яка є історично першою й переважаючою, що являє собою міжнародний обмін продуктами та послугами – результатами національної праці» [9, с. 19].

Як стверджують М.Б. Владичин, Н.С. Струк, під «міжнародною торгівлею» доцільно розуміти спосіб задоволення потреб споживача відповідним видом блага за допомогою обміну товарами чи послугами між іноземними та вітчизняними суб'єктами господарювання [3, с. 201].

Отже, на нашу думку, міжнародна торгівля – це купівля-продаж товарів, робіт чи послуг між країнами з метою одержання вигоди й успішного функціонування на всесвітньому ринку.

Доречно зазначити, що економіка кожної країни складається не лише зі внутрішньої економіки, задовольняючи потреби споживачів за рахунок вітчизняного виробника, а й із зовнішньої економіки, яка передбачає вихід на міжнародні ринки товарів, послуг і факторів виробництва з метою підвищення загальноекономічного добробуту країни [10, с. 16].

Тому, на думку М.Б. Владичин, Н.С. Струк, зовнішня торгівля – це торгівля контрагентів різних країн між собою, яка здійснюється через зовнішньоекономічну діяльність і міжнародну торгівлю [3, с. 199].

Відповідно до Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [11], зовнішньоекономічна діяльність – це діяльність суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, побудована на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами.

Як вважає А.П. Баскакова, зовнішньоекономічна діяльність – це діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України із суб'єктами ЗЕД інших країн, що виникає в процесі виробництва, реалізації, розподілу та споживання продукції на основі взаємної вигоди; система економічних відносин, яка виникає внаслідок руху товарних і фінансових ресурсів [12].

Деякі науковці стверджують, що ЗЕД розглядається як «сукупність виробничо-господарських, організаційно-економічних та оперативно-комерційних функцій підприємства, пов'язаних із його виходом на зовнішній ринок та участю в зовнішньоекономічних операціях» [13, с. 80; 14, с. 17].

Однак в економічній енциклопедії за редакцією Р. Дяківа ЗЕД розглядається як «форма торговельно-економічної міжнародної діяльності держави, організацій, установ усіх форм власності, пов'язана з експортом та імпортом товарів, послуг, реалізацією спільних проектів, утворенням спільних виробничих, торговельних, транспортних структур за участю міжнародного фінансового капіталу, кредитів, інвестицій. Цей механізм зовнішньоекономічних зв'язків передбачає відкритий характер економіки, інтеграцію її в міжнародні регіональні й торговельні ринки» [14, с. 201].

Розкриття поняття «зовнішньоекономічна діяльність», згідно із Законом України «Про зовнішньоекономічну діяльність», здійснюється через поняття «господарська діяльність», під якою розуміється «будь-яка діяльність, пов'язана з виробництвом, обміном і споживанням матеріальних і нематеріальних цінностей, наданням та використанням послуг» [15, с. 5].

Зокрема, у сучасних умовах ЗЕД являє собою систему економічних відносин, які складаються в процесі обміну ресурсами всіх видів між державами та їхніми економічними суб'єктами. Ці відносини включають усі аспекти економічного життя держави: виробництво, торгівлю, фінанси, інвестиційну сферу. Також ЗЕД у всіх країнах спрямована на сприяння вирівнюванню темпів економічного розвитку; порівнянність витрат виробництва на національному та світовому рівнях; реалізацію переваг міжнародного поділу праці, що сприяє зростанню ефективності національних економік [10, с. 9].

На підставі аналізу норм чинного законодавства та поглядів вітчизняних науковців запропоновано авторське визначення поняття «зовнішньоекономічна діяльність», а саме: зовнішньоекономічна діяльність – діяльність суб'єктів господарської діяльності, спрямована на виробництво, реалізацію, споживання продукції/послуг на міжнародному та внутрішньому ринках за умови зростання національної економіки держави. Також на підставі визначення можна виокремити характерні ознаки, які притаманні ЗЕД, а саме:

- особливий суб'єктивний склад;
- наявність торгівлі, яка має місце як на території України, так і за її межами;
- наявність взаємної вигоди всіх сторін;
- зростання національної економіки держави.

У свою чергу, розвиток ЗЕД в Україні пройшов декілька етапів.

Перший (1918–1987 рр.) – радянські роки. Зовнішньоекономічні зв'язки колишнього Радянського Союзу

в цей період розвивались по-різному: в роки «холодної» війни менш інтенсивно, а пізніше більш інтенсивно. Загалом у період 1960–1985 рр. обсяги зовнішньоторговельного обігу мали стабільну тенденцію до зростання. Проте із середини 1980-х рр. обсяги зовнішньоторговельного обігу почали різко скорочуватись, що зумовлено низкою негативних чинників, серед яких можна виокремити такі:

- відстала стратегія і структура зовнішньоторговельного обігу, його переважна сировинна спрямованість;
- незадовільне використання експортного потенціалу обробної промисловості, особливо машинобудування;
- нерациональний характер імпорту: в країну ввозився широкий асортимент продукції, яку можна було виробляти на вітчизняних підприємствах;
- недостатнє використання нових форм зовнішньоекономічних зв'язків, зокрема мова йде про компенсаційні угоди, ліцензійну торгівлю тощо. Основною формою міжнародного економічного співробітництва за часів СРСР була міжнародна торгівля;
- відчуження безпосередніх виробників від зовнішніх ринків: підприємства не мали права безпосередньо виходити на зовнішні ринки. Усі питання виходу на зовнішні ринки знаходились у віданні держави, що негативно впливало на зацікавленість виробників у підвищенні конкурентоспроможності експортної продукції. Зазначені негативні чинники стали результатом екстенсивного економічного зростання в країнах СРСР, метою якого були кількісні результати, а не якісні. За цих умов якість продукції, її конкурентоспроможність, технічний прогрес, соціальні проблеми відходили на другий план, що не сприяло соціально-економічному розвитку країни.

Другий етап (1987–1991 рр.) – роки перебудови економіки. Цей етап характеризувався ліквідацією державної монополії на зовнішню торгівлю та зміною принципів організації управління ЗЕД. Відбувається перебудова зовнішньоторгового апарату на рівні підприємств, регіонів і країни загалом. Розширено права міністерств і відомств, об'єднань і підприємств для виходу на зовнішній ринок, установлення прямих зв'язків, розвитку виробничої й науково-технічної кооперації.

Третій етап (1991 р. – по теперішній час). Період реформування й розвитку ЗЕД і її управління в Україні як суверенній державі. На цьому етапі відбувається формування законодавчої бази у сфері ЗЕД, спостерігається зростання обсягу зовнішньоторговельного обігу, розширюється географія зовнішньоекономічних зв'язків [10, с. 17–18].

Отже, із зазначеного вище можна зробити висновок, що ЗЕД пройшла три етапи становлення в Україні, кожному з яких характерна своя специфіка. Також виокремлено характерні ознаки: особливий суб'єктивний склад; наявність торгівлі, яка має місце як на території України, так і за її межами; наявність взаємної вигоди всіх сторін; зростання національної економіки держави.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <http://www.zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 30.09.2016).
2. Новіков О.Є., Садридін Т.Ш. Систематизація наукових поглядів щодо визначення сутності терміна «зовнішньоекономічна діяльність». Вісник Хмельницького національного університету. 2014. № 2. Т. 2. С. 183–186.
3. Владичин М.Б., Струк Н.С. Основні підходи до розкриття сутності зовнішньоекономічної діяльності торговельних підприємств. Вісник Хмельницького національного університету. 2015. № 4. Т. 1. С. 198–202.
4. Бутинець Ф.Ф. Особливості бухгалтерського обліку в торгівлі. Курс лекцій: навч. посіб. / за ред. Ф.Ф. Бутинця та доцента Н.М. Малуго. Житомир: ЖІТІ, 2000. 608 с.
5. Хоменко Н.В., Карпенко О.В., Верига Ю.А. Товарні запаси: проблеми обліку, контролю та звітності: монографія. Полтава: РВВ ПУСКУ, 2008. 153 с.
6. Головацька С.І. Особливості торговельних мереж в Україні та їх вплив на побудову управлінського обліку та контролю. Вісник Хмельницького національного університету. 2010. № 6. Т. 3. С. 146–150. URL: http://www.webcache.googleusercontent.com/searchq=cache:wH6xz5vcUJAJ:journals.khnu.km.ua/vestnik/pdf/ekon/2010_6_3/146150.pdf+&cd=1&hl=uk&ct=clnk&gl=ua&client=opera.
7. Аналітична економіка: макроекономіка і мікроекономіка: навч. посіб. / С.М. Панчишин, П.І. Островерх, В.Б. Буняк та ін.; за ред. С.М. Панчишина і П.І. Островерха. 4-ге вид., переробл. і допов. Київ: Знання, 2006. 723 с.
8. Зінь Е.А., Дика Н.С. Основи зовнішньоекономічної діяльності: підручник / за ред. Е.А. Зінь. Київ: Кондор, 2009. 432 с.
9. Торгова Л.В., Хитра О.В. Основи ЗЕД: навч.-метод. посіб. Львів: Новий Світ-2000, 2006. 512 с.

10. Рокоча В.В. Міжнародна економіка: навч. посіб. Київ: Таксон, 2000. 320 с.
11. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16.04.1991 № 959-XII. URL: <http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/show/959-12> (дата звернення: 04.10.2018).
12. Баскаков А.П. Формирование организационно-экономического механизма управления внешнеэкономической деятельностью промышленных предприятий: дисс. ... канд. экон. наук: спец. 08.00.05. Саратов, 2006. 210 с.
13. Гузенко Г.М., Гайдученко Г.М. Зовнішньоекономічна діяльність підприємства: сутність, економічний механізм її розбудови, особливості. Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». 2013. № 3 (14). С. 77–88. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&image_file_name=PDF/Vnyua_etp_2013_3_10.pdf.
14. Енциклопедія інвестицій / Р.С. Дяків, А.С. Бохан, О.М. Бурлаков та ін.; за ред. Р. Дяківа. Київ: Міжнар. екон. фундація, 2008. 508 с.
15. Ткаченко Н.М. Бухгалтерський фінансовий облік на підприємствах України: підручник для студ. екон. спец. вищ. навч. закл. 5-ге вид., переробл. і допов. Київ: А.С.К., 2000. 784 с.

УДК 346.232

КОРЕЛЯЦІЯ НОРМ КОНФЕСІЙНОГО ПРАВА ТА ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИХ НОРМ (НА ПРИКЛАДІ НАЙДАВНІШИХ ДЖЕРЕЛ РЕЛІГІЙНОГО ПРАВА)

THE CORRELATION OF THE NORMS OF RELIGIOUS LAW AND COMMERCIAL LAW (ON THE EXAMPLE OF THE ANCIENT SOURCES OF RELIGIOUS LAW)

Бочков П.В., к.ю.н., доктор богослов'я
Чернівецький православний богословський інститут

У статті проаналізовано взаємовпливи норм конфесійного й господарського права, а також значення конфесійних норм у формуванні господарського права як однієї з галузей права світського. Обґрунтовано, що правові й релігійні норми в разі збігу сфери регульованих відносин виявляються занадто близькими, а іноді навіть тотожними за характером своїх настанов. Висловлено пропозиції щодо більш глибокого аналізу впливу конфесійних норм на формування господарського законодавства України.

Ключові слова: конфесійне право, норми конфесійного права, господарське право, господарська діяльність релігійних організацій, господарське законодавство України.

В статье проанализировано взаимное влияние норм конфессионального и хозяйственного права, а также определено значение конфессиональных норм в формировании хозяйственного права как одной из отраслей права светского. Обосновано, что правовые и религиозные нормы при совпадении сферы регулируемых отношений оказываются слишком близкими, а иногда даже тождественными по характеру своих установок. Высказаны предложения относительно более глубокого анализа влияния конфессиональных норм на формирование хозяйственного законодательства Украины.

Ключевые слова: конфессиональное право, нормы конфессионального права, хозяйственное право, хозяйственная деятельность религиозных организаций, хозяйственное законодательство Украины.

The author analyzes the mutual influence of norms is analyzed confessional and commercial law, as well as the importance of religious norms in the formation of economic law as one of the branches of secular law. It is substantiated that legal and religious norms in the case of coincidence of the sphere of regulated relations are too close, and sometimes even identical in character to their instructions. Proposals for a more profound analysis of the influence of religious norms on the formation of economic legislation of Ukraine are expressed.

The question of the degree of influence of confessional norms on economic law and economic activity in General remains debatable, as well as the question of the interaction of morality and law.

Sources of Canon law be brought, first of all, the texts of the sacred books (we are talking about Mature religion), religious practices, theological doctrines, and the like. However, each individual denomination, in addition to these sources, has its own special sources of confessional law.

The Christian religious and legal system in its branches (Orthodox, Catholic) appears to be culturative and law-forming for Ukraine. This state of Affairs is observed due to the course of historical events that formed the domestic legal background.

Key words: confessional law, norms of confessional law, economic law, economic activity of religious organizations, economic legislation of Ukraine.

Питання про ступінь впливу конфесійних норм на господарське право й господарську діяльність загалом залишається дискусійним, як і питання про взаємодію моралі і права. Про ступінь впливу можна говорити передусім після аналізу основних джерел існування й господарського, і конфесійного права. Правові та релігійні норми, регулюючи одну й ту саму сферу відносин, виявляються занадто близькими, а іноді й тотожними за характером своїх настанов. Дехто з правознавців уважає, що в багатьох випадках юридичні норми текстуально відтворюють ті релігійні норми, що «генетично» їм передували. Проте об'ємних глибоких досліджень щодо впливу норм конфесійного права на формування норм права господарського у вітчизняному правознавстві до сьогодні не здійснено, чим і зумовлена актуальність обраної теми дослідження.

Метою статті є виявлення співвідношень між нормами конфесійного та господарського права для розуміння

шляхів подолання проблемних ситуацій у царині законодавчого регулювання господарської діяльності релігійних організацій.

Не можна не погодитися з визначенням права, поданим професором Ю.М. Оборотовим, а саме з тим, що право – це історично сформована, морально обґрунтована й *релігійно вивірена* (підкреслення наше), легалізована нормативна система, розрахована на загальне визначення (легітимацію) та відповідну поведінку людей, організацій, соціальних спільнот, що використовує процедуру, формалізоване рішення й державний примус для запобігання конфліктам і вирішення їх, збереження соціальної цілісності [1, с. 21].

Господарсько-правові норми – це встановлені компетентними органами в офіційному порядку й зафіксовані у спеціальних правових документах індивідуально не персоніфіковані правила господарської діяльності [2].

Порівняно з конфесійним правом норми господарського є територіально обов'язковими без зауважень щодо національної, релігійної та інших належностей, крім громадянської. Якщо в релігійному праві під дію норм підпадають тільки ті, хто сповідує ту чи іншу релігію, то в господарському праві під дію норм підпадають усі громадяни країни, а почасти й громадяни інших держав, якщо вони стають учасниками господарських відносин.

Проте зауважимо, що господарсько-правові норми характеризуються такою специфічною ознакою, що відокремлює їх від норм інших галузей права, як зміст: вони містять правила у сфері господарювання (щодо безпосереднього здійснення господарської діяльності й/або організації, управління такою діяльністю). У принципі те саме можна сказати й про норми релігійні, адже вони теж мають свій специфічний зміст.

Якщо порівнювати структурні особливості конфесійних і господарсько-правових норм, то можна акцентувати на тому, що норми з традиційною структурою (гіпотеза, диспозиція, санкція) зустрічаються набагато рідше, ніж норми з неповною структурою: саме вони становлять серед господарсько-правових норм більшість і поділяються на норми-заборони, норми-принципи, норми-визначення, компетенційні норми, техніко-економічні норми, норми-рекомендації тощо.

Нині й серед релігійних норм зустрічаємо й норми з традиційною структурою, і норми з неповною структурою. Проте знаходимо обмаль норм з традиційною структурою, тоді як норми з неповною структурою є звичним елементом для конфесійного права. Так, наприклад, часто вживаними постають:

- *норми-заборони* («І не заходь до суду з рабом Твоїм, тому що не виправдається перед Тобою жодний з тих, що живе» (Пс.: 142; 2), «Не буде жити в домі моему той, хто чинить підступно; той, хто говорить неправду, не залишиться перед очима моїми» (Пс.: 100; 7) тощо);

- *норми-принципи* («Любіть ворогів ваших, благословляйте тих, хто вас проклинає, благотворіть тим, хто вас ненавидить і моліться за тих, хто вас жене та ображає» (від Матфея: 5; 44));

- *компетенційні норми* («Сказав Господь Господу моему: сиди одесну Мені, допоки покладу ворогів Твоїх у підніжжя ніг Твоїх» (Псалтир: 109;1));

- *техніко-економічні норми* («Тут беруть десятину люди смертні, а там – той, що має в Собі свідоцтво, що Він живе» (Євреям: 7;8));

- *норми-рекомендації* («Пастир добрий кладе життя своє за овець. А найманець, не пастир, якому вівці не свої, бачить вовка, й залишає овець, і тікає; і вовк розкрадає овець, і жене їх» (Ін.: 10; 11–13)).

Можна навіть віднайти й норми-визначення, якщо контекстуальне визначення вважати відповідним до реальних явних визначень, адже й у Господарському кодексі України не всі подані визначення можна кваліфікувати як реальні явні визначення.

До джерел господарського права сьогодні зараховують господарське законодавство, нормативні угоди, судову практику, ділові звичаї та юридичну доктрину. Проте ми наполягаємо на тому, що ще одним джерелом господарського права є релігія, якщо більш точно, то релігійні норми, викладені найчастіше у священних текстах, проте не тільки в них.

У своїй сукупності джерела господарського права визначають межі юридично значущої поведінки суб'єктів господарювання. Щодо господарського законодавства, то акцентуємо увагу на тому, що господарську діяльність забезпечує не тільки Конституція України та Господарський кодекс (далі – ГК) України, а ще й ціла низка інших нормативних актів, які прямо чи опосередковано забезпечують господарську діяльність, а саме: Цивільний кодекс України (далі – ЦКУ), Кодекс законів

про працю, Митний кодекс України тощо, закони України: «Про боротьбу з корупцією», «Про банки і банківську діяльність», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування», «Про захист прав споживачів», «Про інформацію», «Про інвестиційну діяльність», «Про пенсійне забезпечення», «Про угоди про розподіл продукції», «Про цінні папери та фондовий ринок», «Про оплату праці», «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність», «Про оренду землі», «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», «Про засади запобігання і протидії корупції», «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю», «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», «Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про благодійництво та благодійні організації», «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань», «Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей», «Про споживче кредитування», «Про фінансову реструктуризацію» тощо, інші постанови й укази уряду.

Джерелами конфесійного права постають передусім тексти священних книг (ідеться про зрілі релігії), релігійні звичаї, богословські доктрини тощо. Проте кожна окрема конфесія на додачу до означених джерел має свої особливі джерела конфесійного права.

Культуротвірною та правотвірною для України є християнська релігійно-правова система в її розгалуженнях (православна, католицька). Такий стан справ спостерігаємо внаслідок перебігу історичних подій, що сформували вітчизняне правове тло.

Серед джерел конфесійного права розрізняють джерела візантійського походження та власні джерела (як джерела соборного й ієрархічного походження, так і джерела державного походження). Проте господарсько-економічні заповіді являють собою нормативно-релігійні приписи або момент релігійно-правової ідеології, а правом у повному розумінні слова стають тільки ті з них, які реально діють і підтримані державою, тобто є санкціонованими державою.

Спробуємо розглянути взаємовпливи норм релігійного й господарського права на прикладі аналізу таких найдавніших джерел релігійного права, як грамоти Вселенських Патріархів, складені у вигляді послань митрополитам, єпископам, князям, і Книга правил святих апостолів, Вселенських і Помісних соборів, і святих отців.

Найбільш значущими після Біблії є грамоти Вселенських Патріархів і Книга правил святих апостолів, Вселенських і Помісних соборів, і святих отців. Серед грамот Вселенських Патріархів знаходимо тільки один документ, у якому вміщено норми, що є дотичними в конфесійному та господарському праві, а саме норма про недоторканність церковного майна (пор. норма ст. 18 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», а також п. 6 Роз'яснення Вищого господарського суду України «Про деякі питання, що виникають при застосуванні Закону «Про свободу совісті та релігійні організації» від 29.02.1996 № 02-S/109) [3].

Книга правил святих апостолів, Вселенських і Помісних соборів, і святих отців так само належить до джерел конфесійного права, з якого ми можемо взяти матеріал для аналізу норм конфесійного права, що в той чи інший спосіб впливатимуть на формування норм права господарського.

Питання про спадщину єпископа у Візантії, як і більшість церковних питань, регулювалося внаслідок тісного зв'язку між Церквою й державою 1) церковними канонами і 2) державними законами. Церковні канони в цьому питанні мають найважливіше значення, тому візантійське законодавство тривалий час не мало із цього приводу нія-

ких визначень, бо канони лежали в основі державного законодавства.

З канонів у хронологічному порядку необхідно згадати 38 і 40 апостольські правила, 24 і 25 правил Антіохійського собору, 22 (31), 32 (41) і 81 (92) правила Карфагенського собору, 22 правила IV Вселенського собору і 35 правило VI Вселенського Трульського собору.

Уже в другому розділі «Книги правил», що має назву «Правила Свв. Апостолів», починаючи з 38-го правила знаходимо норми, що є цікавими в межах дослідження. 38 і 40 апостольські правила, з одного боку, визнають право власності єпископа, а з іншого боку, стурбовані тим, щоб між єпископською власністю й церковним майном проведена чітка межа: «Правило 38. Єпископ нехай опікується всіма церковними речами і розпоряджається ними як божий слуга. Але не дозволено йому привласнювати що-побудь з них чи дарувати своїм родичам те, що належить Богові. Що стосується незможних, нехай подає їм як біднякам, але під цим приводом нехай не продає того, що належить Церкві (Ап. 41; IV Вс. 26; Трул. 35; VII Вс. 11, 12; Анкир. 15; Гангр. 7, 8; Антиох. 24, 25; Карф. 26, 33; Двокр. 7; Феоф. Ол-го. 10; Кирила Ол-го. 2); *Правило 40.* Нехай усім відомо буде про майно, яке є власністю єпископа (якщо він має власне), і добре відомо про майно (церковне), Господнє, аби єпископ, помираючи, мав владу залишити власне кому захоче і як захоче, аби під виглядом церковного не було розтрачене майно єпископа, який має іноді дружину та дітей, або родичів, або рабів. Бо справедливим це буде перед Богом і людьми, аби і Церква не понесла певної втрати через невідомість власності єпископської; щоб і у єпископа, або в його родичів, не було відібране майно до Церкви, або ж щоб близькі до нього люди не завели судової тяганини, і кончина його не супроводжувалася б ганьбою (Ап. 38, 41; IV Вс. 22; Трул. 35; Антиох. 24; Карф. 22, 26, 81)» [4; 5].

У тісному зв'язку з 38 і 40 апостольськими правилами стоять 25 і 24 правила Антіохійського собору, що доповнили ці апостольські правила. Антіохійський собор, на відміну від апостольських правил, уже не знає випадків, коли єпископ не має власності й говорить про неї в загальному порядку.

25 Антіохійське правило оновлює 38 апостольське правило, але вводить і два доповнення, що говорять про те, що єпископ повинен розпоряджатися церковним майном з відомо пресвітера або диякона й у разі зловживань він, як і пресвітери, повинен відповідати перед собором митрополії.

24 Антіохійське правило, оновлюючи 40 апостольське правило, встановлює, щоб пресвітери й диякони мали роботу з розмежування церковного майна від єпископського в разі смерті єпископа (пор. сучасну правову норму щодо «особистого майна» (ст. 325 ЦКУ) та спадкування, див. Книга шоста, глави 86–90 ЦКУ і ст. 57 Сімейного кодексу України) [6].

До норм, що стосуються церковного майна, належать і норми, вміщені в Правилі 12 Константинопольського Собору (787 р.), а також у Правилі 26 (35) і 33 (42) Карфагенського Собору. Норма-заборона стосується церковної власності, а саме священнослужителям заборонено продаж будь-якого церковного майна, церковної нерухомості, церковних землеволодінь, передача цього майна родичам, чиновникам тощо. Ця норма за змістом відповідає нормі, вміщеній у ст. 18 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації». До того ж певні елементи конфесійної норми відносять у нормах, вміщених у ст. 13 Конституції України і ст. ст. 20 і 147 ГК України.

Природне право Церкви на придбання майна й володіння ним реалізується лише в разі визнання за нею прав юридичної особи. Маючи майно у власності, володінні або оренді, Церква та її установи можуть бути учасниками цивільних і господарських правовідносин. Характе-

ризуючи юридичну природу цих правовідносин, правник О.С. Павлов писав: «Право й обов'язок Церкви вживати своє майно за його призначенням так, що для цього немає потреби у сприянні з боку державної влади. Тому ставлення Церкви до свого майна має бути те саме, що і ставлення кожного власника до своєї власності, у розпорядженні якої він є виключним власником (*dominus*)» [7, с. 315].

Однак законодавство сучасних держав зазвичай обмежує власника у праві на знищення окремих об'єктів цього майна, особливо коли вони є юридично визнаними як об'єкти, що мають історичну або художню цінність (наприклад, норма, вміщена в ст. 17.1 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», Закону України «Про архітектурну діяльність» від 20.05.1999 (розд. VII) тощо). Крім того, державне законодавство встановлює зазвичай спеціальний режим зберігання таких об'єктів і користування ними, незалежно від того, хто є їхнім власником, у т. ч. церковні установи. У свою чергу, канонічні норми істотно обмежують церковні установи у праві відчуження предметів церковного майна, особливо богослужбового призначення, – їх продаж або дарування, принципово забороняючи їх профанацію (Ап. 73; Двокр. 10).

Тільки наявність у Церкви прав юридичної особи надає їй юридичний захист майнових прав, роблячи її повноцінним учасником правовідносин, в іншому випадку Церква зазнає гоніння вже за самим фактом відсутності в неї прав юридичної особи незалежно від того, чи легалізовано її існування в державі, чи її поставлено поза законом.

Цікавою щодо особистого майна є норма, вміщена в Правилі 32 (41) Карфагенського Собору: «Визначено: якщо єпископи, пресвітери, диякони чи як-небудь клірики, що ніякого майна не мають, після поставлення свого під час свого єпископства чи служіння у клірі придбають на своє ім'я землі або будь-які угіддя, то нехай уважаються розкрадачами здобутків Господніх, хіба що після напущення віддадуть їх Церкві. Якщо ж щось перейде до їхньої власності як подарунок від когось-небудь або у спадок від родичів, то з тим нехай чинять на власний розсуд. Якщо ж, і забажавши дати щось церкві, повернуть назад, нехай будуть визнані недостойними церковної чести й виключеними (Ап. 4, 38, 40, 41; IV Вс. 22; Трул. 23, 35; Антиох. 24, 25; Карф. 22, 26, 81; Двокр. 7)».

У тій самій Книзі правил святих апостолів у багатьох правилах уміщено одну й ту саму норму, а саме норму, що містить заборону священнослужителям займатися іншими справами, крім справ віри, а саме: цивільним керівництвом (Правило 81 апостольське), влаштувати світські справи і брати на відкуп мастки (Правило 3 Халкідонського Собору), давати в борг під відсотки (Правило 17 Нікейського Собору, Правило 10 Трульського Собору, Правило 4 Лаодикійського Собору, Правило 2 (3) Карфагенського Собору тощо), вимагати прибутків (Правило 44 апостольське), займатися торгівлею тощо. Норм, що стосувалися б заборон священнослужителям займатися будь-якою іншою діяльністю окрім релігійної, у сучасному вітчизняному праві не існує. Про такі заборони йшлося вище за часів існування радянського законодавства (згадаймо хоча б заборону для священнослужителів навіть бути учасниками трудової артілі).

Резюмуючи сказане вище, зазначимо, що якщо розуміти право як історично сформовану, морально обґрунтовану й релігійно вивірену, легалізовану нормативну систему, то дослідження нормативної системи релігійного права є настільки ж актуальним, як і вивчення норм сучасного господарського права, адже релігійні норми, що зазвичай передували нормам права, вплинули не тільки на змістове навантаження права, а й на формування правосвідомості вітчизняного соціуму. Якщо порівнювати норми означених галузей права, то можна помітити шільні взаємовпливи як у плані формальному, так і в плані змісту.

Навіть найдавніші джерела конфесійного права засвідчують проникнення релігійних норм у царину господарського права й демонструють поступову легалізацію цих норм як світських.

ЛІТЕРАТУРА

1. Оборотов Ю.Н. Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права). Одесса: Юрид. л-ра, 2002. 280 с.
2. Вінник О.М. Господарське право: курс лекцій. Київ: Атіка, 2005. 624 с.
3. Про деякі питання, що виникають при застосуванні Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації»: Роз'яснення Вищого господарського суду України від 29.02.1996 № 02-С/109. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: <http://www.rada.kiev.ua>.
4. Каноны или Книга Правиль Святыхъ Апостоль, Святыхъ Соборовъ Вселенскихъ и Помѣстныхъ и Святыхъ отецъ. Съ алфавитнымъ указателемъ для облегченія нахождения нужнаго правила. 2-е издан, полное. Монреаль: Издание Братства преп. Іова Почаевскаго Русской Православной Зарубежной Церкви, 1974. 367 с.
5. Правила святыхъ Вселенскихъ соборовъ, святыхъ Поместныхъ соборовъ, святыхъ апостол и святыхъ отецъ, с толкованіями: в 3 т. Москва: Паломник – Сибирская благовонница, 2000. 2448 с.
6. Троицкий С.В. Наследство епископа в Православной Церкви (каноническая норма). URL: <https://azbyka.ru/nasledstvo-episkopa-v-pravoslavnoj-cerkvi-kanonicheskaya-norma>.
7. Павлов А.С. Курс церковного права. Москва: Свято-Троицкая Сергиева лавра, 1902. 539 с.

УДК 346.9

КОНТРОЛЬ ЗА ГРОШОВИМ ОБІГОМ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ФОРМИ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

ORGANIZATION AND LEGAL POSITION OF CONTROL OVER THE MONEY CIRCULATION OF STATE-OWNED BUSINESS ENTITIES IN UKRAINE

Галич Р.В., к.ю.н., доцент кафедри
фінансів, банківської справи та страхування

Харківський інститут ДВНЗ «Університет банківської справи»

Зірка О.О., бухгалтер
ТОВ «Тетра»

Стаття присвячена проблемам організації контролю за грошовим обігом суб'єктів господарювання державної форми власності в Україні. Проаналізовано організацію такого контролю: організаційну побудову і структуру органів, процес і механізм, види, форми й методи фінансового контролю, що має місце в державному секторі економіки України. У процесі дослідження констатуються основні недоліки чинного механізму в процесі грошового обігу господарської діяльності суб'єктів державної форми власності в Україні. На основі відповідного аналізу численних джерел, нормативно-правової бази запропоновано шляхи і надано пропозиції, які б усунули проблеми в питанні контролю за грошовими обігом суб'єктів господарювання державної форми власності в Україні та покращили б їхню діяльність в умовах ринкової економіки.

Ключові слова: контроль грошового обігу, фінансовий контроль, організація контролю, господарська діяльність, суб'єкти господарювання державної форми власності.

Статья посвящена проблемам организации контроля за денежным обращением субъектов хозяйствования государственной формы собственности в Украине. Проанализирована организация такого контроля: организационное построение и структура органов, процесс и механизм, виды, формы и методы финансового контроля, которая имеет место в государственном секторе экономики Украины. В процессе исследования констатируются основные недостатки существующего механизма в процессе денежного обращения хозяйственной деятельности субъектов государственной формы собственности в Украине. На основе соответствующего анализа многочисленных источников, нормативно-правовой базы предложены пути и изменения, которые бы устранили проблемы в вопросе контроля за денежными оборотом субъектов хозяйствования государственной формы собственности в Украине и улучшили бы их деятельность в условиях рыночной экономики.

Ключевые слова: контроль денежного обращения, финансовый контроль, организация контроля, хозяйственная деятельность, субъекты хозяйствования государственной формы собственности.

The article is devoted to the problems of organizing control over the monetary circulation of business entities of the state form of ownership in Ukraine. The scientific work analyzes the organization of such control: the organizational structure and structure of the bodies, the process and mechanism, the types, forms and methods of financial control that take place in the public sector of the economy of Ukraine. In the process of the study, the main shortcomings of the existing mechanism in the process of money circulation of economic activities of state-owned entities in Ukraine are stated. In the work, on the basis of an appropriate analysis of numerous sources, the regulatory framework proposed ways and changes that would eliminate problems in the matter of controlling the cash flow of state-owned business entities in Ukraine and would improve their activities in a market economy. The problem of controlling the monetary circulation of business entities of state ownership in Ukraine is investigated precisely from the point of view of the organizational and legal aspect. In the work analyzed and presented a systematic classification of types of control, as well as an extensive system of government bodies regarding the subject of research. First of all, the vision of proposals should consist in the following: 1) the independence of the control institutions from the manifestations of external influence on them in order to objectively control the process; 2) Adaptation of the Ukrainian legislation in the part of control to international standards in order to implement the best European practices for controlling money circulation; 3) reforming the control institutions in terms of their staffing in order to improve the quality and transparency of control; 4) optimization of control institutions, their number, functional and organizational structure in order to reduce pressure on business entities of state ownership that will ensure equal conditions of management along with the private sector in a market economy in Ukraine and at the same time reduce administrative costs associated with funding of such supervisory authorities; 5) transformation of

the control mechanism in the context of the creation in the market of private audit institutions with appropriate qualifications and status confirmed in an order in line with international standards.

Key words: control of money circulation, financial control, organization of control, economic activity, business entities of state ownership.

Україна є асоційованим членом Європейського Союзу. Підписавши відповідну Угоду та взявши на себе зобов'язання, наша держава опинилася перед низкою ключових проблем, у тому числі й економічних. У зв'язку з інтенсивною інтеграцією до європейського економічного простору, членами якого є держави з більш розвиненим рівнем ринкової економіки, перед Україною стоїть низка викликів щодо відповідності міжнародним стандартам і новим умовам життєдіяльності в усіх галузях економіки країни. Одним із головних напрямів у зв'язку із ситуацією, що склалась у державі, для забезпечення ефективного функціонування всіх інституцій на передній план виходить контролююча діяльність передусім щодо суб'єктів господарювання.

У різний час питанням контролю в господарській діяльності за грошовим обігом приділяла увагу низка вчених – представників економічної науки, юридичного фаху, державні службовці тощо. Серед інших можемо виділити праці зі зазначеної проблематики дослідників: Л. Мармуля, М. Долішнього, М. Студеникіна, І. Бланка, Ф. Бутинця, Л. Нападівську тощо.

З огляду на вищевикладене, метою статті є аналіз і дослідження проблеми контролю за грошовим обігом у процесі господарської діяльності суб'єктів господарювання державної форми власності в Україні, виявлення основних недоліків у такій діяльності й вироблення пропозицій як теоретичного, так і практичного характеру щодо вдосконалення процесу в загальному механізмі контролю за грошовим обігом суб'єктів господарської діяльності, що стосуватиметься суб'єктів державної форми власності в Україні.

Як зазначає науковець Ф. Бутинець, функції міри вартості, засобу обміну, накопичення капіталу в господарському процесі виконують саме кошти. Він зазначає, що кошти здатні швидко перетворюватись у будь-які види матеріальних цінностей [1]. Саме, виходячи з останнього, на нашу думку, полягає важливість та актуальність здійснення ретельного контролю за їх обігом задля уникнення суб'єктами господарювання зловживань і порушень у процесі обігу коштів.

Зважаючи на це, в Україні розроблено законодавцем ціла низка нормативно-правових актів, норми яких присвячені й регулюють відносини, пов'язані з відповідним контролем. Нормативно-правовими актами, що привертають нашу увагу, є такі:

- Конституція України [2];
- Господарський кодекс України [3];
- Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» [4];
- Закон України «Про Рахункову палату» [5];
- Постанова Кабінету Міністрів «Положення про Державну казначейську службу України» [6];
- Постанова Кабінету Міністрів «Про Державну фіскальну службу» [7];
- Наказ Міністерства фінансів України «Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності» [8];
- інші.

Так, в Основному Законі – Конституції України, а саме в статті 42, закріплено виключне право кожного здійснювати господарську діяльність не всупереч і відповідно до законодавства України [2]. Стаття 6 Господарського кодексу України, у свою чергу, визначає загальні принципи господарювання. Саме серед головних загальних принципів господарювання в Україні є забезпечення економічної багатоманітності й рівний захист державою всіх суб'єктів господарювання; свобода підприємниць-

кої діяльності в межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів і послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції в підприємстві; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини тощо [3]. Отже, необхідно визначити шляхи, за допомогою яких можуть бути досягнуті й забезпечені засади, визначені основними нормативно-правовими актами у сфері господарювання. Розкриття та забезпечення таких засад, на нашу думку, можливо передусім через форми, види й функції контролю за здійсненням господарської діяльності суб'єктами державної форми власності в Україні. Конкретизуються й розкриваються такі шляхи в положеннях Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні». Відповідно до законодавчого акта, в Україні передбачені такі завдання органів фінансового контролю: здійснення державного фінансового контролю за використанням і збереженням державних фінансових ресурсів, необоротних та інших активів, правильною визначенням потреби в бюджетних коштах і взяттям зобов'язань, ефективним використанням коштів і майна, станом і достовірністю бухгалтерського обліку й фінансової звітності в міністерствах та інших органах виконавчої влади, державних фондах, фондах загальнообов'язкового державного соціального страхування, бюджетних установах і суб'єктах господарювання державного сектору економіки, а також на підприємствах, в установах та організаціях, які отримують (отримували в періоді, який перевіряється) кошти з бюджетів усіх рівнів, державних фондів і фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування або використовують (використовували в періоді, який перевіряється) державне чи комунальне майно, за дотриманням бюджетного законодавства, дотриманням законодавства про закупівлі, діяльності суб'єктів господарської діяльності незалежно від форми власності, які не зараховані законодавством до підконтрольних установ, за судовим рішенням, ухваленим у кримінальному провадженні [3]. А реалізуються такі завдання органу фінансового контролю через відповідні форми та напрями:

- державний фінансовий аудит (різновид державного фінансового контролю, що полягає в перевірці та аналізі органом державного фінансового контролю фактичного стану справ щодо законного й ефективного використання державних чи комунальних коштів і майна, інших активів держави, правильності ведення бухгалтерського обліку та достовірності фінансової звітності, функціонування системи внутрішнього контролю. Результати державного фінансового аудиту та їх оцінка викладаються у звіті);
- інспектування (у формі ревізії, полягає в документальній і фактичній перевірці певного комплексу або окремих питань фінансово-господарської діяльності підконтрольної установи, яка повинна забезпечувати виявлення наявних фактів порушення законодавства, встановлення винних у їх допущенні посадових і матеріально відповідальних осіб. Результати ревізії викладаються в акті);
- перевірка закупівель і моніторингу закупівлі (контроль за дотриманням законодавства у сфері закупівель здійснюється шляхом проведення моніторингу закупівлі в порядку, встановленому Законом України «Про публічні закупівлі», проведення перевірки закупівель, а також під час державного фінансового аудиту й інспектування. Перевірка закупівель і моніторинг у замовників проводяться за місцезнаходженням юридичної особи, що перевіряється, чи за місцем розташування об'єкта права власності, щодо

якого проводиться перевірка, і полягає в документальному та фактичному аналізі дотримання замовником законодавства про закупівлі. Результати перевірки закупівель викладаються в акті перевірки закупівель) [4].

Щодо такого бачення законодавцем механізму контролю за фінансовим середовищем суб'єктів господарської діяльності слушною є також позиція Л. Нападовської, яка зазначає, що грамотний і своєчасний облік коштів полягає в забезпеченні збереження коштів у касі й на рахунках у банках і контролі за використанням їх за цільовим призначенням згідно з нормативно-законодавчими актами; повному і своєчасному документуванню всіх операцій по руху коштів як у касі підприємства, так і на рахунках у банках; дотриманні розрахункової й фінансової дисципліни; своєчасному та достовірному веденні аналітичного обліку [9].

Зважаючи на правове забезпечення й такий підхід до контролю за грошовим обігом суб'єктів господарської діяльності державної форми власності, варто також зазначити й види відповідного контролю в цій сфері. Так, 1) залежно від суб'єктів, що здійснюють відповідний контроль, розрізняють:

- державний фінансовий контроль;

- відомчий контроль (відомчий контроль застосовується лише щодо підвідомчих підприємств та організацій і проводиться за контрольними-ревізійними підрозділами міністерств і відомств);

- громадський і комерційний контроль (громадський фінансовий контроль здійснюють громадські організації, партії, рухи, профспілкові організації, які зацікавлені в запобіганні чи протидії корупції. Як правило, ці структури у своїй діяльності використовують методи журналістських розслідувань, антикорупційної експертизи чи інформаційно-роз'яснювальної роботи);

2) залежно від часу проведення:

- попередній, що проводиться до здійснення фінансових операцій;

- поточний, у процесі фінансових операцій (перерахування податків, зборів, утворення фондів коштів, здійснення виплат тощо), наступний, що проводиться після закінчення певних періодів, за підсумками місяця, кварталу, року;

3) за джерелами:

- документальний – контроль, що полягає в аналізі та перевірці первинної документації (кошторисів, балансів тощо), пов'язаної з рухом коштів;

- фактичний – контроль, під час якого проводиться аналіз як документів, так і матеріальних цінностей, рух яких документально закріплюється, перевіряється відповідність записів фактичним грошовим і матеріальним ресурсам [10].

Отже, державний фінансовий контроль в Україні здійснюється розгалуженою системою державних органів, служб, відомств. На нашу думку, їх можна подати так:

- Рахункова палата Верховної Ради України (контроль за виконанням Державного бюджету України);

- Міністерство фінансів України (контроль за виконанням Державного бюджету України, координація роботи з контролю бюджетних надходжень тощо);

- Державна аудиторська служба (контроль за цільовим та ефективним використанням коштів Державного бюджету України, державних цільових фондів і державних валютних фондів; цільовим використанням і своєчасним поверненням кредитів тощо);

- Державна фіскальна служба (повноваження за напрямами – податкової служби, митної служби та фінансової

міліції – контроль за надходженням до бюджетів і фондів податків і зборів, митних та інших платежів);

- Державна казначейська служба (щодо обліку та звітності бюджетів усіх рівнів, доходи й видатки, цільове використання);

- Міністерство внутрішніх справ, інші правоохоронні органи (у сфері боротьби з економічними правопорушеннями);

- інші відповідні центральні органи виконавчої влади (відомчий контроль за підзвітними підприємствами, установами, організаціями, органами);

- їх територіальні підрозділи й місцеві адміністрації (територіальні підрозділи органів контролю, міністерств, відомств, служб, органи державної влади на місцях у відповідних адміністративно-територіальних одиницях і в межах своїх повноважень);

- органи місцевого самоврядування (контроль за використанням коштів територіальних громад).

Крім того, поза увагою дослідження також залишається контроль за грошовим обігом суб'єктів господарювання, що здійснюється безпосередньо їх власними структурними підрозділами, так званий внутрішній контроль.

Отже, можемо однозначно стверджувати, що контроль за грошовими обігом в Україні має впорядкований механізм, представлений розгалуженою системою органів, служб і відомств. Наукові джерела та нормативно-правові акти свідчать про усталену побудову й організацію фінансового контролю за державним сектором економіки: багатоманітність завдань, видів, форм і методів такого контролю. На нашу думку, такий підхід до тотального контролю суб'єктів господарювання з боку держави має суттєві недоліки та, як убачається, не може функціонувати в такому вигляді. У зв'язку з інтеграцією України до Європейського Союзу, на наше переконання, процес контролюючої функції держави має відповідати принципу лібералізації щодо сутності такого процесу в економіці, як і в інших сферах життєдіяльності держави. Тому контроль за грошовим обігом суб'єктів господарювання державної форми власності в Україні повинен ґрунтуватись саме на такому принципі та відповідати міжнародним стандартам. Бачення пропозицій має насамперед полягати в такому: 1) незалежності інститутів контролю від проявів зовнішнього впливу на них з метою об'єктивності процесу контролю; 2) адаптації законодавства України в частині контролю до міжнародних стандартів з метою імплементації кращих європейських практик контролю за грошовим обігом; 3) реформуванні інституцій контролю в частині їх кадрового забезпечення з метою покращення якості й прозорості контролю; 4) оптимізації інституцій контролю, їх кількості, функціональної й організаційної структури з метою зменшення тиску на суб'єктів господарювання державної форми власності, що забезпечить рівні умови господарювання поряд із приватним сектором в умовах ринкової економіки в Україні й водночас зменшить адміністративні витрати, пов'язані з фінансуванням таких контролюючих інстанцій; 5) трансформації механізму контролю в розрізі створення на ринку приватних аудиторських інституцій з відповідною кваліфікацією і статусом, підтвердженим у порядку, що відповідає міжнародним стандартам. Саме такий підхід в організації контролю за грошовим обігом суб'єктів господарювання державної форми власності в Україні, на нашу думку, є ефективним і повинен буде втілений у життя в Україні найближчим часом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бутинець Ф.Ф. Бухгалтерський облік: у 2 ч. 2-е вид., доп. і перероб. Житомир: Рута, 2009. Ч. 1. 512 с.
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996. Відом. Верхов. Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Господарський кодекс України: Закон України. Відом. Верхов. Ради України. 2003. № 18, 19–20, 21–22. Ст. 144.
4. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні: Закон України від 16.10.2012 № 5463-VI. Відом. Верхов. Ради України. 1993. № 13. Ст. 110.

5. Про Рахункову палату: Закон України від 02.07.2015 № 576-VIII. Відом. Верхов. Ради України. 2015. № 36. Ст. 360.
 6. Про положення про Державну казначейську службу України: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.04.2015 № 21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/215-2015-п>.
 7. Про Державну фіскальну службу: Постанова Кабінету Міністрів від 21.05.2014 № 236. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-п>.
 8. Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності»: Наказ Міністерства фінансів України від 07.02.2013 № 73. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0336-13>.
 9. Нападовська Л.В. Внутрішньогосподарський контроль в ринковій економіці. Дніпропетровськ: Наука і освіта, 2000. 224 с.
 10. Оксикюк А. Контроль за використанням державних фінансів в Україні. Київ: МЦПД, 2015. С. 20.

УДК 346.7:347.736

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА ПІДСТАВІ КОДЕКСУ УКРАЇНИ З ПРОЦЕДУР БАНКРУТСТВА

LEGAL REGULATION OF THE BANKRUPTCY OF A PHYSICIAN UNDER THE BASIS OF THE CODE OF UKRAINE ON THE PROCEDURE OF BANKRUPTCY

Ратушна Б.П., к.ю.н.,
доцент кафедри права

Львівський національний аграрний університет

Гасцька-Колотило Я.З., к.ю.н.,
доцент кафедри права

Львівський національний аграрний університет

У статті здійснюється загальна характеристика Кодексу України з процедур банкрутства, прийнятого Верховною Радою України 18 жовтня 2018 р. у другому читанні. Проведено аналіз структури цього нормативно-правового акта, в загальних рисах досліджено чотири книги цього Кодексу. Особла увага приділяється питанню банкрутства фізичних осіб як новелі українського законодавства. Розглядаються підстави відкриття господарським судом провадження у справі про банкрутство фізичних осіб. Висловлюється міркування про те, що така підстава визнання фізичної особи банкрутом, як «інші обставини, які можуть свідчити про те, що у найближчий час боржник не зможе виконати грошові зобов'язання чи здійснювати звичайні поточні платежі (загроза неплатоспроможності)» є надто нечіткою і розмитою та може стати приводом для серйозних зловживань із боку суду з метою визнання банкрутами осіб, котрі не мають на це права.

Ключові слова: банкрутство, Кодекс України з процедур банкрутства, банкрутство фізичних осіб, господарський суд, реструктуризація, підстави відкриття провадження у справах про банкрутство.

В статье осуществляется общая характеристика Кодекса Украины по процедурам банкротства, принятого Верховной Радой Украины 18 октября 2018 г. во втором чтении. Проведен анализ структуры этого нормативно-правового акта, в общих чертах исследованы четыре книги настоящего Кодекса. Особое внимание уделяется вопросу банкротства физических лиц как новелле украинского законодательства. Рассматриваются основания для открытия хозяйственным судом производства по делу о банкротстве физических лиц. Высказывается суждение о том, что такое основание признания физического лица банкротом, как «другие обстоятельства, которые могут свидетельствовать о том, что в ближайшее время должник не сможет выполнить денежные обязательства или осуществлять обычные текущие платежи (угроза неплатежеспособности)» является слишком нечетким и размытым и может стать поводом для серьезных злоупотреблений со стороны суда с целью признания банкротами лиц, не имеющих на это права.

Ключевые слова: банкротство, Кодекс Украины из процедур банкротства, банкротство физических лиц, хозяйственный суд, реструктуризация, основания для открытия производства по делам о банкротстве.

This article provides a general description of the Code of Ukraine on bankruptcy procedures adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine on October 18, 2018 in the second reading. The analysis of the structure of this legal act is carried out, in general four books of this Code are investigated, namely: the first book regulates general terms and terms, the second – regulates the activity of arbitration managers, the third – regulates the issues of bankruptcy of legal entities and the fourth – individuals.

Particular attention is paid to the issue of bankruptcy of individuals as a shortcoming of Ukrainian legislation. The grounds for the opening by the economic court of proceedings in the case of bankruptcy of individuals are considered. It is argued that such a ground for recognizing a physical person as a bankrupt as “other circumstances that may indicate that in the near future the debtor will not be able to fulfill its monetary obligations or to carry out ordinary current payments (the threat of insolvency)” is too vague and blurred and may be the reason for serious abuse by the court in order to identify bankrupt persons who do not have this right.

At the same time, it is hoped that all the positive expectations assigned to this Code by legal scholars and practitioners will be justified after the entry into force of this legal act.

Key words: bankruptcy, Code of Ukraine on bankruptcy procedures, bankruptcy of natural persons, economic court, restructuring, grounds for opening bankruptcy proceedings.

Правове регулювання ринкових відносин і підприємницької діяльності в Україні перебуває у стані вдосконалення та реформування. Важливим елементом розвитку економіки держави є належним чином регламентована процедура банкрутства, адже існує пряма залежність злагодженого функціонування механізмів банкрутства та повноцінного і комплексного розвитку економіки країни [1, с. 1010–1013].

Відновлення платоспроможності боржника – юридичної особи або визнання його банкрутом з метою задоволення вимог кредиторів, а також відновлення платоспроможності фізичних осіб, які опинилися у важкій фінансовій ситуації і потребують допомоги з боку держави, є важливими для забезпечення істотного поліпшення умов ведення бізнесу в Україні та забезпечення рівних прав і можливостей для однакового захисту всіма

кредиторами боржника своїх законних інтересів у процедурі банкрутства; зменшення можливості зловживань у процедурах банкрутства. У зв'язку з цим постає завдання здійснити загальну характеристику Кодексу України з процедур банкрутства, виокремити підстави визнання банкрутом фізичних осіб як новели українського законодавства, а також виявити недоліки та прогалини правового регулювання підстав відкриття провадження господарським судом справ про банкрутство фізичних осіб.

Дослідженням питань банкрутства займалися такі науковці, як О.Б. Андрушко, М.П. Войнарченко, О.В. Коваленко, Н.І. Коломієць, В.В. Лук'янова, В.О. Подольська, О.О. Терещенко та багато інших. Значний прошарок наукових праць із тематики банкрутства свідчить про актуальність цього напрямку досліджень. Окремо в науковій юридичній літературі досліджується питання банкрутства фізичних осіб, були виокремлені ознаки неплатоспроможності фізичної особи й ознаки банкрутства фізичної особи [2, с. 61–64]. Саме тому прийняття Верховною Радою України 18 жовтня 2018 р. у другому читанні Кодексу України з процедур банкрутства (далі – Кодекс) є актуальним і своєчасним [2].

Цей Кодекс встановлює умови та порядок відновлення платоспроможності боржника – юридичної особи або визнання його банкрутом з метою задоволення вимог кредиторів, а також відновлення платоспроможності фізичної особи.

Кодекс структурно побудований із чотирьох книг. Перша регулює загальні положення і терміни, друга – діяльність арбітражних керуючих, третя – питання банкрутства юридичних осіб, четверта – фізичних осіб.

Кодекс набирає чинності та вводиться в дію через шість місяців із дня його офіційного опублікування, крім положень, які визначають створення електронної торгової системи й авторизації електронних майданчиків, що набирають чинності та вводяться в дію через три місяці з дня офіційного опублікування цього Кодексу.

З моменту набуття чинності цього Кодексу втрачає чинність Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

З дня набрання чинності цим Кодексом подальший розгляд справ про банкрутство здійснюється відповідно до положень цього Кодексу, незалежно від дати відкриття провадження у справі про банкрутство, крім справ про банкрутство, які на момент набрання чинності цим Кодексом перебувають на стадії санації, провадження в яких продовжується відповідно до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Перехід до наступної судової процедури та подальше провадження у цих справах здійснюється відповідно до цього Кодексу.

Метою документа є підвищення ефективності процедур банкрутства, рівня захищеності прав кредиторів, вдосконалення процедури продажу майна боржника на аукціоні, підвищення рівня виконання контрактів і судових рішень, врегулювання відносин із відновлення платоспроможності фізичних осіб, які опинилися у важкій фінансовій ситуації і потребують допомоги з боку держави.

Найбільш значущою зміною є можливість визнавати банкрутами фізичних осіб. До прийняття цього Кодексу такої можливості не було.

Відзначимо, що справи про банкрутство фізичних осіб розглядатимуть господарські суди за місцем проживання фізичної особи, що дасть можливість забезпечити зручний для громадян і професійний розгляд такої специфічної категорії справ.

Провадження у справі про неплатоспроможність боржника – фізичної особи або фізичної особи-підприємця може бути відкрите за заявою боржника. Відповідно до ст. 127. Кодексу визначені підстави для відкриття провадження у справі про банкрутство фізичної особи. Так,

провадження у справі про банкрутство відкривається господарським судом, якщо розмір боргу такої особи становить не менше ніж 30 мінімальних заробітних плат. Боржник має право звернутися до господарського суду з заявою про відкриття провадження у справі про банкрутство також у разі, якщо:

1) боржник припинив погашати кредити чи здійснювати інші планові платежі у розмірі більше як 50% місячних платежів за кожним із кредитних та інших зобов'язань упродовж двох місяців;

2) винесено постанову у виконавчому провадженні про відсутність у фізичної особи майна, на яке можна звернути стягнення;

3) сукупний дохід боржника за останні півроку зменшився на 50% за наявності непогашених кредитів та іншої заборгованості;

4) вартість майнових об'єктів, що належать фізичній особі на праві власності, зменшилася більше як на 50% за наявності непогашених кредитів та іншої заборгованості;

5) розмір боргів боржника перевищує вартість його майна і майнових прав більше як на 50%;

6) існують інші обставини, які можуть свідчити про те, що у найближчий час боржник не зможе виконати грошові зобов'язання чи здійснювати звичайні поточні платежі (загроза неплатоспроможності).

Крім цього, відповідно до вказаної статті Кодексу боржник зобов'язаний звернутися до господарського суду із заявою про відкриття провадження у справі про банкрутство у разі виникнення таких обставин:

1) сукупний розмір боргів боржника перевищує 300 мінімальних розмірів заробітної плати (500 для фізичної особи-підприємця);

2) задоволення вимог одного або кількох кредиторів призведе до неможливості виконання грошових зобов'язань боржника в повному обсязі перед іншими кредиторами (загроза неплатоспроможності);

3) втрата єдиного джерела доходів, тяжке захворювання, що перешкоджає виконанню своєї професійної чи іншої діяльності та інші обставини, які можуть істотно вплинути на виконання грошових зобов'язань боржника, котрий має непогашені кредити та іншу заборгованість.

Невиконання боржником вимоги щодо обов'язкового подання заяви про відкриття провадження у справі про банкрутство тягне за собою незастосування до боржника положень цього Кодексу щодо звільнення від боргів.

З метою відновлення платоспроможності боржника розроблятиметься план реструктуризації боргів боржника.

План реструктуризації боргів боржника затверджується господарським судом лише після повного погашення боргів боржника щодо сплати аліментів, відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне та інше соціальне страхування, якщо така заборгованість існує.

У разі, якщо протягом 120 днів із дня відкриття провадження у справі про неплатоспроможність зборами кредиторів не прийнято рішення про схвалення плану реструктуризації боржника або прийнято рішення про перехід до процедури погашення вимог боржника, господарський суд виносить постанову про визнання боржника банкрутом і введення процедури погашення боргів боржника.

Щоб запобігти зловживанню процедурою оголошення фізичної особи банкрутом, Кодекс передбачає, що скористатися правом на банкрутство можна буде лише раз на п'ять років. У разі укладення будь-яких договорів протягом цих п'яти років особа повинна повідомляти, що була визнана господарським судом банкрутом.

Загалом, з ухваленням Кодексу України з процедур банкрутства передбачається досягти: вдосконалення процедур банкрутства, зменшення строків провадження

у справах про банкрутство; забезпечення істотного поліпшення умов ведення бізнесу в Україні за тими напрямками, що враховуються Світовим банком і Міжнародною фінансовою корпорацією під час складання рейтингу «Doing Business», маючи за стратегічну мету входження України до провідної двадцятки країн світу за умовами ведення бізнесу; забезпечення рівних прав і можливостей для однакового захисту всіма кредиторами боржника своїх законних інтересів у процедурі банкрутства; зменшення можливості зловживань у процедурах банкрутства.

Вітчизняна юридична спільнота покладає великі сподівання на Кодекс України з процедур банкрутства. Прогнозують, що цей нормативно-правовий акт підвищить рівень захисту прав кредиторів, у т. ч. заставних. Активи боржників продаватимуться через онлайн-платформи, що забезпечить прозорість і максимально високу ціну відчуженого майна [3].

До того ж, підвищується рівень відповідальності менеджменту підприємства-боржника за невжиті заходи для попередження банкрутства.

Також Кодекс надає можливість визнати недійсними правочини майнового характеру боржника з пов'язаними особами впродовж останніх трьох років, що передували відкриттю процедури банкрутства.

Крім того, кредитори зможуть брати участь в обранні арбітражного керуючого, який регулярно звітуватиме перед ними про фінансовий стан боржника.

Завдяки захищеності прав кредиторів в Україні стане можливим відновлення кредитування, на яке дуже чекає

бізнес і яке забезпечується, зокрема, через спрощений механізм звернення стягнення на заставлене майно.

Окремо слід відзначити запровадження інституту банкрутства фізичних осіб, завдяки якому надається можливість фінансово неспроможним особам для рестарту та цивілізованого врегулювання питання проблемних іпотечних кредитів в іноземній валюті. Їх можна буде реструктуризувати за умови, що кредитна заборгованість виникла до того, як Кодекс набув чинності.

Кодекс означає позитивні зміни і для інвестиційного клімату. Після його вступу в дію правила ведення бізнесу, зокрема в частині банкрутства, стануть прозорішими і зрозумілішими для інвесторів, що вже працюють в Україні або планують розпочати діяльність.

Таким чином, прийняття Кодексу України з процедур банкрутства слід вважати позитивним явищем у правовому житті держави. Водночас деяке занепокоєння викликає, на наш погляд, підстава визнання особи банкрутом, вказана у ст. 127 Кодексу, а саме: «існують інші обставини, які можуть свідчити про те, що у найближчий час боржник не зможе виконати грошові зобов'язання чи здійснювати звичайні поточні платежі (загроза неплатоспроможності)». Видається, що таке нечітке і розмите формулювання підстави визнання банкрутом може стати полем для серйозних зловживань із боку суду з метою визнання банкрутами осіб, котрі не мають на це права.

Водночас слід висловити сподівання, що всі ті позитивні очікування, які покладають на цей Кодекс юристи-науковці та практики, будуть виправдані після набрання чинності цим нормативно-правовим актом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Суріна О.С. Правове регулювання банкрутства в Україні. Молодий вчений. Серія «Юридичні науки». 2017. № 11. С. 1010–1013.
2. Рибка І.Є. Ознаки неплатоспроможності фізичної особи у цивільному праві України. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». № 18. Т. 2. 2015. С. 61–64.
3. Кодекс України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 р. № 8060. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-05>.
4. Власюк А. Що змінить новий Кодекс про банкрутство? Економічна правда. 22 жовтня 2018 р. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2018/10/22/641746/>.

УДК 346

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ДЕЯКИХ АСПЕКТІВ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ, ІТАЛІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ

COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS OF SOME ASPECTS OF THE ANTI-MONOPOULAL LEGISLATION OF UKRAINE, ITALY AND GERMANY

Сагайдак Ю.В., к.ю.н.,

доцент кафедри правового регулювання економіки

ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

Коваль В.Р., магістрант

Юридичний інститут

ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

Стаття присвячена дослідженню європейського досвіду державного регулювання антимонопольного законодавства. В ній розглядаються особливості антимонопольного законодавства таких країн, як Італія та Німеччина, а також проблема формування антимонопольного законодавства в умовах нашої держави.

Ключові слова: антимонопольне законодавство, конкуренція, зовнішня економічна діяльність, орган зі спеціальним статусом, уповноважений, господарське право.

Статья посвящается исследованию европейского опыта государственного регулирования антимонопольного законодательства таких государств, как Италия и Германия, а также проблема формирования антимонопольного законодательства в условиях нашего государства.

Ключевые слова: антимонопольное законодательство, конкуренция, внешнеэкономическая деятельность, орган со специальным статусом, уполномоченный, хозяйственное право.

The article is devoted to research of world experience of state regulation of antimonopolical law. It deals with the features of antimonopolical laws in such countries as Italy and Germany, as well as the problem of its formation in the conditions of our state.

The urgency of the chosen topic is foreseen by the fact that in 2016 Ukraine finally signed the Association with the EU. However, this is not the final victory of the Ukrainian people. On the contrary, it is only a good start and support from our western partners in the struggle of Ukrainians for a decent life. In general, competition law also plays a very important role in building of European civilized society, because healthy competition and equality of all subjects are perhaps the most important principles on which the European community is built.

Some aspects of foreign experience of antimonopoly legislation were covered by many scholars. A comparative legal analysis of state antimonopoly legislation was also carried out directly in Ukraine, European countries and the USA. However, a holistic study comparing the legislation of Ukraine with the comparison of antitrust laws in Germany and Italy was not carried out.

The creation of a special antitrust authority in Ukraine is without a doubt a very positive step towards building a European society and harmonizing Ukrainian legislation. However, despite this, there are still a lot of problems that require an urgent solution. In order to improve the effectiveness of the Antimonopoly Committee of Ukraine, in our opinion, it is necessary to analyze the experience of the same bodies in the countries of Europe, which also faced problems, and to borrow the ways of their solution.

Key words: antimonopolical legislation, competition, foreign economic policy, authority with special status, commissioner, trade law.

Постановка проблеми. Актуальність обраної теми пояснюється тим фактом, що у 2016 році Україна нарешті підписала Договір про Євросоціалізацію з Європейським Союзом. Проте подальший процес асоціації передбачає адаптацію законодавства України до законодавства ЄС. Особливо така адаптація законодавства потрібна у сфері правового регулювання господарських відносин в аспекті захисту економічної конкуренції. Тому що саме економічна конкуренція є запорукою гармонійного розвитку соціально-економічної сфери України. Крім того, конкурентне законодавство також відіграє надзвичайно важливу роль у побудові європейського цивілізаційного суспільства, адже здорова конкуренція та рівність усіх суб'єктів господарювання перед законом – це чи не найголовніші принципи, на яких побудована економіка Європейської спільноти.

Аналіз останніх досліджень. Природу конкуренції вивчали класики економічної теорії: А. Сміт, Д. Рікардо, Дж. Робінсон, Й. Шумпетер, Е. Чемберлінг. Теоретичні та практичні аспекти зарубіжного досвіду у сфері правового регулювання захисту економічної конкуренції висвітлювалися такими українськими вченими: Бакалінською О.О., Білою Л.Р., Журиком Ю.В., Мисліцькою Н.С., Пономарьовим О.В., Казачковою З.М., Філюк Г.М. та іншими. Такими науковцями, як Зелінська А.М. та Князева І.В., було проведено порівняльно-правовий аналіз державного антимонопольного законодавства безпосередньо в Україні, країнах Європи та США. Однак комплексного наукового дослідження, яке стосується порівняльно-правових аспектів антимонопольного законодавства України з антимонопольним законодавством Німеччини та Італії, не проводилося.

Невирішені частини загальної проблеми. Проблема застосування норм антимонопольного законодавства зарубіжних країн для національного законодавства в цілях підвищення ефективності правового захисту конкурентного середовища в Україні.

Метою та завданнями даного дослідження є вивчення теоретико-правових передумов застосування європейського досвіду на прикладі таких країн, як Німеччина та Італія, в удосконаленні практики застосування антимонопольної політики України.

Виклад основного матеріалу. Антитрестове, або антимонопольне законодавство за свою більш ніж вікову історію постійно змінювалось: як посилювалося, так і слабшало. Дослідження останніх років, проведені науковцями в таких країнах, як США, Японія, Німеччина, Великобританія, Корея, Італія, Швеція та Швейцарія, свідчать, що саме активна економічна конкуренція на внутрішньому ринку асоціюється з міжнародним успіхом держави.

У 1993 році після здобуття нашої державою незалежності в Україні було створено спеціальний орган, який мав на меті слідкувати, попереджати та контролювати те, щоб усі суб'єкти господарської діяльності в Україні, незважаючи на їх походження, розмір капіталу чи річний оборот, добросовісно та чесно проводили свою діяльність і ніяким чином не порушували принципів економічної конкуренції. Адже відомо, що монополізація ринків є негативним

аспектом для розвитку економіки, від якого страждають усі учасники господарських відносин, у тому числі споживачі продукції, послуг, робіт.

Задля ефективної роботи даного органу було створено необхідну нормативно-правову базу, яка б регулювала його діяльність та передбачала певні процедури для своєчасного попередження та виявлення порушників антимонопольного законодавства.

Створення спеціального антимонопольного органу в Україні, без сумнівів, є позитивним кроком на шляху до розбудови європейських принципів та гармонізації українського законодавства із законодавством ЄС. Проте, незважаючи на це, існують проблеми, що потребують термінового вирішення. Для того, аби підвищити ефективність роботи Антимонопольного комітету України, на нашу думку, необхідно проаналізувати досвід роботи таких уповноважених органів у країнах Європи, які також стикалися з проблемами у сфері захисту економічної конкуренції, та вивчити можливості запозичення відповідного позитивного досвіду європейських країн.

Для аналізу правового забезпечення антимонопольної політики ми обрали дві країни-флагмани Європейського Союзу: Італію та Німеччину.

Італія у своїй досить напруженій та тяжкій боротьбі з монополістами може слугувати для України ефективним та позитивним прикладом. Адже проблеми, які існують в Італії, схожі на українські [3, с. 272]. Насамперед, це досить потужний вплив бізнесу на формування державної політики, що також передбачає виникнення випадків монополізації. Тому ця країна є значно ближчою нам по духу, ніж здається.

Основним органом у сфері антимонопольного законодавства в Італії є італійський орган із питань конкуренції (ICA). Безумовно, він має статус «незалежного органу», який встановлений законом від 10 жовтня 1990 року.

Будучи незалежним, він має статус державного органу, рішення якого приймаються на основі голосування та на основі законів про захист прав споживачів, без будь-якої можливості втручання уряду. До законодавчих актів, які регулюють діяльність італійського органу з питань конкуренції (ICA), відносять Закон про конкуренцію (Закон № 287 від 10 жовтня 1990 р.) та Регламент впровадження (DPR № 217/98) – основні норми, засновані на європейському конкурентному праві. Жодних секторів чи фірм не виключено.

Захист прав споживачів в Італії відбувається за допомогою таких нормативно-правових актів, як законодавчі декрети (146/2007, що вводять Директиву 2005/29 / ЄС); громадське застосування несправедливих правил у споживчих контрактах (Закон 27/2012, що застосовує Директиву 93/13 / ЄС); права споживачів (Законодавчий декрет 21/2014, виконання Директиви 2011/83 / ЄС) [4, с. 111; 5].

У свою чергу, Німеччина є найкращим прикладом економічного розвитку країни, який став можливим у тому числі через ефективне антимонопольне законодавство. Саме ефективність законодавства та його дотримання є запорукою економічного успіху держави, результа-

тами якого користуються громадяни. Педантичність та обов'язковість – характерні риси менталітету німців, що проявляється і в принципах роботи державних органів, у тому числі у сфері захисту економічної конкуренції, є гарним прикладом для наслідування українцями.

Виключне становище в німецькому антимонопольному законодавстві займає захист прав споживачів. Норми права, які захищають права споживачів, являють собою третю ланку, що замикає відносини між виробниками та споживачами. Перші дві ланки – це конкурентне та антимонопольне законодавство. Вони настільки пов'язані між собою, що можна говорити про їх єдність [2, с. 111].

У німецькому законодавстві споживач також визначається як непрофесіонал, що придбає товари для особистого, але не виробничого споживання. У § 6 закону Німеччини «Про право відмови від угоди, укладеної «на ходу», та від інших угод такого самого типу» від 16 січня 1986 р., наприклад, йдеться про те, що положення цього Закону не застосовуються, «якщо покупець укладає угоду в процесі здійснення своєї підприємницької діяльності або інша сторона діє поза рамками підприємницької діяльності». Цей самий принцип закріплений і у § 24 Закону Німеччини «Про загальні умови угод» від 9 грудня 1979 р., в якому йдеться про те, що правила § 2, 10, 11, 12 не розповсюджуються на загальні умови угод, що укладаються комерсантом, якщо «угода стосується здійснення його торговельного промислу» [1, с. 264].

Головною юридичною базою для роботи Федерального відомства по картелям є Німецький закон про обмеження конкуренції (Закон Німеччини про конкуренцію, GWB). Об'єктом захисту від GWB є конкуренція у Федеративній Республіці Німеччина, яку слід захищати від будь-яких обмежень, незалежно від того, чи були вони викликані у країні чи за її межами. GWB застосовується до всіх компаній. Однак він містить певні спеціальні положення для деяких секторів, наприклад сільського господарства [4].

Таким чином, запозичення зарубіжного досвіду для України полягає в першу чергу в державному контролі за дотриманням законодавства про конкуренцію та монополізм, оскільки в європейських країнах він організований за двома схемами. В одних країнах передбачаються обов'язки суб'єктів господарської діяльності повідомляти відповідні державні органи про всі угоди, що містять обмеження конкуренції (ногіфікації), наприклад, які стосуються узгоджених дій чи концентрації, а в окремих випадках – реєструвати їх у спеціальних реєстрах, щоб споживачі та конкуренти за необхідності мали змогу з ними ознайомитися. В інших країнах (Франція, Бельгія, Швейцарія) законодавство передбачає обов'язкове сповіщення про угоди, що містять обмежувальну практику, лишень у випадках, коли справа зачіпає зацікавлену сторону або безпосередньо державний орган, який здійснює контроль за дотриманням законодавства про конкуренцію та монополізм.

Висновки та перспективи. У результаті нашого дослідження можна зробити висновок, що в умовах

глобалізації в Україні спостерігається трансформація державної політики на всіх напрямках державного регулювання і особливо у сфері правового регулювання конкуренції. Відбувається постійна невпинна гармонізація законодавства України та законодавства ЄС і окремих країн-учасниць ЄС, оскільки світовий економічний простір стає все більш однорідним та уніфікованим. Виходячи з такої ситуації, з огляду на зарубіжний європейський досвід правового регулювання у сфері захисту економічної конкуренції державним органам України необхідно підвищувати свій авторитет у населення та робити все необхідне для того, аби норми законодавства у сфері захисту економічної конкуренції були реалізовані на практиці.

Необхідність удосконалення державного регулювання у сфері захисту економічної конкуренції зумовлена аналізом основних принципів функціонування практики антимонопольного регулювання у країнах Євросоюзу. Економічна безпека держави набуває нового значення в умовах впливу світового економічного ринку, що збільшує роль антимонопольного регулювання. Це є причиною, що вимагає змістовного і законодавчого узгодження конкурентної і промислової політики, що є пріоритетом для нашої держави. В Україні конкурентна політика повинна бути пов'язана з промисловою, адже розвиток конкуренції є важливою складовою частиною для інновацій та зміцнення економічних зв'язків.

Верховенство права повинно бути найголовнішим принципом для українців не тільки декларативно, але й на практиці. Одним із дієвих механізмів забезпечення даного правового принципу є розроблення методів отримання правдивої інформації про господарську діяльність учасників ринку. Оцінку правдивості інформації повинен проводити Антимонопольний комітет України, дотримуючись економічних інтересів України.

Має бути створена єдина інформаційна система, яка займатиметься всебічним та об'єктивним моніторингом та аналізом економічної концентрації транснаціональних корпорацій та узгоджених дій суб'єктів господарювання, що займають монополічне становище на ринку товарів.

Окрім цього, українським державним органам боротьби з монополізмом та зловживанням деякими суб'єктами господарської діяльності своїм монополічним становищем потрібно надати досить широкі повноваження, а також визначити необхідну прозору процедуру, за допомогою якої уповноважені особи не змогли б зловживати своїм службовим становищем та провадити свою діяльність для власних інтересів, а не інтересів. Для цього необхідно підвищити ефективність законодавства у сфері захисту економічної конкуренції, яке б регулювало діяльність антимонопольних органів та служб України, що провадять державну політику в зазначеній сфері.

Крім того, варто запозичити позитивний досвід внесення інформації у спеціальні реєстри щодо вчинення угод, спрямованих на узгоджені дії та концентрацію.

ЛІТЕРАТУРА

1. Антимонопольно-конкурентна політика: теорія і практика: зб. наук. праць. К.: Фенікс, 2015. Вип. 1. 264 с.
2. Еременко В.І. Антимонопольное законодательство зарубежных стран. Государство и право. 2015. № 9. С. 100–111.
3. Журик Ю.В. Антимонопольно-конкурентное право Украины. Навчальний посібник. К.: Центр учбової літератури, 2011. 272 с.
4. Офіційний сайт Федерального відомства по картелям. URL: https://www.bundeskartellamt.de/EN/AboutUs/Bundeskartellamt/legislation/legislation_node.html.
5. Офіційний сайт Італійської служби. URL: <http://www.agcm.it>.

**ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ РЕГУЛЮВАННЯ
МІЖНАРОДНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ****ECONOMIC AND LEGAL MECHANISMS OF REGULATION
OF INTERNATIONAL COMPETITION IN GLOBALIZATION CONDITIONS**

Швидка Т.І., адвокат, к.ю.н.,
асистент кафедри господарського права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена розгляду питання регулювання конкурентних відносин в умовах глобалізації та проблемі забезпечення конкуренції в міжнародному масштабі. Економічна конкуренція на світовому рівні є важливим чинником розвитку прогресу, трансферу технологій і впливу на економічні показники розвитку держави тощо. Сьогодні антимонопольне законодавство не є ефективним інструментом регулювання конкурентних відносин, так само як і національні антимонопольні органи не можуть бути дієвим регулятором щодо порушень міжнародного масштабу. Процеси глобалізації, створення глобального міжнародного ринку потребують створення єдиного міжнародного Антимонопольного органу.

Ключові слова: міжнародна конкуренція, глобалізація, антимонопольна політика, конкурентне законодавство

Статья посвящена рассмотрению вопроса регулирования конкурентных отношений в условиях глобализации и проблеме обеспечения конкуренции в международном масштабе. Экономическая конкуренция на мировом уровне является важным фактором развития прогресса, трансфера технологий и влияния на экономические показатели развития государства и т. д. Сегодня антимонопольное законодательство не является эффективным инструментом регулирования конкурентных отношений, так же как и национальные антимонопольные органы не могут быть действенным регулятором правонарушений международного масштаба. Процессы глобализации, создания глобального международного рынка требуют создания единого международного Антимонопольного органа.

Ключевые слова: международная конкуренция, глобализация, антимонопольная политика, конкурентное законодательство.

The article is devoted to consideration of the issue of regulation of competitive relations in the conditions of globalization and the problem of ensuring competition on an international scale. Economic competition at the global level is an important factor in the development of progress, technology transfer and influence on economic indicators of state development, etc. Under conditions of globalization and internationalization, attempts to regulate competitive relations are not only possible under the norms of national legislation, and therefore the development of economic globalization processes should take place strictly within the framework of international law, especially as regards the protection of competition. Economic globalization should not have the purpose of redistributing the spheres of political influence, but rather should contribute to consolidating the efforts of all countries to improve the standard of living of all mankind.

In the current conditions of globalization, the Ukrainian economy is under the powerful influence of common information and communication and economic conditions. The unification process of the world market has a rather contradictory nature, since its influence is manifested in limiting the choice of priority directions of the development of the domestic market through the "dictation" of its own conditions. However, it can be argued that competition always has positive features, raising the level of national product for import substitution, as well as the well-established export of goods and services abroad.

Important in this sense is the use of effective mechanisms of the state's economic policy, including competition policy and the regulation of competitive relations at the international level, through the establishment of unified rules of competition and an international anti-monopoly authority to regulate and control the concentration and monopolization of the economy. For national commodity producers, sometimes artificial barriers created by large multinational corporations are irresistible, and thus the exit to the world market with its own competitive products is an important task of both national authorities and supranational international organizations.

Key words: international competition, globalization, antitrust policy, competition law.

Постановка проблеми. Сучасне розуміння національної економіки неможливе у відриві від належності до глобального ринку. Україна намагається здійснювати інтеграцію у міжнародне та європейське законодавство укладенням міжнародних угод, зокрема Конвенції Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 р. [3], Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом від 16 вересня 2014 р. [4] тощо, також існує багато двосторонніх угод між Україною та зарубіжними державами щодо здійснення торгівлі, митного регулювання, стандартів якості товару та ін. На шляху до виходу України на новий рівень постає багато запитань, а саме: яким чином потрібно здійснювати підготовку кадрів, як заохочувати бізнес, знаходити ринки збуту, як правильно розвивати державне виробництво, долати тіньову економіку, як залучати іноземні інвестиції. В умовах сьогодення дедалі складніше виготовляти національний продукт на застарілій матеріальній базі, що залишилася з радянських часів, тому національна економіка потребує залучення коштів і правильного їх перерозподілу за сферами виробництва.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню регулювання конкурентних відносин в умовах глобалізації та дослідженню проблем міжнародної конкуренції присвятили свої праці такі науковці, як В.М. Геєць, Д.В. Зад-

хайло, Д.В. Лукьяненко, Ю.В. Макогон, Ю.Н. Пахомов, А.С. Филипенко, М.Ю. Пивонов, М. Портер, Т. Борисова, О. Маслак, Л. Квятковська, П. Кулінічев та ін.

Мета статті – розглянути та проаналізувати механізми регулювання конкурентних відносин і реалізації конкурентної політики в умовах глобалізації.

Виклад основного матеріалу. Наявність такого явища, як міжнародна конкуренція, є рушійною силою щодо технологічної дисципліни, оскільки вимагає високої якості вироблених товарів, сучасного дизайну, здатності передбачати перспективні потреби, а не лише продавати те, що виробляється і поки що знаходить попит. Саме конкуренція змушує диверсифікувати економічний потенціал, розподіляє товаровиробників на ринку за рівнем прибутку, якістю творів, здатністю здійснювати експорт товарів і послуг, формує середньоринкову вартість тощо. В умовах суперництва різні підприємства одночасно взаємодіють один з одним і виборюють собі найкраще місце для реалізації продукції. Саме тому пропонуємо детальніше розглянути питання про вплив міжнародної конкуренції на власний національний ринок.

Ще у 1991 р. Майкл Портер у своїй роботі «Конкурентні переваги країн» розглянув таку категорію як «міжнародна конкуренція». Портер склав певну схему щодо взаємозв'язків розташування країни із формуванням

конкурентних переваг на економічному ринку. У роботі М. Портер зазначає, що конкуренція – це динамічний процес, який розвивається; це ландшафт, що безперервно змінюється, на якому з'являються нові товари, нові шляхи маркетингу, нові виробничі процеси та нові ринкові сегменти [9].

Визначенню міжнародної конкуренції приділяли багато уваги різні вчені, зокрема визначаючи її як економічну категорію, як боротьбу між фірмами різних країн за більш вигідні умови виробництва та збуту товарів на міжнародні ринки, за найбільш перспективні і вигідні сфери вкладення активів, за отримання найбільшого прибутку [10].

Українське законодавство визначає економічну конкуренцію як змагання між суб'єктами господарювання. Основною ціллю такого змагання є здобуття переваг над іншими суб'єктами завдяки власним досягненням. Таке трактування нам дає Закон України «Про захист економічної конкуренції» [1], але в українському законодавстві відсутнє поняття добросовісної конкуренції, лише надається визначення недобросовісної конкуренції у Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [2]. На нашу думку, важливим є розуміння не тільки самого поняття економічної конкуренції, але й поняття добросовісної конкуренції та конкурентної боротьби.

Якщо визначити конкуренцію як змагання, то обов'язково повинен бути переможець, а конкурентна боротьба може тривати завжди, впроваджуючи нові технології у виробництво, застосовуючи механізми підвищення якості, приваблення клієнтів тощо. Є думка, що конкуренція – це боротьба, але боротьба передбачає застосування добросовісних і недобросовісних методів конкурентної боротьби. У війні, як кажуть, всі засоби гарні. Вважаємо, що конкуренція – це стимул, який підштовхує суб'єктів господарювання до розвитку, удосконалення, випередження своїх суперників тощо. Без стимулу не буде ні змагання, ні боротьби.

Конкуренція є відкритим процесом, який краще простежується в країнах, орієнтованих на заміщення товарів і послуг інших держав. Таким чином, з регулюванням пропозиції та попиту на продукцію вибудовується картина щодо подальшої стратегії виробництва. Вчені підкреслюють, що конкуренція є одночасно і явищем, і процесом. Як явище вона є боротьбою виробників, постачальників за панівне місце на світовому ринку у своїй спеціалізації. Як процес конкуренція зумовлює трансграничну взаємодію гравців ринку ресурсів, товарів, яка має свої правила, регулятори, результати і відносини на законодавчому рівні. Цими показниками міжнародне конкурентне становище злучає не тільки поодиноких продавців і покупців, а ціле поле діяльності урядів, законодавчих органів, спонукає до укладення міжнародних трансграничних торговельних угод, правил перевезення, стандартів якості продукції, форми укладення контрактів, проведення розрахунків, оподаткування діяльності тощо.

Економічна конкуренція на світовому рівні є важливим чинником у розвитку прогресу, трансфері технологій і впливі на економічні показники розвитку держави, а також ціноутворення, коливання попиту та пропозицій, нові міжнародні відносини, глобалізацію, перехід до уніфікації правил і стандартів. За сучасних умов глобалізації економіка нашої держави перебуває під потужним впливом спільних інформаційно-комунікаційних та економічних умов. Процес уніфікації світового ринку має суперечливу природу, оскільки її вплив проявляється в обмеженні вибору пріоритетних напрямів розвитку внутрішнього ринку через «диктування» власних умов. Проте можна стверджувати, що конкуренція завжди має позитивні риси, підвищуючи рівень національного продукту для імпортозаміщення, а також налагодженого експорту товарів і послуг за кордон.

Глобалізація міжнародного економічного простору актуалізує розгляд проблеми забезпечення конкуренції

в міжнародному масштабі, основними суб'єктами якої є транснаціональні корпорації. Конкурентна політика держави потребує перегляду механізмів реалізації та модернізації норм конкурентного права та законодавства як на національному, так і на міжнародному рівні. Сьогодні антимонопольне законодавство не є ефективним інструментом регулювання конкурентних відносин, так само як і національні антимонопольні органи не можуть бути дієвим регулятором щодо правопорушень міжнародного масштабу. Процеси глобалізації, створення глобального міжнародного ринку потребують створення єдиного інтернаціонального Антимонопольного органу, до компетенції якого б входило регулювання і контроль за монополістичною діяльністю світового масштабу та запобігання і контроль картельних змов міжнародного рівня. Це дасть змогу забезпечити контрольованість і попередження створення глобальних монополій.

Як основні ступені економічної глобалізації розглядаються світова торгівля, транснаціональні фінансові потоки, обмін технологіями, взаємодія культур. Серед головних ознак і показників глобалізації слід відзначити зростаючу взаємозалежність економік різних країн, все більшу цілісність і єдність світового господарства, в основі яких – посилення відкритості національних ринків, поглиблення міжнародного поділу праці та кооперації праці [7].

На фоні глобалізаційних процесів особливо актуальною виглядає проблема формування єдиного підходу у галузі забезпечення добросовісної конкуренції та підвищення рівня конкурентоздатності національної економіки. Конкурентна політика держави дедалі більше відходить від протекціоністських механізмів, відкриваючи межі ринку до світового масштабу, що потребує перегляду механізмів реалізації. Говорити про закритий національний ринок не має сенсу. Курс країни повинен бути направлений на зростання рівня конкурентоздатності національних товарів і послуг на світовій арені. Умови існування глобальних світових ринків передбачають розроблення країною стратегії і тактики виходу на міжнародну арену з власним конкурентоздатним виробництвом, рівень конкурентності повинен бути забезпечений як всередині країни, так і на міжнародній арені господарювання.

Авжеж, без вдалого регулювання конкурентних відносин і налагодження рівня конкурентності всередині країни неможливо досягнути рентабельності й ефективності галузей економіки, які можуть стати конкурентоспроможними на світовому ринку [5]. Як зазначає Д.В. Задахайло, вступ України до СОТ також вимагає забезпечення національним товаровиробникам максимально високого рівня конкурентоздатності за допомогою активних засобів державного регулювання [6, с. 18].

Національна конкурентоспроможність врівноважує зовнішньоекономічну діяльність із внутрішніми бар'єрами, встановлює вектор пріоритетних ринків і надає можливість встановлювати свої правила міжнародних відносин, впливати на кон'юнктуру світового ринку товарів і послуг. Звісно ж, панівне становище й авторитет надають країні можливість диктувати свої правила серед країн із найбільш розвинутою економікою через міжнародні угоди, міжнародні міжурядові організації тощо.

Якщо більш детально розглядати чинники конкурентоспроможності країни, то можна виділити декілька факторів. По-перше, це природні ресурси, технологічний, людський, виробничий потенціал. Оскільки сировина та робоча сила є фундаментом функціонування економіки країни, раціональне використання ресурсів природних, технічних, підготовка кваліфікованих кадрів є рушійною силою економічного благополуччя. З огляду на сировинний спосіб розбудови бізнесу в нашій державі вбачається серйозне відставання від високотехнологічних азіатських сусідів та інших країн. Природні копалини мають обмежений обсяг, і використання їх нарівні з альтернативними

штучними сировинним розробками є досить відсталим, це призводить до зниження ціни на такі природні ресурси. Тому країни, які не мають таких запасів, здійснюють виробництво своїх технологічних продуктів, що виводить їх на інший рівень у світовій економіці. Саме через це жодна держава не повинна робити ставку тільки на свої природні багатства і шукати ті сфери виробництва, що мають великий подальший потенціал до використання.

По-друге, динаміка реального валютного курсу національної грошової одиниці. В Україні існує велика проблема щодо сталості національної валюти, оскільки у 2014 р. відбулося значне падіння гривні до долару США, постійна інфляція та кризовий стан економіки не дають заявити про себе як стабільну країну. Через знижену купівельну спроможність українських громадян йде уповільнення розвитку різних сфер бізнесу, оскільки недостатні кошти для реінвестицій знижують можливість покращувати стан виробництва, впроваджувати нові технології, покращувати рівень кваліфікації своїх робітників тощо.

По-третє, зовнішньоторговельні обмеження, які у вигляді мита і квотування корегують попит, пропозицію та ціну на товари внутрішнього ринку й імпорتنі товари. Оскільки валютний курс і митні правила впливають на ціну імпортованого товару всередині країни, правильна політика держави повинна або заохочувати своїх товаровиробників для імпортозаміщення, або належним чином регулювати питання ціноутворення для врівноваження положення імпорту на національних товаровиробників. Проте постійна зміна курсу долара США прямо впливає на вартість палива, а через це – і на вартість товарів і послуг.

По-четверте, фінансування R&D (research and development) є підґрунтям для покращення інноваційного, інвестиційного клімату всередині країни. Наукові дослідження та розробки відбуваються за рахунок державних, приватних, іноземних коштів. Саме стратегія такого фінансування зумовлюється пріоритетними напрямками розвитку, наявністю коштів всередині країни, законодавчим регулюванням і залученням іноземних активів для охоплення широкого спектру напрямів технологічних розробок.

Українська економіка має багатий потенціал до інтеграції в світову торгівлю як повноправна держава, але сировинна орієнтація робить її зовсім залежною від високорозвинених держав. Звісно ж, не можна бути зовсім категоричним у питанні сировини, оскільки багаті чорноземні землі дають добрий врожай, підвищення якості сільськогосподарських культур, що є дуже цінним і в нашій країні, і в країнах, куди експортується наша сільськогосподарська продукція.

Конкурентоспроможність національних товаровиробників ґрунтується на тому, що спостерігається відносно низький рівень цін на природний газ, залізну руду, кольорові метали, низьку вартість робочої сили та занижений курс національної валюти. Як відомо, збільшення експорту на застарілій матеріальній базі є цілком проблематичним, але це залишається поки що нашими реаліями. В умовах глобалізації посилюється вплив розвинутої інфраструктури, наукового потенціалу й освіченості громадян у питаннях виробництва, бізнесу, безпеки бізнесу тощо. Такий масив, що ставиться над базовими факторами конкуренції, може встояти, тільки якщо база має удосконалений рівень.

Сучасні глобалізаційні процеси призводять до трансформації конкурентних відносин у таких напрямках: по-перше, в умовах глобалізації конкуренція трансформується в багаторівневу систему, яка передбачає розвиток специфічних форм конкурентних відносин залежно від співвідношення глобального та національного рівнів; по-друге, відбувається зміна форм і методів конкуренції, що полягає у переважанні елементів співробітництва та партнерства над суперництвом внаслідок якісних змін

цілей господарювання суб'єктів глобалізованого простору [8, с. 58].

Саме таким є вплив міжнародної конкуренції на внутрішній ринок України. Щоб мати тверде підґрунтя діяльності та можливість диктувати свої умови, потрібно удосконалити свою технічну, законодавчу та прикладну базу. Зосередженість саме на виведення країни з кризи через нові технологічні здобутки є задачею політичного інституту української влади.

Слід також зазначити, що інтернаціоналізація виробництва дозволяє транснаціональним корпораціям встановлювати контроль над ринками в обхід державних кордонів. Успішність, з якою транснаціональні корпорації поширюють свій вплив на міжнародні ринки, базується на їх конкурентних перевагах. Такі переваги полягають у технологічному лідерстві. За рахунок глобальних масштабів своєї діяльності міжнародні компанії та корпорації мають можливість утримувати великі науково-дослідні заклади і фактично вони є двигуном прогресу.

Материнські компанії великих транснаціональних корпорацій, зазвичай, розташовані в великих економічно розвинених країнах. Вплив таких корпорацій базується на фактичному контролі над значною частиною транснаціонального капіталу, який функціонує на міжнародних фінансових ринках. Однією з переваг великих міжнародних компаній можна вважати наявність замкнутого внутрішнього ринку.

Слід зазначити, що глобалізація економіки має як переваги, так і недоліки. Так, однією з центральних проблем глобалізації економіки слід вважати послаблення ролі держави в регулюванні економічних процесів. У більшості випадків державний контроль над діяльністю міжнародних компаній не показує високого рівня дієздатності, навіть у країнах базування материнських компаній. Однією з причин зазначеного може бути той факт, що такі компанії здатні і зацікавлені в уникненні від оподаткування в країні базування, переводячи основне виробництво в країни з менш жорстким податковим контролем. Як позитивний критерій глобалізації економіки слід відзначити її вплив на прискорення темпів міжнародної торгівлі, залучення більшого числа країн до світового економічного простору. Завдяки глобалізації економіки були утворені нові індустріальні країни, які зайняли лідируючі позиції в світовій економіці.

Висновки. 1. В умовах глобалізації та інтернаціоналізації врегулювати конкурентні відносини лише нормами національного законодавства неможливо, а отже, розвиток економічних глобалізаційних процесів має відбуватися суто в рамках міжнародного права, особливо в частині захисту конкуренції. Економічна глобалізація не повинна мати за мету перерозподіл сфер політичного впливу, а навпаки, повинна сприяти консолідації зусиль всіх країн для підвищення рівня життя всього людства.

2. За сучасних умов глобалізації економіка України перебуває під потужним впливом спільних інформаційно-комунікаційних та економічних факторів. Процес уніфікації світового ринку має суперечливу природу, оскільки її вплив проявляється в обмеженні вибору пріоритетних напрямів розвитку внутрішнього ринку через «диктування» власних умов. Проте можна стверджувати, що конкуренція завжди має позитивні риси, підвищуючи рівень національного продукту для імпортозаміщення, а також налагодженого експорту товарів і послуг за кордон.

3. Важливим у цьому сенсі є застосування дієвих механізмів економічної політики держави, в т. ч. конкурентної політики та врегулювання конкурентних відносин на міжнародному рівні шляхом створення уніфікованих правил конкуренції та інтернаціонального антимонопольного органу для регулювання та контролю за концентрацією та монополізацією економіки. Для національних товаровиробників штучні бар'єри, створені великими транснаціо-

нальними корпораціями, іноді є непереборними, а отже, вихід на світовий ринок із власною конкурентоспромож- ною продукцією є важливим завданням як національних органів, так і наднаціональних міжнародних організацій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 12. Ст. 64.
2. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07 черв. 1996 р. № 236/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 36. Ст. 164.
3. Конвенція ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 р. № 995_003. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_003.
4. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27 червня 2014 р. № 984_011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
5. Геєць В.М. Пріоритети національного економічного розвитку в контексті глобалізаційних викликів: монографія. Ч. 1. 2008. URL: <https://textbooks.studio/natsionalnaya-ekonomika-uchebnik/zakonodavchiy-zahist-ekonomichnoji.html>.
6. Задохайло Д.В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави: монографія. Харків: Юрайт, 2012. 456 с.
7. Лукьяненко Д.В., Макогон Ю.В., Пахомов Ю.Н., Филипенко А.С., Пивоновосов М.Ю. Международные стратегии экономического развития: учебник. Д., 2009. С. 334
8. Маслак О., Квятковська Л., Кулінічев П. Конкуренція: її сутність та особливості в умовах конкуренції. Технологический аудит и резервы производства. 2014. № 3/3 (17). С. 57–61.
9. Теорія конкурентних переваг М. Портера (Porter's competitive advantage theory). URL: https://pidruchniki.com/12461220/ekonomika/teoriya_konkurentnih_perevag_portera_porters_competitive_advantage_theory.
10. Борисова Т. Феномен міжнародної конкуренції в сучасній економіці. Галицький економічний вісник. 2010. № 2 (27). С. 34–40. URL: http://elartu.tntu.edu.ua/bitstream/123456789/710/2/GEB_2010_v27_No2-T_Borisova-The_phenomenon_of_international_competition__34.pdf.

РОЗДІЛ 5

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.3

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА НА СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ І ПРАВА НА СОЦІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

VALUE OF THE RIGHT TO SOCIAL PROTECTION AND THE RIGHT TO SOCIAL SECURITY

Бориченко К.В., к.ю.н., доцент
кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національний університет «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена визначенню співвідношення права на соціальний захист і права на соціальне забезпечення. Розкрито особливості права на соціальний захист і права на соціальне забезпечення, які дають змогу визначити спільні та відмінні ознаки відповідних суб'єктивних прав особистості. Зроблено висновок, що в сучасних умовах право на соціальний захист, крім задоволення інтересу особи щодо подолання/пом'якшення несприятливих наслідків соціальних ризиків, її адаптації до нових умов життєдіяльності заходами соціального захисту, спрямовано також на профілактику соціальних ризиків і запобігання їм. Установлено, що право на соціальний захист і право на соціальне забезпечення співвідносяться як ціле й частина.

Ключові слова: право на соціальний захист, право на соціальне забезпечення, соціальний ризик, види соціального захисту, джерела фінансування соціального захисту, прожитковий мінімум, достатній життєвий рівень.

Статья посвящена определению соотношения права на социальную защиту и права на социальное обеспечение. Раскрыты особенности права на социальную защиту и права на социальное обеспечение, которые позволяют определить общие и отличительные признаки соответствующих субъективных прав личности. Сделан вывод, что в современных условиях право на социальную защиту, кроме удовлетворения интереса лица по преодолению/смягчению неблагоприятных последствий социальных рисков, его адаптации к новым условиям жизнедеятельности мерами социальной защиты, направлено также на профилактику и предупреждение социальных рисков. Установлено, что право на социальную защиту и право на социальное обеспечение соотносятся как целое и часть.

Ключевые слова: право на социальную защиту, право на социальное обеспечение, социальный риск, виды социальной защиты, источники финансирования социальной защиты, прожиточный минимум, достаточный жизненный уровень.

The article is devoted to the definition of the ratio of the right to social protection and the right to social security. The features of the right to social protection and the right to social security are disclosed, which allow identifying common and distinctive features of the corresponding subjective rights of the individual. It is established that such features are the moment of occurrence of investigated rights, the content of interest, the satisfaction of which is directed right, the purpose of the implementation of law, the source of funding.

It is concluded that in modern conditions the right to social protection, in addition to satisfying the individual's interest in overcoming/mitigating the adverse effects of social risks, and adapting it to new conditions of life through social protection measures, is also aimed at preventing social risks. The right to social security is financed by all sources not prohibited by law, while the main obligation to finance the exercise of the right to social security is entrusted to the state. The right to social security is aimed at ensuring a living standard not lower than the subsistence level, in contrast to the right to social protection, the implementation of which is aimed at more global goals – ensuring a sufficient standard of living for the individual and his family, which includes not only adequate nutrition, clothing and housing, but also social services, medical care, education and the steady improvement of living conditions.

It has been established that the right to social protection and the right to social security are correlated as a whole and a part.

Key words: the right to social protection, the right to social security, social risk, types of social protection, sources of financing social protection, living wage, adequate living standard.

За сучасного рівня розвитку науки права соціального забезпечення так і не склалося єдиної точки зору щодо застосування понять «право на соціальний захист» і «право на соціальне забезпечення».

У законодавстві України застосовуються обидва поняття, при цьому жодним нормативно-правовим актом чітко не визначено зміст ні права на соціальний захист, ні права на соціальне забезпечення, у зв'язку з чим вони досить часто підмінюються одне одним.

Варто констатувати, що ця проблема на перший погляд має суто теоретичний характер, водночас без науково обґрунтованої теорії права соціального забезпечення неможливо забезпечити ефективність соціальної політики, стабільність і якість законодавства у сфері соціального захисту. Саме тому наукове обґрунтування співвідношення права на соціальний захист і права на соціальне забезпечення є своєчасним та актуальним.

Дослідженню поняття і змісту права на соціальний захист і права на соціальне забезпечення присвячені наукові праці таких учених, як В.С. Андреев, Н.Б. Болотіна, М.Л. Захаров, П.Д. Пилипенко, С.М. Синчук, І.М. Сирота, Б.І. Шашків, В.С. Тарасенко, Е.Г. Тучкова, М.М. Шумило та ін. Тим не менше наукові висновки цих і багатьох інших

науковців у більшості своїй стосуються обґрунтування доцільності застосування в національній юридичній практиці однієї з двох категорій, не вдаючись у дослідження співвідношення змісту права на соціальний захист і права на соціальне забезпечення.

З урахуванням вищевикладеного метою статті є комплексне дослідження співвідношення права на соціальний захист і права на соціальне забезпечення.

Так склалося історично, що з моменту доведення самостійності права соціального забезпечення як галузі права в національній галузевій науці застосовувалася категорія «право на соціальне забезпечення», яке В.С. Андреев визначав як суб'єктивне право особистості на отримання соціально-економічних заходів, пов'язаних із забезпеченням матері й дитини, громадян у старості й у разі непрацездатності, з медичним лікуванням та обслуговуванням як важливими засобами профілактики й поновлення працездатності [1, с. 25].

О.Є. Мачульська, визначаючи сутність права на соціальне забезпечення, не конкретизує, як саме воно здійснюється, зазначаючи виключно мету, на досягнення якої спрямована його реалізація – задоволення фізіологічних, соціальних і духовних потреб на мінімальному рівні,

необхідному для підтримки гідного існування людини. Варто відмітити, що науковець відзначає, що ключова роль у забезпеченні та гарантуванні цих можливостей належить державі [2, с. 61].

У більш сучасних наукових працях відзначається, що право на соціальне забезпечення визначає зміст тих можливостей, які здійснюватиме особа, реалізуючи своє суб'єктивне право. «Забезпечення» об'єднує два напрями змістового пояснення цього терміна: 1) надати кому-небудь достатні засоби для існування; 2) охороняти кого-небудь від небезпеки [3, с. 375]. Саме основуючись на цьому твердженні, С.М. Синчук наголошує, що таке семантичне розуміння терміна «соціальне забезпечення» сприяє розгляду його як «надання достатніх матеріальних засобів для життя будь-кому із суспільства» [4, с. 15].

Варто зазначити, що таке розуміння права на соціальне забезпечення є досить влучним й, на нашу думку, цілком розкриває зміст цього суб'єктивного права. Так, С.М. Синчук обґрунтовано доходить висновку, що в результаті здійснення досліджуваного права задовольняється два види інтересу управомоченої особи: щодо отримання від зобов'язаних суб'єктів достатніх засобів для існування та щодо подолання наслідків небезпек. На нашу думку, названі види інтересів, на задоволення яких спрямоване право на соціальне забезпечення, є взаємопов'язаними, оскільки другий фактично забезпечується першим.

Так, необхідність спеціально уповноважених органів здійснювати призначення й виплату (надання) конкретних видів соціального захисту виникає в разі настання соціального ризику. До цього моменту потреба в забезпеченні особи відсутня. Саме шляхом здійснення заходів соціального захисту забезпечується подолання/пом'якшення несприятливих наслідків соціального ризику та, як наслідок, достатній життєвий рівень особистості, зниження якого зумовлено настанням соціального ризику.

Зазначена позиція повною мірою відображена у визначенні права на соціальне забезпечення, сформульованому колективом авторів монографії «Правове регулювання соціального захисту осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», відповідно до якого це можливість людини одержати соціальну допомогу та підтримку для задоволення фізіологічних, соціальних і духовних потреб в обсязі, необхідному для гідного життя в тих випадках, якщо внаслідок соціального ризику громадянин із незалежних від нього причин не має джерел і засобів до існування [5, с. 11].

Отже, варто зробити висновок, що, визначаючи поняття права на соціальне забезпечення, науковці в основу відповідних дефініцій покладають різні критерії: правові підстави соціального забезпечення; коло суб'єктів, що здійснюють забезпечення; види забезпечення; джерела забезпечення; функції забезпечення тощо [6, с. 50].

Разом із тим, незважаючи на відмінності в цитованих позиціях науковців різних епох, варто зазначити риси права на соціальне забезпечення, на які вказує більшість учених у праві соціального забезпечення, які, на нашу думку, й визначають сутність цього права. Такими властивостями права на соціальне забезпечення є:

- нормативно забезпечена можливість задовольнити інтерес щодо отримання відповідних заходів виникає лише після настання соціального ризику та спричинення ним несприятливих наслідків;

- відповідний інтерес управомоченої особи задовольняється шляхом надання їй у визначених випадках конкретних видів соціального захисту, зокрема грошових виплат, соціального обслуговування, медичної допомоги, безоплатного (пільгового) забезпечення лікарськими препаратами та виробами медичного призначення, натуральною допомогою, соціальними пільгами, житлово-комунальними субсидіями, забезпечення технічними засобами реабілітації й технічними засобами пересування;

- здійснення цього права спрямоване на забезпечення кожному рівня життя, не нижчого за прожитковий мінімум; проявом цієї ознаки права на соціальне забезпечення є його спрямування на подолання/пом'якшення несприятливих наслідків соціальних ризиків, адаптації особи до нових умов життєдіяльності;

- фінансування здійснення права на соціальне забезпечення за рахунок коштів державного (місцевого) бюджету, загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Остання ознака права на соціальне забезпечення пов'язана з попередньою та зі змістом конституційних положень щодо забезпечення кожному достатнього життєвого рівня, що включає достатнє харчування, одяг і житло. Цитована ст. 48 Конституції України покладена в основу поняття прожиткового мінімуму як вартісної величини, достатнього для забезпечення нормального функціонування організму людини, збереження його здоров'я, набору продуктів харчування, а також мінімального набору непродовольчих товарів і мінімального набору послуг, необхідних для задоволення основних соціальних і культурних потреб особистості.

Виходячи зі змісту соціально-забезпечувального законодавства, можна зробити висновок, що обов'язок забезпечити кожному достатній життєвий рівень, що не може бути нижчим за прожитковий мінімум, держава залишає за собою. А тому в разі настання соціального ризику саме держава в особі уповноважених суб'єктів зобов'язана забезпечити особу/сім'ю конкретними видами соціального захисту з метою подолання та/або пом'якшення їх наслідків, адаптації особи до нових умов життєдіяльності.

Водночас варто погодитися з О.Г. Чутчевою, яка зазначає, що за сучасного стану економіки способи розподілу та споживання, що використовувались у минулому, уже не відповідають вимогам вільної економічної реальності. Саме у зв'язку з цим, на думку вченої, виникає необхідність використання такої юридичної конструкції, як «право на соціальний захист», зміст якої полягає у праві на доступ до соціальних благ, які визнаються необхідними й достатніми для нормального існування людини та її сім'ї, а також права на компенсацію у випадках неможливості доступу до цих соціальних благ у зв'язку з настанням відповідних соціальних ризиків, передбачених законом [7, с. 63].

На нашу думку, саме розуміння обмеженості можливостей, охоплених правом на соціальне забезпечення, стало підставою для закріплення в ч. 1 ст. 46 Конституції України за громадянами права на соціальний захист. Так, зміст цієї конституційної норми свідчить про включення до права на соціальний захист права на соціальне забезпечення. Тобто зі змісту цієї норми випливає, що соціальне забезпечення є складником соціального захисту.

Але, як уважає Н.М. Стаховська, «з формулювання ч. 1 ст. 46 Конституції України важко визначити точний зміст і повний обсяг права громадян на соціальний захист. Подібна конструкція зумовлює виникнення таких питань: які права, крім зазначеного права на соціальне забезпечення, включені до змісту права на соціальний захист?; якщо право на соціальний захист включає лише право на різні види соціального забезпечення, то в чому тоді полягає різниця між правом на соціальне забезпечення і правом на соціальний захист?» [8, с. 55].

Передусім, на нашу думку, варто зазначити, що, визначаючи поняття права на соціальний захист, науковці одностайно стверджують, що одного універсального заходу соціального захисту немає та не може бути. Разом із тим усе різноманіття передбачених нормативно-правовими актами грошових виплат, соціальних послуг, соціальних пільг, медичної допомоги тощо надається з основною метою – подолання та/або пом'якшення несприятливих наслідків соціальних ризиків, адаптування особи до нових умов життєдіяльності.

Так, наприклад, з метою подолання наслідків такого соціального ризику, як досягнення пенсійного віку (старість), особа здійснює права на призначення й виплату пенсії за віком відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 року (державної соціальної допомоги, відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю» від 18 травня 2004 року), на соціальне обслуговування в тому числі вдома, відповідно до Закону України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 року, на безплатний проїзд у транспорті загального користування, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про безплатний проїзд пенсіонерів на транспорті загального користування» від 17 травня 1993 року № 354 тощо.

Кожне з названих прав є складником комплексного права на соціальний захист, для визначення яких застосовується категорія «права у сфері соціального забезпечення».

Права у сфері соціального забезпечення є основою права на соціальний захист, оскільки в процесі їх здійснення задовольняється інтерес управомоченої особи на отримання конкретних видів соціального захисту, спрямованих на подолання та/або пом'якшення несприятливих наслідків соціальних ризиків, що вже настали, адаптацію особи/сім'ї до нових умов життєдіяльності. Разом із тим зміст права на соціальний захист не вичерпується виключно правомочностями, спрямованими на задоволення інтересів, що виникають, коли соціальний ризик уже настав, не останнє місце в досліджуваному праві посідає інтерес управомоченої особи щодо уникнення або максимальної мінімізації кількості соціальних ризиків у її житті.

Так, відповідаючи на питання, поставлені Н.М. Стаховською та цитовані вище, варто зазначити, що соціальний захист у сучасних умовах не вичерпується виключно здійсненням заходів, спрямованих на подолання та/або пом'якшення несприятливих наслідків соціальних ризиків, а й передбачає запобігання їм і профілактику їх. Прикладом таких заходів можуть бути соціальна профілактика серед сімей, дітей і молоді, спрямована на запобігання складним життєвим обставинам цієї групи суб'єктів права соціального забезпечення, аморальній, протиправній поведінці в сім'ях, серед дітей і молоді, виявлення будь-якого негативного впливу на життя і здоров'я дітей і молоді й запобігання такому впливу та поширенню соціально небезпечних хвороб серед дітей і молоді, профілактична робота з батьками, іншими законними представниками дитини із запобігання домашньому насильству стосовно дітей і за участю дітей тощо.

Отже, цілком обґрунтованим, на нашу думку, є висновок, що право на соціальний захист є комплексним суб'єктивним правом особистості, яке поєднує в собі право на соціальне забезпечення та право на здійснення профілактики й запобігання настанню соціальних ризиків.

Аналогічна позиція щодо визначення змісту права на соціальний захист закріплена в законодавстві Російської Федерації. Так, у Концепції соціального захисту пенсіонерів, інвалідів, сімей з дітьми та інших груп населення, що потребують соціального захисту, розробленій Міністерством соціального захисту Російської Федерації, визначено, що соціальний захист – це комплекс заходів щодо надання матеріальної допомоги найменш захищеним групам населення (престарілим, інвалідам, малозабезпеченим сім'ям з дітьми, молоді, що навчається, особам, які не мають засобів до існування), а також щодо запобігання зниженню життєвого рівня, збереження рівня соціального обслуговування, що фінансується за рахунок коштів федерального, місцевого бюджету, а також спеціально створених фондів соціальної підтримки населення.

Автори Концепції право на соціальний захист визначили як більш універсальне та широкое за змістом право, ніж право на соціальне забезпечення, що передбачає мож-

ливість отримання заходів соціального захисту не лише в разі настання несприятливих наслідків традиційних соціальних ризиків, а й нових (нетрадиційних) соціальних ризиків, не лише для їх подолання та/або пом'якшення, а й адаптації особи до нових умов життєдіяльності, профілактики складних життєвих обставин і створення умов для забезпечення кожній особі та її сім'ї достатнього життєвого рівня.

Варто відзначити, що на міжнародному рівні протягом останніх років також усе частіше для визначення комплексу заходів, покликаних забезпечити достатній життєвий рівень особи та її сім'ї, застосовується категорія «соціальний захист». Так, у Цілях у галузі стійкого розвитку, прийнятих Генеральною Асамблеєю ООН у 2015 році, закріплено загальне прагнення країн упровадити на національному рівні належні системи й заходи соціального захисту для всіх, включаючи встановлення мінімальних рівнів соціального захисту, з метою скорочення та запобігання бідності (1.3) [9]. Відповідне прагнення забезпечити дотримання принципу всезагальності підтверджує глобальну домовленість урядів, профспілок і роботодавців усіх країн про розширення сфери охоплення населення саме соціальним захистом.

З огляду на вищевикладене, варто зазначити, що, визначаючи поняття права на соціальний захист, доцільно говорити про його спрямування не лише на задоволення інтересу щодо отримання конкретних заходів соціального захисту у зв'язку з настанням несприятливих наслідків соціальних ризиків, а й щодо забезпечення особи/сім'ї від їх настання шляхом здійснення профілактики та запобігання настанню відповідних соціальних ризиків.

Крім того, у зв'язку з установленням спрямування права на соціальний захист на задоволення інтересу щодо отримання відповідних грошових виплат і/або комплексу нематеріальних заходів з метою запобігання соціальним ризикам і профілактики їх, подолання несприятливих наслідків їх настання варто дійти висновку, що воно серед іншого покликане забезпечити достатній життєвий рівень особистості.

У цьому аспекті варто звернутися до положень міжнародно-правових актів, які ратифіковані Верховною Радою Україною та є частиною національного законодавства, зокрема Конвенції Міжнародної організації праці (далі – МОП) № 117 про основні цілі та норми соціальної політики від 22 червня 1962 року, якими передбачено, що під час планування та здійснення соціальної політики варто вживати всіх можливих заходів для сприяння прогресу в таких сферах, як охорона здоров'я, піклування про добробут дітей і становище жінок, соціальне забезпечення.

Статтею 3 Конвенції МОП № 117 основною метою економічного розвитку держави визнається підвищення рівня життя населення. При цьому передбачається доцільність запровадження на національному рівні заходів, спрямованих на забезпечення найманим працівникам умов, які дадуть їм можливість підвищити рівень життя для себе і своєї сім'ї власними зусиллями й забезпечать підтримання прожиткового мінімуму, під час установлення якого повинні братися до уваги такі основні сімейні потреби, як продукти харчування та їх калорійність, забезпечення житлом, одяг, медичне обслуговування та освіта (ст. 5).

Отже, здійснення права на соціальний захист спрямоване не лише на забезпечення життя особи/сім'ї на рівні, не нижчому за прожитковий мінімум, а має більш масштабну цільову спрямованість – забезпечити для кожного достатній життєвий рівень, згідно з міжнародними стандартами його визначення.

Безумовно, у зв'язку з цим окремо варто звернути увагу на ту обставину, що досягнення вищевизначеної мети неможливе шляхом залучення виключно коштів державного (місцевого) бюджету, загальнообов'язкового державного соціального страхування.

У сучасних умовах держава не може забезпечити кожному належний (достатній) життєвий рівень, що пов'язано з обмеженістю її економічних ресурсів і значною кількістю обставин, у разі настання яких особа опиняється в скрутному становищі у формі матеріальної незабезпеченості й/або соціального неблагополуччя. Як наслідок, усе частіше до виконання соціальної функції держави долучаються суб'єкти недержавної форми власності (юридичні та фізичні особи), які за власною ініціативою набувають для себе обов'язків щодо соціального захисту окремих категорій осіб. Мова йде про фізичних осіб-надавачів соціальних послуг, волонтерів, меценатів, громадські об'єднання, благодійні організації тощо.

На особливості структури соціального захисту в Україні свого часу звернула увагу Н.Б. Болотіна, яка зазначає, що в нашій державі створена дворівнева система соціального захисту, яка передбачає функціонування відповідної системи на державному та недержавному рівнях [10, с. 8].

На нашу думку, не можна отримання заходів соціального захисту в рамках недержавного соціального захисту включати до змісту права на соціальне забезпечення. Так, вище вже вказано, що Конституцією України та численними нормативно-правовими актами, прийнятими на її основі, обов'язок щодо забезпечення кожному рівня життя, не нижчому за прожитковий мінімум, покладено на державу. А отже, у системі недержавного соціального захисту соціально зобов'язані суб'єкти не обтяжені обов'язком надавати допомогу саме на рівні, не нижчому за прожитковий мінімум.

По-друге, однією з організаційно-правових форм недержавного соціального захисту є недержавне пенсійне забезпечення, яке, відповідно до ст. 2 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», базується на засадах добровільної участі громадян, роботодавців і їхніх об'єднань у формуванні пенсійних накопичень з метою отримання громадянами пенсійних виплат на умовах і в порядку, передбачених законодавством про недержавне пенсійне забезпечення.

Ознака добровільності певною мірою притаманна всій системі недержавного соціального забезпечення. З одного боку, благодійна, волонтерська діяльність, меценатство є добровільними видами діяльності й жодна особа не може бути примушена до їх здійснення, відповідно, жодна особа не має права вимагати отримання від відповідних суб'єктів жодних виплат, здійснення заходів, зокрема соціальної спрямованості. З іншого боку, навіть у ситуації, за якої конкретні суб'єкти створені саме з метою здійснення заходів соціального захисту в недержавному секторі, особа буде мати право на їх отримання лише в разі попереднього добровільного здійснення відповідних дій (укладення пенсійного контракту, договору добровільного медичного страхування, сплати страхових внесків тощо). Тобто забезпечення загального добробуту в державі, максимальної зайнятості, соціальної захищеності населення неможливе шляхом здійснення права на недержавний со-

ціальний захист, оскільки ним наділена (може скористатися) лише незначна частина населення держави.

З огляду на вищевикладене, варто визначити ознаки права на соціальний захист, що відрізняють його від права на соціальне забезпечення, до яких належать такі:

- нормативно забезпечена можливість задовольнити інтерес щодо отримання відповідних заходів виникає з моменту народження особи, оскільки кожен зацікавлений у максимальній мінімізації можливості зазнати несприятливих наслідків соціальних ризиків;

- відповідний інтерес управомоченої особи задовольняється шляхом надання конкретних видів соціального захисту з метою профілактики соціальних ризиків і запобігання їм, а в разі їх настання подолання або пом'якшення їх несприятливих наслідків, адаптацію особи до нових умов життєдіяльності;

- здійснення цього права спрямоване на забезпечення кожному достатнього життєвого рівня, визначення змісту якого базується на міжнародних соціальних стандартах;

- фінансування права на соціальний захист здійснюється за рахунок усіх незаборонених законом джерел.

Отже, на нашу думку, право на соціальне забезпечення є мірою можливої поведінки особи, спрямованої на задоволення інтересу щодо отримання комплексу матеріальних благ і/або нематеріальних заходів для подолання чи пом'якшення несприятливих наслідків настання соціальних ризиків, адаптації особи до нових умов життєдіяльності шляхом реалізації обов'язків соціально зобов'язаними суб'єктами державних організаційно-правових форм соціального захисту (загальнообов'язкового державного соціального страхування, державної соціальної допомоги, додаткового соціального захисту, спеціального соціального захисту).

У свою чергу, право на соціальний захист – це закріплена нормативно-правовими актами, актами договірної характеру міра можливої поведінки особи, спрямована на задоволення інтересу щодо отримання комплексу матеріальних благ і/або нематеріальних заходів для профілактики несприятливих наслідків і запобігання їм, подолання чи пом'якшення несприятливих наслідків соціальних ризиків, адаптації особи до нових умов життєдіяльності шляхом реалізації обов'язків соціально зобов'язаними суб'єктами всіх форм власності й господарювання.

Право на соціальне забезпечення та право на соціальний захист співвідносяться як частина й ціле, оскільки останнє, крім мети – здійснення права на соціальне забезпечення, включає в себе також профілактику соціальних ризиків і запобігання їм, фінансується за рахунок усіх незаборонених законом джерел (тоді як основний обов'язок щодо фінансування здійснення права на соціальне забезпечення покладено на державу) та здійснюється з метою забезпечення достатнього життєвого рівня особи та її сім'ї (на відміну від права на соціальне забезпечення, здійснення якого спрямоване на забезпечення рівня життя, не нижчого за прожитковий мінімум).

ЛІТЕРАТУРА

1. Андреев В.С. Право социального обеспечения в СССР. Москва: Юридическая литература, 1980.
2. Мачульская Е.Е. Право социального обеспечения – естественное и неотъемлемое право человека. Вестник Московского университета. 1998. № 5. С. 60–61.
3. Караванський С. Практичний словник синонімів української мови. Львів: БаК, 2008.
4. Синчук С.М. Правовідносини соціального забезпечення: суб'єкти, зміст, об'єкти: монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2015. 422 с.
5. Правове регулювання соціального захисту осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи: монографія / за заг. ред. проф. Ярошенка О.М. Харків: Юрайт, 2014. 336 с.
6. Кайтанський О.С. Правове забезпечення соціального захисту молоді в Україні: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 204 с.
7. Чутчева О.Г. Право на социальную защиту: вопросы теории. Підприємство, господарство і право. 2002. № 8. С. 61–63.
8. Стаховська Н. Соціальне забезпечення чи захист? Предпринимательство, хозяйство и право. 2000. № 8. С. 54–57.
9. Доклад о социальной защите в мире в 2017–2018 гг. Всеобщая социальная защита для достижения Целей в области устойчивого развития. Сводное резюме. URL: <https://www.social-protection.org/gimi/RessourcePDF.action?ressource.ressourceId=54895>.
10. Болотіна Н.Б. Право соціального захисту України: навчальний посібник. Київ: Знання, 2008. 663 с.

**КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ПРАЦЮ
У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ****CRITERIA OF THE EFFICIENCY OF THE DEFENCE METHOD
OF THE RIGHT TO LABOUR IN LABOUR LAW**Цимбала І.З., аспірант
кафедри соціального права*Львівський національний університет імені Івана Франка*

Статтю присвячено висвітленню змісту ефективності способів захисту права на працю у трудових правовідносинах і критеріїв їх ефективності. Обґрунтовано виділення критеріїв ефективності способів захисту та їх суть. Проведено практичний аналіз способів захисту трудових прав, закріплених Кодексом законів про працю України та пропонувананих проектом Трудового кодексу України з огляду на пропонувані критерії.

Ключові слова: ефективність, критерії ефективності, спосіб захисту, ефективність захисту.

Статья посвящена освещению содержания эффективности способов защиты права на труд в трудовых правоотношениях и критериев их эффективности. Обосновано выделение критериев эффективности способов защиты и их суть. Проведен практический анализ способов защиты трудовых прав, закрепленных Кодексом законов о труде Украины и предлагаемых проектом Трудового кодекса Украины, учитывая предлагаемые критерии.

Ключевые слова: эффективность, критерии эффективности, способ защиты, эффективность защиты.

The article is devoted to the problems of efficiency of defence methods in labor relations. The author pay attention to the basis of understanding the meaning of "efficiency" and address the specific features of this phenomenon. The overview of scientific approaches to the definition of the efficiency of defence methods in labor relations is done. The substantive differences between the meaning of "efficiency" in sociology and in law are substantiated. The reasons for the use of particular criterias of efficiency of defence methods in labor relations are analyzed.

The main criterias of the efficiency of defence methods in labor relations are outlined in the paper: possibility of practical implementation of the method of defence the right to work (includes the formal definition and coherence with other legislative requirements and mechanisms for the defence of labor rights); possibility to achieve the stated goal (for example, to resume work, to receive compensation for late payment of all due allowances at the time of dismissal, to obtain average earnings during the period of forced absenteeism, etc.). Particular attention was given to practical defence methods and it's efficiency. The article offers to use formed criterias in legislative process to get best results in defence mechanism. Conclusions were formed about necessity to establish special legal consequences in the labour legislation related with formal description of defence methods of labour rights

Key words: efficiency, criteria of the efficiency, defence method, efficiency of defence.

Постановка проблеми. Ефективність захисту прав і законних інтересів суб'єктів трудових відносин від протиправних посягань прямо залежить від обраного способу захисту, оскільки саме ним зумовлюється реальність відновлення порушеного права. Зміна суспільних відносин, що є предметом регулювання трудового права, та розвиток ринкової економіки спричиняють і зміну трудового законодавства, адже, якщо норма права не є наслідком об'єктивних вимог суспільства, навряд чи можна розраховувати на бажаний результат її запровадження.

Способи захисту прав суб'єктів трудових відносин повинні розглядатися як важливі елементи механізму реалізації трудових прав, що мають значний вплив на ефективність правового регулювання трудових відносин загалом.

Реалізація норм законодавства, в яких знаходять своє закріплення або з яких випливають способи захисту права на працю, дає можливість оцінити їх ефективність як у розрізі належного функціонування відповідних правових механізмів, так і в контексті дієвості для конкретних суб'єктів використання таких норм. Здійснення такої оцінки можливе завдяки встановленню критеріїв, відповідність яким свідчатиме про достатній рівень дієвості певного способу захисту права на працю в умовах чинного правового регулювання.

Не викликає сумніву, що процес розроблення і закріплення правових норм повинен переслідувати ціль ефективного регулювання певних суспільних відносин. Саме тому належна наукова увага до критеріїв ефективності є важливою в умовах розроблення та закріплення Проекту Трудового кодексу України (зареєстрованого за № 1658 та прийнятого в редакції до другого читання; далі – Проект), забезпечення продуктивної реалізації способів захисту та максимального досягнення бажаного результату.

Стан дослідження. Проблематика ефективності способів захисту прав та/або законних інтересів була предметом дослідження як українських, так і зарубіжних вчених. Зокрема, значний вклад у створення теоретичної основи зробили такі представники радянського періоду, як Д.М. Чечот, С.С. Алексєєв, Л.І. Спиридонов, М.П. Лебедев, В.Н. Кудрявцев. Подальші дослідження щодо з'ясування категорії «ефективність» були здійснені й українськими науковцями, зокрема у сфері науки теорії права (П.М. Рабінювич, В.В. Головченко, Т.І. Тарахонич). Науковий інтерес до вивчення поняття ефективності в межах трудового права був висловлений О.Є. Соїніним, Л.Ф. Купіною, І.О. Гуменюк. Варто зауважити, що, хоча представники науки трудового права частково досліджували окреслену у межах цієї статті проблематику та висловлювали цінні та науково обґрунтовані висновки, проте нині вченими не вироблено однозначної позиції щодо розуміння ефективності способів захисту права на працю, не з'ясовано критеріїв, що повинні використовуватися для аналізу способів захисту для оцінки їх ефективності.

Саме тому метою нашого дослідження є з'ясування критеріїв, відповідність яким свідчатиме про потенційну ефективність способів захисту права на працю у трудових правовідносинах і спроба їх практичного застосування щодо окремих способів захисту.

Виклад основного матеріалу. Відповідальність за гарантування прав і свобод, закріплених у Кодексі законів про працю України (надалі – КЗпП України), передусім покладається на державу і саме вона в особі законодавчого органу має своїм обов'язком передбачити необхідні правові механізми для запобігання порушенням, а за необхідності – для відновлення порушених прав. Це, зокрема, вимагає створення ефективних національних способів правового захисту від усіх протиправних посягань.

Слід звернути увагу на те, що реалізація вищеприписаного обов'язку є нічим іншим, як виконанням державою свого зобов'язання, взятого після підписання Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція). Ст. 13 Конвенції закріплено право на ефективний засіб юридичного захисту. У своїх рішеннях Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) деталізував зміст обов'язків держав-учасниць Конвенції для гарантування такого права на національному рівні. Зокрема, ЄСПЛ вказував, що ст. 13 гарантує наявність у національному праві способу правового захисту для забезпечення прав і свобод, викладених у Конвенції; ця стаття вимагає, щоб спосіб правового захисту був «ефективним» із погляду як права, так і практики; «ефективність» «способу правового захисту» в значенні ст. 13 не залежить від визначеності позитивного для заявника результату, проте вона містить певну мінімальну вимогу щодо швидкості розгляду.

У рішенні від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 Конституційний Суд України вказував, що правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості й забезпечує ефективне поновлення в правах.

Об'єктивна необхідність захисту права на працю та, відповідно, використання конкретних способів дає можливість оцінити їх ефективність як для особи, права якої порушені, так і для оцінки цілісності механізму захисту трудових прав. Оскільки способи захисту є об'єктивованими у правових нормах, то й аналіз їх ефективності, на нашу думку, повинен здійснюватися за тим же механізмом, що й аналіз ширшого поняття – ефективності правових норм.

У контексті необхідності реформування трудового законодавства України та процесу розроблення Трудового кодексу України, враховуючи сучасні виклики у механізмі захисту прав суб'єктів трудових правовідносин, існує потреба в розробленні та/або удосконаленні способів захисту прав та інтересів як працівників, так і роботодавців з урахуванням критеріїв ефективності.

Втім, варто зауважити, що, оперуючи у численних актах поняттям «ефективність», законодавець не надає йому нормативного визначення, що відповідно, ставить перед наукою ще один виклик. Саме тому для досягнення мети нашого наукового дослідження доцільним і послідовним видається першочергове з'ясування змісту поняття «ефективність».

Словник української мови пропонує нам розуміти ефективність як те, що приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект [1, с. 121].

Представники науки соціології тлумачать ефективність дії права, так би мовити, крізь призму якісної вимоги, а саме як співвідношення між фактичними результатами дії норми і тими соціальними цілями (соціально зумовленими, соціально корисними), для досягнення яких цю норму прийнято [2, с. 150]. Наведене розуміння є цілком прийнятним для формування загального уявлення про зміст категорії «ефективність». Аналіз ефективності норм права, в яких власне і закріплюються способи захисту прав, в межах виключно соціології передбачає акцентування уваги, головним чином, на встановленні наявності або ж відсутності розриву між метою управління суспільними відносинами, що регулюються правом, і фактичним результатом його здійснення.

Водночас для виокремлення критеріїв ефективності способів захисту права на працю використання окресленого тлумачення вважаємо недостатнім, адже аналіз «ефективності» у межах правових відносин передбачає не тільки дослідження співвідношення між результатом і цілями використання норми, а й ряд дотримання інших вимог, що забезпечуватимуть високу результативність використання способів захисту (зокрема, формальне закріплення, взаємозв'язок і взаємоузгодженість способу

захисту та законодавства, що регулює примусове виконання рішень та ін.). Тобто, з'ясування критеріїв ефективності того чи іншого явища передбачає вивчення ефективності правових норм, у процесі якого встановлюється достатність або недостатність юридичних засобів, обраних для досягнення поставлених цілей; охоплення широкого кола проблем, включаючи ефективність усього права загалом, його різних галузей та інститутів, окремих правових норм, ефективність правозастосовної діяльності.

У науковій літературі категорію ефективності розглядають у контексті таких правових явищ, як «ефективність правового регулювання», «ефективність норм права», «ефективність реалізації правових норм», «ефективність правозастосування» та ін. Проте наявність такого різноманіття понять все ж не свідчить про встановлення єдності у розумінні змісту ефективності.

Для прикладу, В.В. Цветков розглядає ефективність як складне явище, що визначається співвідношеннями людських, організаційних, часових, науково-технічних, матеріальних ресурсів і отриманих результатів [3, с. 117]. Схожої думки притримується В.Г. Афанасьєв [4, с. 156], котрий вважає, що ефективність є принципом наукового управління, який полягає у вирішенні поставлених завдань у найкоротші терміни за найменших витрат трудових, матеріальних і фінансових ресурсів. Аналіз вищевикладених дефініцій дає підстави стверджувати, що автори прирівняли категорії «ефективність» та «економічність». Водночас, на нашу думку, такий підхід є хибним. Так, для встановлення економічності потрібно визначити певний показник співвідношення між отриманим благом (результатом) і понесеними витратами. Тобто, чим меншим буде обсяг витрат, тим економічнішим можна вважати певне правове явище. Водночас застосування аналогічного алгоритму для визначення ефективності способів захисту не є, на нашу думку, виправданим, адже не завжди найменші затрати свідчать про ефективність норми права. Таким чином, пропонуване авторами визначення ефективності через призму фінансових, трудових і часових витрат вважаємо необґрунтованим.

На протигагу окресленому підходу науковці пропонують власне розуміння ефективності. Наприклад, В.Ф. Сіренко вважає, що загальним мірилом ефективності правової норми є ступінь відповідності реальних відносин тій типовій вимозі, яка міститься в конкретній нормі чи законодавчому акті. До основних елементів ефективності автор відносить: соціальні потреби, що намагаються задовольняти за допомогою конкретного нормативно-правового акта, правові засоби, їх якість і кількість; спроможність правових засобів задовольняти соціальні потреби, закріплені в нормативно-правовому акті; перспективність напрямів удосконалення законодавства з метою задоволення соціальних потреб за допомогою правових засобів [5, с. 12–13].

О.С. Лустова, стверджує, що ефективність правових норм – це відношення між фактично досягнутим, дійсним результатом і тією соціальною метою, для досягнення якої правові норми були прийняті [6]. В.М. Кудрявцев і В.В. Глазирін вважають ефективністю законодавства його результативність, рівень досягнення соціальних цілей, визначених нормою права [7, с. 57].

Згадані вище наукові позиції фактично відображають підхід, відповідно до якого «ефективність» розглядається здебільшого як процес її вимірювання, який схематично можна уявити як «ділення» мети правового регулювання (у чисельнику) на результати застосування відповідної правової норми (у знаменнику).

Досліджуючи мету правового регулювання та його реальні результати, П.М. Рабінович водночас окреслює співвідношення між ними як критерій ефективності, а не власне як саму ефективність, що, на наш погляд, є найбільш науково виваженим і послідовним твердженням [8, с. 158–161].

Саме тому слід погодитися з тим, що тлумачення будь-якої категорії (в т. ч. й ефективності правової норми та/або ефективності способів захисту) виключно через критерії або ж шляхи встановлення такої ефективності позбавляє нас можливості встановити зміст самого поняття, адже дефініція повинна характеризувати основні ознаки досліджуваного явища.

Проаналізувавши згадані думки вчених, найбільш обґрунтованим вважаємо розуміння поняття «ефективність способів захисту права на працю» як властивості способів захисту права на працю забезпечувати досягнення мети (відновлення порушеного трудового права та/або інтересу, усунення впливу іншого протиправного посягання, відшкодування шкоди та ін.) шляхом практичної реалізації дій, що вчиняються суб'єктом захисту (юрисдикційними органами, самою уповноваженою особою чи її представниками).

Вважаємо, що встановити ефективність або неефективність певної норми, в т. ч. і способу захисту права на працю, можливо шляхом або аналізу їх застосування, або прогнозування їх дій (потенційної ефективності). Таким чином, ефективність способів захисту права на працю перебуває під впливом того, наскільки правильно сформульована правова норма з огляду на вимоги як законодавчої техніки, так стану відповідних суспільних відносин. Виявлення ефективності правової норми включає аналіз тих засобів, за допомогою яких було досягнуто відповідний результат.

З огляду на сформульоване нами визначення ефективності способів захисту права на працю відправними вимогами, відповідність яким може свідчити про ефективність, тобто критеріями, пропонуємо вважати такі:

- можливість практичної реалізації способу захисту права на працю (включає в себе формальну визначеність способу захисту та взаємоузгодженість з іншими приписами законодавства та механізмами захисту трудових прав);
- можливість забезпечення досягнення цілі (напр., поновитися на роботі; отримати компенсацію за несвочасну виплату усіх належних сум після звільнення; стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу та ін.).

Для побудови більш цілісного уявлення про змістовність пропонованих критеріїв пропонуємо розглянути їх більш детально.

Так, одним із елементів можливості практичної реалізації способу захисту є його формальна визначеність, під якою розуміємо однозначну та чітку зовнішню об'єктивність норми права, завдяки якій ми можемо прогнозувати наслідки її виконання або ж порушення. На думку О.В. Геселева, формальна визначеність надає характер передбачуваності права, можливість учасникам соціальних відносин прогнозувати свої дії та їх наслідки [9, с. 12]. Тобто, у разі формального закріплення способів захисту особа може з урахуванням змісту права та/або законного інтересу, що були піддані протиправному впливу, з більшою мірою прогнозованості наступних правових відносин обрати відповідну модель своєї поведінки (наприклад, зрозуміти, з якою матеріально-правовою вимогою повинна звернутися до юрисдикційного органу або які дії повинна вчинити для самозахисту своїх прав).

Зважаючи на самостійність кожної галузі права, логічним видається й існування специфічних способів захисту прав у межах кожної з них. Проте у доктрині трудового права так і немає єдності думок щодо того, чи існують притаманні тільки трудовому праву способи захисту, чи порушені, оспорені, невизнані трудові права захищаються способами, встановленими цивільним законодавством. Однією з причин такої неузгодженості є ніщо інше, як відсутність у чинному КЗпП України, на противагу Цивільному кодексу України, спеціальної статті (норми), в якій законодавець навів би перелік тих способів, якими можуть скористатися суб'єкти трудових

відносин для відновлення прав та/або отримання належної компенсації.

Слід зауважити, що не ставить крапку у вирішенні питання нормативного закріплення способів захисту трудових прав і Проект Трудового кодексу України. Автори особливу увагу способам захисту трудових прав не приділяють, у тексті Проекту не знаходимо ні розділу, ні статті, присвячених способам захисту.

Водночас як чинний КЗпП України, так і Проект встановлюють ряд норм, змістовний аналіз яких таки дає підстави стверджувати про наявність часткового та непрямого формального закріплення способів захисту.

Наприклад, ч. 1, 2 ст. 237-1 КЗпП України передбачено, що відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Порядок відшкодування моральної шкоди визначається законодавством.

Схожа по суті норма наявна й у Проекті [10], а саме у ч. 1, 2 ст. 378, згідно з якою роботодавець зобов'язаний відшкодувати моральну шкоду, заподіяну працівникові власними діями або бездіяльністю, які порушують права працівника, відповідно до цивільного законодавства. Роботодавець зобов'язаний відшкодувати моральну шкоду в разі невиконання свого обов'язку шанувати честь, гідність та інші особисті права працівника.

Тобто, в обох випадках суб'єктам трудових відносин надано право звертатися до суду по допомогу такого способу захисту, як стягнення моральної шкоди. Така правомочність впливає внаслідок непрямого встановлення відповідного способу захисту.

Слід погодитися з О.Є. Соніним, який говорить про неможливість заперечення факту встановлення трудовим законодавством способів захисту. Проте їх закріплення здійснюється у такий спосіб, що встановлення відповідних правових приписів передбачає застосування складних логіко-юридичних прийомів тлумачення нормативного тексту [11, с. 265].

Водночас, якщо спосіб для особи, яка звертається по захист, фактично є матеріально-правовою вимогою у позові, то для суду спосіб захисту є, по суті, його повноваженням. Тобто, якщо трудове законодавство України пропонує нам непряме закріплення способів захисту трудових прав (матеріально-правових вимог, із якими можна звернутися до суб'єкта захисту), то за умови відсутності спеціальної норми щодо закріплення переліку способів захисту (як повноважень юрисдикційного органу) перед особою постає необхідність доведення правомірності вчинення уповноваженим суб'єктом дій, що становлять зміст заявленої до нього вимоги.

Саме тому вважаємо, що можливість практичної реалізації способів захисту права на працю залежить від їх нормативного закріплення.

Не менш важливим є і взаємоузгодженість формально визначених способів захисту з іншими законодавчими приписами. Слушною видається думка О.Ф. Скакуна про те, що право – це не просто сукупність принципів і норм, а їх система, де всі елементи пов'язані та взаємоузгоджені. Системність вноситься до права через законодавство. Лише системне, упорядковане право, яке виражає свою сутність через принципи, здатне виконати завдання та досягти цілей, що постають перед ним [12, с. 173]. О.Є. Сонін пропонує зрозуміти вимогу системності стосовно способів захисту трудових як відповідність кожному суб'єктивному праву, передбаченому актами законодавства про працю, певного способу захисту [11, с. 266].

Водночас вважаємо доцільним розглядати вимогу системності більш широко, тобто не лише щодо «оздоблення» кожного трудового права способом захисту,

а й щодо взаємоузгодженості пропонованих способів захисту з іншими нормами законодавства. Для практичного розуміння такого твердження пропонуємо змодельовати таку ситуацію. Так, у ч. 1 ст. 45 Проекту передбачено новий для трудового права спосіб захисту – визнання трудового договору недійсним загалом. Загальновідомо, що у разі визнання правочину недійсним у межах цивільного права такий правочин не створює жодних правових наслідків, окрім тих, що пов'язані з такою недійсністю. Натомість Проект декларує, що визнання трудового договору недійсним може бути підставою для припинення трудових правовідносин. У Проекті відсутня також деталізація питання можливості здобуття працівником страхового стажу за недійсними трудовими договорами. Абсолютно непослідовним видавалася б можливість здобуття страхового стажу (тобто категорії, певною мірою похідної від праці на підставі трудового договору) на підставі недійсного трудового договору, який де-юре в очах держави та суспільства не повинен створювати правових наслідків. У законодавстві відсутні, а Проектом не пропонується внесення змін у відповідній частині, норми, які б могли врегулювати повноваження органів, уповноважених здійснювати призначення пенсій, у разі звернення особи щодо зарахування стажу, отриманого за виконання роботи на підставі недійсного трудового договору.

Таким чином, відсутність правового регулювання шляху взаємоузгодженості між приписами, що передбачають підстави та наслідки визнання трудового договору недійсним, і нормами законодавства, які встановлюють процедуру обрахунку страхового стажу, дають підстави стверджувати про потенційну неефективність такого способу захисту.

Описані елементи можливості практичної реалізації способу захисту послідовно підводять нас і до наступного критерію ефективності – можливості забезпечення досягнення цілі.

Так, ефективність способів захисту було визначено нами саме через таку категорію, як властивість. Абсолютно логічним є те, що відповідна властивість визначається нами, зокрема, з урахуванням того, чи дозволяє нам той чи інший спосіб захисту досягнути бажаного результату. Р.Ф. Ієрінг справедливо зазначав, що вирішальним моментом в оцінці права є не абстрактний зміст законів, не справедливість на папері, а те, як право об'єктивується в житті [13, с. 328]. Тобто, важливим для особи, яка звертається по захист права, підданого протиправному впливу, є не формальне встановлення протиправності оскаржуваних дій чи бездіяльності, а отримання конкретного результату, яке поновить право або відшкодує понесені збитки.

Вважаємо, що описане розуміння критерію ефективності відображено певною мірою стосовно застосування такого способу захисту, як стягнення несплаченої заробітної плати. Приписи КЗпП України передбачають, що працівник має право звернутися до суду з метою стягнення заборгованості щодо заробітної плати. Додатково законодавець дещо полегшує процедуру подання позову шляхом звільнення таких осіб від обов'язку сплати судового збору згідно з п. 1 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір». У разі винесення судового рішення на користь працівника останній відповідно до ч. 1 ст. 431 Цивільного процесуального кодексу України отримує виконавчий документ, який у разі звернення до органів, уповноважених здійснювати примусове виконання судових рішень, є підставою для відкриття виконавчого провадження (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження»).

Таким чином, внаслідок формальної визначеності та взаємоузгодженості норм законодавства можемо стверджувати про високу можливість забезпечення досягнення працівником цілі, а саме – отримання належних йому коштів.

Проте варто погодитися з О.Є. Соніним, що не всі способи захисту трудових прав відповідають вимозі ефективності в контексті можливості отримання бажаного результату. Автор звертає увагу, що законодавець у ст. 163 КЗпП України покладає на роботодавця обов'язок видати працівникам, зайнятим на роботах зі шкідливими і небезпечними умовами праці, спеціальні одяг і взуття. На випадок порушення з боку роботодавця законодавець закріпив для працівників право самостійно придбати відповідні засоби індивідуального захисту та заявити вимогу про відшкодування завданих цим витрат. Аналізуючи такий спосіб захисту, О.Є. Сонін абсолютно обґрунтовано, на нашу думку, стверджує, що задля забезпечення відповідності способів захисту трудових прав вимозі ефективності необхідним є поєднання в них здатності відновити порушене право зі стимулюванням правомірної поведінки шляхом покладення на правопорушника додаткових обов'язків [11, с. 267].

Підсумовуючи, вважаємо, що аналіз способів захисту на предмет їх ефективності є надзвичайно важливим завданням для побудови чіткого та послідовного механізму захисту трудових прав. Застосування пропонованих у межах цієї статті критеріїв ефективності стосовно окремих способів захисту права на працю свідчить, що не всі із закріплених КЗпП України способів захисту є ефективними. Процедура такого аналізу повинна бути застосована не тільки щодо способів, закріплених КЗпП України, а й особливо у розробленні Трудового кодексу України, який повинен встановити якісно новий рівень регулювання трудових правовідносин.

Таким чином, проведене у межах статті дослідження дозволяє зробити такі **висновки**:

1. Під ефективністю способів захисту права на працю розуміємо властивість способів захисту права на працю забезпечувати досягнення мети (відновлення порушеного трудового права та/або інтересу, усунення впливу іншого протиправного посягання, відшкодування шкоди та ін.) шляхом практичної реалізації дій, що вчиняються суб'єктом захисту (юрисдикційними органами, самою уповноваженою особою чи її представниками).

2. Критеріями, відповідність яким може свідчити про ефективність способів захисту, вважаємо: можливість практичної реалізації способу захисту права на працю (включає в себе формальну визначеність способу захисту та взаємоузгодженість з іншими приписами законодавства та механізмами захисту трудових прав) і можливість забезпечення досягнення цілі (напр., поновитися на роботі; отримати компенсацію за несвоєчасну виплату усіх належних сум після звільнення; стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу та ін.).

3. Аналіз приписів КЗпП України та Проекту Трудового кодексу України (зарєєстрованого за № 1658) дають підстави стверджувати про відсутність спеціальної статті (норми), в якій були б перелічені способи захисту. Натомість наявне їх непряме закріплення, що потребує вчинення від особи, яка бажає скористатися тим чи іншим способом захисту, певних логічних операцій щодо тлумачення норми права.

4. Вимога узгодженості способів захисту з іншими приписами законодавства та механізмами захисту трудових прав передбачає, на нашу думку, не лише «оздоблення» кожного трудового права способом захисту, а і взаємозв'язок пропонованих способів захисту з іншими нормами законодавства.

5. Важливим для особи, яка звертається по захист права, що було піддане протиправному впливу, є не формальне встановлення протиправності оскаржуваних дій чи бездіяльності, а отримання конкретного результату, що поновить право або відшкодує понесені збитки. Об'єктивна обґрунтованість зазначеного твердження дозволяє виділити такий критерій ефективності способів захисту, як можливість забезпечення досягнення цілі.

ЛІТЕРАТУРА

1. Словник української мови: в 11 т. 1971. Т. 2. 492 с.
2. Осипова Н.П., Воднік В.Д., Клімов Г.П. Соціологія / за ред. Н.П. Ослової. Київ, 2003. 336 с.
3. Цветков В.В., Горбатенко В.П. Демократія – Управління – Бюрократія: в контексті модернізації українського суспільства: монографія. Київ: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001. 248 с.
4. Афанасьев В.Г. Научное управление обществом. Москва, 1973. 392 с.
5. Сіренко В.Ф. Визначення ефективності законодавства: методологічні підходи. Законодавство: проблеми ефективності. 1995. С. 3–13.
6. Лустова О.С. Понятие, критерии и условия эффективности правовых норм. URL: http://www.lib.csu.ru/vch/9/2004_01/005.pdf.
7. Кудрявцев В.Н. Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. Москва. 1980. 280 с.
8. Рабінович П.М. Основи загальної теорії держави і права. Київ. 2001. 267 с.
9. Геселев О.В. Автономність права як проблема розуміння соціального статусу правових норм. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2017. № 2. С. 7–14.
10. Проект Трудового кодексу України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
11. Сонін О.Є. Щодо ефективності способів захисту трудових прав. Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр.. 2009. № 38. С. 264–271.
12. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків. 2001. 285 с.
13. Иеринг ф. Рудольф. Юридическая техника. Избранные труды: в 2 т. 2006. Т. 2. 547 с.

РОЗДІЛ 6

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

УДК 349.6

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ ВІД СПЕЦІАЛЬНОГО ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ

LEGAL REGULATION OF VOLUNTARY ABANDONMENT FROM SPECIAL EXPLOITATION OF NATURAL RESOURCES

**Кирєєва І.В., к.ю.н., доцент кафедри
правового забезпечення господарської діяльності
Харківський національний університет внутрішніх справ**

Стаття присвячена дослідженню порядку правового регулювання добровільної відмови від спеціального природокористування. Проаналізовано норми природоресурсного законодавства, що регулюють добровільну відмову від права спеціального природокористування, зокрема щодо припинення відносин спеціального водокористування та надкористування. Акцентовано увагу на тому, що необхідною умовою припинення права спеціального природокористування внаслідок волевиявлення природокористувача є додержання встановленого порядку такого волевиявлення. З'ясовано, що в основі добровільної відмови від права спеціального природокористування мають бути принципи добровільності волевиявлення, належного правового оформлення відмови від спеціального природокористування, прийняття рішення про припинення права спеціального природокористування компетентним суб'єктом, як правило, органом, який надав дозвіл на спеціальне природокористування, належний стан природних об'єктів, що повертаються до власника або уповноваженого ним суб'єкта, такі природні об'єкти мають бути придатні для подальшого їх використання за відповідним цільовим призначенням. У результаті дослідження запропонована деталізація правового регулювання порядку припинення права спеціального природокористування на рівні підзаконного нормативно-правового акта.

Ключові слова: природокористування, спеціальне природокористування, припинення права природокористування, добровільна відмова від природокористування, порядок добровільної відмови від права природокористування.

Стаття посвящена исследованию порядка правового регулирования добровольного отказа от специального природопользования. Проанализированы нормы природоресурсного законодательства, регулирующие добровольный отказ от права специального природопользования, в частности относительно прекращения отношений специального водопользования и недропользования. Акцентируется внимание на том, что необходимым условием прекращения права специального природопользования в результате волеизъявления природопользователя является соблюдение установленного порядка такого волеизъявления. Установлено, что в основе добровольного отказа от права специального природопользования должны быть положены принципы добровольности волеизъявления, надлежащего правового оформления отказа от специального природопользования, принятия решения о прекращении права специального природопользования компетентным субъектом, как правило, органом, который предоставил разрешение на специальное природопользование, надлежащее состояние природных объектов, возвращаемых владельцу или уполномоченному им субъекту, такие природные объекты должны быть пригодны для последующего их использования за соответствующим целевым назначением. В результате исследования предложена детализация правовой регуляции порядка прекращения права специального природопользования на уровне подзаконного нормативно-правового акта.

Ключевые слова: природопользование, специальное природопользование, прекращение права природопользования, добровольный отказ от природопользования, порядок добровольного отказа от права природопользования.

The article is focused on the research of the procedure of legal regulation of voluntary abandonment from special exploitation of natural resources. The author has analyzed the norms of the natural resources law regulating the voluntary abandonment from the right to special exploitation of natural resources, in particular, regarding the termination of relations of special water use and subsoil use. It has been established that the lack of unity among regulatory acts regarding the formulation of the grounds, which reflect the initiative of natural resource users, aimed at terminating the right of special use of any natural object is the characteristic for the current state of legal regulation of the termination of the right of special exploitation of natural resources. Special emphasis has been paid to the fact that the necessary condition for the termination of the right of special exploitation of natural resources as a result of the expression of will of natural resources users is the observance of the established procedure of such an expression of will. On the basis of the analysis of the natural resource law, it has been concluded that the existence of a written statement by a natural resources user as a precondition for making a decision to terminate the right of special exploitation of natural resources and consolidating the need to submit such an application may serve as a mean of protecting the rights and legitimate interests of a natural resources user, preventing their violation. However, the acceptance of the application for a voluntary abandonment from the right to use natural resources may not be identical to its satisfaction. The author has established that the basis of voluntary abandonment from the right to special exploitation of natural resources should be the principles of voluntary expression of will, proper legalization of the abandonment from special exploitation of natural resources, taking the decision to terminate the right of special exploitation of natural resources by a competent entity, as a rule, by the authority that granted the permission for special exploitation of natural resources, proper state of natural objects that are returned to the owner or an agent authorized by him, such natural objects must be suitable for their further use for the intended function. As a result of the study, the author has offered the implementation of the said principles by providing details of legal regulation of the procedure for termination of the right of special exploitation of natural resources at the level of the by-law regulatory act. The author of the research offers, among other things, to set a certain period, within which the owner or the authorized by him agency will be able to verify the submitted application for voluntary abandonment of special exploitation of natural resources and related accompanying documents, as well as to conduct a direct review and verification of the state of the natural object being in use.

Key words: exploitation of natural resources, special exploitation of natural resources, termination of the right to exploit natural resources, voluntary abandonment from the exploitation of natural resources, the procedure for voluntary abandonment from the the right to exploit natural resources.

Актуальність дослідження зумовлена важливістю належного правового регулювання добровільної відмови від спеціального природокористування для забезпечення інтересів як природокористувача, так і власника відповідного природного об'єкта. В основі добровільної відмови від спеціального природокористування лежить правомірна поведінка природокористувачів стосовно реалізації належних їм прав та обов'язків щодо конкретного природного об'єкта. Добровільна відмова від спеціального природокористування як підстава його припинення являє цілу низку певних юридичних фактів, послідовна реалізація яких має призвести до припинення відносин природокористування та повернення відповідного природного об'єкта власнику чи уповноваженому ним суб'єкту. Від того, як саме будуть реалізовані ці юридичні факти, залежить дотримання інтересів природокористувача щодо задоволення його волевиявлення на припинення відносин природокористування та, відповідно, мають бути задоволені й інтереси власника щодо отримання свого природного ресурсу в належному стані. Дослідження добровільної відмови від права спеціального природокористування зазвичай розглядається в правовій літературі в комплексі з іншими підставами припинення відповідного права, зокрема це питання освітлювалося в роботах вітчизняних і закордонних учених: О.С. Колбасова, А.П. Гетьмана, М.В. Шульги, Н.І. Краснова, І.А. Іконіцької та ін. Разом із тим недостатньо висвітленим залишається правове закріплення формулювання підстав добровільної відмови природокористувача, а також умов і порядку такого припинення в окремих природоресурсних нормативних актах. У статті пропонується окремий підхід до добровільної відмови від спеціального природокористування як певної сукупності юридичних фактів.

Метою статті є аналіз чинних правових норм, що регулюють добровільну відмову фізичних осіб-природокористувачів від спеціального природокористування, виявлення основних засад, на яких має ґрунтуватися така добровільна відмова, та певних шляхів удосконалення природоресурсного законодавства у сфері добровільної відмови від спеціального природокористування.

Для названої підстави припинення прав громадян щодо використання природних об'єктів характерним є те, що носій конкретного суб'єктивного права на природний об'єкт сам є ініціатором припинення цього права.

Правомірність волевиявлення природокористувача передбачає декілька умов. По-перше, таке волевиявлення може бути здійснено лише у випадку, коли це передбачено правовими нормами. Наприклад, згідно з ч. 3 ст. 31 Закону України «Про оренду землі» [1], розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку не допускається, якщо інше не передбачено законом або цим договором. Однак сторони самі вправі визначити можливість одностороннього розірвання договору оренди землі за певних умов (п. 39 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового договору оренди землі» від 3 березня 2004 р. № 220 [2]). У разі ж відсутності умов для розірвання договору оренди землі або невключення сторонами положення про можливість такого розірвання за певних умов одностороннє розірвання договору оренди не є правомірним волевиявленням орендаря.

Варто відмітити відсутність єдності серед нормативно-правових актів щодо формулювання підстав, які відображають ініціативу природокористувачів, спрямовану на припинення права спеціального користування тими чи іншими природними об'єктами.

Так, у ст. 141 Земельного кодексу України [3] йдеться про добровільну відмову від права користування земельною ділянкою, у ст. 78 Лісового кодексу України [4] – про добровільну відмову від використання лісових ресурсів. Кодекс України про надра [5] містить формулювання, відповідно до якого право користування надрами припи-

няється, якщо відпала потреба в користуванні надрами (п. 1 ст. 26). На думку В.О. Чуйкова, термін «відпала потреба» законодавець уживає стосовно організацій, підприємств та установ, а термін «відмова від нього» – стосовно громадян. Однак принципової різниці між цими підставами припинення права природокористування немає, тим більше що вони названі в статтях, які визначають підстави припинення права природокористування водночас і для організацій, і для громадян [6, с. 126].

За радянської доби О.С. Колбасовим зроблено дослідження такої підстави припинення права водокористування, як відпадиння потреби у здійсненні водокористування, яка закріплена ще тогочасним законодавством і збереглася в чинному Кодексі України про надра (п. 1 ст. 26). О.С. Колбасов відмічає, що відпадиння потреби може мати місце тоді, коли, наприклад, подальше використання водного об'єкта за незалежними від водокористувача наслідками стає не вигідним, не може задовольнити потреби водокористувача [7, с. 110]. Видається, що в таких випадках (у разі відмови від надокористування чи іншого природокористування) досить умовно можна говорити про відсутність потреби у відповідному спеціальному природокористуванні; оскільки, що саме стало передумовою подання природокористувачем заяви про припинення права спеціального природокористування, якщо це не пов'язано з порушенням природокористувачем своїх обов'язків, не має впливати на припинення відповідних відносин.

Це формулювання підстави припинення надокористування «якщо відпала потреба» в такому природокористуванні, вочевидь, розкриває суб'єктивне ставлення природокористувача до об'єктивних умов діяльності з використання природного об'єкта. Змістом цього ставлення є те, що відповідний природокористувач своєю волею та на свій власний розсуд уважає, що в нього відпала потреба у здійсненні спеціального використання природного об'єкта. Але для припинення відносин природокористування необхідно, щоб це внутрішнє ставлення природокористувача до здійснюваної ним діяльності з використання відповідного природного об'єкта знайшло свій об'єктивний вияв. Це, у свою чергу, є можливим лише в разі вираження названого внутрішнього суб'єктивного в зовнішньому об'єктивному, тобто через певні активні дії – добровільну відмову від наданого конкретному суб'єктові права спеціального використання окремого природного об'єкта.

Означене знаходить своє підтвердження й в інших нормативно-правових актах, що регулюють припинення спеціального природокористування. Так, Закон України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» від 2 вересня 2005 р. [8] в абзці 2 ч. 7 ст. 4-1 установлює, що дозвільний орган анулює документ дозвільного характеру в разі звернення суб'єкта господарювання із заявою про анулювання документа дозвільного характеру. Водний кодекс України (п. 1 ч. 2 ст. 55) містить норму про звернення водокористувача із заявою до органу, що видав дозвіл на спеціальне водокористування, про анулювання цього дозволу. У цьому формулюванні відсутня причина такого звернення, але, вочевидь, мова йде про факт добровільної відмови від спеціального водокористування, так названа норма Водного кодексу України безпосередньо вказує на необхідний процедурний момент такої добровільної відмови.

Необхідною умовою припинення права спеціального природокористування внаслідок волевиявлення природокористувача можна назвати додержання встановленого порядку такого волевиявлення.

Ураховуючи те, що для всіх видів права природокористування (окрім орендного природокористування) спільною необхідністю припинення цього права з ініціативи природокористувача є добровільна відмова від права користування природним об'єктом, можна стверджувати

про потенційну відсутність принципової різниці між порядком припинення видів природокористування за вказаною підставою.

Першим етапом у всіх випадках має бути визначено подання письмової заяви власникові природного об'єкта або уповноваженому ним органу про добровільну відмову від права користування тим чи іншим природним об'єктом. Наявність письмової заяви природокористувача як передумови прийняття рішення про припинення права спеціального природокористування й закріплення необхідності наявності такої заяви може слугувати засобом захисту прав і законних інтересів природокористувача, що запобігає порушенню їх. Мається на увазі захист від неправомірного винесення рішення про припинення природокористування внаслідок добровільної відмови природокористувача від цього права за відсутності письмового підтвердження про добровільне волевиявлення природокористувача на припинення його суб'єктивного права природокористування.

Така заява як обов'язкові дані повинна містити таке: найменування власника або назву органу (що представляє власника), до якого подається заява; найменування особи, що подає відповідну заяву; чітке волевиявлення щодо добровільної відмови від права природокористування та в разі можливості причини такої відмови; реквізити документів, які підтверджують право природокористування заявника із зазначенням дати виникнення в особи відповідного права; зазначення даних щодо місцезнаходження відповідного природного об'єкта (наприклад, водного об'єкта), цілі його використання й інших даних, що характеризують відповідне спеціальне природокористування конкретним природним об'єктом; дату й підпис природокористувача. До такої заяви повинні додаватися копії документів, що посвідчують особу заявника, і копії документів, які підтверджують право природокористування конкретним природним об'єктом, а в разі позначення причини добровільної відмови, що не повинно бути обов'язковим, документи (або їх копії), які підтверджують існування такої причини. Видається доцільною подача заяви у двох примірниках, один із яких залишається в природокористувача-заявника. Власник або уповноважений орган під час прийняття такої заяви повинен засвідчити факт її прийняття шляхом поставлення дати її прийняття й підпису на обох примірниках заяви.

Строк подання заяви про добровільну відмову від права природокористування має відігравати важливу роль у процедурі добровільної відмови від права природокористування.

Як зауважував О.С. Колбасов, коли водокористувач не належним чином виконував свої обов'язки щодо утримання водного об'єкта в належному стані, відповідний орган може не прийняти відмову від водокористування. Разом із цим зазначений орган у змозі вимагати, щоб водокористувач у визначений строк здійснив роботи з приведення водоймища в належний порядок, після чого його прохання про відмову від водокористування буде задоволено [7, с. 110]. Видається, що прийняття заяви про добровільну відмову від права природокористування не може бути тотожним її задоволенню, власник або уповноважений ним орган не повинен мати право відмовити заявникові в прийнятті цієї заяви. До того ж у правовій літературі добровільну відмову зараховують до обов'язкових (безумовних) підстав припинення права природокористування [9, с. 134].

Як підкреслюють Н.І. Краснов та І.А. Іконіцька, за безумовних підстав установлення факту тягне за собою припинення права землекористування, а за наявності умовних підстав – лише обговорення доцільності або недоцільності припинення права землекористування, а лише потім прийняття певного рішення. Тобто в першому випадку припиняюче значення юридично має не рішення того чи іншого органу, а сам факт. Рішення відповідного органу,

якщо є необхідність, лише офіційно оформлює цей факт. Що стосується другого випадку, то тут сам юридичний факт не має правоприпиняючого значення, його встановлення є підставою обов'язку відповідного органу вирішити питання про доцільність припинення права землекористування [10, с. 130–131]. Важливим є встановлення дійсності факту добровільної відмови, відсутності фактів, які б говорили про намагання природокористувача приховати факт порушення своїх обов'язків під час реалізації права природокористування.

Ураховуючи вищезазначене, вважаємо за доцільне встановити певний строк, протягом якого власник або уповноважений ним орган здійснить перевірку поданої заяви та інших документів, проведе безпосередній огляд і перевірку стану природного об'єкта. Можливим також є здійснення експертизи якісного стану природного об'єкта, а також проведення інших дій, спрямованих на виявлення фактичного стану природного об'єкта, який надано в користування. Такий строк, на наш погляд, не повинен перевищувати одного місяця з дня прийняття заяви про добровільну відмову від права природокористування.

У разі відсутності даних, які б свідчили про приховування природокористувачем порушень обов'язків під час здійснення природокористування, власник або уповноважений ним орган повинен задовольнити подану заяву в тому числі шляхом анулювання дозволів на здійснення відповідних видів природокористування.

Наявність даних, що свідчать про погіршення стану наданого раніше в користування природного об'єкта порівняно з тим, у якому він знаходився до його передачі природокористувачеві, внаслідок неправомірної поведінки останнього, вочевидь, має свідчити про наявність перешкод для задоволення поданої заяви щодо добровільної відмови від права природокористування до моменту відшкодування власникові заподіяної йому шкоди. Видається, що власник відповідного природного об'єкта вправі вимагати стягнення в установленому порядку як тих збитків, яких він зазнав у зв'язку з порушенням природокористувачем обов'язків, так і збитків, зумовлених витратами на перевірку якісного стану належного йому природного об'єкта під час вирішення питання про добровільну відмову від права природокористування.

Доцільним було б установлення більш детального правового регулювання порядку припинення права спеціального природокористування хоча б спочатку на рівні підзаконного нормативно-правового акта, наприклад, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України «Про порядок добровільної відмови від права спеціального природокористування». Правові норми запропонованого порядку в уніфікованому вигляді могли б урегулювати ті питання порядку припинення прав на природні об'єкти внаслідок добровільної відмови від них, які сьогодні відсутні в спеціальних нормативно-правових актах: Земельному кодексі України, Водному кодексі України, Законі України «Про оренду землі» тощо.

В основі добровільної відмови від права спеціального природокористування мають бути принципи добровільності волевиявлення, належного правового оформлення відмови від спеціального природокористування, прийняття рішення про припинення права спеціального природокористування компетентним суб'єктом, як правило, органом, який надав дозвіл на спеціальне природокористування, належний стан природних об'єктів, що повертаються до власника або уповноваженого ним суб'єкта, такі природні об'єкти мають бути придатні для подальшого їх використання за відповідним цільовим призначенням.

Подальшого дослідження й пошуку шляхів удосконалення потребує й примусове припинення права спеціального природокористування як унаслідок неправомірної поведінки природокористувача, так і внаслідок виникнення певних суспільних потреб чи суспільної необхідності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про оренду землі: Закон України від 6 жовтня 1998 р. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 46–47. Ст. 280.
2. Про затвердження Типового договору оренди землі: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2004 р. № 220. Урядовий кур'єр. 2004. № 50.
3. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3. Ст. 27.
4. Лісовий кодекс України від 8 лютого 2006 р. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 21. Ст. 170.
5. Кодекс України про надра від 27 липня 1994 р. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 36. Ст. 340.
6. Екологічне право України: підруч. для студентів вищ. юрид. навч. закладів / за ред. А.П. Гетьмана, М.В. Шутьги. Харків: Право, 2005. 384 с.
7. Колбасов О.С. Теоретические основы права пользования водами в СССР. Москва: Наука, 1972. 228 с.
8. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності: Закон України від 2 вересня 2005 р. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 48. Ст. 483.
9. Екологічне право України: підручник для студентів / за ред. В.К. Попова, А.П. Гетьмана. Харків: Право, 2001. 479 с.
10. Краснов Н.И., Иконичкая И.А. Процессуальные вопросы советского земельного права. Москва: Наука, 1975. 150 с.

УДК 349.6:349.422

ПРАВОВІ ПИТАННЯ ЩОДО ЕКОНОМІЧНОЇ ОБГРУНТОВАНOSTІ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ В ОРГАНІЧНОМУ ГОСПОДАРЮВАННІ

LEGAL MATTERS ON THE ECONOMIC GROUNDS OF USE OF NATURAL RESOURCES IN ORGANIC ENVIRONMENT

Піддубна Д.С., к.ю.н., завідувач кафедри
цивільно-правових дисциплін
факультету № 3

*Донецький юридичний інститут
Міністерства внутрішніх справ України*

Дослідження розкриває експортний потенціал української аграрної продукції та сировини, окреслює міжнародні нормативно-правові вимоги, характеризує ринок товарів і його сегментний поділ за країнами-виробниками, визначає види природних ресурсів, які підлягають використанню. Правове висвітлення економічної обґрунтованості має базуватися на комплексному та системному підході до нормативно-правового регулювання використання природних ресурсів в органічному господарюванні.

Ключові слова: природні ресурси, органічне господарювання, економічна обґрунтованість, міжнародний ринок, торгівельна діяльність.

Исследование раскрывает экспортный потенциал украинской аграрной продукции и сырья, определяет международные нормативно-правовые требования, характеризует рынок товаров и его сегментов, разделяющихся по странам-производителям, определяет виды природных ресурсов, подлежащих использованию. Правовое освещение экономической обоснованности должно базироваться на комплексном и системном подходе к нормативно-правовому регулированию использования природных ресурсов в органическом хозяйствовании.

Ключевые слова: природные ресурсы, органическое хозяйство, экономическая обоснованность, международный рынок, торговая деятельность.

The scientific work reveals the export potential of Ukrainian agrarian products and raw materials, contains the definition of international legal requirements, provides a description of the existing market of goods and its segmentation by producer countries, defines the types of natural resources that are to be used. The legal coverage of economic feasibility should be based on an integrated and systematic approach to regulatory and legal regulation of the use of natural resources in organic farming. Its implementation should be ensured through the application of the principle of rational use of natural resources. After all, it is precisely this principle that combines economic and environmental components. The emergence of social relations and, in the future, will form the subject of legal regulation. International trade not only involves direct participation in trade relations, but also requires the implementation of a number of requirements, both economic and legal. Ensuring profitability solely by focusing on the sale of raw materials or products in the domestic market is not the right direction. The manufacturer must be provided with a market of sales, which is a determining criterion for the pursuit of one or another type of activity. The existing market is the key to the profitability of economic activity. The complexity of access to the international trade market creates requirements for participation in this state and the inclusion of such a vector in the state policy of economic and legal development of the country. This achievement is possible through the development of concepts and plans for the implementation mechanism in Ukraine. The indicated informativity should be carried out not only through direct coverage of the economic and legal component, but also taking into account social, educational, psychological, cultural values. Only systematic, and most importantly reorientation of values, should be the basis for ensuring the preservation and restoration of natural resources. Ukrainian natural resources are a priority in ensuring the economic stability of the state and its inhabitants.

Key words: natural resources, organic management, economic substantiation, international market, trade activity.

Актуальність дослідження. Органічне господарювання – сучасний, затребуваний часом напрям діяльності людини, який набуває поширення не лише в Україні, а й на міжнародній і європейській арені. Органічне господарювання охоплює значний комплекс засобів у процесі виробництва. Ці засоби й елементи різняться залежно від суб'єктного складу та безпосереднього об'єкта здійснення такого виробництва. Відомо, що метою будь-якої діяль-

ності є отримання прибутку, тобто мають бути позитивні показники економічної обґрунтованості. Таке функціонування повинно забезпечуватися комплексом чинників.

Залежно від розробленості та реалізації визначатиметься практична сторона доцільності вивчення, аналізу, систематизації предмета дослідження. Економічна обґрунтованість у будь-якій діяльності має супроводжуватися правовими нормами, які будуть спрямовані на

закріплення, чітке визначення та стабільність у сфері планування, здійснення та подальшого розвитку окресленої діяльності. Це свідчить про практичне значення обраної тематики дослідження.

Безпосередньо питання органічного виробництва піддавалися вивченню вченими-правниками та вченими-економістами, зокрема такими, як О.А. Бужин, Н.М. Вдовенко, А.П. Гетьман, В.М. Єрмоленко, С.М. Каленська, І.І. Каракаш, С.М. Кваша, Ю.Є. Кирилов, Т.О. Коваленко, В.М. Лісовицький, Н.П. Новак, О.С. Резнікова, В.П. Черній, В.Ю. Уркевич, С.О. Юшин та ін. Але ще не було здійснено розмежування використання природних ресурсів в органічному господарюванні й економічної обґрунтованості кожного з них через розробку нормативно-правових положень. Це і визначає мету дослідження – розгляд у комплексному підході правових питань через економічну сторону використання природних ресурсів в органічному господарюванні.

Результати дослідження. Органічне господарювання – напрям діяльності, який не лише надає людині якісні продукти харчування, сировину, але й не передбачає від такої діяльності негативного впливу на навколишнє природне середовище, у т. ч. і на природні ресурси. Існує ряд вимог до самих природних ресурсів, які підлягають використанню в органічному господарюванні. Тобто, відбувається взаємодія між складниками процесу виробництва органічної продукції та складниками навколишнього природного середовища.

Поміж таких складників можливо визначити: земельні ресурси, водні ресурси, повітря, рослини та тваринні ресурси, ягоди, комахи, гриби тощо. Перш ніж ставити питання правового регламентування їхнього безпосереднього використання у господарській діяльності, необхідно розглянути їх економічну складову частину, адже окреслена діяльність безпосередньо пов'язана з отриманням прибутку. За його відсутності існування такого виду діяльності ставиться під питання, а отже, відпадає і потреба нормативно-правового регулювання.

Окрім того, зазначений вид діяльності з огляду на його експортний потенціал зобов'язує розглянути позиції, за якими врегулювання відносин має здійснюватися із розглядом участі держави, яка має враховувати вимоги внутрішнього та зовнішнього ринків, забезпечувати підтримку ряду інвестиційних проектів, здійснювати політику щодо експорту виготовленої продукції, захист внутрішнього ринку від імпортованої продукції, забезпечення пільгових режимів для певних видів діяльності. Зазначені елементи відрізнятимуться залежно від об'єкта відносин.

Економічна обґрунтованість використання природних ресурсів пов'язана і з правовою формою суб'єкта господарювання. У цьому напрямі позитивним для України упродовж 2017–2018 рр. було зародження, становлення ряду оновлених суб'єктів, що є представниками малого та середнього класу у сфері органічного господарювання, а в деяких випадках таке виробництво почали запроваджувати і юридичні особи. Залежно від такого суб'єктного складу розмежовуватимуться види природних ресурсів, які підпадають під використання відповідними суб'єктами, а це означає автоматичне визначення правового режиму щодо них. Також потрібно враховувати, що вираження правових складників економічної обґрунтованості використання природних ресурсів в органічному господарюванні необхідно здійснювати через аналіз можливих видів кінцевої продукції, її експорту і внутрішнього ринку реалізації. Окрім того, світова потреба в органічній сировині та продукції зростає, а отже, українським виробникам і постачальникам необхідно привести свої дії, критерії та вимоги до об'єктів поставки у відповідність до визначених вимог.

Для прикладу: «Єгипетський оператор GASC сьогодні планує придбати щонайменше 55–60 тис. т м'якої борош-

номельної пшениці з поставкою протягом 20 лютого – 10 березня, що стане новим індикатором цін на європейське й американське зерно. На тендері, оголошеному японським імпортером MAFF задля купівлі 95,944 тис. т пшениці з поставкою в лютому-березні, будуть змагатися австралійська, канадська й американська борошномельна пшениця. Європейські трейдери сподіваються, що французька пшениця переможе на тендері в Алжирі, який у сезоні 2018/19 придбав 80% експортованої з Франції м'якої пшениці. Шанси на перемогу посилює повернення в грудні судна аргентинської пшениці через невідповідність якості. Туніс планує придбати 100 тис. т пшениці твердих сортів із поставкою в лютому-березні. Трейдери очікують активізації експорту американської пшениці після зростання цін на причорноморське зерно, що сприяє спекулятивному зростанню котирувань на біржах США. Березневі котирування на пшеницю виросли: на 0,37 \$/т до 190,24 \$/т на м'яку озиму SRW-пшеницю в Чикаго, на 0,74 \$/т до 185,55 \$/т на тверду озиму HRW-пшеницю в Канзас-Сіті. Проте подешевшала на 0,28 \$/т до 208,42 \$/т тверда яра HRS-пшениця в Міннеаполісі. В Україні активний експорт кукурудзи посилює логістичні проблеми в портах. Подекуди не вистачає місткостей для перевалювання пшениці, тому трейдери змушені піднімати ціни на пшеницю задля залучення необхідних обсягів у портах» [1]. Із цього випливає, що світова торгівля – це не лише потреба у якості продукції, а й певний ризик, який проявляється через допуск до ринку збуту, наявність квот, конкуренцію цінової політики, правила біржової торгівлі та вимоги біржової торгівлі загалом, перевагу постачання і т. д., і задля успішної діяльності усе це потрібно враховувати і щоразу проходити через такий механізм. Окрім того, правовий механізм супроводжується і відповідними правовими нормами. Враховуються також і права свідомість, знання міжнародного торговельного права, митного та фіскального нормативно-правового супроводу, економічне вираховування діяльності та шляхів поведінки, правил біржової торгівлі, економіко-правове забезпечення діяльності безпосередньо суб'єкта та врегулювання усіх відносин, що виникають.

Увага до зазначених позицій пояснюється і тим, що «Україна увійшла до п'ятірки лідерів серед країн, із яких до ЄС надходить імпорт сільськогосподарської продукції. Відповідні дані оприлюднені сьогодні Єврокомісією у дослідженні щодо стану торгівлі сільськогосподарською продукцією за станом на жовтень 2018 р. Найбільш важливими напрямками, звідки до ЄС надходить сільськогосподарський імпорт, за минулі 12 місяців залишаються Бразилія (12,0) та США (11,5), за якими йдуть Китай, Аргентина, Україна, Швейцарія, Туреччина та Індонезія, – на кожну з цих країн припадає від 4,4 до 5,5 млрд євро. <...> Водночас Україна посіла перше місце за темпами зростання сільськогосподарського імпорту з країн ЄС. <...> Україна посідає 16 місце серед 20 найважливіших напрямків європейського експорту сільськогосподарської продукції з показником у 2 млрд 22 млн євро, що на 15,6% більше, ніж у відповідний період 2016–2017 рр.» [2].

На підтвердження того, що міжнародний бізнес – це ризик, стратегія, врахування ряду вимог, можливо навести ситуацію із налагодженням співробітництва щодо ринків свіжих яблук з Індією. «Після того, як Індія заборонила імпорт яблук із Китаю, США став ключовим постачальником свіжого десертного яблука на ринок Індії. За даними East Fruit, у сезоні 2017/18 Індія імпортувала 279 тис. т яблук, із яких 55% було завезено з США. Близько 18% яблук або 50 тис. т було імпортовано з Чилі, що зробило цю країну другим найбільшим постачальником яблук в Індію. На третьому місці розташувалася Нова Зеландія з 25 тис. т або 9% всіх поставок яблук. Проте нині існує загроза того, що Індія введе «захисні» мита на імпорт яблук з США у відповідь на введення

американцями імпортих мит на сталь з Індії. На думку аналітиків FAS USDA, імпорт яблук в Індію в сезоні 2018/19 знизиться на 9%, до 230 тис. т, а імпорт груш – на 4%, до 14 тис. т. USDA також зазначає, що виробництво яблук в Індії виросте в цьому році відразу на 19% через сприятливі погодні умови і складе 2,3 млн т. Більшість яблуневих садів Індії нині застарілі – їм у середньому 30–35 років. Фермери використовують малоєфективні технології вирощування, які призводять до низької врожайності і невисокої якості продукції. Переважно в Індії вирощуються яблука сортів Ред Делішез (Red Delicious), Роял Делішез (Royal Delicious) та Річ Ред (Rich Red). Іншими словами, виробляються переважно червоні сорти яблук, і вирощуються вони в передгір'ях, де клімат дозволяє це робити. Однак ці регіони виробництва знаходяться порівняно далеко від основних центрів споживання, що в сукупності з низькою продуктивністю, поганою інфраструктурою і дорогою логістикою робить місцеве яблуко не дуже конкурентним» [3]. Наведене визначає і наявність географічних і кліматичних умов для вирощування відповідної продукції. Міжнародна нормативно-правова база передбачає розробку національного нормативно-правового законодавства з урахуванням національних інтересів, географічного розміщення тощо. Таким чином, для України наявні усі підстави для такого включення.

Варто зазначити, що зі скасуванням відшкодування ПДВ при експорті сої відбулося нарощення експорту продуктів переробки – соєвого шроту й олії, з 01 березня 2018 р. скасовано відшкодування ПДВ при експорті сої та соняшнику всім експортерам за винятком безпосередніх виробників; щодо ріпаку такі вимоги набудуть чинності з 01 січня 2020 р. [4]. Не лише сировина, а й продукт її переробки розпочинає свій шлях на міжнародні ринки. Це супроводжується рядом системних елементів, починаючи від створення робочих місць, переробки і т. д. і закінчуючи продукцією, яка підлягає реалізації за іншою ціною політикою, ніж сировина.

В Україні через ряд економічних дій із боку держави відбуваються зміни щодо можливостей здійснювати міжнародну торгівлю. Так, із припиненням відшкодування ПДВ при експорті олій експерти говорять про продаж соняшникової олії в пляшках ємністю до 5 тис. см3. Саме це введення призведе до «скорочення експорту соняшникової олії, що надасть підтримку світовим цінам на олії загалом; скорочення прибутку олійно-жирових підприємств на тлі низьких цін на рослинні олії на світовому ринку; зростання прибутковості, а значить, виробництва й експорту бутильованої олії, що можна оцінювати як позитивний момент, оскільки йдеться про виробництво товару з більш високою доданою вартістю; посилення позицій України на світовому ринку рафінованої та бутильованої олії. Зараз Україна займає перший рядок рейтингу виробників і експортерів соняшникової олії, але «пасе задніх» у області рафінованої і бутильованої олії; інвестиції в модернізацію підприємств, оскільки нині потужності з рафінації та бутильовання в Україні недостатньо розвинені» [5].

Враховуючи погляди експертів у сфері органічного садівництва, слід звернути увагу на таке: «тріюку найпопулярніших сортів очолюють Гала (18,8%), Голден Делішез (14,4%) і Джонаголд (10,5%). <...> В Україні органічні сади займають 7% від загальної площі (2 500 га). Валова частка з них – дикорослі, яблуневих садів на карликових і напівкарликових підщепах – 500 га. Органічні яблука вирощують у нас і в реанімованих високорослих садах, із яких можна отримати 5–7 т/га, але урожай зазвичай іде на переробку. Також дедалі більше насаджують нові інтенсивні сади, тут продукція переважно товарна, й урожайність отримують по 40–45 т/га» [6].

Здійснення розвитку будь-якого напряму виробництва через підтримку держави повинне включати насичення ринку відповідним видом продукції, з обов'язковим при-

оритетом інтересів власних виробників. Однак до такої позиції потрібно ще прагнути, адже за 2018 р. Україна наростила імпорт сирів: «Імпорт сирів у натуральному вираженні збільшився на 37,1% порівняно з 2017 р. – до 13,72 тис. т, у грошовому вираженні – на 41,8%, до 66,81 млн доларів. Водночас експорт сирів з України за минулий рік скоротився на 7,8% – до 8,34 тис. т, у грошовому вираженні – на 5,3%, до 30,8 млн доларів. Найбільше сирів Україна експортувала в Казахстан – 42,8%, Молдову – 28% і Єгипет – 11,3%. Імпортувала цю продукцію переважно з Польщі – 31%, Німеччини – 23,7% та Франції – 15,6%. Крім того, ДФС повідомляє, що експорт вершкового масла з України за минулий рік залишився на рівні 2017 р. і становив 30,38 тис. т, у грошовому вираженні – 128,6 млн доларів. Україна поставила 21,1% виробленого масла в Марокко, 11% – Нідерланди, 10,6% – Туреччину. Імпорт в Україну вершкового масла в 2018 р. становив 1,1 тис. т на 7,47 млн доларів, тоді як у 2017 р. – 0,75 тис. т на 4,47 млн доларів. Експорт молока і вершків (згущених) у минулому році знизився на 24,1% – до 35,55 тис. т. Україна поставила згущених молока і вершків на 59,19 млн, що на 26,5% менше, ніж в 2017 р. Імпорт цієї групи товарів у 2018 р. зріс на 38,6% – до 2,36 тис. т (5,71 млн доларів)» [7]. Подібна ситуація з імпортом склалася з огірками: «У минулому році імпорт огірків на український ринок як у грошовому, так і в натуральному вираженні виріс майже на 40% порівняно з результатами 2017 р. Так, Україна закупила на зовнішніх ринках 12,6 тис. т огірків на загальну суму \$ 8,9 млн. Для порівняння, в 2017 р. імпорт огірків в Україні зафіксовано на рівні 9,2 тис. т або \$ 6,5 млн. Головним постачальником цієї продукції на український ринок традиційно виступила Туреччина, на частку якої припало майже 95% від загального імпорту. Однак водночас аналітики УПОА підкреслюють, що експорт огірків з України в 2018 р. також збільшився. Україні вдалося реалізувати на зовнішніх ринках 4,4 тис. т цієї продукції, а це на 5% перевищує показники 2017 р. У грошовому ж еквіваленті експорт українських огірків зріс ще істотніше – на 17% і склав \$ 5,2 млн, причому понад 60% поставок припало на Польщу. Друге місце з часткою в 17% – за Білоруссю» [8]. Напрямом імпорту визначається і ринок пальмової олії в Україні: «У 2018 р. Україна встановила черговий рекорд з імпорту пальмової олії, поставивши 220 тис. т цієї продукції на внутрішній ринок. <...> Зокрема, у грудні 2018 р. було імпортовано пальмової олії: з Індонезії – 4,2 тис. т; з Малайзії – 5,2 тис. т; зі Швеції – 96 т; з інших країн – 213 т. На експорт з України у 2018 р. було поставлено всього 3 тис. т цієї олії» [9].

У плані імпорту потрібно враховувати український потенціал щодо перелічених об'єктів, а з боку держави має забезпечуватися всілякий захист власного виробника та сприяння його розвитку. «На Черкащині місцеві мешканці відкрили кооператив із розведення кіз. Відтак півтори сотні мешканців утримують 200 кіз. Раніше село називали безперспективним, а кількість його мешканців швидко зменшувалася. Нині ж там розвивається не лише тваринництво, а й виробництво сиру. Вперше за багато років тут з'явилися нові робочі місця <...> Продукція сертифікована та продається на столичних ярмарках за ціною від 150 до 300 грн. Усі податки – в бюджет села. Місцевий староста радіє такому розвитку населеного пункту та сприяє виділенню господарям землі для ферми та пасовиська. Таким чином, з'явилися робочі місця. А односельці, які в кооперативі не працюють, дивлячись на успіх сусідів, завели собі кіз та корів і тепер продають молоко кооперативу» [10]. Зазначене є яскравим прикладом потреби поширення кооперативів в Україні, що сприятиме відновленню сіл, а не їх вимирінню та відтоку людей – робочої сили – за кордон.

Підписання Україною Угоди про асоціацію з Європейським Союзом автоматично визначає приведення норма-

тивно-правової бази України до європейських стандартів чи т. зв. здійснення уніфікації української законодавчої бази. Така уніфікація сприяє і підписанню ряду угод, серед яких варто відзначити Регіональну конвенцію про пан'євро-середземноморські преференційні правила походження, яка почала застосовуватися з 01 січня 2019 р. між Україною та Європейським Союзом у двосторонній торгівлі. «Учасницями Конвенції є 25 сторін, а саме: ЄС, країни ЄАВТ (Ісландія, Ліхтенштейн, Норвегія, Швейцарія), Албанія, Алжир, Боснія і Герцеговина, Грузія, Єгипет, Ізраїль, Йорданія, Ліван, Косово, Македонія, Марокко, Молдова, Палестина, Сербія, Сирія, Туніс, Туреччина, Україна, Фарерські острови та Чорногорія. Україна наразі уклала угоди про вільну торгівлю з ЄС, ЄАВТ, Грузією, Македонією, Молдовою і Чорногорією, які є учасниками Регіональної конвенції. Готується до підписання Угода про вільну торгівлю між Україною та Ізраїлем. Продовжуються переговори щодо укладення Угоди про вільну торгівлю між Україною та Туреччиною. <...> На практиці застосування положень Конвенції Пан-Євро-Мед означає, що український виробник зможе закуповувати сировину або комплектуючі в одній зі сторін-учасниць Конвенції, а готову продукцію експортувати до іншої учасниці Конвенції без сплати мита або за заниженою ставкою мита. Це сприятиме відкриттю нових виробничих потужностей, більшому використанню виробничого потенціалу, залученню до регіональних і міжнародних ланцюгів створення доданої вартості» [11].

Органи центральної виконавчої влади інформують і про збільшення показників щодо аграрного експорту. «Вітчизняний аграрний і харчовий експорт за цей період збільшився на \$621,4 млн порівняно з аналогічним періодом 2017 р. та становив \$17,02 млрд. <...> Основу агрохарчового експорту в 2018 р. склали зернові культури, з часткою 38,1%, олії – 23,4% та насіння олійних культур – 10,5%. Окрім того, українські виробники активно експортували м'ясо та субпродукти домашньої птиці на суму \$471,9 млн, цукор – \$196,6 млн, шоколад та інші продукти з вмістом какао – \$158,4 млн, хлібобулочки, кондитерські вироби – \$140,8 млн, олія соєва – \$139,5 млн та ін. <...> Експорт продукції рослинництва за цей період зріс на \$489,1 млн і становив \$15,7 млрд. Вартість експорту української продукції тваринництва також зросла майже на \$132,3 млн до \$1,3 млрд. Регіональна структура аграрного та харчового експорту залишилася стабільною: найбільшим ринком для нас були країни Азії, куди було експортовано вітчизняної продукції на \$7,3 млрд за 11 місяців поточного року. Друге місце займають країни Європейського Союзу – \$5,6 млрд. Третє місце – за країнами Африки з результатом експорту \$2,2 млрд» [12].

Натомість в Україні наприкінці 2018 р. та на початку 2019 р. визначається ряд позицій, які завдають ускладнень, збільшення вимог, а деякі визначаються ніби позитивним кроком. Тож «від скасування експортного ПДВ на олійні експортерів з агробізнесу очікують щорічні збитки: якщо взяти суму у 440 млрд грн реалізації зернових, олійних культур та олій за 2018 р., перемножити її на 20% (ставка ПДВ), а потім на 70–80%, то отримаємо суму втрат навіть у 51–59 млрд грн» [13]. Надалі: «Державна фіскальна служба запропонувала звільнити від сплати ПДВ операції з постачання на митній території України та вивезення в митному режимі експорту зернових культур, насіння олійних та олій. За попередніми розрахунками, у разі реалізації цього рішення втрати аграрного сектору становитимуть близько 50 млрд грн. Натомість ДФС пропонує частково компенсувати завдані збитки за рахунок державної підтримки, що, як свідчить досвід попередніх років, працюватиме лише на папері, тоді як сільгоспвиробники цих грошей не побачать. Справа в тому, що наразі сільгоспвиробники закладають у ціну товару сплачений ПДВ у розмірі 20%. У разі скасування оподаткування

аграрії також звільнятимуться від бюджетного відшкодування суми сплаченого податку. Це, в свою чергу, призведе до фінансових втрат аграріїв і збільшення собівартості виробленої продукції. Як наслідок, сільгоспвиробникам буде не вигідно експортувати зернові й олійні, оскільки ціни на світовому ринку залишатимуться незмінними. А зростання пропозиції всередині країни призведе до зниження закупівельних цін на ці культури на внутрішньому ринку. Фіскальна служба визнає, що відповідний крок призведе до втрат виробників зернових та олійних, а тому пропонує задля часткової компенсації збитків запровадити державну підтримку. Однак 2018 р. довів неефективність діючих механізмів розподілу дотацій для АПК. Так, згідно з даними Єдиного веб-порталу використання публічних коштів, станом на 27 грудня 2018 р. передбачені програми були виконані лише на 31% – з формально виділених аграріям 6,354 млрд грн сільгоспвиробники отримали лише 1,951 млрд грн» [14].

Зазнало змін і питання щодо екологічного податку у 2019 р.: «08 листопада 2018 р. Верховна Рада України прийняла за основу законопроект № 9260 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо покращення адміністрування та перегляду ставок окремих податків і зборів». Цей законопроект входить у т. зв. бюджетний пакет. <...> Закон, зокрема, передбачає: з метою стимулювання підприємств-забруднювачів до зменшення забруднення навколишнього природного середовища, а також наближення до ставок за викиди парникових газів у країнах ЄС підвищити з 01 січня 2019 р. ставку екологічного податку за викиди двоокису вуглецю (CO₂) стаціонарними джерелами з 0,41 грн/т до 10 грн/т. У розвинутих країнах світу введення екологічного податку зумовлене потребою часткової компенсації негативного впливу на довкілля небезпечних факторів, що виникають у процесі діяльності суб'єктів господарювання. У зв'язку з тим, що такий вплив є об'єктивно неминучим, передбачено економічне стимулювання суб'єктів господарювання до скорочення забруднення навколишнього середовища. Упровадження в 1992 р. збору за забруднення в Україні обґрунтовувалося необхідністю акумулювати кошти для заміщення використаних природних ресурсів. Але відрахування до спеціальних фондів охорони довкілля почали здійснювати лише з 2006 р.» [15]. У цьому разі виникає питання, чим займалися контролюючі органи, представники застосування механізму відповідальності та безпосередньо законодавець, який запропонував норму за відсутності механізму її реалізації. Те, що в межах цього дослідження йдеться про екологічний податок, можливо пояснити тим, що викиди впливають як на природу загалом, так і на її складники, які використовуються для здійснення органічного господарювання та становлять потенційну перепону на шляху до його здійснення. Передбачається вплив на життя та здоров'я людини, а згідно з європейськими вимогами – на здоров'я представників рослинного та тваринного світу. Відповідно до Податкового кодексу України «платниками екологічного податку є суб'єкти господарювання, юридичні особи, що не провадять господарську (підприємницьку) діяльність, бюджетні установи, громадські та інші підприємства, установи й організації, постійні представництва нерезидентів, включаючи тих, які виконують агентські (представницькі) функції стосовно таких нерезидентів або їх засновників, під час провадження діяльності яких на території України і в межах її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони здійснюються, зокрема, викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами забруднення – п. 1 ст. 240. П. 7 ст. 240 ПКУ встановлено, що не є платниками податку за викиди двоокису вуглецю суб'єкти, зазначені у п. 1 ст. 240 ПКУ, якими здійснюються такі викиди в обсязі не більше 500 т за рік. Якщо

річний обсяг викидів двоокису вуглецю перевищує 500 т за рік, суб'єкти зобов'язані зареєструватися платниками податку у податковому (звітному) періоді, в якому відбулося таке перевищення. Такі платники зобов'язані скласти та подати податкову звітність, нарахувати та сплатити податок за податковий (звітний) період, у якому відбулося таке перевищення» [16]. Таким чином, всі суб'єкти господарювання мають сплачувати екологічний податок, однак і саме розуміння екологічного податку, і таке визначення не мають чіткого застосування.

Зроблений акцент на суб'єктах здійснення органічного господарювання визначає потребу враховувати і зміни у порядку державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців і громадських формувань. Відповідно до Наказу Міністерства юстиції України від 29 грудня 2018 р. № 4146/5 «Про затвердження Змін до деяких наказів Міністерства юстиції України» внесено зміни, зокрема, до Порядку державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців і громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи, затвердженому наказом Міністерства юстиції України від 09 лютого 2016 р. № 359/5, зареєстрованому в Міністерстві юстиції України 09 лютого 2016 р. № 200/28330, уточнено особливості проведення державної реєстрації за заявами в електронній формі [17]. Таке втілення передбачає спрощення реєстрації, адже не потрібно йти до реєстратора і стояти в чергах, все це можливо зробити вдома через електронний ресурс, з урахуванням того, що заява та документи для державної реєстрації в електронній формі мають відповідати вимогам, встановленим Законами України від 22 травня 2003 р. № 851-IV «Про електронні документи та електронний документообіг» зі змінами та доповненнями [18] та від 05 жовтня 2017 р. № 2155-VIII «Про електронні довірчі послуги» [17; 19]. З 01 січня 2019 р. для юридичних осіб скасований нічний тариф на поставку електроенергії [20]. Вве-

дено в дію нову інструкцію щодо технічної інвентаризації нерухомості [21] та ряд інших позицій.

У зв'язку зі створенням в Україні об'єднаних територіальних громад, передання у їхнє відання земель сільськогосподарського призначення відбулися і зміни щодо бюджету, до якого сплачуються податки. Так, «у 2019 р. фізична особа-орендодавець за отримання доходу від здавання в оренду земельної ділянки сільськогосподарського призначення, земельної частки (паю), майнового паю іншій фізичній особі-орендарю, яка не є податковим агентом (самозайнятою особою), має сплатити податок на доходи фізичних осіб до відповідного бюджету за місцезнаходженням таких ділянок. Відповідні зміни передбачені Бюджетним кодексом України, який набирає чинності з 01 січня 2019 р.» [22].

Висновки. Дослідивши визначений напрям, можемо говорити про його складність та об'ємний характер, який ще підлягає подальшому вивченню. Але першочерговими на шляху визначення правових норм, які повинні врегулювати використання природних ресурсів в органічному господарюванні з позиції економічної обґрунтованості, мають стати: вивчення попиту світового ринку; закріплення сегментів за відповідними країнами за виробництвом того чи іншого виду сировини та продукції з використаннями певного виду природних ресурсів; нормативно-правові акти з приводу безпосереднього виробництва органічної продукції, здійснення міжнародної торгівлі з урахуванням транспортування, переміщення через кордон, збереження, проходження відповідності, реалізації та подальшої утилізації; валютно-тарифні вимоги; нормативно-правове визначення щодо безпосереднього процесу органічного виробництва, тобто правові вимоги до обладнання, приміщення, транспортних засобів, кормів, режиму харчування, зон перебування тощо. Отже, процес уніфікації правових норм за таким напрямом ще має отримати подальше нормативно-правове закріплення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Пшениця дорожчає через активізацію попиту. URL: https://www.growhow.in.ua/psHENytsia-dorozhchaie-cherez-aktyvizatsiiu-popytu/?fbclid=IwAR26W_0yHysjrt-ZF0uEf-UJGbxvJk82kE86ax3G7710j3wBEcbHFPcw8wE.
2. Україна увійшла до п'ятірки найбільших експортерів агропродукції до ЄС. URL: https://agronews.ua/node/111583?fbclid=IwAR3kh57MQJTW_sIrIM34Z-Na3MrTpxLy94yNskUqo6IMN_U70R8yI_CapNM.
3. Індія не пускає українські яблука на свої ринки. URL: <https://agronews.ua/node/111534?fbclid=IwAR2L-kcOETDYMgiVJUGepLqUCdVg0AcTwZyca6X4rOfysfcxY7j3ZDAZI>.
4. Експорт продуктів переробки сої росте. URL: https://www.growhow.in.ua/eksport-produktiv-pererobky-soi-roste/?fbclid=IwAR3yBwQXvfmV2JYyzJDBuC1W0n_UnmJxu5PA58JuwN9SNOhevJG0S2f8Ev0.
5. Українським виробникам стане вигідно експортувати бутильовану соняшникову олію. URL: https://agronews.ua/node/112072?fbclid=IwAR0oI9zF_u0Gkfvf6Rnbz0jZt6FMXXAoUvKcOsiQe0B6tHU1XTMT0NTCgic.
6. Експерт назвала найпопулярніші сорти органічних яблук в ЄС. URL: <https://agronews.ua/node/111889?fbclid=IwAR0RMmCSLL5RiiYlV0piA48vkfssPi1wd3qHzrKA4NefW5MBDLv4OzBIYo4>.
7. Україна за минулий рік імпортувала майже 14 тисяч тонн сирів. URL: https://agronews.ua/node/111839?fbclid=IwAR0toU1NzN4NA0H0A6uJ_pSik7Z51Tjy-wMjZ1nGHbXCatvx-Vc0nFy_Nvg.
8. Україна імпортувала рекордний обсяг огірків за останні 5 років. URL: <https://agronews.ua/node/111961?fbclid=IwAR2AXT85MJUiyh1zWcdECxk8AVtgDGNnJiC6Bi9QlqKClpMwKR17hWQ5ggY>.
9. У 2018 Україна побила власний рекорд імпорту пальмової олії. URL: <https://agronews.ua/node/111688?fbclid=IwAR114j-A4IVto-u7beofDj-DVhc9f-Hkgaj0ZImL5BZtNMA02lgoRqmOUzo>.
10. На Черкащині варять всевітнєвдовіди марки сирів. URL: <https://agronews.ua/node/110560?fbclid=IwAR2SLmQW9HOjQa6YaDiD5FCrifuBqDEPLf6Zfeh2At-ws8PznIYP7wcHnU>.
11. Україна почала застосування конвенції Пан-Євро-Мед. URL: https://agronews.ua/node/110357?fbclid=IwAR0v_izngG1u3-NQFJM95sF3Aodu6_Ralti3eE4qLLlloKlrreETCVENBPAU.
12. Український аграрний експорт перевищив \$ 17 млрд. URL: https://agronews.ua/node/110300?fbclid=IwAR0rnI0hUZaSxO-yjpFS_6FwdzVfjHaf161toSA-kwqhJA_SRkMS-ffRqU.
13. Скасування експортного ПДВ на олійні завдасть агробізнесу України чималі збитки. URL: https://agronews.ua/node/111803?fbclid=IwAR3ZkAvK1i154c-4pz9MwSjmQPDECJCLN9vAUHu7uHP5UsQMvrlzyx_XDg.
14. ДФС ініціює звільнення від оподаткування ПДВ операції з постачання зернових та олійних. URL: https://www.growhow.in.ua/dfs-initsiiue-zvilnennia-vid-opodatkuvannia-pdv-operatsiy-z-postachannia-zernovykh-ta-oliyniykh/?fbclid=IwAR2YgSBXilpLZYW6_MLjU_HNhYzreq_u29Wnp0VcYYN10kv9mf1v1AGpeA.
15. Екологічний податок-2019 в Україні: «гарячі» зміни як крок до європейської моделі розвитку чи елемент посилення тиску на бізнес? URL: <http://ecolog-ua.com/news/ekologichnyu-podatok-2019-v-ukrayini-garyachi-zminy-yak-krok-do-yevropeyskoyi-modeli-rozvytku?fbclid=IwAR2KvWRghqJcUgUkBe54Erbv22V5KPs5M3lmaULR4w1YsV7tE0LsJP12a6fk>.
16. Коли треба реєструватися платником екологічного податку. URL: http://ecolog-ua.com/news/koly-treba-reyestruvatysya-platnykom-ekologichnogo-podatku?fbclid=IwAR2DQJs-WgOfBsUBbNSwsVpjWj6QQEN1GpDyVvSqupnm_BeBHGTISThZnh9u8.
17. Змінено Порядок державної реєстрації юридичних осіб, ФОП та громадських формувань. URL: <https://porady.org.ua/zmineno-poryadok-derzhavnoi-reestracii-yuridichnikh-osib-fop-ta-gromadskikh-formuvan?fbclid=IwAR3zOaphK0iBSDVbrsotr89twkyKwMd636lmsJTDHCQIKYwBJ9-iltqo>.

18. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22 травня 2003 р. № 851-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15>.

19. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05 жовтня 2017 р. № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>.

20. Ночной тариф на електроенергію для юрилиц отменили. URL: https://ukranews.com/news/607603-nochnoi-tarif-na-elektroenergiju-dlya-yurilic-otmenili?fbclid=IwAR0jdeQRH7AohCQSen3QiUk3UeZlf6jn_HUVDnf3UqLpsUYHElneFqKprpU.

21. Власники паїв-орендодавці сплачуватимуть ПДФО до бюджету за місцезнаходженням об'єкта оренди. URL: https://agronews.ua/node/112156?fbclid=IwAR3UW869-e43ljj5Xp19M7NeRrIL2QpGX0QVHWy99lO-Gh_WWn8mKxqeYEw.

22. Діє нова інструкція технічної інвентаризації нерухомості. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/183380_d-nova-nstruktsya-tekhchno-nventarizats-nerukhomosti?fbclid=IwAR37SM8l-Ho-CAI-k7Q9YmE8lG3o1c2JjZd9Xw_STykuusu18k6m7OyJnC4.

РОЗДІЛ 7

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 347.73:336.22(477)

ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ Й ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АКЦИЗНОГО ПОДАТКУ В УКРАЇНІ

DEFINITION, FEATURES AND CHARACTERISTICS OF LEGAL REGULATIONS OF EXCISE TAX IN UKRAINE

**Атаманчук Н.І., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри фінансового права**

*Навчально-науковий інститут права
Національного університету державної фіскальної служби України*

Статтю присвячено питанню правового регулювання акцизного податку в Україні та напрямам адаптації вітчизняного законодавства до вимог Європейського Союзу. Проаналізовано законодавче визначення поняття «акцизний податок», його недосконалість і запропоновано авторське визначення цього податку. Розкрито зміст основних функцій акцизного податку: фіскальної, регулювальної та розподільчої. Виділено істотні ознаки акцизного податку, які розкривають його сутність. Узагальнено проблемні аспекти адміністрування акцизного податку й запропоновано шляхи вдосконалення правового регулювання в цій сфері.

Ключові слова: непряме оподаткування, акцизний податок, підакцизні товари, Податковий кодекс України, акциз.

Статья посвящена вопросу правового регулирования акцизного налога в Украине и направлениям адаптации отечественного законодательства к требованиям Европейского Союза. Проанализировано законодательное определение понятия «акцизный налог», его несовершенство и предложено авторское определение данного налога. Раскрыто содержание основных функций акцизного налога: фискальной, регулирующей и распределительной. Выделены существенные признаки акцизного налога, раскрывающие его сущность. Обобщены проблемные аспекты администрирования акцизного налога и предложены пути совершенствования правового регулирования в данной сфере.

Ключевые слова: косвенное налогообложение, акцизный налог, подакцизные товары, Налоговый кодекс Украины, акциз.

The article is devoted to the issue of legal regulation of excise tax in Ukraine and areas of adaptation of domestic legislation to the requirements of the European Union. The tax legislation of Georgia, the Republic of Armenia, and the Republic of Moldova on administering the excise tax is also analyzed. The legal definition of the concept of "excise tax" in Ukraine, its imperfection was analyzed and the author's definition of this tax is proposed. The author discloses the content of the main functions of the excise tax: fiscal, regulatory and distributive. It was underlined significant features of the excise tax, that revealed its essence: the state tax; indirect tax; comes from excisable goods (products); taxation of highly profitable goods (products); included in the sale price of excisable goods (products), while increasing their value.

The ways of improving the legal regulation of excise taxes are: reform of the current tax legislation in Ukraine and harmonization with the EU norms and rules; Improvement of tobacco products labeling system; improvement of the control system for the production, sale and circulation of excisable goods (products); establishment of international cooperation and information exchange in the field of excise taxation.

Key words: indirect taxation, excise tax, excisable goods, the Tax Code of Ukraine.

Акцизний податок завжди був і залишається вагомим джерелом наповнення бюджету і є суттєвим важелем державного регулювання виробництва й обігу в Україні підакцизних товарів. Обрана тематика дослідження актуалізується в умовах підписання Україною Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом [1] (далі – ЄС) і потребою гармонізації вітчизняного законодавства до міжнародних вимог.

Проблемам адміністрування акцизного податку присвячено наукові дослідження В. Андрущенко, В. Бураковського, Г. Бех, В. Вишневського, О. Волкової, Л. Воронової, Д. Гетманцева, О. Данілова, Ю. Іванова, М. Казацької, Л. Касьяненко, С. Карпенко, В. Коротуна, А. Крисоватого, М. Кучерявенка, І. Луніної, А. Луцика, І. Лютого, В. Мельника, В. Опаріна, А. Соколовської, В. Федосова, І. Хлебнікової, М. Ярош та ін. Незважаючи на значні напрацювання вітчизняних учених, сьогодні залишається необхідність подальшого вивчення теоретичної сутності акцизів, їх переваг і недоліків, можливих напрямів гармонізації із законодавством ЄС. Відсутність єдиної думки щодо визначення шляхів і напрямів реформування акцизного податку в Україні свідчить про актуальність такої проблеми та необхідність подальших досліджень у цьому напрямі.

Метою статті є дослідження поняття, ознак, функцій та особливостей оподаткування акцизним податком в Україні, проблем правового регулювання акцизного податку і шляхів реформування чинного податкового законодавства.

Натепер в Україні порядок обчислення і сплати акцизного податку регламентується Податковим кодексом України (далі – ПКУ) [2]. Відповідно до п. 9.1 ст. 9 ПКУ, акцизний податок належить до загальнодержавних податків і визначається як непрямий податок на споживання окремих видів товарів (продукції), визначених як підакцизні, що включаються до ціни таких товарів (продукції) [2, ст. 14]. І хоча законодавець дає визначення акцизного податку, однак таке поняття неповною мірою розкриває всю багатогранність цього платежу, його ознаки, особливості й характеристику. Більш того, в чинному податковому законодавстві відсутнє визначення як «непрямого податку», так і самого критерію розподілу податків на прямі й непрямі. Для розв'язання цього протиріччя М. Кучерявенко запропонував два шляхи. З одного боку, зробити спробу сформувати родову конструкцію непрямого податку й, відштовхуючись від цього поняття, сформувати визначення та формувати модель як податку

на додану вартість, так й акцизного податку. З іншого боку, можна використовувати більш простий, формалізований шлях – закріпити закритий перелік непрямих податків [3, с. 360].

Наприклад, у Податковому кодексі Грузії в ст. 8 визнається непрямий податок як «податок (податок на додану вартість, акциз, податок на імпорту), що встановлюється у вигляді надбавки до ціни поставлених (імпортованих) товарів або (та) наданих послуг і сплачується споживачем (імпортером) під час придбання (імпорту) товарів або (та) послуг за ціною, збільшеною на суму цього податку. Зобов'язання зі сплати непрямого податку в бюджет покладається на постачальника (імпортера) товарів або (та) особу, яка надає послуги, з метою цього Кодексу іменовану платником податків» [4].

Як слушно зазначає М. Казацька, на відміну від попередніх законодавчих актів, які регулювали справляння акцизного податку, чинний ПКУ вказує на те, що акцизний податок є «непрямим податком на споживання». Нині в податковому законодавстві поняття «споживання» залишається невизначеним, що, своєю чергою, вносить неясність у зміст поняття «акцизний податок». Окрім цього, відзначає вказана вчена, визначення акцизного податку як непрямого податку на споживання містить певне протиріччя з положеннями ПКУ щодо механізму справляння акцизного податку. Так, податкове законодавство загалом не пов'язує справляння акцизного податку з фактом споживання відповідних підакцизних товарів. Натомість ключове значення мають інші події – реалізація, ввезення підакцизних товарів на митну територію України тощо [5, с. 161].

Наприклад, Податковий кодекс Республіки Вірменія ст. 82 визначає акцизний податок як державний податок, який сплачується в установленому Кодексом порядку, розмірі й терміні до державного бюджету для здійснення, вважаються об'єктом оподаткування операцій і (або) операцій, установлених ст. 84 Кодексу [6]. Згідно зі ст. 119 Податкового кодексу Республіки Молдова, акциз – це державний податок, що стягується прямо або побічно з таких споживчих товарів: а) етиловий спирт та алкогольні напої; б) оброблений тютюн; с) нафта та її похідні; d) ікра осетрових і її замітники; e) парфуми й туалетна вода; f) предмети одягу з хутра; g) транспортні засоби товарної позиції 8703; h) інші товари, зазначені в додатку 1 до цього розділу [7].

Водночас ми вважаємо, що дефініція акцизного податку повинна вказувати передусім на його особливі ознаки, які відмежовують його від усіх інших видів податків. Головною такою ознакою акцизного податку є його спеціальний характер, що виражається як в обкладенні тільки певних видів товарів, так і в специфічних цілях, що ставляться при цьому. У контексті викладеного слушною є думка Д. Гетманцева, що основною рисою акцизів, яка відрізняє їх від інших видів податків, є специфічна сфера застосування, тобто сфера споживання конкретного товару [8, с. 264].

Як зазначає О. Костяна, товари, що оподатковуються акцизним податком, зазвичай відповідають одній або декільком з наведених характеристик: уживання таких товарів є шкідливим або для здоров'я людини, що їх споживає, або для навколишнього середовища; товари, що належать до категорії предметів розкоші; виробництво таких товарів характеризується дуже високою рентабельністю; сфера обігу товарів перебуває під державним контролем, недопущення випадків фальсифікації або незаконного обігу такої продукції є надзвичайно важливим для держави завданням [9, с. 260].

Необхідно зазначити, що акцизному податку, як і всім іншим податковим платежам, притаманні дві основні функції: фіскальна та регулювальна, реалізація яких має свої особливості, що проявляються в механізмі адміністрування акцизного податку й визначенні переліку під-

акцизних товарів. Зазначена специфіка зумовлена як тим, що акцизний податок належить до непрямих податків, так і сутністю самого акцизного податку.

Як зауважує А. Майорова, належність податку до прямих чи непрямих зумовлює деякі особливості функцій, що ним виконуються. Зокрема, у функціональному призначенні непрямих податків як найбільш зручної форми мобілізації регулярних великих доходів у казну переважає їх фіскальна спрямованість. Система непрямого оподаткування із самого початку орієнтована на забезпечення держави великими та відносно стабільними доходними джерелами [10, с. 43–44].

Так, за даними Державної казначейської служби України, станом на 01.12.2018 найбільшу питому вагу в загальній сумі надходжень до державного бюджету становлять надходження від непрямих податків, а саме: податку на додану вартість з увезених на територію України товарів – 208 571,5 млн грн; податку на додану вартість з вироблених в Україні товарів (робіт, послуг) з урахуванням бюджетного відшкодування – 59 926,6 млн грн; акцизного податку з вироблених в Україні підакцизних товарів (продукції) – 63 380,2 млн грн; акцизного податку з увезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції) – 43 782,9 млн грн [11].

Поділяємо думку К. Гетьман, що фіскальна функція податку є інструментом акумуляції публічних коштів, які формують економічний базис існування держави. Що ж до її призначення, пише зазначений учений, то воно має подвійний характер: своєчасна та повна сплата податку (податково-правове призначення) і своєчасне й у повному обсязі надходження коштів від податків і зборів до бюджетів (бюджетно-правове призначення) [12, с. 13].

Як уважають Л. Лисяк і Г. Щирий, двоїстість функцій акцизного податку як інструменту фінансового регулювання – фіскальної, регуляторної та соціальної – реалізується в Україні переважанням фіскального складника [13, с. 235].

Щодо регулювальної функції акцизного податку, нам імпонує думка М. Казацької, що вибірковість законодавця щодо предметів оподаткування акцизним податком свідчить про особливий характер регулятивної функції у функціональному призначенні акцизного податку. І це є однією з особливостей акцизного податку, що розкриває його внутрішню сутність і безпосередньо проявляється в закріпленні чіткої окремої групи підакцизних товарів, на регулювання споживання яких і спрямований акцизний податок [14, с. 145].

Також вважаємо, що регулювальний вплив акцизного оподаткування виявляється через диференціацію ставок акцизного податку та надання пільг суб'єктам господарювання під час його сплати. Саме диференціація ставок акцизного податку дає змогу через цінові механізми здійснювати вплив на обсяги виробництва підакцизних товарів і рівень споживання. Під час визначення розмірів ставок акцизного податку та їх диференціації потрібно також урахувати можливості споживання цього виду товару окремими верствами населення (залежно від їхніх доходів) і порівняльності цих ставок з відповідними ставками країн-сусідів, що перешкоджатиме поширенню контрабанди підакцизних товарів в Україні.

Прикладом регулювальної функції акцизного податку можна назвати підвищення акцизів на тютюнові й алкогольні вироби як крок до позбавлення шкідливих звичок населення. Так, Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2018 році» від 07.12.2017 № 2245-VIII [15], встановлено графік збільшення специфічних ставок акцизного податку на тютюнові вироби й мінімального акцизного податкового зобов'язання зі сплати акцизного податку з тютюнових виробів у 2018 році (з урахуванням

попередньої індексації загалом на 29,7%) та в подальшому до 2025 року на 20% щорічно до досягнення мінімального стандарту ЄС (90 євро за 1 000 шт.). І хоча такі нововведення спрямовані насамперед на дотримання вимог Директиви Ради Європейського Союзу від 21.06.2011 № 2011/64/ЄС [16], також можна розглядати їх як передумови для виникнення стримувальних факторів щодо надмірного споживання населенням тютюнових виробів. Тобто держава за допомогою такого інструменту, як акцизний податок, має змогу стримувати попит на шкідливі для здоров'я товари, впливати й визначати структуру споживання населення.

Окрім фіскальної та регулювальної функцій акцизного податку, хочеться зосередити увагу на розподільчій функції цього податку в разі справляння акцизів з предметів розкоші, споживання яких розглядається як ознака платоспроможності відповідних суб'єктів. Як слушно зазначає М. Кучерявенко, непрямі податки, регулюючи споживання, створюють підстави для перерозподілу коштів одних платників на користь інших [17, с. 109]. І хоча визначений у ПКУ перелік підакцизних товарів прямо не передбачає предметів розкоші, вважаємо, що це може стати кроком до вдосконалення податкового законодавства і як визначення самого поняття, так і закріплення чіткого переліку таких товарів і зарахування їх до категорії підакцизних. Прикладом може слугувати ст. 119 Податкового кодексу Республіки Молдова, яка до підакцизних товарів зараховує ікру осетрових і її замітники, парфуми й туалетну воду, предмети одягу з хутра тощо [7].

Також залежно від основних функцій під час оподаткування цим податком підакцизних товарів ученим М. Ярош виділено основні їх групи: акцизи на тютюнові вироби та алкогольну продукцію (функціонують для реалізації фіскальної функції, а також для регулювання обсягів споживання шкідливих для здоров'я населення товарів); акцизи на паливно-мастильні матеріали (покликані забезпечити збирання коштів як плату за користування автомобільними шляхами та регулювання наслідків впливу від використання автомобільної техніки для навколишнього природного середовища) [18, с. 8].

На нашу думку, сучасний стан податкового законодавства дає змогу виділити кілька істотних ознак, властивих акцизному податку, а саме: загальнодержавний податок; непрямий податок; справляється з підакцизних товарів (продукції); оподаткування високорентабельних товарів (продукції); включається до ціни реалізації підакцизних товарів (продукції), збільшуючи при цьому їх вартість.

На думку вчених, відмінними рисами акцизного податку порівняно з податком на додану вартість є те, що акцизним податком оподатковуються тільки товари та не оподатковуються робота й послуги; базою оподаткування є повна вартість товарів; кожна група підакцизних товарів має визначену ставку; акцизний податок сплачується, як правило, лише один раз (ПДВ – на всіх етапах руху товарів) [8, с. 264].

Як ми уже відзначали, натепер правове регулювання акцизного податку в Україні здійснюється відповідно до ПКУ. Зокрема, розділом VI ПКУ визначено систему елементів податкового механізму цього платежу, таких як платники акцизного податку (ст. 212 ПКУ), об'єкти оподаткування (ст. 213 ПКУ), база оподаткування (ст. 214 ПКУ), перелік підакцизних товарів і ставки податку (ст. 215 ПКУ), дата виникнення податкових зобов'язань (ст. 216 ПКУ), порядок обчислення (ст. ст. 217–218, ст. ст. 220–221 ПКУ), строки сплати податку (ст. 222 ПКУ), складення та подання декларації з акцизного податку (ст. 223 ПКУ), контроль за сплатою податку (ст. 224 ПКУ) тощо.

Зокрема, до підакцизних товарів в Україні належать спирт етиловий та інші спиртові дистиляти, алкогольні напої, пиво (крім квасу «живого» бродіння); тютюнові вироби, тютюн і промислові замітники тютюну; пальне; автомобілі легкові, кузови до них, причепа та напів-

причепа, мотоцикли, транспортні засоби, призначені для перевезення 10 осіб і більше, транспортні засоби для перевезення вантажів; електрична енергія [2, ст. 215].

Ставками акцизного податку є адвалерні, специфічні, адвалерні та специфічні водночас. Саме розглядаючи ставки акцизного податку, необхідно зазначити, що в умовах сьогодення в системі оподаткування акцизним податком проблемою залишається визначення оптимальних ставок оподаткування підакцизної продукції. Рівень диференціації ставок є предметом дискусії як науковців, так і практиків. Серед аргументів «проти» наводяться такі: ускладнення адміністрування й обліку, негативний вплив на структуру попиту тощо. Однак зважена диференціація дасть державі змогу регулювати споживання окремих видів товарів, а також підтримувати розвиток відповідних галузей національної економіки. Крім того, одним із аспектів реформування оподаткування акцизним податком в Україні має стати поступове підвищення рівня виконання ним функції обмеження споживання шкідливих для здоров'я людини товарів, адже саме диференціація податкових ставок податку та їх високий рівень суттєво впливають на структуру ринкових цін. Указана тенденція спостерігається в країнах ЄС, в Україні останніми роками також здійснюються відповідні заходи, однак їх упровадження не має системного характеру, що унеможливує стратегічне планування як доходів бюджету, так і безпосередньо господарської діяльності підприємств-виробників підакцизної продукції.

Датою виникнення податкових зобов'язань щодо підакцизних товарів (продукції), вироблених на митній території України, є дата їх реалізації особою, яка їх виробляє, незалежно від цілей і напрямів подальшого використання таких товарів (продукції) [2, ст. 216].

Базовий податковий період для сплати податку відповідає календарному місяцю. Контроль за правильністю обчислення і своєчасністю сплати до бюджету податку з підакцизних товарів (продукції), що виробляються на території України та що ввозяться на митну територію України, здійснюється контролюючими органами [2, ст. 224].

Як зазначає О. Волкова, загалом зміни в адмініструванні акцизного податку в Україні з моменту набуття чинності ПКУ можна систематизувати за двома основними напрямками: перший – посилення фіскальності цього виду оподаткування, другий – посилення контролю над обігом підакцизних товарів [19, с. 148].

На думку М. Ярош, першочергово важливим є врахування регіонального контексту розвитку акцизної політики. Зважаючи на рівень акцизних ставок на тютюнові вироби й алкогольні напої в державах-сусідах (Росія, Білорусія, Молдова), необхідним є формування графіку підняття акцизів з урахуванням акцизної політики країн регіону для уникнення ризиків зростання контрафакту, контрабанди та нелегального експорту підакцизних товарів [18, с. 13].

Аналізуючи європейський досвід боротьби з контрабандою тютюнових виробів, І. Хлебнікова виділяє кілька загальних напрямів в організації протидії, які застосовуються державами: правові заходи; податкові заходи; система маркування тютюнових виробів, з метою відстеження та контролю ланцюга поставок; міжвідомче регулювання тютюнової промисловості в тому числі шляхом укладення угод; створення спеціалізованих контролюючих і правоохоронних структур; координація зусиль на регіональному та субрегіональному рівнях; удосконалення системи контролю за виробництвом сигарет усередині країни шляхом уведення електронної реєстрації промислових підприємств і ліцензуванням тютюнових компаній; ефективна діяльність правоохоронних органів; міжнародне співробітництво та обмін інформацією [20, с. 334].

Поділяємо думку вчених стосовно того, що сьогодні в Україні акцизний податок проходить етап чергового

реформування за значно нижчих податкових ставок, ніж у країнах ЄС, за наявності проблем в адмініструванні на шляху руху в бік європейської системи непрямого оподаткування. Отже, основним завданням на цьому етапі визначено гармонізацію до норм і правил ЄС на основі фіскальної конвергенції, за якої ключові правила оподаткування передбачаються директивами Ради ЄС з можливістю визначення ставок і правил стягнення платежів урядами держав-членів ЄС і подальшим переходом на уніфікацію стягнення непрямих податків без обмеження прав національних урядів [18, с. 8].

Зокрема, І. Комарова вважає за доцільне запровадження в Україні за прикладом Австрії, Бельгії, Данії, Латвії, Норвегії, Фінляндії, Франції, Хорватії акцизного податку на продукцію, що містить цукор, зокрема на солодкі газовані напої. Ця продукція не вважається продукцією щоденного попиту, до того ж визнана дієтологами шкідливою в разі споживання в значній кількості. Запровадження акцизного податку на солодкі газовані напої, на думку вказаного вченого, дасть змогу підвищити як фіскальну, так і регулювальну роль акцизного оподаткування, оскільки сприятиме зменшенню споживання цієї продукції українцями [21, с. 78].

Учений М. Ярош обґрунтовує доцільність обкладання акцизним податком маркетингових послуг, що надаються особою для збільшення обсягів продажу або забезпечення такого ж його рівня чи спаду реалізації тютюну, спирту етилового, алкогольних напоїв і пива з використанням адвалерної податкової ставки. Із запровадженням такого підходу, на думку вказаного вченого, можливо створити додатковий контроль з боку держави за вживанням шкідливих підакцизних товарів, збільшити податкові надходження до бюджетів, сформувати в цьому випадку просту систему адміністрування податку [18, с. 13].

Отже, на основі викладеного можемо резюмувати таке:

1. Визначення поняття акцизного податку, наведене в чинному ПКУ, не є досконалим, оскільки не розкриває його суттєвих ознак і характеристик, у зв'язку з чим потребує подальшого вдосконалення та внесення змін. Уважаємо за доцільне внесення змін до п. 14.1.4 ст. 14 ПКУ в наявне поняття акцизного податку в податковому законодавстві та викладення його в такій редакції: «це загальнодержавний, непрямий податок, який установлюється на окремі види товарів (продукції), визначені цим Кодексом

як підакцизні, що включається до ціни таких товарів (продукції), збільшуючи при цьому їх вартість, і сплачується відповідно до норм розділу VI цього Кодексу».

2. Основною метою справляння акцизного податку є наповнення дохідної частини бюджету, оскільки відносно легко запроваджується, адмініструється та контролюється. Будучи непрямим податком, акцизний податок включається до ціни реалізації підакцизних товарів (продукції), збільшуючи при цьому їх вартість. Окрім того, завдяки своєму вузькому спрямуванню (чітко визначений перелік підакцизних товарів (продукції)) акцизний податок здійснює регулювальний вплив на структуру споживання. Основними функціями акцизного податку в Україні вважаємо фіскальну функцію, регулювальну функцію та розподільчу функцію.

3. Сучасний стан податкового законодавства дає змогу виділити істотні ознаки акцизного податку, а саме: загальнодержавний податок; непрямий податок; справляється з підакцизних товарів (продукції); оподаткування високорентабельних товарів (продукції); включається до ціни реалізації підакцизних товарів (продукції), збільшуючи при цьому їх вартість.

4. Проблемними аспектами функціонування акцизного податку є зростання фіскальних властивостей і зменшення регулювального впливу цього платежу. Саме тому першочерговою необхідністю є суттєве вдосконалення правового механізму порядку нарахування і сплати акцизу шляхом посилення його регулювальних властивостей і розширення бази оподаткування.

5. Шляхами вдосконалення правового регулювання акцизного податку є реформування чинного податкового законодавства в Україні та гармонізація до норм і правил ЄС; забезпечення стабільності ставок акцизного податку; розширення переліку підакцизних товарів за рахунок ювелірних виробів, дорогих імпортованих автомобілів та інших предметів розкоші; покращення системи маркування тютюнових виробів та алкогольної продукції; вдосконалення системи контролю за виробництвом, реалізацією й обігом підакцизних товарів (продукції); розширення прав і підвищення рівня відповідальності працівників контролюючих органів, задіяних у сфері контролю за виробництвом і обігом підакцизних товарів; налагодження міжнародного співробітництва й обміну інформації у сфері акцизного оподаткування.

ЛІТЕРАТУРА

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 30.11.2015 № 984_011. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 21.01.2019).
2. Податковий кодекс України від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n4987> (дата звернення: 19.01.2019).
3. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права: в 6 т. Харьков: Право, 2007. Т. IV: Косвенные налоги. 36 с.
4. Налоговый кодекс Грузии от 27.03.2012 № 5942. URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/1043717/87/ru/pdf> (дата звернення: 20.01.2019).
5. Казацька М. Щодо питання визначення та законодавчого закріплення поняття «акцизний податок» Підприємство, господарство, право. 2018. № 4. С. 161–166.
6. Налоговый кодекс Республики Армения. URL: http://www.translation-centre.am/pdf/Trans_ru/HH_Codes/Harkayin_orensgirq_ru.pdf (дата звернення: 20.01.2019).
7. Налоговый кодекс Республики Молдова от 24.04.1997 № 1163-XIII. URL: <http://www.lex.md/fisc/codfiscaltxttru.htm#Статья 119>. (дата звернення: 20.01.2019).
8. Гетманцев Д.О., Форсюк В.Л., Бойко Н.В. Непряме оподаткування. Правова сутність та адміністрування: наук.-практ. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 336 с.
9. Костяна О.В. Особливості розвитку акцизного оподаткування в Україні. Бізнес Інформ. 2017. № 3. С. 259–266.
10. Майорова А. Акцизы: проблемы теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.14. Москва, 2003. 172 с.
11. Веб-сайт Державної фіскальної служби України. URL: <http://sfs.gov.ua/diyalnist/pokazniki-roboti/nahodjennya-podatki-i-zboriv-ovovuyaz/nahodjennya-podatki-i-zboriv/> (дата звернення: 26.01.2019).
12. Гетьман К.О. Правова природа фіскальної функції податку: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Запоріжжя, 2016, 20 с.
13. Лисяк Л.В., Щирий Г.Л. Акцизне оподаткування у системі непрямого оподаткування в Україні. Економічний вісник університету. 2018. № 36/1. С. 229–236.
14. Казацька М. Функції акцизного податку. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2017. Вип. 46. Том 1. С. 144–148.
15. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2018 році: Закон України від 07.12.2017 № 2245-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2245-19> (дата звернення: 26.01.2019).

16. Директива Ради Європейського Союзу від 21.06.2011 № 2011/64/ЄС. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-2012-p> (дата звернення: 26.01.2019).
17. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права: в 6 т. Харьков: Легас: Право, 2005. Т. III: Учение о налоге. 600 с.
18. Ярош М.В. Реформування непрямого оподаткування в Україні в умовах інтеграції до ЄС: автореф. дис. ... канд. економ. наук: спец. 08.00.08. Київ, 2018. 20 с.
19. Волкова О.Г. Деякі аспекти акцизного оподаткування в Україні. Причорноморські економічні студії. 2016. Вип. 5. С. 146–150.
20. Хлебнікова І.І. Механізми контролю за обігом тютюнових виробів в країнах ЄС. Збірник наукових праць Університету Державної фіскальної служби України. 2017. № 2. С. 316–336.
21. Комарова І.В. Акцизне оподаткування в Україні у контексті європейських тенденцій. Вісник Бердянського університету менеджменту і бізнесу. 2017. № 1 (37). С. 73–78.

УДК 35.077.2+342.922

ЕЛЕКТРОННЕ УРЯДУВАННЯ ТА ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ

ELECTRONIC GOVERNANCE AND PERSONAL DATA PROTECTION

Волох О.К., к.ю.н., доцент
кафедри публічного управління та адміністрування
Національна академія внутрішніх справ

У статті розглянуто питання, пов'язані з розвитком технологій електронного урядування. Досліджуються проблеми реалізації права особи на захист персональних даних у зв'язку з уведенням в дію законодавства про Єдиний державний демографічний реєстр. Аналізуються окремі аспекти державної інформаційної політики, спрямованої на виконання основних положень Концепції розвитку електронного урядування в Україні.

Ключові слова: електронне урядування, інформаційно-комунікаційні технології (ІКТ), інформаційне суспільство, Єдиний державний демографічний реєстр, захист персональних даних.

В статье рассмотрены вопросы, связанные с развитием технологий электронного управления. Исследуются проблемы реализации права человека на защиту персональных данных в связи с введением в действие законодательства о Едином государственном демографическом реестре. Анализируются отдельные аспекты государственной информационной политики, направленной на выполнение основных положений Концепции развития электронного управления в Украине.

Ключевые слова: электронное управление, информационно-коммуникационные технологии (ИКТ), информационное общество, Единый государственный демографический реестр, защита персональных данных.

The article deals with issues related to the development of e-governance technologies. The article examines the problems of the realization of the human right to the protection of personal data in connection with the introduction of legislation on the Unified State Demographic Register. Some aspects of the state information policy aimed at the implementation of the main provisions of the Concept of e-governance development in Ukraine are analyzed.

One of the main measures to ensure the development of e-governance in Ukraine, the Cabinet of Ministers of Ukraine identified:

- in the direction of the development of electronic identification – assistance in filling a Unified Demographic register and distributing passports of a citizen of Ukraine in the form of an ID-card;
- in the direction of developing electronic interaction - the dissemination of a unique record number in the register of a Unified Demographic register for data linking in various state registers and databases.

Finally, among the main tasks of ensuring the development of e-governance in such a basic industry of Ukraine as the field of protection of human rights and freedoms, defined – in the context of the introduction of information and telecommunication systems to support the adoption of managerial decisions and automation of administrative processes – again, the development of a Unified Demographic register.

In addition, paragraph 10 of the Action Plan for the implementation of the Concept for the Development of Electronic Democracy in Ukraine proclaimed “ensuring the development of electronic identification of individuals and legal entities in state information and telecommunication systems”, the expected result of which is planned to ensure the filling of a Unified Demographic register and the dissemination of passports of a citizen of Ukraine in the form of ID-cards.

The provisions of Law of Ukraine about the Unified State Demographic Register do not comply with the principle of non-disclosure of personal data. In addition, there are violations of the requirements of Law of Ukraine about the protection of personal data (framework law on personal data protection) concerning the processing of “sensitive” data, that is, personal data, the processing of which constitutes a particular risk to the rights and freedoms of the individual.

In its turn, the provisions of Law of Ukraine about the Unified State Demographic Register violate the requirements of internationally-legal acts ratified by Ukraine, such as: European Convention on Human Rights of 04.11.1950, Council of Europe Convention of 28.01.1981 on the Protection of Individuals in Connection with the automated processing of personal data, the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the other.

Accordingly, the requirements of the European Parliament and Council Regulation (EU) 2016/679 were not complied with of 27.04.2016 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and the free movement of such data and the repeal of Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation).

Key words: e-governance, information and communication technologies (ICT), information society, Unified State Demographic Register, personal data protection.

Одними з основних заходів із забезпечення розвитку електронного урядування в Україні Кабінет Міністрів України визначив такі:

- у напрямі розвитку електронної ідентифікації – сприяння наповненню єдиного демографічного реєстру та поширенню паспортів громадянина України у формі ID-карти;

- у напрямі розвитку електронної взаємодії – поширення унікального номера запису в реєстрі єдиного демографічного реєстру для зв'язування даних у різних державних реєстрах і базах даних [1].

Нарешті, серед основних завдань із забезпечення розвитку електронного урядування в такій базовій галузі України, як сфера охорони прав і свобод людини, визна-

чено в розрізі запровадження інформаційно-телекомунікаційних систем підтримки прийняття управлінських рішень та автоматизації адміністративних процесів знову-таки розвиток єдиного демографічного реєстру [1].

Крім того, пунктом 10 Плану заходів щодо реалізації Концепції розвитку електронної демократії в Україні проголошено «забезпечення розвитку електронної ідентифікації фізичних і юридичних осіб в державних інформаційно-телекомунікаційних системах», очікуваним результатом чого заплановано забезпечення наповнення єдиного демографічного реєстру та поширення паспортів громадянина України у формі ID-карти [2].

Згідно зі статтею 8 Конституції України, в Україні визнається й діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України й повинні відповідати їй.

Необхідно констатувати той факт, що Закон України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» від 20.11.2012 № 5492-VI (далі – Закон № 5492-VI) [3] порушує норми Закону України «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 № 2297-VI (далі – Закон № 2297-VI) [4] – рамкового закону у сфері захисту персональних даних.

Відповідно до частини 3 статті 6 Закону України № 2297-VI, склад і зміст персональних даних мають бути відповідними, адекватними та ненадмірними стосовно визначеної мети їх обробки. У зв'язку із цим варто зазначити таке.

Відповідно до частини 2 статті 4 Закону № 5492-VI, визначені цим Законом уповноважені суб'єкти для обліку даних ведуть відомчі інформаційні системи.

Єдиний державний демографічний реєстр (далі – ЄДДР, Реєстр), згідно з частиною 5 статті 7, містить інформацію з ВІС (відомчих інформаційних систем) уповноважених суб'єктів, якими є, зокрема, органи виконавчої влади, інші державні органи, органи місцевого самоврядування (пункт 3 частини 1 статті 2).

Отже, відповідно до Закону № 5492-VI, усі центральні органи виконавчої влади (міністерства, державні служби, державні агентства, державні інспекції, а також центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом), місцеві органи виконавчої влади (місцеві державні адміністрації, територіальні органи центральних органів виконавчої влади), інші державні органи (Національний банк України, Служба безпеки України, Генеральна прокуратура України тощо), органи місцевого самоврядування (обласні, районні, міські, сільські, селищні ради та їх виконавчі органи), які ведуть відомчі інформаційні системи, зобов'язані надсилати до ЄДДР інформацію, що містить персональні дані громадян України, іноземців та осіб без громадянства.

Необхідно наголосити на тому, що жодна норма Закону № 5492-VI не спростовує отриманих нами висновків.

Окрім інших персональних даних, із ВІС до Реєстру мають уноситися такі «чутливі» персональні дані:

1. Біометричні дані (зокрема відцифровані відбитки пальців рук особи).

Законом № 5492-VI передбачено, що відцифровані відбитки пальців рук особи після внесення до безконтактного електронного носія та видачі документа особі вилучаються з Реєстру та знищуються (абзац 2 частини 7 статті 7). Але тією самою статтею закріплено, що Порядок отримання, вилучення з Реєстру та знищення відцифрованих відбитків пальців рук установлює Кабінет Міністрів (далі – КМ) України.

Чинний Порядок отримання, вилучення з Єдиного державного демографічного реєстру та знищення відцифрованих відбитків пальців рук особи (в редакції Постанови КМ України від 18.08.2017 № 628) передбачає таке:

«3. До Реєстру вносяться відцифровані відбитки вказаних пальців рук особи ...

5. Отримання відцифрованих відбитків пальців рук особи здійснюється шляхом сканування за допомогою спеціального обладнання, яке входить до складу засобів Реєстру уповноважених суб'єктів.

6. Після сканування відцифровані відбитки пальців рук особи засобами Реєстру уповноважених суб'єктів передаються до відповідного вузла відомчої інформаційної системи уповноваженого суб'єкта та Головного обчислювального центру Реєстру ...

8. Про факт видачі документа в Реєстрі робиться відповідна відмітка. Після проставлення відмітки відцифровані відбитки пальців рук вилучаються та знищуються з відомчої інформаційної системи уповноваженого суб'єкта з інформуванням про це Головного обчислювального центру Реєстру, який вилучає та знищує такі відбитки з Реєстру.

9. Уповноважені посадові особи Державного центру персоналізації документів, Головного обчислювального центру Реєстру та уповноважених суб'єктів складають електронні акти вилучення відповідно з Державного центру персоналізації документів, Реєстру та відомчих інформаційних систем уповноважених суб'єктів, а також електронні акти знищення відцифрованих відбитків пальців рук особи...

11. Після вилучення та знищення відцифрованих відбитків пальців рук особи в Реєстрі зберігаються їх шаблони, які використовуються з метою ідентифікації особи для оформлення, видачі, обміну передбачених Законом України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» документів» [5].

Аналіз наведених норм Порядку отримання, вилучення з Єдиного державного демографічного реєстру та знищення відцифрованих відбитків пальців рук особи свідчить про те, що начебто з Реєстру зазначені відбитки вилучаються та знищуються, а зберігаються в Реєстрі тільки їх шаблони.

Але, по-перше, згідно зі статтею 5 Закону № 5492-VI, Реєстр є функціонально єдиною системою, що складається з головного та резервного обчислювальних центрів і вузлів уповноважених суб'єктів. По-друге, за змістом частини 5 статті 6, резервний обчислювальний центр забезпечує надійність збереження інформації центральної бази даних Реєстру шляхом дублювання інформації.

Однак ні в Законі, ні в Порядку не закріплено, що відцифровані відбитки пальців рук вилучаються з подальшим знищенням із резервного обчислювального центру.

Отже, Закон допускає за замовчанням можливість зберігання біометричних даних у резервному обчислювальному центрі Реєстру.

2. Дані, що стосуються здоров'я.

Створення електронної системи охорони здоров'я передбачено Законом України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» від 19.10.2017 № 2168-VIII, Постановою КМ України «Деякі питання електронної системи охорони здоров'я» від 25.04.2018 № 411 [6; 7].

До складу електронної системи охорони здоров'я входять центральна база даних та електронні медичні інформаційні системи, між якими забезпечено автоматизований обмін інформацією, даними й документами через відкритий програмний інтерфейс (API).

Національна служба здоров'я України (далі – НСЗУ) забезпечує функціонування електронної системи охорони здоров'я та веб-сайту, на якому розміщується інформація про електронну систему охорони здоров'я.

Власником центральної бази даних, у тому числі майнових прав на програмне забезпечення центральної бази даних, є держава в особі НСЗУ.

Розпорядником реєстрів і володільцем їхніх відомостей та іншої інформації в центральній базі даних (крім Реєстру медичних спеціалістів і Реєстру суб'єктів господарювання у сфері охорони здоров'я) є НСЗУ, якщо інше не визначено законодавством [7].

Відповідно до пункту 6 частини 2 статті 7 Закону № 2297-VI, обробка даних, що стосуються здоров'я, дозволена лише у випадку, якщо така обробка необхідна з метою охорони здоров'я, встановлення медичного діагнозу, для забезпечення піклування чи лікування або надання медичних послуг, функціонування електронної системи охорони здоров'я за умови, що такі дані обробляються медичним працівником або іншою особою закладу охорони здоров'я чи фізичною особою-підприємцем, яка одержала ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики, та її працівниками, на яких покладено обов'язки щодо забезпечення захисту персональних даних і поширюється дія законодавства про лікарську таємницю, працівниками центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення, на яких покладено обов'язки щодо забезпечення захисту персональних даних [4].

Отже, всупереч законодавчо встановленій забороні обробки персональних даних, що стосуються здоров'я, з іншою метою, крім передбаченої нормою рамкового Закону № 2297-VI, Законом України «Про Єдиний державний демографічний реєстр...», це дозволяється НСЗУ, який як центральний орган виконавчої влади зобов'язаний надавати до ЄДДР інформацію зі своєї відомчої інформаційної системи (електронної системи охорони здоров'я).

3. Інформація про місцезнаходження й/або шляхи пересування особи (завдяки відомостям з Інформаційно-аналітичної платформи електронної верифікації та моніторингу).

Відповідно до пункту 40 розділу VI Бюджетного кодексу України, під час здійснення повноважень із контролю за дотриманням бюджетного законодавства в частині верифікації та моніторингу пенсій, допомог, пільг, субсидій, інших соціальних виплат, які здійснюються за рахунок коштів державного, місцевих бюджетів, фондів загальнообов'язкового державного соціального й пенсійного страхування, з метою забезпечення адресності та недопущення призначення, нарахування й/або здійснення неправомірних соціальних виплат Міністерство фінансів України має право на безоплатне отримання інформації, що містить банківську таємницю, персональні дані, та на доступ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів і банків даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування [8].

Пунктом 3 Порядку здійснення верифікації та моніторингу достовірності інформації, поданої фізичними особами для нарахування та отримання соціальних виплат, пільг, субсидій, пенсій, заробітної плати, інших виплат, що здійснюються за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів, коштів Пенсійного фонду України, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, затвердженого Постановою КМ України від 18.02.2016 № 136, встановлено, що на запит Мінфіну розпорядники бюджетних коштів, Національний банк, Пенсійний фонд України, фонди загальнообов'язкового державного соціального страхування, підприємства, установи і організації, банки та інші фінансові установи незалежно від форми власності подають інформацію, в тому числі персональні дані, про відкриті рахунки (поточні, кредитні, депозитні тощо), операції, залишок коштів на рахунках. У разі нарахування й отримання соціальних виплат, пільг, субсидій, призначених на сім'ю або домогосподарство, інформація подається щодо кожного члена сім'ї або домогосподарства [9].

Крім того, пунктом 24-1 Положення про Міністерство фінансів України, затвердженого Постановою КМ України від 20.08.2014 № 375, підтверджується, що Міністерство фінансів України уповноважено отримувати персональні дані, що містять банківську таємницю [10].

Отже, до Єдиного державного демографічного реєстру з Інформаційно-аналітичної платформи електронної верифікації та моніторингу, розпорядником якої є Міністерство фінансів України, передається інформація, в тому числі персональні дані, про відкриті рахунки (поточні, кредитні, депозитні тощо), операції, залишок коштів на рахунках громадян України.

З іншого боку, у Листі Представника Уповноваженого Верховної Ради України «Щодо того, чи здійснюють суб'єкти господарювання у сфері продажу товарів та послуг, які використовують платіжні термінали, обробку персональних даних про місцезнаходження та/або шляхи пересування особи» від 27.05.2014 № 11.-974/1267-14-106 наголошується таке:

1. «Інформація про операцію, включно з тією, за допомогою якої можна ідентифікувати особу та місце здійснення операції, зберігається на серверах платіжної системи відповідних банків. Систематизація такої інформації про певного власника платіжної картки дозволяє визначити місце перебування конкретної особи у певному часовому просторі, а на підставі аналізу такої інформації – визначити шляхи її пересування»;

2. «Зважаючи на те, що контроль місця перебування особи та шляхів її пересування може вплинути на свободу реалізації зазначеного права, обробка персональних даних, пов'язана з місцезнаходженням та/або шляхами пересування особи, визначена як така, що становить особливий ризик для прав і свобод суб'єктів персональних даних».

3. «Повідомляти Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про обробку даних, пов'язаних з місцезнаходженням та шляхами пересування особи, повинні власники серверів, куди передається та де зберігається інформація про розрахунки за допомогою платіжних карток» [11].

Виходячи з вищезазначеного, до Єдиного державного демографічного реєстру має надходити інформація про транзакції за допомогою платіжних карток. Систематизація такої інформації про певного користувача платіжної картки дає змогу визначити місце перебування конкретної особи в певному часовому просторі, а на підставі аналізу такої інформації визначити шляхи її пересування.

4. Персональні дані, що містяться в Державному реєстрі фізичних осіб-платників податків.

Перелік персональних даних, що вносяться до інформаційної бази даних ДРФО, міститься в пункті 70.3 статті 70 Податкового кодексу України [12].

Наказом Міністерства фінансів України від 24.02.2015 № 210 затверджено Порядок обробки персональних даних у базі персональних даних – Державному реєстрі фізичних осіб-платників податків [13].

Зокрема, персональні дані фізичних осіб-платників податків обробляються в базі персональних даних – ДРФО. Володільцем бази персональних даних ДРФО є Державна фіскальна служба України. Персональні дані в базі персональних даних – ДРФО – обробляються за допомогою інформаційно-телекомунікаційної системи ДРФО (далі – ІТС ДРФО) (пункти 1, 5–7 розділу I Порядку).

Обробка даних у базі персональних даних – ДРФО проводиться з метою забезпечення реалізації податкових відносин, відповідно до Податкового кодексу України, щодо:

- реєстрації та обліку фізичних осіб, які зобов'язані сплачувати податки;
- обліку джерел отриманих доходів, об'єктів оподаткування, сум нарахованих і/або отриманих доходів, сум

нарахованих і/або сплачених податків, даних про податкову знижку та податкові пільги фізичної особи-платника податків;

- створення умов для здійснення контролюючими органами контролю за правильністю нарахування, своєчасністю й повнотою сплати податків, нарахованих фінансових санкцій, дотримання податкового та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи;

- забезпечення інших питань адміністрування податків і зборів та інших платежів відповідно до законодавства (пункт 1 розділу II Порядку).

ІТС ДРФО – окремий складник усієї інформаційно-телекомунікаційної системи ДФС, що забезпечує функціонування та щоденне оновлення ДРФО. Інформація в ІТС ДРФО поділяється на персональні дані; технологічну інформацію.

Персональні дані фізичних осіб-платників податків із ДРФО є інформацією з обмеженим доступом. Персональні дані ДРФО належать до даних, до яких висуваються підвищені вимоги із забезпечення конфіденційності, цілісності, доступності й спостережності (пункти 1, 4–6 розділу VI Порядку).

Без згоди фізичної особи-платника податків її персональні дані можуть передаватися у таких випадках:

1) за рішенням суду;

2) коли передача персональних даних прямо передбачена законом України й лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини:

- органам прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Антимонопольного комітету України – на їхню письмову вимогу щодо персональних даних фізичної особи з ДРФО за конкретний проміжок часу;

- центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, – на його запит щодо персональних даних з ДРФО;

- органам державної виконавчої служби на їхню письмову вимогу з питань виконання рішень судів і рішень, що підлягають примусовому виконанню відповідно до Закону України «Про виконавче провадження», щодо персональних даних фізичної особи з ДРФО;

3) отримання запиту від інших органів державної влади й місцевого самоврядування, що діють у межах повнова-

жень, наданих законодавством України відповідно до нормативно-правових актів щодо взаємодії обміну або отримання інформації з ДРФО.

В інших випадках, ніж зазначені в пункті 2 цього розділу, доступ до персональних даних надається третім особам лише за письмової згоди фізичної особи-платника податків за кожним запитом окремо в порядку, визначеному статтею 16 Закону № 2297-VI (пункти 2, 3 розділу VII Порядку).

Але податкова інформація, маючи особливий правовий режим доступу (що випливає зі змісту підпункту 17.1.9 пункту 17.1 статті 17, підпункту 21.1.6 пункту 21.1 статті 21 Податкового кодексу України, а також пункту 6 розділу VI Порядку), також потрапляє до Єдиного державного демографічного реєстру.

Згідно з пунктом 2 розділу V Порядку отримання з Державного реєстру фізичних осіб-платників податків інформації, необхідної для здійснення верифікації та моніторингу державних виплат, затвердженого Наказом Міністерства фінансів України від 29.08.2016 № 794, «інформація, що передається, обробляється Мінфіном з урахуванням вимог законодавства про захист персональних даних і не може бути передана третій стороні, якщо інше не передбачено законом». Нескладно згодатися, що таким Законом якраз є Закон № 5492-VI [14].

Отже, виходячи з вищевказаного, норми Закону № 5492-VI не відповідають принципу ненадмірності персональних даних. До того ж наявні порушення вимог Закону № 2297-VI щодо обробки «чутливих» даних, тобто персональних даних, обробка яких становить особливий ризик для прав і свобод особи.

У свою чергу, норми Закону № 5492-VI порушують вимоги таких ратифікованих Україною міжнародно-правових актів, як Європейська конвенція з прав людини від 04.11.1950, Конвенція Ради Європи від 28.01.1981 про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних, Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Не дотримано, відповідно, і вимог Регламенту Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27.04.2016 про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних і про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних).

ЛІТЕРАТУРА

1. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 № 649-р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-p>.
2. Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 09.11.2017 № 797-р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-p>.
3. Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус: Закон України від 20.11.2012 № 5492-VI (у редакції від 01.01.2018). Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2013. № 51. Ст. 716.
4. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI (у редакції від 30.01.2018). Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2010. № 34. Ст. 481.
5. Про затвердження Порядку отримання, вилучення з Єдиного державного демографічного реєстру та знищення відцифрованих відбитків пальців рук особи: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2014 № 669 (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 18.08.2017 № 628). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/669-2014-p>.
6. Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення: Закон України від 19.10.2017 № 2168-VIII. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2018. № 5. Ст. 31.
7. Деякі питання електронної системи охорони здоров'я: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.04.2018 № 411. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/411-2018-p#n19>.
8. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 № 2456-VI (в редакції від 11.01.2019). Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2010. № 50–51. Ст. 572.
9. Про затвердження Порядку здійснення верифікації та моніторингу достовірності інформації, поданої фізичними особами для нарахування та отримання соціальних виплат, пільг, субсидій, пенсій, заробітної плати, інших виплат, що здійснюються за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів, коштів Пенсійного фонду України, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.02.2016 № 136. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/136-2016-p>.
10. Про затвердження Положення про Міністерство фінансів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 № 375. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/375-2014-p>.
11. Щодо того, чи здійснюють суб'єкти господарювання у сфері продажу товарів та послуг, які використовують платіжні термінали, обробку персональних даних про місцеперебування та/або шляхи пересування особи: Лист Представника Уповноваженого Верховної Ради України від 27.05.2014 № 11.-974/1267-14-106. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-106715-14/print>.

12. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI (у редакції від 01.01.2019). Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 13–14, 15–16, 17. Ст. 112.

13. Про затвердження Порядку обробки персональних даних у базі персональних даних – Державному реєстрі фізичних осіб-платників податків: Наказ Міністерства фінансів України від 24.02.2015 № 210. Офіційний вісник України. 2015. № 24. С. 219. Ст. 695.

14. Про затвердження Порядку отримання з Державного реєстру фізичних осіб-платників податків інформації, необхідної для здійснення верифікації та моніторингу державних виплат: Наказ Міністерства фінансів України від 29.08.2016 № 794. Офіційний вісник України. 2016. № 79. С. 322. Ст. 2658.

УДК 342.9

ПУБЛІЧНА СЛУЖБА В ОРГАНАХ СУДОВОЇ ВЛАДИ ЯК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

PUBLIC SERVICE IN JUDICIAL AUTHORITIES AS AN ADMINISTRATIVE AND LEGAL CATEGORY

Голобутовський Р.З., к.ю.н, докторант
Запорізький національний університет

У статті проводиться дослідження змісту поняття публічної служби в органах судової влади в Україні. Аналізується законодавство, яке регулює публічну службу в Україні, в тому числі в органах судової влади. Досліджується стан теоретичних розробок поняття публічної служби в юридичній науці. Сформульовано авторське визначення публічної служби в органах судової влади в Україні.

Ключові слова: суд, судова система, органи судової влади, служба, публічна служба, державна служба.

В статье проводится исследование содержания понятия публичной службы в органах судебной власти в Украине. Анализируется законодательство, которое регулирует публичную службу в Украине, в том числе в органах судебной власти. Исследуется состояние теоретических разработок понятия публичной службы в юридической науке. Сформулировано авторское определение публичной службы в органах судебной власти в Украине.

Ключевые слова: суд, судебная система, органы судебной власти, служба, публичная служба, государственная служба.

The article examines the content of the concept of public service in the judiciary in Ukraine. The legislation that regulates the public service in Ukraine, including in the judiciary, is analyzed. The state of theoretical developments of the concept of public service in legal science is investigated. The author defines the definition of public service in the judiciary in Ukraine.

Public service is a professional activity in the judiciary, that is, it is for a public servant profession – the need to fulfill social authority, within which the competence of the judicial authorities and courts is realized.

The focus of public servants' activities on the public interest is a recent feature of public service.

One of the elements of the public service is the service in the judiciary. The civil service in the judiciary is not limited to the fulfillment of the tasks and functions provided for by the Law of Ukraine "On the Judiciary and Status of Courts" related to the implementation of justice. To ensure the functioning of the courts, ensuring the organization of their activities in the Law of Ukraine "On the Judiciary and Status of Courts" provides a number of services, state bodies that perform these tasks.

Depending on the tasks and functions of the judiciary, the following types of public service can be distinguished: a) a post as a judge; b) service in the bodies providing the activity of courts and judges; c) service in state bodies and institutions of the justice system.

Key words: court, judicial system, judicial authorities, service, public service, public service

У державі, яка прагне стати демократичною та правою, судова влада має бути незалежною та авторитетною. Досягнути цього можна не тільки шляхом покращення засад здійснення правосуддя, але й шляхом реформування публічної служби, приведення її до стандартів країн європейської спільноти. Раціонально побудована і ефективна система публічної служби є умовою незалежності, високого авторитету судової влади в державі.

На сьогодні актуальними є питання розвитку судової влади, йому приділяється значна увага, особливо це стосується правового статусу судді та специфіки проходження ним публічної служби.

Значна кількість наукових праць присвячена проблемам публічної служби, проте кардинальних кроків щодо розроблення єдиних стандартів, що стосуються публічної служби, її видів, особливостей, донині не здійснено. З іншого боку, паралельно реформується законодавство про судову систему, суддів, їх статус, гарантії тощо.

У зв'язку із цим актуальним є питання дослідження базових теоретичних характеристик публічної служби в органах судової влади.

Слід зазначити, що питанням правового статусу державного службовця приділялася певна увага в юридичній науці і, насамперед, у теорії адміністративного права, в т.ч.

на рівні дисертаційних досліджень (Д.В. Балух, Л.Р. Біла-Тіунова, Ю.Р. Битяк, М.І. Інших, Л.М. Корнута, О.М. Стець та ін.). Серед фундаментальних праць на цю тематику потрібно виділити дисертацію Л.М. Москвич, присвячену організаційно-правовим проблемам статусу суддів, та дисертацію В.С. Єгорової, присвячену конституційно-правовому статусу суддів судів загальної юрисдикції.

Поряд із цим поняття та особливості публічної служби в органах судової влади комплексно не вивчалися.

Слід зазначити, що вперше на законодавчому рівні визначення поняття «публічна служба» закріплено в п. 17 ст. 4. Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з яким публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Серед науковців погляди на сутність публічної служби різняться. Так, Н.О. Рунова пропонує власне визначення: публічна служба – це здійснення влади суспільством (народом) через професійну діяльність публічних службовців [1].

О.С. Петренко запропонувала свій підхід до інтерпретації публічної служби, розглянувши її як інтегрований інститут, складовими частинами якого є політична, адміністративна, спеціалізована, громадська служби [2].

На думку О.В. Попової, публічну службу слід визначати як реалізацію народом влади через виконання завдань і функцій держави, спрямованих на забезпечення публічних інтересів особами на постійній професійній відплатній основі за рахунок бюджетних коштів в органах виконавчої влади, апаратах всіх гілок органів влади, органах місцевого самоврядування на підставі адміністративно-правового акта призначення на посаду [3].

Досить часто такі поняття, як публічна служба та державна служба, ототожнюються. За визначенням С.Д. Дубенко, державна служба – це механізм здійснення завдань і функцій держави. Значення державної служби зумовлюється тим, що серед усіх питань, що стоять перед державою, головним є питання про кадри, передусім кадри керівників [4, с. 133]. О.Ю. Оболенський визначив державну службу як один із основних видів діяльності держави, пов'язаної з правовим регулюванням усіх аспектів роботи державних службовців та формуванням кадрового потенціалу управління державою [5, с. 61]. М.І. Іншин державну службу розглядає крізь призму трудового права як важливий чинник регулювання суспільного життя та виконання державних завдань і функцій. Державна служба розуміється як особливий вид професійної діяльності і форма реалізації конституційного права на працю [6, с. 7].

Законодавче визначення поняття «державна служба» знайшло своє відображення у ст. 1 Закону України «Про державну службу», під якою законодавець розуміє публічну, професійну, політично неупереджену діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави, зокрема щодо:

- 1) аналізу державної політики на загальнодержавному, галузевому і регіональному рівнях та підготовки пропозицій стосовно її формування, в тому числі розроблення та проведення експертизи проектів програм, концепцій, стратегій, проектів законів та інших нормативно-правових актів, проектів міжнародних договорів;
- 2) забезпечення реалізації державної політики, виконання загальнодержавних, галузевих і регіональних програм, виконання законів та інших нормативно-правових актів;
- 3) забезпечення надання доступних і якісних адміністративних послуг;
- 4) здійснення державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства;
- 5) управління державними фінансовими ресурсами, майном та контролю за їх використанням;
- 6) управління персоналом державних органів;
- 7) реалізації інших повноважень державного органу, визначених законодавством.

Якщо порівняти законодавчі визначення понять «публічна служба» та «державна служба», то вони не надають повного чіткого уявлення про критерії віднесення служби до публічної.

На нашу думку, розглядаючи співвідношення понять «державна служба» і «публічна служба», слід виходити з того, що державна служба передбачає служіння державі, а публічна служба вказує на служіння суспільству (народу). По мірі трансформації державного управління в публічне адміністрування відбувається трансформація державної служби в публічну.

Чим більш активними у своїй громадській діяльності будуть інститути громадянського суспільства, тим більш публічною, прозорою, відкритою і доступною для громадян і суспільства в цілому буде діяльність чиновників, тим більше, що їх управлінська діяльність буде спрямована на інтереси суспільства, а отже, набуватиме ознак служіння

суспільству, а це і є не що інше, як трансформація державної служби в публічну службу.

Таким чином, по мірі здійснення демократизації механізму державного управління, авторитарного (не демократичного, не публічного) за своєю суттю, відбувається його трансформація в публічне управління, а державної служби, закритої (не демократичної, не публічної) за своєю суттю, – в публічну службу [7].

Отже, публічна служба є інтегрованим суспільним інститутом, завдяки якому держава реалізує свої завдання і функції, розподіляючи їх між гілками влади, державними органами, а на місцях – між органами місцевого самоврядування. В разі, якщо органи державної влади та місцевого самоврядування не розв'язують завдання та неспроможні в силу різних обставин виконати функції держави, то це покладається на інші установи та організації, яким держава делегує такі повноваження. У такому випадку діяльність таких суб'єктів із реалізації делегованих державною завдань та функцій може називатися публічною службою.

Погоджуючись із вищеведеним, слід уточнити, що публічна служба є не тільки в органах виконавчої влади, але й апараті всіх гілок влади, в органах місцевого самоврядування, в органах та установах, яким держава делегувала виконання завдань та функцій, у тому числі в судах, в органах суддівського врядування, інших державних органах та установах системи правосуддя.

Публічна служба – це професійна діяльність в органах судової влади, тобто вона є для публічного службовця професією – необхідністю виконувати соціальні посадові повноваження, в межах якої реалізується компетенція органів судової влади та судів.

Спрямованість діяльності службовців на задоволення публічних інтересів є останньою ознакою публічної служби.

Одним із елементів публічної служби є служба в органах судової влади. Державна служба в судових органах не зводиться лише до виконання завдань і функцій, передбачених Законом України «Про судоустрій і статус судів» [8], що пов'язані зі здійсненням правосуддя. Для забезпечення функціонування судів, забезпечення організації їх діяльності в Законі України «Про судоустрій і статус судів» передбачено низку служб, державних органів, що виконують ці завдання.

Залежно від завдань і функцій судової влади можна виокремити такі види публічної служби: а) служба на посаді судді; б) служба в органах, що забезпечують діяльність судів і суддів; в) служба в державних органах та установах системи правосуддя.

Одним із елементів публічної служби є служба в органах судової влади. Державна служба в судових органах не зводиться лише до виконання завдань і функцій, передбачених Законом України «Про судоустрій і статус судів» [8], що пов'язані зі здійсненням правосуддя. Для забезпечення функціонування судів, забезпечення організації їх діяльності в Законі України «Про судоустрій і статус судів» передбачено низку служб, державних органів, що виконують ці завдання.

Так, Главою 4 Закону передбачено функціонування Служби судової охорони. Згідно зі ст. 160 Закону «Підтримання громадського порядку в суді» припинення проявів неповаги до суду, а також охорону приміщень суду, органів та установ системи правосуддя, виконання функцій щодо державного забезпечення особистої безпеки суддів та членів їхніх сімей, працівників суду, забезпечення в суді безпеки учасників судового процесу здійснює Служба судової охорони.

Як впливає зі ст. 163 Закону України «Про судоустрій і статус судів», до кандидатів на посади співробітників Служби судової охорони застосовуються вимоги, передбачені Законом України «Про Національну полі-

цію» для кандидатів на службу в поліції. На співробітників Служби судової охорони поширюються обмеження та вимоги, встановлені Законом України «Про запобігання корупції», а також передбачені для поліцейських Законом України «Про Національну поліцію» обмеження, пов'язані зі службою в поліції. Час проходження служби у Службі судової охорони зараховується до страхового стажу, стажу роботи за спеціальністю, а також до стажу державної служби, стажу служби в поліції, інших правоохоронних органах.

Ст. 159 Закону України «Про судоустрій і статус судів» регулює особливості проходження публічної служби судових розпорядників.

Закон України «Про судоустрій і статус судів» також визначає загальні засади публічної служби помічників судді, апарату суду, регламентує статус Державної судової адміністрації (Глава 2).

Так, у ст. 150 зазначається, що призначення на посади державних службовців, працівників, які виконують функції з обслуговування, оплата праці та соціальні гарантії працівників апаратів місцевих, апеляційних судів, вищих спеціалізованих судів, апарату Верховного Суду, секретаріатів Вищої ради правосуддя і Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Державної судової адміністрації України регулюються нормами законодавства про державну службу з урахуванням особливостей, визначених цим Законом. При Вищій раді правосуддя діє Комісія з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя, яка утворюється відповідно до закону. Комісія з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя здійснює повноваження Комісії з питань вищого корпусу державної служби, визначені Законом України

«Про державну службу» щодо питань державної служби в системі правосуддя.

Загальні засади публічної служби в Національній школі суддів, Вищій кваліфікаційній комісії України також визначаються Законом України «Про судоустрій і статус судів».

До органів судової влади слід віднести Вищу Раду правосуддя. Особливості публічної служби в органах вищої Ради правосуддя визначаються в Законі України «Про Вищу раду правосуддя» від 21.12.2016 р. [9]

Так, згідно зі ст. 27 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» від 21.12.2016 р. Керівник секретаріату та його заступники призначаються на посади та звільняються з посад Вищою радою правосуддя в порядку, встановленому законодавством про державну службу, з урахуванням особливостей, визначених цим Законом. Керівник та інші посадові особи секретаріату Вищої ради правосуддя є державними службовцями, якщо інше не визначено даним Законом. Для забезпечення здійснення членами Вищої ради правосуддя своїх повноважень у складі секретаріату Вищої ради правосуддя діє служба інспекторів.

Виходячи з вищеведеного, під публічною службою в органах судової влади слід розуміти політично-нейтральну професійну службу на посаді судді в судах, в інших органах суддівського врядування, державних органах та установах системи правосуддя задля організації та забезпечення діяльності судів та суддів. Залежно від завдань і функцій судової влади можна виокремити такі види публічної служби: а) служба на посаді судді; б) служба в органах, що забезпечують діяльність судів і суддів; в) служба в державних органах та установах системи правосуддя.

ЛІТЕРАТУРА

1. Рунова Н.О. Публічна служба в Україні: проблеми дефініції. Публічне право. 2012. № 3. С. 269–273.
2. Петренко О.С. Формування інтегрованого інституту публічної служби в Україні: автореф. дис. ... канд. держ. упр.: 25.00.03; Дніпропетр. регіон. ін-т держ. упр. Нац. акад. держ. упр. при Президенті України. Дніпропетровськ: ДРІДУ НАДУ, 2008. 20 с.
3. Попова О.В. Поняття та ознаки публічної служби в Україні. Форум права. 2011. № 4. С. 583–587. URL: http://nbuv.gov.ua–JRN/FP_index.
4. Дубенко С.Д. Кадрове забезпечення державного управління в Україні: навч. посіб. / за заг. ред. Н.Р. Нижник, В.М. Олуйка // Державне управління в Україні: наукові, правові, кадрові та організаційні засади. Львів: Вид-во Нац. ун-ту «Львів політехніка», 2002. 352 с.
5. Оболенський О.Ю. Державна служба. К.: КНЕУ, 2003. 465 с.
6. Іншин М.І. Проблеми правового регулювання праці державних службовців України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Одеса: Одес. нац. юрид. акад., 2005. 36 с.
7. Синявина М. Публічне управління та публічна служба як результат демократизації державного управління. URL: <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/putp/2011-3/doc/1/06.pdf>.
8. Про судоустрій і статус суддів. Закон України від 02.06.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
9. Про Вищу раду правосуддя. Закону України від 21.12.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>.

ЩОДО ОСОБЛИВОСТЕЙ ПІДГОТОВКИ ПЕРСОНАЛУ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СИСТЕМИ НА ПРИКЛАДІ УКРАЇНИ ТА ФЕДЕРАТИВНОЇ РЕСПУБЛІКИ НІМЕЧЧИНИ

AS TO THE PECULIARITIES OF THE TRAINING OF PENITENTIARY PERSONNEL ON THE EXAMPLE OF UKRAINE AND THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY

Звенигородський О.М., к.ю.н., доцент кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології
Академія Державної пенітенціарної служби

Карелін В.В., к.ю.н., доцент кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології
Академія Державної пенітенціарної служби

Публікація присвячена порівняльному аналізу особливостей освіти й підвищенню кваліфікації персоналу пенітенціарних систем України та Федеративної Республіки Німеччини. Розглянуто відповідність стандарту вищої юридичної освіти для підготовки майбутніх пенітенціаріїв в Україні у вищих навчальних закладах Міністерства юстиції України й необхідність побудови на їхній базі системи підвищення кваліфікації персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України. Констатовано, що одним із напрямів досягнення спеціальних компетентностей у сфері юридичної освіти для підготовки персоналу пенітенціарної системи є відкриття нових спеціалізацій, що сприятиме підготовці висококваліфікованих спеціалістів.

Ключові слова: пенітенціарна система, Державна кримінально-виконавча служба України, персонал пенітенціарної системи, система освіти, підвищення кваліфікації, компетентність.

Публикация посвящена сравнительному анализу особенностей образования и повышения квалификации персонала пенитенциарных систем Украины и Федеративной Республики Германии. Рассмотрено соответствие стандарту высшего юридического образования для подготовки будущих пенитенциариев в Украине в высших учебных заведениях Министерства юстиции Украины и необходимость построения на их базе системы повышения квалификации персонала Государственной уголовно-исполнительной службы Украины. Констатировано, что одним из направлений достижения специальных компетенций в сфере юридического образования для подготовки персонала пенитенциарной системы является открытие новых специализаций, что будет способствовать подготовке высококвалифицированных специалистов.

Ключевые слова: пенитенциарная система, Государственная уголовно-исполнительная служба Украины, персонал пенитенциарной системы, система образования, повышение квалификации, компетентность.

The publication is devoted to the comparative analysis of the peculiarities of education and personnel professional development of penitentiary systems of Ukraine and the Federal Republic of Germany. The conformity with the standard of higher legal education of future penitentiaries in Ukraine in higher educational establishments of the Ministry of Justice of Ukraine and the need to build the training system for staff of the State Criminal-Executive Service of Ukraine on their basis are considered. It is stated that one of the directions of achieving special competences in the field of legal education for the training of personnel of the penitentiary system is the opening of new specializations, which will facilitate the training of highly skilled specialists.

The emphasis is placed on the fact that one of the factors for acquiring appropriate specialist competencies in the education and improvement of qualifications of the personnel of the penitentiary system is the feedback of cadets and students with carriers of professional activity in the law enforcement and, in particular, the penitentiary sphere, which is based on the exchange of knowledge, the formation of a critical thinking in solving practical situations, gaining comparative analysis skills, etc.

The analysis of selection, training and retraining of personnel of the penitentiary system of the Federal Republic of Germany was performed. In particular, it has been found that recruitment is carried out through centralized recruitment commissions in federal states or through specific correctional institutions followed by appointment through the ministry. It is noted that the purpose of the training system for the penitentiary institutions of the Federal Republic of Germany is to achieve the professional possession of any situation that may arise in correctional institutions. In the penitentiary system, the main role is played by special retraining centers that assess the social competence of the candidate and determine its eligibility for further penalties.

It was stated that ensuring the needs of the penitentiary system in qualified specialists of the new formation in Ukraine requires the search for new forms in the organization of the educational process, the use of practical experience and maximum approximation of the academic process to the real conditions of service in the Department of Criminal-Executive Service of Ukraine.

Key words: penitentiary system, State Criminal-Executive Service of Ukraine, personnel of the penitentiary system, academic system, professional development, competence.

Питання професійної підготовки пенітенціарного персоналу є актуальними в усьому світі, оскільки саме підготовка співробітників до служби багато в чому визначає ефективність їхньої подальшої діяльності, як наслідок, спокій у державі.

Як правило, підготовка персоналу пенітенціарної системи в більшості країн світу знаходиться у сфері впливу державної політики щодо виконання кримінальних покарань. Основними формами такої підготовки варто вважати власне освітню сферу, де майбутній пенітенціарій отримує базову юридичну освіту, що є фундаментом майбутньої професії, а також систему безперервного вдосконалення своїх компетентностей через систему підвищення кваліфікації.

Державна політика України в освітній сфері спрямована на подальший розвиток юридичної освіти з під-

готовки правника відповідно до його фундаментальної ролі – утверджувати верховенство права через захист прав і свобод людини. Такий розвиток має здійснюватися шляхом гарантування якості правничої освіти не тільки в академічному середовищі, а й у різних проявах підвищення кваліфікації персоналу пенітенціарної системи (первинної підготовки, підвищення кваліфікації, стажування тощо).

Становлення спеціалістів пенітенціарної системи виступає як процес, складний і тривалий, і залежить як від відповідних якостей персоналу, так і від уміння швидко адаптуватися до професійної діяльності. Це свідчить про актуальність і необхідність дослідження проблем підготовки та перепідготовки й підвищення кваліфікації персоналу органів та установ виконання покарань і зумовлює необхідність розгляду особливостей підготовки пенітенці-

аріїв через заклади освіти й систему підвищення кваліфікації в Україні та Федеративній Республіці Німеччини як однієї з найуспішніших країн Західної Європи.

Проблеми юридичної освіти майбутніх пенітенціаріїв, удосконалення їхніх компетентностей через систему підвищення кваліфікації розглядалися в працях К.А. Автухова, П.Д. Біленчука, І.Г. Богатирьова, О.Г. Боднарчук, В.А. Бадири, О.А. Галай, Т.А. Денисової, О.М. Джужі, О.А. Дуки, В.В. Дрижака, С.В. Зливка, І.В. Іванькова, В.В. Кареліна, І.М. Копотуна, О.Г. Колба, О.М. Литвинова, О.І. Олійника, М.М. Ребкала, М.С. Пузирьова, М.М. Сикала, А.Х. Степанюка, О.Г. Ткаченка, О.М. Тогочинського, С.О. Чебонюка, О.О. Шкути, І.С. Яковець, Д.В. Ягунова, О.Б. Янчука.

Метою публікації є порівняльний аналіз актуальних питань професійної освіти, підбору, підготовки й перепідготовки персоналу пенітенціарної системи в Україні та Федеративній Республіці Німеччині.

Стандарт юридичної освіти має забезпечувати в системі освіти (студентів, курсантів) і підвищення кваліфікації пенітенціаріїв (слухачів) формування інтегральної, загальних і спеціальних компетентностей. Якщо загальні компетентності охоплюють сприйняття світоглядних і морально-етичних цінностей, широку соціально-гуманитарну ерудованість та усвідомлення мультикультурного розмаїття сучасного життя, то спеціальні компетентності – теоретичні і прикладні знання про природу й призначення права, його доктрини, принципи та інститути, а також уміння й навички в процесі правозастосування [1].

Натепер в Україні близько 200 вищих навчальних закладів різних форм власності й умов навчання здійснюють підготовку юристів. Однак, на думку багатьох правників, сама система підготовки не набула тих бажаних якісних характеристик, які давали б змогу поставити її в один ряд із аналогічними системами більшості країн світу, позі належне місце у форматі міжнародної співпраці та конкуренції у сфері освітнянських правових послуг [2].

На порядку денному стоїть питання підготовки юриста нової генерації, що здатен гнучко інтегруватися в ту чи іншу сферу юридичної діяльності, сприйняти й утілити в практику обсяг, що зростає, масиву нормативних актів і наукових знань, поглиблювати фахову спеціалізацію (спеціальну компетенцію) [3].

Як відомо, основними принципами дидактики вищої школи є забезпечення органічної єдності теоретичної і практичної підготовки фахівців вищої кваліфікації; систематичності й послідовності; поєднання конкретного й абстрактного; ґрунтовності знань [4, с. 71–73].

Практичне спрямування юридичної освіти може здійснюватися шляхом збільшення в навчальних планах академічних годин на практичні заняття, наповнення їх новим змістом, застосування інноваційних освітніх технологій, ефективної організації проходження практики, створення при юридичних навчальних закладах юридичних клінік тощо.

На думку П.Д. Біленчука, потреба синтезу й інтеграції сучасних знань стала найважливішою умовою для фахової підготовки юристів з метою подальшого розвитку та ефективного вдосконалення окремих сфер правосуддя й судочинства: конституційного, цивільного, господарського, адміністративного, кримінального, ювенального, пенітенціарного [5].

Одним із напрямів досягнення спеціальних компетентностей у сфері юридичної діяльності є відкриття нових спеціалізацій, оскільки це сприяє підготовці висококваліфікованих юристів нової генерації, котрі повинні забезпечувати світоглядні й конституційні принципи життєдіяльності суспільства з метою розбудови правової держави в Україні.

Ефективність виконання завдань, які поставлені перед Державною кримінально-виконавчою службою України (далі – ДКВС України), визначальним чином залежить

від результативності та рівня роботи органів та установ виконання покарань. Імідж пенітенціарної служби формується на основі уявлення широкого кола громадськості й залежить від кадрового потенціалу органів та установ виконання покарань: від професіоналізму, уміння працівників реалізовувати завдання, покладені на них державою, моральних та особистих якостей осіб рядового й начальницького складу, їхнього рівня культури, здатності працювати з людьми тощо [6, с. 79].

Формування особи співробітника пенітенціарної системи починається з етапу оволодіння професійними знаннями й уміннями, а також правового виховання курсанта, слухача. Вагома роль у цьому напрямі відводиться особливостям соціокультурного середовища навчального закладу, де проходить становлення й розвиток професійно важливих якостей співробітників. До заходів, спрямованих на формування професійної правосвідомості, якостей, які сприятимуть формуванню антикорупційної поведінки, можна зарахувати проведення інформаційно-виховної роботи, реалізацію заходів щодо патріотичного виховання, вивчення морально-етичних норм професійної діяльності тощо [7, с. 128].

Сучасна система освіти, підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації персоналу ДКВС України має такі структурні підрозділи:

- Академія Державної пенітенціарної служби;
- Інститут кримінально-виконавчої служби;
- Білоцерківський центр підвищення кваліфікації персоналу ДКВС України;
- Дніпровський центр підвищення кваліфікації персоналу ДКВС України;
- Хмельницький центр підвищення кваліфікації персоналу ДКВС України.

У кожному з означених навчальних закладів і центрів зібрано унікальний досвід роботи, ефективні форми та методи виховної діяльності, які дають змогу вирішувати цілий комплекс актуальних завдань із професійної підготовки й перепідготовки управлінського персоналу органів та установ виконання покарань [8, с. 195].

Працівники органів та установ виконання покарань, які проходять підготовку й перепідготовку в означених навчальних закладах і центрах, за рахунок інтеграції різних видів науково-дослідної діяльності, інноваційного навчального процесу, застосування сучасних освітніх технологій, підвищення значення самостійної роботи, практикоорієнтованості в освітній діяльності отримують можливість для формування ключових загальнокультурних і професійних компетентностей [8, с. 196].

Професійна підготовка співробітників кримінально-виконавчої системи України являє собою чітко регламентований відомчими нормативними актами організований і цілеспрямований процес, у ході якого вони отримують уміння й навички, необхідні для успішного виконання службових обов'язків на займаній посаді [8, с. 184].

Зокрема, в Академії Державної пенітенціарної служби (далі – Академія), що є провідним спеціалізованим вищим юридичним навчальним закладом, нещодавно ліцензовано такі нові спеціальності, як «Пробація», «Психологія», «Цивільна безпека», «Економіка». Це зумовлено тією обставиною, що в пенітенціарній сфері є напрями, котрі потребують працівників із забезпечення економічної діяльності кримінально-виконавчих установ, психологів, педагогів тощо [9].

Отже, окрім підготовки фахівців напряму 081 «Право», Академія здійснює підготовку спеціалістів різних напрямів у пенітенціарній сфері щодо виконання покарань, пов'язаних і не пов'язаних із позбавленням волі.

Перебуваючи в підпорядкуванні Міністерства юстиції України, Академія має тісний практичний зв'язок з установами виконання покарань, де проходять практичні заняття й різні види навчальної практики і стажування,

а також здійснює підвищення кваліфікації співробітників пенітенціарних установ, які запрошуюються на науково-практичні семінари та заняття зі студентами й курсантами. Тобто одним із факторів набуття відповідних спеціальних компетентностей є зворотній зв'язок студентів і курсантів з носіями професійної діяльності в пенітенціарній сфері, який базується на обміні знань, формуванні критичного мислення під час вирішення практичних ситуацій, набуття навичок порівняльного аналізу тощо [9].

Майбутні випускники Академії проходять практику не тільки в установах виконання покарань, а й у судах, правоохоронних органах, органах юстиції, нотаріатах, адвокатських бюро, юрисконсультами тощо.

Окрім зазначеного, практичне спрямування навчання юристів-пенітенціаріїв в Академії реалізується через запровадження в навчальних програмах нових законів і законопроектів, практики Європейського суду з прав людини, інформаційних листів вищих спеціалізованих судів, нормативних актів Міністерства юстиції України, судових рішень судів загальної юрисдикції, судової та відомчої аналітики, статистики тощо [9].

Однією з найбільш вдалих форм практично спрямованого навчального процесу є юридична клініка, що створена при Академії. Основою її функціонування є синтез інтересів громадян, які потребують правової допомоги й не можуть оплатити послуги адвоката, і студента (курсанта, молодого викладача, аспіранта), які зацікавлені в отриманні практичних навичок, що сприятимуть у майбутньому їхньому працевлаштуванню й подальшій кар'єрі [9].

Натомість у Федеративній Республіці Німеччини (далі – ФРН) професійний підбір, підготовка та перепідготовка пенітенціарного персоналу має свої особливості.

У ФРН усі федеральні землі мають свої центри підготовки в'язничного персоналу, з погляду фінансової доцільності невеликі федеральні землі співпрацюють із більш розвинутими з питань підготовки персоналу. Деякі федеральні землі створюють централізовані комісії з набору персоналу, що звільняє виправні установи від проведення означеної роботи на місцях, але часто призводить до призначення нових працівників на роботу в установу, віддалену від місця їх проживання. В інших федеральних землях набір персоналу проводиться індивідуально в конкретній виправній установі, а відібрані кандидати направляються в міністерство для оформлення в ту установу, в якій вони проходили конкурсний відбір на посаду [10, с. 36].

Вимоги до кандидатів на посади у виправних установах відповідають визначеній віковій категорії: від 18 до 32 років. Причиною такого обмеження є можливість для співробітників заробити максимальну пенсію в 60 років. Кандидати заповнюють спеціальну анкету, в якій указують додаткову інформацію щодо своєї освіти, місць роботи, професійних навичок. Вони повинні обов'язково мати закінчену професійну чи вищу освіту [10, с. 37].

Початкова підготовка триває два роки, включаючи перші три місяці в навчальному центрі, потім починається практика у двох виправних установах різних рівнів. Закінчується навчання заключним шестимісячним курсом, що проводиться в навчальному центрі з підсумковим випускним екзаменом з теорії і практики в усній і письмовій

формах. Метою системи підготовки кадрів є досягнення професійного володіння будь-якою ситуацією, що може виникнути в стінах виправної установи, незалежно від початкової освіти [10, с. 37].

Основним етапом процедури вступу на роботу є центр, що дає оцінку соціальної компетентності кандидата. Перед групою кандидатів ставиться завдання знайти вирішення проблеми. За ними спостерігає відбіркова комісія, до складу якої входять психологи, педагоги, практичні працівники. Вона оцінює виконання кандидатами поставленого завдання, їхні вміння подати себе, здатність до спілкування й роботи в команді [10, с. 37].

Існують такі критерії відбору: бажання працювати у в'язничній системі; належна фізична та психологічна форма; високі розумові здібності, готовність узяти на себе відповідальність; вихованість і товарищескість; розуміння вимог безпеки; навички спілкування й уміння працювати в команді; вміння виходити з конфліктних ситуацій і сприймати критику; вміння тримати дистанцію під час спілкування з в'язнями, але й уміння встановлювати контакт; уміння адекватно реагувати на непередбачені ситуації; готовність до застосування сили чи зброї; вміння не зловживати своїми повноваженнями; поняття субординації поряд із умінням висловити свою думку та відстояти її тощо [10, с. 38].

Отже, в навчальних закладах ДКВС України впроваджується дієвий механізм організації практичної підготовки юристів-пенітенціаріїв, який буде здатний забезпечити потреби пенітенціарної системи у фахівцях нової генерації.

Здійснивши порівняльний аналіз системи підвищення кваліфікації компетентностей персоналу пенітенціарних систем України та ФРН, ми дійшли висновку, що сьогодні наша держава вдосконалює систему підбору та професійної підготовки кадрів в означеній сфері, що ми вбачаємо у формуванні нового розуміння системи виконання покарань, яка базується на європейських орієнтирах. Крім того, необхідно відмітити, що забезпечення потреб пенітенціарної системи у кваліфікованих спеціалістах нової формації потребує пошуку нових форм в організації навчального процесу, використання практичного досвіду та максимального наближення процесу навчання до реальних умов служби. При цьому необхідно усвідомлювати, що заключною стадією в процесі формування професійно-правових якостей майбутніх пенітенціаріїв далеко не завжди є момент закінчення навчального закладу. Скоріше за все мету можна вважати досягнутою в тому випадку, якщо випускник у подальшому буде проявляти стійкий інтерес і потребу в постійному вдосконаленні отриманих ним правових знань і прагнути будувати свою професійну діяльність відповідно до принципів та ідей права, вимог законів, європейської практики виконання покарань і поведження із засудженими.

Констатуємо, що натепер проходить процес подальшого становлення системи підвищення кваліфікації персоналу ДКВС України на основі запровадження європейських стандартів і вимог до персоналу пенітенціарної системи, визначення пріоритетів підвищення кваліфікації за посадами, змістового поєднання досягнень науки та практики в навчальному процесі.

ЛІТЕРАТУРА

1. Проект Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії / Міністерство освіти та науки України. URL: [http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konczepczija-vdoskonalennya-pravnichoyi-\(yuridichnoyi\)-osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoyi-osviti.html](http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konczepczija-vdoskonalennya-pravnichoyi-(yuridichnoyi)-osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoyi-osviti.html) (дата звернення: 21.12.2018).
2. Задоляний М.Т., Оксьом І.Г. Сучасні підходи щодо модернізації юридичної освіти в Україні. Публічне право. 2012. № 4 (8). С. 276–284.
3. Біленчук П.Д. Підготовка юристів нової генерації. Світовий досвід та реалії українського класичного університету. Віче. 2013. № 22. С. 6–8.
4. Гладуш В.А. Педагогіка вищої школи: теорія, практика, історія: навч. посіб. Дніпропетровськ, 2014. 416 с.

5. Біленчук П.Д. Концептуальні засади забезпечення органів кримінального судочинства новітніми засобами пізнання. Віче. 2013. № 12. С. 5–7.
6. Дука О.А. Здійснення професійної підготовки пенітенціарного персоналу у відомчих навчальних закладах Державної пенітенціарної служби. Юридична психологія та педагогіка. 2014. № 1. С. 79–90.
7. Борзенко Ю. А. Антикоррупционное образование курсантов. Вестник Кузбасского института. 2013. № 4 (17). С. 127–130.
8. Карелін В.В. Адміністративно-правові режими та їх реалізація у сфері організації виконання покарань: монографія. Харків: Право, 2018. 360 с.
9. Звенигородський О.М. Практична спрямованість підготовки сучасного юриста-пенітенціарія як фактор компетентності: Scientific and pedagogic internship «Higher education institutions as a medium for the formation of a new generation of lawyers»: Internship proceedings, June 11–15. Sandomierz, 2018. С. 45–47.
10. Гришко А.Я. Исполнение наказания в виде лишения свободы в Германии (на примере федеральной земли Бавария). Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2010. № 4. С. 36–38.

УДК 342.841

ВИКРИВАЧ ЯК СУБ'ЄКТ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ТА ІНШИМ ПОРУШЕННЯМ ЗАКОНОДАВСТВА

“WHISTLE-BLOWER” AS A SUBJECT OF COUNTERACTION ANTI-CORRUPTION AND OTHER LAW VIOLATIONS

Косиця О.О., к.ю.н., доцент
кафедри правового забезпечення господарської діяльності
Харківський національний університет внутрішніх справ

Статтю присвячено аналізу поглядів вітчизняних і зарубіжних науковців на поняття «викривач». Проаналізовано таку ознаку викривання, як добросовісність. Запропоновано вважати, що викривач протидіє не лише корупційним, а й іншим порушенням законодавства й у всіх випадках потребує захисту держави. Наведено приклади та основні тези з рішень Європейського суду з прав людини щодо застосування статті 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, пов'язаних зі свободою вираження поглядів і подальшими негативними наслідками, які можна називати справами із захисту викривачів.

Ключові слова: викривач, викривання, державний захист прав викривачів, рішення Європейського суду з прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, принцип добросовісності.

Статья посвящена анализу взглядов отечественных и зарубежных ученых на понятие «обличитель». Проанализирован такой признак обличения, как добросовестность. Предложено считать, что обличитель противодействует не только коррупционным, но и другим нарушениям законодательства и во всех случаях нуждается в защите государства. Приведены примеры и основные положения из решений Европейского суда по правам человека по применению статьи 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года, связанные со свободой выражения и последующими негативными последствиями, которые можно называть делами по защите обличителей.

Ключевые слова: обличитель, обличение, государственная защита прав обличителей, решение Европейского суда по правам человека, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, принцип добросовестности.

The article is devoted to the analysis of the views of domestic and foreign scholars on the concept of “whistle-blower”. The analysis and generalization of the norms of the Law of Ukraine “On Prevention of Corruption” indicates that the discloser is: 1) a person who reports in good faith on possible facts of corruption or corruption-related offenses, and other violations of the Law of Ukraine “On Prevention of Corruption”; 2) an assistant in the prevention and counteraction of corruption; 3) a person who, in the presence of a reasonable belief that the information is reliable, reports a violation of the requirements of the Law of Ukraine “On Prevention of Corruption” by another person. Based on the analysis of approaches to such a feature of disclosure as integrity, we believe that the principle of conscientiousness in exposing corruption and other violations of the law is as follows: fulfillment of the moral obligation of the individual towards other persons and society; absence of any deception; lack of intent to cause harm to another person; understanding responsibility for their actions. It is advisable to consider introducing a mandatory requirement to whistleblowing as voluntary. The most famous cases of the European Court of Human Rights regarding the protection of the rights of deniers, namely the application of Article 10 of the 1950 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (right to freedom of expression) are given. It has been established that there are a number of cases related to the freedom of expression of views of both non-state and civil servants, and the state has a positive obligation to protect the right to freedom of expression, even in the field of relations between private individuals. It is suggested to assume that counteraction to corruption is not the only sphere of public life in which the law is violated and in which the rights of those persons who during the course of their labour (economic, public, official, etc.) activity have found out violations and voluntarily informed about them.

Key words: whistle-blower, whistleblowing, state defense of the rights of the disclosers, the decision of the European Court of Human Rights, the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the principle of good faith.

Право особи інформувати про правопорушення, в тому числі корупційні, – це вроджене продовження права особи на вільне вираження своїх думок і поглядів. Усі люди мають невід’ємне право захищати власний добробут і безпеку, а також добробут і безпеку інших громадян і суспільства загалом, а в деяких випадках, передбачених законом, повідомляти про правопорушення – це їхній обов’язок.

У національне антикорупційне законодавство імплементовані основні положення конвенцій ООН і Ради Європи, рекомендації Групи держав Ради Європи проти корупції, в яких значну увагу акцентовано на створенні та забезпеченні функціонування інституту викривачів – осіб, які надають допомогу в запобіганні та протидії корупції або інформують про порушення вимог антикорупційного законодавства. Значна кількість наукових видань і публі-

кації присвячені темі захисту прав викривачів. Науковці, фахівці з протидії корупції, а також громадські активісти зацікавилися інститутом викривачів, а саме визначенням поняття, основних ознак, а також державного захисту прав викривачів.

Розуміння сутності поняття «викривач» є предметом досліджень В. Бенедик, В. Гвоздецького, З. Загинеї, М. Іванець, О. Костенко, О. Мусієнко, О. Нестеренко, В. Плиски, В. Пузирного, О. Шостко, І. Яцківа та ін.

Метою статті є аналіз поглядів вітчизняних і зарубіжних науковців на поняття «викривач», розкриття такої ознаки викривання, як добросовісність, обґрунтування, що викривач протидіє не лише корупційним, а й іншим порушенням законодавства й у всіх випадках потребує захисту.

Цінним та інформативним джерелом для дослідження обраної теми й досягнення цілей статті є практика Європейського суду з прав людини. Відомими справами із захисту прав викривачів є справи *Guja v. Moldova* [GC], no. 14277/04, ECHR 2008, а також *Guja v. Moldova 2* [GC], no. 1085/10, ECHR 2018; Справа «Гайніш проти Німеччини» (*Heinisch v. Germany*) (заява № 28274/08), ECHR 2011 (extracts); Справа «Марченко проти України» (*Marchenko v. Ukraine*) (заява № 4063/04, § 46) від 19 лютого 2009 року; *Aurelian Ornea v. Romania*, no. 12138/08, 19 January 2016. Є низка справ, пов'язаних зі свободою вираження поглядів як недержавних, так і державних службовців, у яких Суд постановив, що стаття 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. [1] застосовна до робочого місця загалом (див., наприклад, справу «Кудешкіна проти Росії» (*Kudeshkina v. Russia*) (заява № 29492/05, п. 85) від 26 лютого 2009 року, і справу «Фогт проти Німеччини» (*Vogt v. Germany*) (п. 53, серія А № 323) від 26 вересня 1995 року. Згідно зі статтею 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, кожен має право на свободу вираження поглядів. *Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати й передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади й незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств. Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками та відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету й безсторонності суду* [1]. Європейський суд з прав людини встановив, що статтю 10 Конвенції [1] також застосовують у випадках, коли йдеться про регулювання відносин між роботодавцем і працівником у цьому випадку приватним правом, що держава має позитивний обов'язок щодо захисту права на свободу вираження поглядів навіть у сфері відносин між приватними особами (див. справу «Фуентес Бобо проти Іспанії» (*Fuentes Bobo v. Spain*) (заява № 39293/98, п. 38) від 29 лютого 2000 року).

Першочерговим у дослідженні ролі викривача в протидії корупції та іншим порушенням законодавства вважаємо формування понятійно-категоріального апарату в указаній сфері. «Викривач» у розумінні більшості вітчизняних науковців і законодавців – це особа, яка повідомляє про корупцію. Це, звичайно, зумовлено тим, що поняття «викривач» в українському законодавстві з'явилося у період складної суспільно-правової та політичної трансформації. Законодавча новела про захист викривачів викликала неоднозначні відгуки, враховуючи все ж більшою мірою деклара-

тивність положень, нині сприймається як напрям, вектор, елемент національної антикорупційної політики, який необхідно реалізувати.

Указаний підхід виявлено в дослідженні О. Мусієнко, який справедливо відмічає, що Україні нині бракує єдиного, універсального визначення «викривача», яке б охоплювало всіх суб'єктів, всі види розголошеної інформації та порядок захисту викривачів і/або звільнення їх від юридичної відповідальності [2, с. 58]. Окреслена ситуація, на думку української вченої О. Костенко, зумовлена, зокрема, «складністю й суперечливістю процесу точного визначення кола і статусу осіб, що охоплюються цим поняттям» [3].

Поняття «викривач» в українській мові є фактично аналогом англійського терміна «whistleblower» (дослівно – «той, що дмухає у свисток»). У США наприкінці 60-х – у 70-х роках ХХ сторіччя мали місце гучні викриття, які спричинили сильний резонанс у суспільстві та змусили конгрес закріпити правові гарантії для викривачів. За ініціативи громадського активіста Ральфа Нейдера цей термін став широко застосовуватися з початку 1970-х років [4].

Терміну «викривач» («whistleblower») передували слова «донощик» («snitch») та «інформатор» («informer»).

Закон України «Про запобігання корупції» [5] тричі застосовує поняття «викривач» у такому значенні:

1) п. 13 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про запобігання корупції» опосередковано, а саме в процесі окреслення повноважень НАЗК, дає визначення викривача як особи, яка добросовісно повідомляє про можливі факти корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції»;

2) згідно з ч. 1 ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції», викривачем є особа, яка надає допомогу в запобіганні й протидії корупції;

3) згідно з ч. 1 ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції», викривач – це особа, яка за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляє про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою.

Отже, аналізуючи норми закону ми розуміємо, що викривач – це:

1) особа, яка добросовісно повідомляє про можливі факти корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції»;

2) помічник у запобіганні й протидії корупції;

3) це особа, яка за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляє про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою.

Викривач, на думку В. Бенедик, – це особа, яка за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, добросовісно (за відсутності корисливих мотивів, мотивів неприязних стосунків, помсти, інших особистих мотивів) повідомляє спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції про вчинення іншою особою корупційного правопорушення чи правопорушення, пов'язаного з корупцією [6, с. 214].

В. Бенедик розшифровує поняття добросовісно як «за відсутності корисливих мотивів, мотивів неприязних стосунків, помсти, інших особистих мотивів». Однак добросовісно, ймовірно, означає «ґрунтуючись на принципі добросовісності», що, звичайно, не виключає відсутності корисливих мотивів, мотивів неприязних стосунків, помсти, інших особистих мотивів, але й не охоплюється вказаними мотивами.

Розгляд категорій, якими оперує законодавець, дасть нам змогу зрозуміти, що він вкладає в їх зміст. Принцип добросовісності, за критерієм змістового наповнення, належить до морально-етичних принципів [7, с. 71].

Принцип добросовісності розглядається в юридичній науці через призму філософії права, теорії держави і права, адміністративного, цивільного, господарського, конкурентного права.

О. Бакалінська принцип добросовісності розуміє як моральну відповідальність особи за свої дії та форму реалізації морального обов'язку особистості перед іншими, державою й суспільством [8, с. 83]. С. Прийма дає характеристику цьому принципу як загальнолюдській чесноті, котра сприяє підвищенню й покращенню соціальної комунікації та дає суб'єктам змогу повністю довіряти один одному через взаємні очікування діяти чесно й надійно; діяння, що вчинене за доброю совістю, тобто таке, що здійснюється з повною концентрацією фізичних та інтелектуальних сил і не залишає після себе негативних, «тяжких» вражень [9, с. 19, 22]. Ю. Цюкало вкладає в зміст добросовісності виключення будь-якого обману, чесність у відносинах, вона є платформою, якою оцінюються поведінка сторін щодо один одного [10, с. 64]¹.

Доречним до викривача, на наше переконання, буде визначення А. Довгерт: «Особа є добросовісною, коли вона діє без умислу завдання шкоди іншій особі, а також не допускає легковажності (самовпевненості) та недбалості щодо можливого завдання шкоди» [11, с. 86]. Сутність принципу добросовісності ґрунтується на моральних стандартах; вірності зобов'язанням, повазі прав інших суб'єктів, обов'язку порівняння власних і чужих інтересів, унеможливленні заподіяння шкоди третім особам; упевненості в тому, що моральні засади поведінки беруться до уваги, що кожний урахує їх у своїй поведінці; єдності позитивних помыслів і прагнень особи з її поведінкою [12, с. 14–15]; справедливості, чесній поведінці, розумному стандарті чесного ведення справ, порядності, розумності, порядній поведінці, загальному етичному сенсі, душі солідарності, суспільних стандартах справедливості, а також фактичній чесності; методи, який дає змогу забезпечити гармонію, баланси приватних і суспільних інтересів [13, с. 63, 65]; обов'язку за певних обставин проявляти турботу й обачність щодо прав та інтересів інших учасників правовідносин, сумлінно виконувати взяті на себе зобов'язання [14, с. 97].

Ураховуючи наведені підходи, вважаємо, що принцип добросовісності у викриванні корупційних та інших порушень законодавства полягає в такому:

- виконанні морального обов'язку особистості перед іншими особами й суспільством;
- відсутності будь-якого обману;
- відсутності умислу завдання шкоди іншій особі;
- розумінні відповідальності за свій вчинок.

Дискусійною є пропозиція З. Загинеї визнавати викривачем корупції лише особу, яка є працівником відповідного органу державної влади або юридичної особи публічного чи приватного права [15, с. 134]. Виходить, що особа, яка звільнилась з роботи й заявила про факти корупції в організації, в якій вона працювала, не може бути викривачем і, відповідно, не матиме права на державний захист [16, с. 72]? Панує й таке переконання, що до викривачів належать службові особи, підрядники, волонтери, майбутні або колишні співробітники, інтерни та інші інсайтери. Заходи із захисту мають також поширюватися на людину, яка допомагає в розкритті, і на будь-яку особу, яку помилково визнано викривачем [17, с. 11].

Один із найвідоміших американських учених, що досліджує цю проблему, професор Роберт Вон влучно зазначає, що «викривання» несправедливості й беззаконня є проявом мирного способу виявити незгоду з тим чи іншим станом речей, що є ознакою та гарантією демо-

кратії і плюралізму. Більше того, він стверджує, що мирна непокоря й «викривання» несправедливості є моральним обов'язком [18, с. 6]. Отже, будь-яка моральність має підтримувати право окремих викривачів (whistle-blowers) розголошувати правду про погані справи в організаціях, де вони працюють [19, с. 22].

Відповідно до Закону України «Про запобігання корупції», ознаками повідомлення викривача корупції є такі: за змістом це інформація про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою; достовірність такої інформації; обґрунтована переконаність викривача корупції в такому:

– повідомлення може стосуватися будь-якого кримінального правопорушення або правопорушення, пов'язаного з корупцією, протиправність яких передбачена в Кримінальному кодексі України або в Кодексі України про адміністративні правопорушення, а також які регламентовані в Законі України «Про запобігання корупції» та відповідають ознакам корупційного правопорушення і правопорушення, пов'язаного з корупцією (змішана протиправність);

– достовірність інформації, яка міститься в повідомленні викривача корупції, – це властивість фактичних даних про порушення іншою особою вимог Закону України «Про запобігання корупції», що ґрунтується на внутрішньому переконанні викривача;

– обґрунтованість повідомлення викривача має відображатися у вигляді його мотивування; вмотивованість посилює обґрунтованість повідомлення, надає йому внутрішню й зовнішню переконливість, полегшує розуміння повідомлення особою або органом, до якого воно було подано [15, с. 135].

Доцільно розглянути питання про внесення обов'язкової вимоги до викривача, такої як добровільність. Не можна виключати можливість, що осіб-викривачів можуть використовувати задля усунення конкурентів, лобіювання інтересів тощо. Ніхто не може бути примушений до повідомлення про порушення законодавства, така дія може відбутись лише добровільно й добросовісно, а саме усвідомлюючи поняття суспільної справедливості.

Майже не дослідженими є інші елементи правового статусу викривача, такі як обов'язки й відповідальність, адже ще одним критерієм оцінювання балансу є достовірність оприлюдненої інформації викривачем. Європейський суд з прав людини нагадує у зв'язку з цим, що свобода вираження поглядів пов'язана з обов'язками й відповідальністю, будь-яка особа, яка вирішує розкрити інформацію, повинна ретельно перевірити (наскільки це дають змогу обставини), чи така інформація є точною і надійною, зокрема якщо особа пов'язана обов'язком дотримання принципу розсудливості та лояльності щодо свого роботодавця, як у цій справі (див. справу «Гендсайд проти Сполученого Королівства» (Handyside v. the United Kingdom) від 7 грудня 1976 року (п. 49, серія А № 24) і справу «Гейлзлайн проти Сполученого Королівства» (Haseldine v. the United Kingdom) (заява № 18957/91), рішення Комісії від 13 травня 1992 року, Рішення і звіти (РЗ) 73, с. 225 і 231) [20, с. 109].

Знайомство з поняттям «викривач» українського суспільства відбулось у ході великомасштабної реформи, спрямованої на боротьбу з корупцією в державі. Саме тому викривач асоціюється, як правило, з корупційними правопорушеннями. Але боротьба з корупцією – це не єдина сфера суспільного життя, де порушується законодавство й у якій мають захищатися права тих осіб, які в процесі своєї трудової (господарської, громадської, службової тощо) діяльності виявили правопорушення та добровільно про них повідомили.

¹ Цюкало Ю.В. Принципи здійснення суб'єктивних цивільних прав: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / НАПН України, Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності. Київ, 2013. 236 с.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950, ратифікована Законом України від 17.07.1997 № 475/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
2. Мусієнко О.П. Адміністративно-правові заходи запобігання та протидії корупції в органах виконавчої влади і місцевого самоврядування в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Київ, 2017. 242 с.
3. Костенко О.О. Деякі аспекти ролі викривачів (whistleblowers) у протидії правопорушенням. Право України. 2016. № 6. С. 188–194.
4. Nader R., Petkas P.J., Blackwell K. Whistleblowing: The Report of the Conference on Professional Responsibility. Grossman Publishers: New York, 1972.
5. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1700-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.
6. Бенедик В.І. Інститут викривачів в Україні: проблеми визначення поняття. Порівняльно-аналітичне право. 2015. № 4. С. 212–215.
7. Криворучко І.В. Класифікація принципів адміністративної процедури та її застосування наукою державного управління. Наук. вісн. Акад. муніцип. упр. Серія «Управління»: зб. наук. пр. / за заг. ред. О.І. Дація. Київ: АМУ, 2016. Вип. 1. С. 64–74.
8. Бакалінська О.О. Теоретичні засади застосування категорії добросовісності в конкурентному праві України. Право і суспільство. 2013. № 6. С. 81–85.
9. Прийма С.В. Принцип добросовісності тлумачення права. Юрист України. 2013. № 1 (22). С. 17–24.
10. Цюкало Ю.В. Принципи здійснення суб'єктивних цивільних прав: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / НАПН України, Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності. Київ, 2013. 236 с.
11. Довгерт А.С. Дія принципу верховенства права у сфері приватного права. Університетські наукові записки. 2007. № 2 (22). С. 83–89.
12. Погребняк С. Втілення принципу добросовісності в праві. Вісник Академії правових наук України. № 2 (49). С. 13–24.
13. Павленко Д.Г. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / АПН України, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва. Київ, 2009. 193 с.
14. Тобота Ю.А. Принцип справедливості, добросовісності і розумності у цивільному праві: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Харків, 2011. 235 с.
15. Загиней З. Викривачі корупції: quid prodest? Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2016. № 2. Ч. 1. С. 125–136.
16. Пузирний В., Іванець М. Державний захист осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції. Актуальні проблеми правознавства. 2018. Випуск 2 (14). С. 71–76.
17. Правовий захист викривачів / за заг. редакцією О.В. Нестеренко, О.Ю. Шостко. Харків: ТОВ «Видавництво «Права людини», 2016. 94 с.
18. Vaughn R. The Successes and Failures of Whistleblower Laws. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2012. С. 6.
19. Ignatieff, M (2004) The Lesser Evil, political ethics in an age of terror (Princeton University Press, Princeton).
20. Рішення Європейського суду з прав людини щодо доступу до публічної інформації: збірник / Рада Європи, березень 2017 року. 211 с. URL: https://cedem.org.ua/wp-content/uploads/2017/07/FMU_Access_2017_web-1.pdf.

УДК 343.627:347

СПЕЦІАЛЬНО УПОВНОВАЖЕНІ ОРГАНИ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

SPECIALLY AUTHORIZED AUTHORITIES OF PREVENTION AND COUNTERING DOMESTIC VIOLENCE

Кушнір К.Ю., магістрант
факультету № 1

*Інститут з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції
Львівського державного університету внутрішніх справ*

Сукмановська Л.М., к.ю.н., старший викладач
кафедри адміністративного права та адміністративного процесу
факультету № 3

*Інститут з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції
Львівського державного університету внутрішніх справ*

У статті досліджено систему спеціально уповноважених органів у сфері запобігання і протидії домашньому насильству та їх повноваження. Авторами акцентується увага на необхідності ефективної взаємодії суб'єктів із запобігання та протидії домашньому насильству як єдиною правильному напрямку боротьби із закоренілим явищем – домашнім насильством.

Ключові слова: запобігання та протидія домашньому насильству, спеціально уповноважені органи, заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству.

В статье исследована система специально уполномоченных органов в сфере предупреждения и противодействия домашнему насилию и их полномочия. Авторами акцентируется внимание на необходимости эффективного взаимодействия субъектов по предупреждению и противодействию домашнему насилию как единственно правильном направлении борьбы с закоренелым явлением – домашним насилием.

Ключевые слова: предотвращение и противодействие домашнему насилию, специально уполномоченные органы, мероприятия в сфере предотвращения и противодействия домашнему насилию.

The problem of brutality and domestic violence, that exists in our society, is extremely relevant. The article investigates the system of specially authorized bodies in the field of prevention and counteraction to domestic violence, their functions and powers. The system of subjects for the prevention and counteraction of domestic violence establishes a new law "On Preventing and Combating Domestic Violence" of December 7,

2017, for the first time in the history of the independent Ukraine. Such subjects include: specially authorized bodies in the field of prevention and counteraction to domestic violence; other bodies and institutions, which are entrusted with functions of prevention and counteraction to domestic violence; general and specialized support services for injured persons; citizens of Ukraine, foreigners and stateless persons who are legally in Ukraine. It is exactly the powers of specially authorized bodies in the field of prevention and counteraction to domestic violence analyzed by the authors of the article.

It was stated that the Ministry of Social Policy of Ukraine is one of the main subjects of the public administration sectoral competence in the field of administrative and legal regulation of combating domestic violence, which ensures the formation and implementation of state policy on prevention and counteraction to domestic violence.

On the need for effective interaction between actors on prevention and counteraction to domestic violence the emphasis is, as the only correct direction of struggle against the backward phenomenon – domestic violence.

Key words: prevention and counteraction to domestic violence, specially authorized bodies, measures of prevention and counteraction to domestic violence.

Проблема жорстокості та домашнього насильства, що існують у нашому суспільстві, є надзвичайно актуальною. Держава визнає існування проблеми домашнього насильства, протидія якій є одним із пріоритетних напрямів державної політики. Одним із основних принципів правової держави, орієнтованої на соціальні цінності, є забезпечення охорони життя, здоров'я кожного члена суспільства, його честі і гідності, безпеки та недоторканності. Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», прийнятий 07 грудня 2018 р. (далі – Закон) декларує, що державна політика у сфері запобігання та протидії домашньому насильству спрямована на забезпечення комплексного інтегрованого підходу до подолання домашнього насильства, надання всебічної допомоги постраждалим особам та утвердження ненасильницького характеру приватних стосунків. Основними напрямками реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству є:

- 1) запобігання домашньому насильству;
- 2) ефективне реагування на факти домашнього насильства шляхом запровадження механізму взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 3) надання допомоги та захисту постраждалим особам, забезпечення відшкодування шкоди, завданої домашнім насильством;
- 4) належне розслідування фактів домашнього насильства, притягнення кривдників до передбаченої законом відповідальності та зміна їхньої поведінки [1].

Задля реалізації зазначених напрямів державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству в Україні діє система суб'єктів, які здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству. Так, суб'єктами, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, є:

- 1) спеціально уповноважені органи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 2) інші органи й установи, на які покладаються функції зі здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 3) загальні та спеціалізовані служби підтримки постраждалих осіб;
- 4) громадяни України, іноземці й особи без громадянства, котрі перебувають в Україні на законних підставах.

Згідно з поданою класифікацією спеціально уповноваженими органами у сфері запобігання та протидії домашньому насильству є:

- 1) центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 2) центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 3) Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації, у т. ч. їх структурні підрозділи, до повноважень яких належить здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 4) сільські, селищні, міські, районні у містах (у разі їх створення) ради, їх виконавчі органи, до повноважень

яких належить здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству.

Міністерство соціальної політики України (Мінсоцполітики) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України і який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері запобігання домашньому насильству. Мінсоцполітики є спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків [2].

До основних завдань Мінсоцполітики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству належить забезпечення формування та реалізація державної політики з питань запобігання домашньому насильству, забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків.

На виконання цих завдань Мінсоцполітики наділене такими повноваженнями щодо:

- 1) формування та реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 2) нормативно-правового регулювання у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 3) координації діяльності суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 4) забезпечення розроблення та затвердження типових програм для постраждалих осіб, а також методичних рекомендацій щодо їх виконання;
- 5) забезпечення розроблення та затвердження типових програм для кривдників, а також методичних рекомендацій щодо їх виконання, у т. ч. з урахуванням віку, стану здоров'я, статі кривдника;
- 6) здійснення методичного забезпечення місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 7) затвердження стандартів надання соціальних послуг постраждалим особам і методики визначення потреб територіальних громад у створенні спеціалізованих служб підтримки постраждалих осіб;
- 8) здійснення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії домашньому насильству.
- 9) забезпечення створення та функціонування Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі, здійснення повноважень держателя цього реєстру;
- 10) забезпечення функціонування служб підтримки постраждалих осіб і здійснення контролю за їх діяльністю;
- 11) координації підготовки фахівців, які представляють суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;
- 12) організації та проведення загальнонаціональних соціологічних, правових, психолого-педагогічних та інших досліджень щодо домашнього насильства, його причин і наслідків;
- 13) збору, аналізу і поширення відповідно до законодавства інформації про домашнє насильство, удосконалення системи показників у формах державної статистичної звітності щодо запобігання та протидії домашньому насильству;

14) забезпечення здійснення моніторингу ефективності законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству, практики його застосування, заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, надання методичної та практичної допомоги суб'єктам, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;

15) підготовки й оприлюднення щорічного звіту про стан реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;

16) ведення обліку даних про діяльність загальних і спеціалізованих служб підтримки постраждалих осіб на загальнодержавному рівні [1].

Таким чином, Міністерство соціальної політики України є одним із основних суб'єктів публічної адміністрації галузевої компетенції у сфері адміністративно-правового регулювання протидії домашньому насильству, що забезпечує формування та реалізує державну політику з питань запобігання та протидії домашньому насильству.

До спеціально уповноважених органів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству Закон відносить Раду міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації, у т. ч. їх структурні підрозділи, до повноважень яких належить здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству.

Місцева державна адміністрація є системою органів державної виконавчої влади, які утворюються відповідним Представником Президента України або входять до складу адміністрації за принципом подвійного підпорядкування. Місцеві державні адміністрації підпорядковуються Президенту України, а також Кабінету Міністрів України з питань, що належать до його компетенції. Обласні, Київська і Севастопольська міські, районні, районні в містах Києві та Севастополі державні адміністрації становлять єдину систему державної виконавчої влади на місцях [3].

До повноважень Ради міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій у сфері запобігання та протидії домашньому насильству належать:

1) забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству на регіональному рівні, зокрема шляхом здійснення постійного контролю за своєчасністю та належністю вжиття заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;

2) забезпечення розроблення, затвердження та виконання регіональних програм у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;

3) забезпечення координації діяльності суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, та їх взаємодії на регіональному рівні;

4) облік даних про суб'єктів, які здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству на регіональному рівні;

5) забезпечення підготовки фахівців, до компетенції яких належать питання запобігання та протидії домашньому насильству, у т. ч. фахівців, котрі реалізують програми для кривдників;

6) забезпечення підготовки методичних рекомендацій щодо організації і забезпечення діяльності та підвищення кваліфікації фахівців, до компетенції яких належать питання запобігання та протидії домашньому насильству;

7) забезпечення здійснення інформаційно-просвітницької діяльності (у т. ч. підготовки та поширення відповідних матеріалів) щодо форм, причин і наслідків домашнього насильства, заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, формування нетерпимого ставлення громадян до насильницької моделі поведінки у приватних стосунках;

8) організація та/або проведення регіональних соціологічних, психолого-педагогічних та інших досліджень щодо форм, причин і наслідків домашнього насильства;

9) здійснення моніторингу стану виконання суб'єктами, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, поставлених завдань у процесі реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству на регіональному рівні, надання їм методичної та практичної допомоги, з'ясування проблемних питань у сфері запобігання та протидії домашньому насильству та вжиття вичерпних заходів для їх вирішення;

10) звітування центральному органу виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, про результати здійснення повноважень у цій сфері у порядку, визначеному центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству.

До повноважень районних, районних у містах Києві і Севастополі державних адміністрацій і виконавчих органів сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад у сфері запобігання та протидії домашньому насильству належать:

1) забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці;

2) забезпечення надання соціальних послуг на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, у т. ч. шляхом соціального замовлення у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;

3) визначення потреби і створенні спеціалізованих служб підтримки постраждалих осіб, забезпечення їх створення та функціонування, здійснення контролю за їхньою діяльністю;

4) участь у підготовці фахівців, до компетенції яких належать питання запобігання та протидії домашньому насильству, у т. ч. фахівців, які реалізують програми для кривдників;

5) прийом і розгляд заяв і повідомлень про вчинення домашнього насильства, забезпечення застосування заходів для його припинення, надання допомоги постражданим особам;

6) забезпечення координації діяльності суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, та їх взаємодії на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці;

7) інформування постраждалих осіб про права, заходи та соціальні послуги, якими вони можуть скористатися;

8) збір, аналіз і поширення відповідно до законодавства інформації про домашнє насильство на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці;

9) звітування центральному органу виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, про результати здійснення повноважень у цій сфері у порядку, визначеному центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству;

10) виконання повноважень органу опіки та піклування.

Структурними підрозділами місцевих державних адміністрацій, до повноважень яких належить здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, є структурні підрозділи з питань сім'ї [1].

Сільські, селищні, міські ради є органами місцевого самоврядування, які представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами.

Обласні та районні ради є органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст, у межах повноважень, визначених Конституцією України, цим та іншими зако-

нами, а також повноважень, переданих їм сільськими, селищними, міськими радами [4].

Виконавчими органами сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад, до повноважень яких належить здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, є виконавчі органи з питань сім'ї.

Відповідно до ст. 11 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» органами опіки та піклування є районні, районні у містах Києві та Севастополі місцеві державні адміністрації, виконавчі органи міських чи районних у містах, сільських, селищних рад [5].

Органами опіки та піклування є районні, районні у м. Києві та Севастополі держадміністрації, виконавчі органи міських, районних у містах, сільських, селищних рад, у т. ч. об'єднаних територіальних громад (далі – органи опіки та піклування), які провадять діяльність із соціального захисту дітей, котрі перебувають у складних життєвих обставинах, у т. ч. забезпечення їх права на виховання у сім'ї, надання статусу дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування, дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій і збройних конфліктів, влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлення опіки та піклування над дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківського піклування, із захисту особистих, майнових і житлових прав дітей [6].

До повноважень органів опіки та піклування у сфері запобігання та протидії домашньому насильству стосовно дитини та за участю дитини належать:

1) захист прав та інтересів постраждалої дитини, дитини-кривдника, у т. ч. шляхом звернення до суду, представництва прав та інтересів дитини у суді під час розгляду питань, пов'язаних зі здійсненням актів домашнього насильства, зокрема про видачу обмежувального припису;

2) безпосереднє надання допомоги та захисту постраждалим дітям, дітям-кривдникам, які мають статус дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування;

3) розгляд у порядку, встановленому Сімейним кодексом України, питання про доцільність відібрання дитини або позбавлення батьківських прав стосовно дитини, якщо кривдниками дитини є батьки (усиновлювачі) або один із них;

4) розгляд у порядку, встановленому законодавством, питань про доцільність відібрання дитини в опікуна (піклувальника), прийомних батьків, батьків-вихователів, про звільнення особи від обов'язків опікуна (піклувальника) дитини, розірвання договору про патронат над дитиною, скасування рішення про влаштування дитини до дитячого будинку сімейного типу або до прийомної сім'ї у разі здійснення домашнього насильства стосовно дитини або за участю дитини;

5) надання згоди на отримання соціальних послуг постраждалою дитиною, дитиною-кривдником, якщо батьки, інші законні представники дитини є кривдниками або ухиляються від захисту прав та інтересів дитини;

6) надання згоди на внесення персональних даних про дитину, котра повідомила про вчинення насильства або є постраждалою особою, до Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі, якщо батьки, інші законні представники дитини є кривдниками або ухиляються від захисту прав та інтересів дитини;

7) влаштування дитини в сім'ю патронатного вихователя у разі неможливості проживання дитини зі своїми батьками, іншими законними представниками у зв'язку із вчиненням домашнього насильства стосовно цієї дитини або за її участю [1].

До повноважень органів опіки та піклування у сфері запобігання та протидії домашньому насильству стосовно

недієздатних осіб та осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, належать:

1) вирішення питання щодо отримання соціальних послуг постраждалою особою, яка є недієздатною особою, якщо законного представника такої особи не призначено або законний представник є кривдником чи ухиляється від захисту прав та інтересів такої особи;

2) надання згоди на внесення персональних даних про недієздатну особу, котра повідомила про вчинення насильства або є постраждалою особою, до Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі, якщо законний представник такої особи є кривдником або ухиляється від захисту прав та інтересів недієздатної особи;

3) влаштування постраждалої особи, яка є недієздатною особою, до закладу соціального захисту у разі, якщо у зв'язку із вчиненням домашнього насильства проживання такої особи в сім'ї чи з опікуном становить загрозу її життю та здоров'ю;

4) вжиття заходів для надання недієздатній особі, котра є кривдником, психіатричної допомоги у примусовому порядку, якщо у зв'язку із вчиненням домашнього насильства проживання такої особи в сім'ї чи з опікуном становить загрозу життю та здоров'ю членів сім'ї або опікуна;

5) порушення перед судом питання про звільнення в установленому законодавством порядку від повноважень опікуна або піклувальника у разі вчинення ними домашнього насильства стосовно недієздатної особи або особи, цивільна дієздатність якої обмежена;

6) захист прав і представлення інтересів постраждалої особи, яка є недієздатною особою, в органах державної влади, органах місцевого самоврядування чи в суді (за потреби);

7) порушення перед органами виконавчої влади й органами місцевого самоврядування питання про притягнення в установленому законодавством порядку до відповідальності посадових осіб у разі невиконання або неналежного виконання ними обов'язків під час виявлення та роботи з постраждалими особами, котрі є недієздатними особами або особами, цивільна дієздатність яких обмежена;

8) здійснення інших передбачених законодавством заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству стосовно недієздатних осіб та осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, чи за їх участю [1].

У своїй діяльності, пов'язаній із запобіганням і протидією домашньому насильству, спеціалізовані уповноважені органи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству повинні взаємодіяти з: іншими органами й установами, на які покладаються функції зі здійснення заходів у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, загальними та спеціалізованими службами підтримки постраждалих осіб, а також громадянами України, іноземцями й особами без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах.

Для подолання домашнього насильства у нашому суспільстві перед переліченими суб'єктами стоять такі завдання: ефективне виявлення й узгоджене реагування на факти вчинення насильства з урахуванням результатів оцінки ризиків, що загрожують постраждалій особі, своєчасне взаємне інформування суб'єктів і направлення постраждалої особи до служб підтримки постраждалих осіб; взаємне інформування про факти домашнього насильства протягом не пізніше однієї доби за допомогою телефонного зв'язку, електронної пошти з подальшим письмовим підтвердженням.

Виконуючи зазначені завдання, суб'єкти, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, на виконання Закону повинні керуватися постановою Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2018 р. № 658 «Про затвердження Порядку

взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству і насильству за ознакою статі» [7]. Це – новий нормативно-правовий акт у зазначеній сфері, на підставі якого кожен із суб'єктів повинен спрямувати свою діяльність на забезпечення комплексного інтегрованого підходу до подолання насильства та сприяння реалізації прав осіб, постраждалих від насильства, шляхом запобігання насильству, ефективного реагування на факти насильства, надання допомоги та захисту постраждалим особам, забезпечення відшкодування заподіяної шкоди, належного розслідування фактів насильства та

притягнення кривдників до передбаченої законом відповідальності.

Тільки завдяки відповідальному виконанню суб'єктами, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, покладених на них завдань і їх активній взаємодії можна говорити про ефективну боротьбу з явищем домашнього насильства, яке панує у нашому соціумі. Удосконалюючи нормативну базу, необхідну для активної діяльності кожного з розглянутих суб'єктів, підвищуючи ефективність заходів із протидії цьому негативному явищу, можна протидіяти домашньому насильству в українському суспільстві.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07 грудня 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>.
2. Положення про Міністерство соціальної політики України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 р. № 423. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/423-2015-п>.
3. Про Положення про місцеву державну адміністрацію: Указ Президента України від 14 квітня 1992 р. № 252/92 (в редакції від 04 січня 2017 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/252/92>.
4. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. (в редакції від 11 січня 2019 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>.
5. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: Закон України від 13 січня 2005 р. (в редакції від 31 серпня 2018 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15>.
6. Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 р. № 866. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-п>.
7. Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству і насильству за ознакою статі: постанова Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2018 р. № 658. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/658-2018-п#n12>.

УДК 35.071

ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТОК ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ: ІСТОРИОГРАФІЯ ПИТАННЯ

FORMATION AND DEVELOPMENT OF PUBLIC MANAGEMENT: HISTORIOGRAPHY OF THE QUESTION

**Мельниченко Б.Б., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри конституційного та міжнародного права
Навчально-наукового інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»**

Здійснено огляд літературних джерел із ключових питань формування та розвитку публічного управління. Історіографія питання охоплює значний за науковим спектром та обсягом масив літератури, яка переважно висвітлює історію становлення та розвитку публічного управління в Україні, європейський досвід модернізації державного управління, методологічні підходи до оцінки реформ у цій сфері в контексті інтеграції України до Європейського Союзу.

Ключові слова: публічне управління, державне управління, інтеграція, Європейський Союз, історіографія питання.

Осуществлен обзор литературных источников по ключевым вопросам формирования и развития публичного управления. Историография вопроса охватывает значительный по научному спектру и объему массив литературы, которая освещает историю становления и развития публичного управления в Украине, европейский опыт модернизации государственного управления, методологические подходы к оценке реформ в данной сфере в контексте интеграции Украины в Европейский Союз.

Ключевые слова: публичное управление, государственное управление, интеграция, Европейский Союз, историография вопроса.

The article gives an overview of literary sources on key issues of the formation and development of public management. The historiography of the issue covers a vast array of literature covering the scientific spectrum and volume, which mainly covers the history of the formation and development of public management in Ukraine, the European experience of modernization of state management, methodological approaches to the evaluation of reforms in this area in the context of Ukraine's integration into the European Union.

Deep transformations in all spheres of public life, further democratization of society, national revival of Ukraine led to the need for radical revision of approaches to state management. The construction of an independent democratic state and world integration processes require the creation of a qualitatively new system of governance, taking into account both the realities of modern life and the prospects of socio-economic development, and the experience of governance in developed countries and national historical experience.

Ukrainian legislation needs to be brought into line with European legislation, not only taking into account Ukraine's desire to be a member of the European Union, but also given the progressive nature of the European administrative-legal model.

Key words: public management, state management, integration, European Union, historiography of the issue.

Термін «публічне управління» (англ. *public management*), який замінив термін «публічне адміністрування» (англ. *public administration*), вперше був використаний у науковій практиці англійським державним службовцем Д. Кілінгом («Management in Government», 1972 р.) [2], на думку якого, публічне управління – це пошук найкращого способу використання ресурсів задля досягнення пріоритетних цілей державної політики. Його призначення полягає у високоякісному наданні публічних послуг громадянам на рівні, що відповідає світовим і європейським стандартам, у забезпеченні оптимального використання публічних коштів і вчасному й адекватному реагуванні на соціально-економічні, зовнішньополітичні та інші виклики.

Метою статті є огляд літературних джерел із ключових питань формування та розвитку публічного управління.

Так, серед західних учених, які досліджували проблеми публічного управління, виокремимо: Д. Кілінга, В. Вільсона, К. Поллітта, Г. Букерта, Д. Кеттла, Д. Осборна, Т. Геблера, М. Вебера, Дж. Шавріца, П. Друкера, М. Бевіра, Р. Роудса та ін.

Біля витоків дослідження публічного управління в США стояв В. Вільсон, який у своїй праці «The Study of Administration» (1987 р.) вводить поняття «публічне управління» (*public overnance*) і «публічна адміністрація» (*public administration*). Зокрема, автор розробив чотири принципи публічної сфери, що повинні реалізуватися на практиці: 1) розподіл політичних та адміністративних питань; 2) порівняльний аналіз політичних і бізнес-організацій; 3) підвищення ефективності державної служби шляхом упровадження практик ділового адміністрування у роботу державних службовців; 4) підвищення ефективності діяльності державних службовців через підвищення професіоналізму державних службовців у прийнятті рішень і рівня їх кваліфікації. Також у контексті свого дослідження розмежував поняття «децентралізація» (повна передача влади й управління) і «деконцентрація» (лише вид організаційної техніки у рамках централізованого управління) [3; 4].

Грунтовним дослідженням реформи державного управління на основі порівняльного аналізу останніх змін у ряді країн Європи, Північної Америки й Австралії стала колективна праця західних вчених К. Поллітта та Г. Букерта «Public management reform: a comparative analysis» (2011 р.) [5], у якій автори спробували комплексно дослідити природу реформи державного управління, зокрема розробили авторську класифікацію моделей реформування державного управління, визначивши основні аспекти їх впровадження.

Проблемам «глобального реформування» державного управління у світі, обґрунтуванню шляхів його ефективного реформування та ролі публічного управління в цих процесах присвячено праці Д. Кеттла «The Global Public Management Revolution» (2005 р.) [6], М. Бевіра та Р. Роудса «Interpreting British Governance» (2003 р.) [7], Д. Осборна та Т. Геблера «Reinventing government: how the entrepreneurial spirit is transforming the public sector» (1992 р.) [8], у яких висвітлено питання модернізації влади на центральному і місцевому рівнях, приватно-публічного партнерства, зокрема забезпечення споживачів якісними послугами на основі залучення недержавних ресурсів і включення громадян у процеси вироблення державної політики.

Чільне місце питання становлення та розвитку публічного управління в Україні, зокрема стандарти європейського врядування, посідають в українській історіографії. З-поміж вітчизняних учених, котрі досліджували цю тематику, виділимо: В.Б. Авер'янова, В.А. Дерезь, А.М. Школик, Ю.П. Сурміна, А.М. Михненко, Т.П. Крушельницьку, І.А. Грицяка, О.Ю. Оржель, С.М. Гладкову, Е.А. Афоніна, Я.В. Бережного, О.Л. Валевського, Н.Р. Нижник, О.М. Палія, Ю.Д. Полянського, С.В. Соколик, П.І. Край-

ника, Т.О. Гусаченко, О.Л. Приходько, В.Д. Бакуменко, Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трощинського, М.М. Білінську, А.Ф. Мельника, В.Д. Мартиненко, К.О. Ващенко та ін.

З 1998 р. в Україні офіційно розпочато адміністративну реформу, основними завданнями якої було визначено формування ефективної організації виконавчої влади як на центральному, так і місцевому рівнях управління; запровадження нової ідеології функціонування виконавчої влади і місцевого самоврядування як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян, надання державних і громадських послуг тощо. Важлива роль у розв'язанні названих завдань відводиться науці адміністративного права, представники якої повинні на теоретичному рівні сконструювати та належним чином обґрунтувати ті концепції, що згодом мають отримати нормативне закріплення. У зв'язку з цим неабиякий інтерес як для науково-теоретичного обґрунтування адміністративної реформи, так і для практики функціонування державного управління становить колективна праця вчених-правознавців, виконана під керівництвом відомого вченого у галузі адміністративного права та державного управління В.Б. Авер'янова «Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право» [9], якому належить беззаперечна роль головного ідеолога процесу оновлення українського адміністративного права останніх років. Слід зазначити, що свого часу більшість вироблених доктринальних аспектів реформування цієї галузі були використані під час підготовки проекту Концепції реформи адміністративного права України [10] та слугували теоретичним підґрунтям затвердженій Указом Президента України Концепції адміністративної реформи в Україні від 22 липня 1998 р. [11].

Цікавість зазначеної роботи полягає у тому, що авторам вдалося поєднати у її змісті надзвичайно важливі для будь-якого дослідження підходи, пов'язані з аналізом і синтезом у межах однієї праці. Так, у праці проаналізовані як сучасні зарубіжні розробки у галузі управлінської діяльності, так і передові вітчизняні концепції. Результатом такого підходу стало наповнення видання главами, присвяченими вивченню сучасних європейських концепцій державного управління; організації державного управління в європейських країнах; адміністративного права зарубіжних країн, а також його принципів. Крім цього, автори приділили значну увагу детальному дослідженню сучасного стану та тенденцій розвитку вітчизняного державного управління, розглянувши зміст і різновиди управлінських відносин у системі органів виконавчої влади; діяльність із надання адміністративних послуг; проблеми та перспективи розвитку процедурного забезпечення державного управління [9].

Теоретико-методологічним засадам розвитку інститутів громадянського суспільства на сучасному етапі, їхній ролі у процесі вироблення та формування публічної політики, базовим засадам і ролі держави у формуванні та розвитку громадянського суспільства присвячена колективна праця «Взаємодія органів державної влади та громадянського суспільства» (Ю.П. Сурміна, А.М. Михненко, Т.П. Крушельницької та ін.) [12]. У ній автори розкривають сутність, сучасний стан, проблеми, основні механізми та форми взаємодії держави і громадянського суспільства, розглядають підходи до функціонування органів державної влади в умовах модернізації та суспільних трансформацій.

Грунтовним дослідженням проблеми становлення та розвитку європейського врядування, основних тенденцій модернізації національних систем державного управління крізь призму світового та європейського досвіду, інституційного забезпечення європейського врядування й окремих питань, пов'язаних з організацією публічної служби в ЄС, є колективна праця «Стандарти європейського врядування» І.А. Грицяка, О.Ю. Оржель, С.М. Гладкової та ін. [13]. У ній автори на основі порів-

няльного підходу докладно проаналізували компетенційні підходи до менеджменту людських ресурсів у Євросоюзі, європейські стандарти захисту прав людини, правотворчого процесу, проведення консультацій, окремі питання, пов'язані з лобюванням і запровадженням системи управління якістю, європейський досвід стандартизації, європейські та міжнародні стандарти захисту прав трудових мігрантів. Також у праці аналізуються окремі аспекти співробітництва ЄС з Україною.

Важливі питання реформи публічного управління в Україні висвітлено в колективній монографії вітчизняних вчених Національної академії державного управління при Президентові України «Реформа публічного управління в Україні: виклики, стратегії, майбутнє» (І.А. Грицяк, С.Д. Дубенко, В.М. Вакулєнко, О.З. Босак, П.І. Крайник) [14]. Автори зробили спробу знайти відповіді на питання, пов'язані зі становленням і розвитком системи публічного управління в Україні. Монографічне дослідження поєднує кілька ключових напрямів, логічно пов'язаних між собою. Аналіз основ реформи публічного управління через призму історичного спадку та сучасних викликів і стратегій, дослідження найважливіших зрізів реформи та її сутнісних особливостей нинішнього вияву дали змогу авторам зробити конкретні пропозиції щодо заходів, спрямованих на побудову сучасної моделі національної системи публічного управління на всіх її рівнях – центральному, регіональному (обласному) та місцевому.

Не менш важливою є колективна праця «Світові моделі державного управління: досвід для України» Ю.В. Ковбасюка, С.В. Загороднюка, П.І. Крайника, Х.М. Дейнеги [15], у якій автори ґрунтовно проаналізували державний устрій, управлінську ієрархію, функції держави і державного управління, функціонування основних гілок влади, здійснення контролю, державну службу, професійне навчання і тенденції модернізації державного управління низки країн. На думку авторів, вивчення зарубіжного досвіду дасть змогу створити нову управлінську модель, прийнятну для України, сприятиме підвищенню ефективності системи державного управління, що заслуговуватиме на повагу громадян і довіру міжнародної спільноти.

Цікавою є праця вітчизняних вчених Національної академії державного управління при Президентові України «Удосконалення державно-управлінських відносин в умовах трансформації українського суспільства» (Е.А. Афоніна, Я.В. Бережний, О.Л. Валєвський та ін.) [16], у якій автори досліджують проблеми розвитку системи державно-управлінських відносин в Україні, зокрема проведений аналіз її стану, визначені основні вади і суперечності; надана характеристика інституційної складової частини, проаналізовано політико-адміністративне управління; висвітлена роль політико-управлінської еліти в контексті трансформаційних процесів і запропоновані шляхи вдосконалення системи державно-управлінських відносин в Україні.

Не менш важливою для дослідження є праця Н.Р. Нижник «Публічна влада та управління: принципи і механізми реалізації» [17]. Автор наголошує, що на сучасному етапі в Україні система державного управління зазнає зміни ціннісних орієнтацій, пов'язаних з утвердженням людиноцентристської ідеології на зміну державоцентристській, із посиленням соціальної спрямованості державного управління.

Підтвердженням уваги до питань інституційного розвитку та вдосконалення систем державного управління в ЄС є колективна праця вчених Національної академії державного управління при Президентові України «Європейський досвід державного управління» О.Ю. Оржель, О.М. Паляя, Ю.Д. Полянського, С.М. Гладкової, С.В. Соколик, П.І. Крайника, Т.О. Гусаченко [18], підготовлена за результатами науково-дослідної роботи «Інституційний розвиток і формування адміністративної спромож-

ності для європейської інтеграції України». У матеріалах висвітлено світовий і європейський досвід модернізації державного управління, роль регіональних і місцевих органів управління країн ЄС, наведено рекомендації щодо практичного впровадження системи управління якістю для європейської інтеграції України.

Цікаво, що сьогоденні розуміння сутності державного управління деякими українськими вченими є досить наближеним до розуміння сутності публічного управління. Так, В.Д. Бакуменко стверджує, що «розуміння сутності державного управління зазнало еволюції внаслідок розвитку демократії та громадянського суспільства у світі та зокрема в Україні. Відтак сьогоденні аспекти взаємодії держави і громадянського суспільства в державному управлінні є дуже важливим, на відміну від традиційного бачення державного управління як організуючого і регулюючого впливу держави на суспільну життєдіяльність людей з метою її упорядкування, зберігання або перетворення, що спирається на її владну силу» [19, с. 150].

Безперечно важливість для дослідження має колективна праця «Публічне управління: теорія і практика» (Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трошчинського, М.М. Білінської та ін.) [20], де представлено системний огляд стану, проблем і напрямів модернізації публічного управління в Україні.

У контексті дослідження важливе значення мала колективна праця В.Д. Бакуменка, Д.І. Дзвінчука, О.С. Поважного «Державне управління» [21], де автори спробували комплексно проаналізувати державне управління як системне суспільне явище, функціональну й організаційну структуру державного управління, сутність і зміст управлінської діяльності, відповідальність у державному управлінні й ефективність державного управління.

Слід зазначити, що теорія і практика державного управління в Україні є відносно молодими сферами діяльності. Проте вони мають вже, хоч і коротку, але свою історію, свої здобутки, свої традиції і свої проблеми. Нині державне управління як галузь науки в Україні набула вже певного розвитку, але так і не спромоглася пройти етап свого становлення як науки ХХІ ст. Нові виклики цивілізаційного розвитку, пов'язані з демократизацією держави і суспільства загалом, ставлять перед наукою принципово нові завдання, спрямовані на пошук адекватних форм, методів і механізмів вирішення загальнолюдських проблем сучасного суспільства. Вимагає цього і вітчизняна практика державного управління, яка поки що є далекою від справжньої демократії [22, с. 16].

Основою теорії державного управління, системи органів державної влади в Україні, їхнім функціям і повноваженням, напрямам реформування організаційних структур державного управління за Концепцією адміністративної реформи в Україні, основам внутрішньої організації та менеджменту державних органів присвячена також ґрунтовна колективна праця А.Ф. Мельника, О.Ю. Оболенського, А.Ю. Васіної «Державне управління» [23].

Важливі питання реформування системи державного управління висвітлено у колективній праці «Модернізація державного управління та європейська інтеграція України» Ю.В. Ковбасюка, К.О. Ващенко, Ю.П. Сурміна та ін. [24]. Наукова доповідь орієнтована на системне відображення можливостей використання європейського досвіду державного управління Україною в процесі реформування всіх сфер суспільства та держави, насамперед державного управління. З одного боку, в ній аналізуються національні проблеми, а з іншого – відкривається «вікно в Європу» у плані їх вирішення. У доповіді також продемонстрована не лише необхідність, а й спроможність створити шляхом модернізації ефективну вітчизняну систему державного управління в кращих європейських і світових традиціях професіоналізму та демократизму.

У контексті нашого дослідження, зокрема під час розгляду питання щодо європейських стандартів публічного

управління, напрямів удосконалення адміністративно-правового забезпечення діяльності органів публічного управління на основі зарубіжного досвіду важливе значення мала колективна праця вітчизняних учених за заг. ред. проф. І.А. Грицяка та Д.І. Дзвінчука «Європейська інтеграція» [25], у якій автори висвітлили питання еволюції європейської інтеграції, її надбання – Європейського Союзу, Європейської політики сусідства та Східного партнерства, євроінтеграційну перспективу України.

Також ґрунтовним дослідженням концептуально-теоретичних засад європейської інтеграції є монографія В.В. Копійки «Європейський Союз: досвід розширення і Україна» [26], де автор проаналізував місце та роль феномену розширення в європейському інтеграційному процесі як самогенерувальну форму розвитку ЄС, зокрема зупинився на етапах та особливостях розширення ЄС у 1960–1990 рр., основних передумовах і значенні розширення ЄС на схід.

Базові поняття функціонування ЄС, історія та сучасність європейської інтеграції, сутність соціальної, економічної, регіональної, молодіжної, освітньої, наукової

та культурної політики ЄС висвітлені в праці М.В. Гудзь і П.В. Гудзь «Загальний курс європеїстики» [27]. Зокрема, автори проаналізували систему й органи управління в Україні, угоди, спільний ринок праці ЄС, виокремили місце України в системі євроінтеграційних відносин.

Загалом у вітчизняних і зарубіжних виданнях проаналізовано сучасний стан та тенденції розвитку вітчизняного публічного управління, європейський досвід модернізації державного управління. Висвітлено методологічні підходи до оцінки реформ у цій сфері в контексті інтеграції України до ЄС. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, опублікованих останніми роками, враховуючи нещодавні зміни до чинного адміністративного законодавства, можна говорити про відсутність у вітчизняній юридичній науці комплексного дослідження щодо формування концептуальних теоретико-правових засад адміністративно-правового забезпечення публічного управління в Україні відповідно до європейських стандартів. Саме тому ці питання потребують подальшого всебічного дослідження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Державне управління в умовах європейської та євроатлантичної інтеграції України: історія, теорія, методологія (Моніторинг наукових досліджень і розробок): навч. посіб. / авт. кол.: В.Д. Бондаренко, Ф.Г. Ващук, І.В. Артьомов, Ю.В. Буцко, Д.В. Вітер, Л.І. Загайнова, Г.М. Казакевич, О.М. Руденко. Ужгород: Ліра, 2007. 343 с.
2. Keeling D. Management in Government. London: Allen&Unwin, 1972. 216 p.
3. Woodrow W. The Study of Administration (1887). Discipline and history: political science in the United States / Edited by James Farr and Raymond Seidelman. Ann Arbor: The University of Michigan Press, 1993. P. 33–47.
4. Дженіс М., Кэй Р., Брэдлі Э. Европейское право в области прав человека: практика и комментарии. Москва, Будапешт: Ин-т по конституц. и законодат. политике (COLPI), 1997. 607 с.
5. Pollitt C., Bouckaert G. Public management reform: a comparative analysis – New Public Management, Governance, and the Neo-Weberian State. Oxford: University Press, 2011. 358 p.
6. Kettl D. The Global Public Management Revolution. Washington, DC.: The Brookings Institution, 2005. 427 p.
7. Bevir M., Rhodes R.A.W. Interpreting British Governance. London and New York: Routledge, 2003. 232 p.
8. Osborne D., Gaebler T. Reinventing government: how the entrepreneurial spirit is transforming the public sector. Reading, MA: Addison Wesley, 1992. 420 p.
9. Авер'янов В.Б., Дерезь В.А., Школик А.М. та ін. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ: Юстиніан, 2007. 288 с.
10. Концепція реформи адміністративного права України (проект, скорочений варіант). Київ, 1998. 57 с.
11. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810. Офіційний вісник України. 1998. № 21. Ст. 943.
12. Взаємодія органів державної влади та громадянського суспільства: навч. посіб. / за наук. ред. Ю.П. Сурміна, А.М. Михненка. Київ: НАДУ, 2011. 388 с.
13. Стандарти європейського врядування: навч. посіб. / за заг. ред. І.А. Грицяка. Київ: НАДУ, 2011. 184 с.
14. Реформа публічного управління в Україні: виклики, стратегії, майбутнє: монографія / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України; відп. ред. І.А. Грицяк. Київ: К.І.С., 2009. 240 с.
15. Світові моделі державного управління: досвід для України / за заг. ред. Ю.В. Ковбасюка, С.В. Загороднюка, П.І. Крайніка, Х.М. Дейнеги. Київ: НАДУ, 2012. 612 с.
16. Удосконалення державно-управлінських відносин в умовах трансформації українського суспільства: монографія / за заг. ред. В.А. Ребкала, В.А. Шахова. Київ: НАДУ, 2014. 268 с.
17. Нижник Н.Р. Публічна влада та управління: принципи, механізми реалізації: монографія. Чернівці: Технодрук, 2008. 432 с.
18. Європейський досвід державного управління: курс лекцій / за заг. ред. О.Ю. Оболенського, С.В. Сьоміна, А.О. Чемериса, С.В. Загороднюка, О.Л. Приходько, Л.О. Воронько. Київ: НАДУ, 2007. 76 с.
19. Енциклопедичний словник з державного управління / за ред. Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трощинського, Ю.П. Сурміна. Київ: НАДУ, 2010. 820 с.
20. Публічне управління: теорія і практика: монографія / за заг. ред. Ю.В. Ковбасюка. Київ: НАДУ, 2011. 212 с.
21. Бакуменко В.Д., Дзвінчук Д.І., Поважний О.С. Державне управління: курс лекцій. Івано-Франківськ: Місто НВ, 2011. 536 с.
22. Мартиненко В.М. Демократичне врядування: проблеми теорії і практики. Публічне управління: теорія та практика. 2010. № 1. С. 16–22.
23. Державне управління: підручник / за ред. А.Ф. Мельник. Київ: Знання, 2009. 582 с.
24. Модернізація державного управління та європейська інтеграція України: наук. доп. / за заг. ред. Ю.В. Ковбасюка. Київ: НАДУ, 2013. 120 с.
25. Європейська інтеграція: навч. посіб. / за заг. ред. І.А. Грицяка, Д.І. Дзвінчука. Івано-Франківськ: Місто НВ, 2013. 464 с.
26. Копійка В.В. Європейський Союз: досвід розширення і Україна: монографія. Київ: Юрид. думка, 2005. 445 с.
27. Гудзь М.В., Гудзь П.В. Загальний курс європеїстики: навч. посіб. Донецьк: Юго-Восток, 2006. 274 с.

ЗНАЧЕННЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ СПРОЩЕНИХ ПРОВАДЖЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

SIGNIFICANCE AND PECULIARITIES OF RELATED PROCEEDINGS IN THE ADMINISTRATIVE COURT OF UKRAINE

Палій С.А.,

здобувач кафедри адміністративного та митного права

Університет митної справи та фінансів

Стаття присвячена спрощеним позовним провадженням в адміністративному судочинстві. На підставі аналізу законодавства та практики його застосування виокремлено особливості спрощених проваджень в адміністративному судочинстві, з'ясовано їх значення для швидкого та в розумні строки здійснюваного вирішення публічно-правових спорів.

Ключові слова: суд, судочинство, адміністративне судочинство, позовне провадження, загальне провадження, спрощене провадження.

Статья посвящена упрощенным исковым производствам в административном судопроизводстве. На основании анализа законодательства и практики его применения выделены особенности упрощенных производств в административном судопроизводстве, выяснено их значение для быстрого и в разумные сроки осуществляемого решения публично-правовых споров.

Ключевые слова: суд, судопроизводство, административное судопроизводство, исковое производство, общее производство, упрощенное производство.

The article is devoted to simplified lawsuits in administrative court proceedings. On the basis of the analysis of the legislation and practice of its application, the features of simplified proceedings in administrative legal proceedings are singled out, their significance is determined for a quick and reasonable time for solving public-legal disputes.

The main form of litigation in the administrative proceeding remains the proceedings. In the administrative procedure, this form is the only one. Proceedings are divided into general and simplified, which applies to certain categories of disputes, the priority of which is the speed of consideration.

With the adoption of the new version of the Code of Administrative Justice of Ukraine, amendments were made to the procedure for consideration and resolution of certain categories of administrative cases, which according to the new CAS Ukraine should be considered in a simplified form of legal proceedings. In addition, a new institution for the consideration and resolution of typical and exemplary cases has become a new domestic law. Such innovations require proper scientific study, both in theoretical and practical aspects.

As follows from the analysis of the provisions of the CAS Ukrainian features of simplified lawsuits in the administrative court of Ukraine is that: for this type of proceedings provided for shortened deadlines for filing applications on the merits (15 days for a statement, 10 days – for explanation of the reference, the timing of the submission of others applications are set by the court); preparatory meeting is not held; separate cases are considered without notice of the parties on the available materials – the court examines the evidence and written explanations set forth in the statements on the merits of the case; provided an expanded list of grounds for refusal to request a hearing in a court session with the call of the parties (Part 6 of Article 262, Article 263 of the CAS Ukrainian). The court denies this in the presence of at least one condition: the nature of the legal relationship and the subject of evidence do not require a court hearing to summon the parties, or if the case is concerned with social benefits, refusal to provide public information, entry and exit to the temporarily occupied territory, the termination or the cancellation of state registration of termination of legal entities, as well as collection of amounts of funds, if their amount does not exceed one hundred living wages.

Key words: court, legal proceedings, administrative proceedings, proceedings, general proceedings, simplified proceedings.

Нова редакція Кодексу адміністративного судочинства містить чимало цікавих новинок. Деякі з них є зовсім новими процесуальними інститутами, інші – вдосконалені конструкції, що діяли раніше. Також це стосується форм адміністративного судочинства.

Основною формою судового провадження в адміністративному судочинстві залишається позовне провадження. В адміністративному судочинстві така форма є єдиною. Позовне провадження поділяється на загальне та спрощене, що застосовується до окремих категорій спорів, пріоритетом у розгляді яких є швидкість.

Із прийняттям нової редакції Кодексу адміністративного судочинства України були внесені зміни у процедури розгляду і вирішення окремих категорій адміністративних справ, які згідно з новим КАС України мають розглядатися у спрощеній формі судочинства. Крім того, новим для вітчизняного законодавства став інститут розгляду та вирішення типових та зразкових справ. Такі новації потребують належного наукового вивчення як у теоретичному, так і в практичному аспекті.

Проблематика спрощених форм судочинства привертала увагу багатьох вчених, серед яких варто виділити праці таких, як: В.І. Бобрик, М.В. Вербіцька, Г.В. Власова, К.В. Гусаров, Н.А. Громошина, А.О. Загма, В.В. Комаров, Т.М. Кучер, Н.С. Карпов, В.Я. Корсун, Л.М. Лобойко, Д.Д. Луспенник, В.І. Тертишніков, О.І. Угриньська, І.В. Удальцова, С.Я. Фурса, К.А. Царгородцева,

А.В. Форостяний, М.Й. Штефан, А.В. Шабалін, В.В. Ярков та ін. Однак спрощені провадження в адміністративному судочинстві залишаються майже не вивченими. Тому метою статті є дослідження особливостей та значення спрощених проваджень в адміністративному судочинстві.

Загальне позовне провадження в адміністративному судочинстві призначено для розгляду всіх справ, які у зв'язку зі складністю, кількістю учасників та особливостями предмета доказування не можуть бути розглянуті в порядку спрощеного провадження.

Розгляд справи в порядку загального позовного провадження передбачає проходження всіх передбачених кодексом стадій судового процесу, а саме:

1) подання до відповідного суду позову, який відповідає вимогам процесуального закону;

2) вирішення питання про відкриття провадження у справі (або залишення позовної заяви без руху, повернення позову, відмова у відкритті провадження);

3) підготовче провадження, під час якого учасники подають суду заяви по суті справи, а також клопотання з процесуальних питань. У підготовчому провадженні суд проводить підготовче судове засідання, де розглядає клопотання учасників, вирішує питання залучення третіх осіб, витребування доказів, призначення експертизи, примирення сторін, колегіального розгляду справи та інші процесуальні питання. За результатами підготовчого судового засідання суд може залишити позов без розгляду,

закрити провадження у справі або закрити підготовче провадження та призначити справу до розгляду по суті. У випадку визнання позову відповідачем суд може в підготовчому засіданні ухвалити рішення по суті спору;

4) розгляд справи по суті включає такі етапи: відкриття розгляду справи по суті (встановлення явки учасників, оголошення складу суду, роз'яснення учасникам їхніх прав та обов'язків, розгляд клопотань); з'ясування обставин справи та дослідження доказів (вступне слово учасників, питання, дослідження судом доказів, додаткові пояснення учасників); судові дебати (заклучне слово учасників, репліки);

5) ухвалення судом рішення по суті справи (новою редакцією цивільного і господарського процесуального кодексів передбачена можливість у певних випадках вирішувати питання про судові витрати в окремому судовому засіданні вже після ухвалення рішення по суті).

Спрошене провадження в адміністративному судочинстві призначено для тих справ, які у зв'язку зі складністю, кількістю учасників та особливостями предмета доказування не потребують проведення судового засідання, заслуховування сторін. І в цілому справа може бути розглянута суддею за наявними в ній матеріалами. У спрощеному позовному провадженні можуть розглядатися справи, для яких пріоритетом є швидкість вирішення публічно-правового спору.

У порядку спрощеного позовного провадження обов'язково підлягають розгляду малозначні справи (в КАС України називаються справами незначної складності). У КАС України до малозначних віднесено 11 категорій справ (ч. 6 ст. 12), зокрема щодо публічної служби, надання публічної інформації, соціальних виплат, припинення та скасування державної реєстрації, припинення юридичних осіб, в'їзду і виїзду на тимчасово окуповану територію, типові та інші справи, які суд визнає нескладними [1].

Умови, за яких суд має право розглядати справи в загальному або спрощеному позовному провадженні, визначаються в КАС України.

У КАС України також встановлено випадки, коли розгляд справ у спрощеному позовному провадженні не допускається. До таких категорій справ віднесено чотири види: оскарження нормативно-правових актів, примусове відчуження земельної ділянки, про відшкодування шкоди чи стягнення грошових коштів, якщо їх сума не перевищує 500 розмірів прожиткового мінімуму (ч. 4 ст. 257 КАС України) [1].

Варто також звернути увагу на ст. 168 КАС України, згідно з якою Позов пред'являється шляхом подання позовної заяви в суд першої інстанції, де вона реєструється, та не пізніше наступного дня передається судді. Позивач має право в позовній заяві заявити клопотання про розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження, якщо такий розгляд допускається КАС України [1].

Про прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі суд постановляє ухвалу, в якій також зазначається, за якими правилами позовного провадження (загального чи спрощеного) буде розглядатися справа (ст. 171 КАС України).

Під час вирішення питання про розгляд справи за правилами спрощеного або загального позовного провадження суд враховує:

- 1) значення справи для сторін;
- 2) обраний позивачем спосіб захисту;
- 3) категорію та складність справи;
- 4) обсяг та характер доказів у справі, в тому числі, чи потрібно у справі призначати експертизу, викликати свідків тощо;
- 5) кількість сторін та інших учасників справи;
- 6) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес;

7) думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження [1].

Суд має відмовити в розгляді справи за правилами спрощеного позовного провадження або постановити ухвалу про розгляд справи за правилами загального позовного провадження, якщо після прийняття судом до розгляду заяви позивача про збільшення розміру позовних вимог або зміну предмета позову справа підпадає під дію частини четвертої цієї статті.

Суд розглядає справи за правилами спрощеного позовного провадження протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів із дня відкриття провадження у справі.

Розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження здійснюється судом за правилами загального позовного провадження, однак з урахуванням особливостей, визначених у ст. 262 КАС України.

Розгляд справи по суті за правилами спрощеного позовного провадження починається з відкриття першого судового засідання. Якщо судові засідання не проводиться, розгляд справи по суті розпочинається через тридцять днів, а у випадках, визначених ст. 263 КАС України, – через п'ятнадцять днів із дня відкриття провадження у справі.

Підготовче засідання під час розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження не проводиться. Якщо для розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження відповідно до цього Кодексу судові засідання не проводиться, процесуальні дії, строк вчинення яких відповідно до цього Кодексу обмежений першим судовим засіданням у справі, можуть вчинятися протягом тридцяти днів, а у випадках, визначених ст. 263 КАС України, – протягом п'ятнадцяти днів із дня відкриття провадження у справі [1].

Перше судові засідання у справі проводиться не пізніше тридцяти днів із дня відкриття провадження у справі. За клопотанням сторони суд може відкласти розгляд справи з метою надання додаткового часу для подання відповіді на відзив та (або) заперечення, якщо вони не подані до першого судового засідання з поважних причин. Суд розглядає справу в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами, за відсутності клопотання будь-якої зі сторін про інше. За клопотанням однієї із сторін або з власної ініціативи суду розгляд справи проводиться в судовому засіданні з повідомленням (викликом) сторін.

У ст. 263 КАС України передбачені види справ, які суд розглядає за правилами спрощеного провадження, однак без виклику сторін (у письмовому провадженні). До цих категорій справ відносяться справи щодо:

- 1) оскарження бездіяльності суб'єкта владних повноважень або розпорядника інформації щодо розгляду звернення або запиту на інформацію;
- 2) оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг;
- 3) припинення за зверненням суб'єкта владних повноважень юридичних осіб чи підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців у випадках, визначених законом, чи відміни державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців;
- 4) стягнення грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єкта владних повноважень, щодо яких завершився встановлений цим Кодексом строк оскарження та сума яких не перевищує сто розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

5) оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію [1].

Справи, визначені частиною першою цієї статті, суд розглядає у строк не більше тридцяти днів із дня відкриття провадження у справі.

З урахуванням вищенаведеного ми можемо зробити деякі узагальнення. По-перше, спрощене позовне провадження в адміністративному судочинстві має важливе значення з огляду на необхідність швидкого, в розумні строки здійснюваного вирішення публічно-правових спорів. Вельми важливою складовою частиною у функціонуванні інституту спрощених проваджень у суді першої інстанції є неухильне дотримання прав і свобод людини.

Спрощене провадження в адміністративному судочинстві спрямоване на захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб у чітко встановлених КАСС України випадках протягом короткого строку, що не повинен перевищувати 60 днів із дня відкриття провадження по справі. Така процедура має дисциплінувати учасників процесу та обмежити можливості для зловживання процесуальними правами та затягування строків розгляду справ.

По-друге, як впливає з аналізу положень КАС України, особливості спрощеного позовного провадження в адміністративному судочинстві України полягають у тому, що: для цього різновиду провадження передбачені скорочені строки подання заяв по суті справи (15 днів для відзиву, 10 днів – для пояснень на відзив, строки подання інших заяв встановлюються судом); підготовче засідання не проводиться; окремі справи розглядаються без повідомлення сторін за наявними матеріалами – суд досліджує докази та письмові пояснення, викладені в заявах по суті справи; передбачений розширений перелік підстав для відмови у клопотанні про розгляд справи в судовому засіданні з викликом сторін (ч. 6 ст. 262, ст. 263 КАС). Суд відмовляє в цьому за наявності хоча б однієї умови: характер правовідносин і предмет доказування не вимагають проведення судового засідання з викликом сторін, або якщо розглядається справа щодо соціальних виплат, відмови в наданні публічної інформації, в'їзду і виїзду на тимчасово окуповану територію, припинення або скасування державної реєстрації припинення юридичних осіб, а також стягнення сум коштів, якщо їх сума не перевищує сто прожиткових мінімумів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

УДК 342.9

ФУНКЦІ НАЦІОНАЛЬНОГО ЦЕНТРАЛЬНОГО БЮРО ІНТЕРПОЛУ УКРАЇНИ

FUNCTIONS OF INTERPOL NATIONAL CENTRAL BUREAU IN UKRAINE

Паніотов Є.К., аспірант

*Міжнародний економіко-гуманітарний університет
імені академіка Степана Дем'янчука
заступник начальника*

*Департамент міжнародного поліцейського співробітництва
Національної поліції України*

Стаття присвячена класифікації й аналізу функцій Національного центрального бюро Інтерполу України, а саме Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України – підрозділу, на який згідно з законодавством покладено виконання завдань і функцій Національного центрального бюро Інтерполу. Функції Національного центрального бюро Інтерполу аналізуються з погляду адміністративного права. Запропонована класифікація цих функцій охоплює основні, на думку автора, сфери і напрями діяльності Національного центрального бюро Інтерполу.

Ключові слова: НЦБ Інтерполу, міжнародне співробітництво Національної поліції, функції Інтерполу, комунікаційна система Інтерполу, Департамент міжнародного поліцейського співробітництва.

Статья посвящена классификации и анализу функций Национального центрального бюро Интерпола Украины, а именно Департамента международного полицейского сотрудничества Национальной полиции Украины – подразделения, на которое согласно законодательству возложено выполнение задач и функций Национального центрального бюро Интерпола. Функции Национального центрального бюро Интерпола анализируются с точки зрения административного права. Предложенная классификация этих функций охватывает основные, по мнению автора, сферы и направления деятельности Национального центрального бюро Интерпола.

Ключевые слова: НЦБ Интерпола, международное сотрудничество Национальной полиции, функции Интерпола, коммуникационная система Интерпола, Департамент международного полицейского сотрудничества.

In the article there are analyzed the classification of functions and the functions of Interpol National Central Bureau of Ukraine (hereinafter – NCB Interpol).

An author underlines that currently in Ukraine functions of NCB Interpol are fulfilled by International Police Cooperation Department of National Police of Ukraine. Also there are a lot of researches in sphere of jurisprudence in regard to activities of Ukrainian unit of Interpol, namely in the fields of international law, administrative law, criminalistics etc. Provisions stated in this article were made in the field of administrative law.

Functions of NCB Interpol are contained in some of Ukrainian legal acts which regulate activities of International Police Cooperation Department of National Police of Ukraine as well as National Police as a whole.

It is proposed in the article that there are four key spheres of NCB Interpol activities which may be defined from the point of view of administrative law, namely, providing of international police co-operation in crime combating, internal providing of document workflow, IT maintenance, strategic tasks & projects.

Such sphere as providing of international police co-operation in crime combating includes such functions as receiving / sending requests in issues of crime investigations, search of wanted fugitives, co-ordination of international law-enforcement operations.

Providing of internal document workflow means all the functions of NCB officers connected with processing of information within NCB, namely some complicated procedures connected with registration of documents, processing of data in NCB's databases etc.

IT maintenance includes functions on providing functioning of I.C.P.O. Interpol communication network in Ukraine, access to Interpol databases, functioning of internal NCB software, telecommunications etc.

Strategic tasks & projects sphere means cooperation with international and intergovernmental institutions, global execution by Ukraine of its obligations within I.C.P.O. Interpol, preparation of strategic analytical reports, working out of recommendations on international police cooperation made with use of Interpol channels, introduction of improvements in legislation etc.

Key words: NCB Interpol in Ukraine, International Police Cooperation Department of National Police of Ukraine, Interpol communication system, Interpol databases, classification of functions of NCB Interpol.

У юридичній літературі питанням діяльності Національного центрального бюро (далі – НЦБ) Інтерполу в Україні приділена неабияка увага, причому в галузі різних юридичних наук: адміністративного права, криміналістики, міжнародного права тощо. Важливою складовою частиною комплексу проблем діяльності НЦБ Інтерполу є питання його функцій, які ми розглядаємо в цій статті з позиції адміністративно-правової науки.

Функції НЦБ Інтерполу визначені в нормативних адміністративно-правових актах, що регулюють діяльність Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України – підрозділу, на який згідно з законодавством покладено виконання завдань і функцій НЦБ Інтерполу.

Серед таких документів, зокрема, Положення про Національну поліцію, Положення про Департамент міжнародного поліцейського співробітництва, Інструкція про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, інші нормативні адміністративно-правові акти, функціональні обов'язки працівників НЦБ Інтерполу тощо.

На наш погляд, функції структурних підрозділів НЦБ Інтерполу можна умовно поділити на такі 4 основні напрями (блоки):

1. Забезпечення міжнародного співробітництва у питаннях розкриття і попередження злочинів.
2. Організація документообігу.
3. Інформаційно-технічне забезпечення.
4. Управлінсько-організаційна робота.

Виходячи саме з цієї класифікації ми здійснюватимемо дослідження функцій підрозділу.

На нашу думку, функції НЦБ Інтерполу за напрямом **забезпечення міжнародного співробітництва у питаннях розкриття й попередження злочинів** у комплексі всебічно відображають діяльність підрозділу в указаній сфері.

Зокрема, функцією НЦБ Інтерполу є *отримання запитів* про проведення оперативно-розшукових та інших заходів на території України від правоохоронних органів інших держав-членів Інтерполу й організація їх виконання правоохоронними та іншими органами державної влади України. Відповідно, НЦБ Інтерполу виконує функцію *інформування НЦБ Інтерполу інших країн про результати виконання їх запитів* правоохоронними й іншими органами державної влади України.

На НЦБ Інтерполу також покладається функція *надсилання до НЦБ Інтерполу інших держав запитів* правоохоронних та інших органів державної влади України про проведення оперативно-розшукових та інших заходів на їх території. Відповідно НЦБ Інтерполу здійснює *інформування* правоохоронних та інших органів державної влади України *про результати виконання їх запитів* правоохоронними органами іноземних держав.

Серед функцій НЦБ Інтерполу також визначені:

- *обмін інформацією* з Генеральним секретаріатом Інтерполу та НЦБ Інтерполу інших держав *із питань правоохоронної діяльності* – у цьому разі може йтися не лише про розкриття конкретних правопорушень, але й про обмін загальною інформацією (аналітикою, досвідом роботи і т. ін.);

- *співпраця з дипломатичними установами* іноземних держав в Україні та дипломатичними установами України

за кордоном із питань, що стосуються боротьби зі злочинністю;

- *обмін інформацією*, у межах компетенції, *з розвідувальними органами* України з питань, що стосуються боротьби зі злочинністю.

Необхідно відзначити, що вище перелічені функції, на наш погляд, охоплюють не лише питання обміну інформацією безпосередньо під час розслідування злочинів, зокрема у конкретних кримінальних провадженнях і оперативно-розшукових справах, а й, як зазначалося вище, обмін довідковою, аналітичною та статистичною інформацією.

Функції НЦБ Інтерполу щодо обміну інформацією про осіб в адміністративно-правових актах деталізуються окремо. Стосовно обміну інформацією про осіб НЦБ:

- ініціює проведення на території інших держав за запитом правоохоронних органів України міжнародного розшуку осіб, які переховуються від органів досудового слідства, суду, ухиляються від відбування кримінального покарання, а також безвісно зниклих;

- організовує на території України за запитом правоохоронних органів держав-членів Інтерполу розшук осіб, котрі переховуються від органів розслідування, суду, ухиляються від відбування кримінального покарання, а також безвісно зниклих;

- здійснює обмін інформацією з правоохоронними органами України, з правоохоронними органами іноземних держав і з Генеральним секретаріатом Інтерполу щодо встановлення особи невідомих осіб і невпізнаних трупів;

- організовує виконання рішень Генеральної прокуратури України або Міністерства юстиції України щодо приймання осіб, які перебувають під вартою, з іноземних держав відповідно до законодавства України;

- організовує виконання рішень Генеральної прокуратури України або Міністерства юстиції України щодо передавання осіб, котрі перебувають під вартою, до іноземних держав відповідно до законодавства України;

- передає органам державної влади України та державним органам іноземних держав клопотання про взяття під варту або затримання особи, щодо якої буде направлено запит про видачу, а також про надання взаємної допомоги в кримінальних справах у випадках, передбачених міжнародними договорами України;

- вносить до Генерального секретаріату Інтерполу клопотання про публікацію циркулярних повідомлень Інтерполу (т. зв. «кольорових повідомлень» або «повідомлень із кольоровим кутом», що публікуються Генеральним секретаріатом Інтерполу стосовно осіб у цілях їх розшуку, затримання, встановлення місцезнаходження, ідентифікації, відстеження міжнародних переміщень тощо).

Також на НЦБ Інтерполу покладається функція ініціювання проведення розшукових заходів на території інших держав-членів Інтерполу з метою встановлення місцезнаходження викраденого майна.

Функції НЦБ Інтерполу з *інформаційно-технічного забезпечення* складають не менш важливу складову частину його діяльності. Тут необхідно відзначити, що Інтерпол – це організація, яка забезпечує саме практичне повсякденне співробітництво правоохоронних органів світу. Організація використовує передові сучасні технології, а також розробляє і впроваджує в правоохоронну діяльність світового співтовариства власні високотехнологічні інструменти. Цими інструментами є міжнародні банки

даних Інтерполу та його комунікаційна система I-24/7. Ми не будемо заглиблюватися у технічні особливості функціонування зазначених технологічних інструментів Інтерполу, але в контексті дослідження функцій НЦБ Інтерполу, а також розгляду проблем його адміністративно-правового забезпечення не можемо не торкнутися цього питання.

Зокрема, сьогодні майже увесь інформаційний обмін каналами Інтерполу, у т. ч. між національними центральними бюро Інтерполу країн-членів Організації, відбувається через комунікаційну систему Інтерполу I-24/7. Вказана система є захищеним, сучасним засобом електронного комунікаційного зв'язку, що дозволяє нарівні з обміном текстовими повідомленнями передавати також зображення – фотографії, відбитки пальців тощо.

У свою чергу, банки даних Інтерполу – це унікальний інструмент міжнародного поліцейського співробітництва, що складається з ряду обліків кримінального характеру. Інформація до вказаних обліків вноситься правоохоронними органами країн-членів Інтерполу та є доступною для ознайомлення через систему I-24/7.

Відповідно у сфері інформаційно-технічного забезпечення НЦБ Інтерполу:

- виконує функції розпорядника й адміністратора українського сегмента мережі глобальної телекомунікаційної системи Інтерполу I-24/7;

- залучає правоохоронні та інші центральні органи виконавчої влади до інформаційного наповнення банків даних Генерального секретаріату Інтерполу;

- використовує та надає правоохоронним органам України доступ до автоматизованих інформаційних систем Генерального секретаріату Інтерполу в порядку, визначеному законодавством України й актами Інтерполу;

- створює і використовує власні автоматизовані інформаційні системи.

Зокрема, НЦБ Інтерполу був створений власний інтегрований банк даних, що включає дві системи: автоматизовану систему документообігу й автоматизовану систему довідкової інформації.

Автоматизована система документообігу призначена для реєстрації, обліку, опрацювання й архівування документів. Ця система включає підсистеми: вхідних документів, вихідних документів та архівних справ.

У свою чергу, автоматизована система довідкової інформації призначена для обліку відомостей, інформація про які надходить каналами Інтерполу. Ця система включає такі підсистеми (обліки), як: транспортні засоби, предмети мистецтва й антикваріату, фірми, номерні речі й особи.

Джерелами накопичення інформації в інтегрованих банках даних НЦБ Інтерполу є:

- запити, повідомлення та інші матеріали, що надходять від компетентних органів іноземних держав;

- запити, повідомлення та інші матеріали, які надходять від правоохоронних органів України;

- запити, звернення, інформаційні матеріали, повідомлення тощо, що надходять від фізичних осіб, юридичних осіб, об'єднань громадян, суб'єктів владних повноважень.

Сьогодні безпосередньо порядок функціонування й експлуатації інтегрованого банку даних НЦБ Інтерполу визначається внутрішніми адміністративними актами НЦБ Інтерполу та загалом відповідає вимогам законодавства України та рекомендаціям Генерального секретаріату Інтерполу.

Управлінсько-організаційна сфера діяльності НЦБ Інтерполу пов'язана з вирішенням завдань НЦБ Інтерполу як структурного підрозділу центрального апарату Національної поліції України, розглядом правових питань, що належать до його компетенції, прийняттям управлінських рішень, співпраці з правоохоронними органами із загальних питань, зокрема тих, що не пов'язані безпосередньо з розслідуванням конкретних кримінальних правопорушень і т. ін.

У цій сфері НЦБ Інтерполу:

- організовує співробітництво з міжнародними міжурядовими та неурядовими організаціями у випадках, передбачених законодавством України;

- бере участь за дорученням Голови Національної поліції в опрацюванні проектів міжнародних договорів України з питань міжнародного співробітництва у правоохоронній сфері;

- вносить пропозиції Голові Національної поліції щодо розроблення актів законодавства та відомчих нормативно-правових актів, бере безпосередню участь у їх розробленні, а також в опрацюванні нормативно-правових актів із питань боротьби зі злочинністю, що розробляються з ініціативи інших органів державної влади України;

- контролює виконання зобов'язань, що випливають із членства України в Інтерполі – у цьому разі йдеться про весь комплекс зобов'язань України, пов'язаних із членством в організації: це і забезпечення належного виконання запитів Генерального секретаріату Інтерполу й НЦБ Інтерполу інших держав, і представлення України в пленарних органах Організації (Генеральній Асамблеї Інтерполу, Європейській регіональній конференції Інтерполу, Конференції голів Національних центральних бюро Інтерполу), і сплата членського внеску України до бюджету Інтерполу та інші заходи;

- контролює дотримання правоохоронними органами України встановленого порядку міжнародного співробітництва каналами Інтерполу;

- організовує участь делегацій України в засіданнях Генеральної Асамблеї Інтерполу, Європейської регіональної конференції Інтерполу, інших заходах Інтерполу;

- організовує участь представників правоохоронних та інших центральних органів виконавчої влади України в міжнародних науково-практичних заходах, які проводяться під егідою Інтерполу;

- складає і надсилає до Генерального секретаріату Інтерполу звіти з питань боротьби зі злочинністю на території держави на підставі інформації правоохоронних та інших органів державної влади України;

- здійснює інформаційно-аналітичне забезпечення правоохоронних та інших органів державної влади України з питань протидії транснаціональній злочинності.

До функцій НЦБ Інтерполу управлінсько-організаційного характеру, на нашу думку, також можна віднести:

- поточне та стратегічне планування роботи – здійснюється в порядку, визначеному наказами Національної поліції України;

- юридичний аналіз питань діяльності НЦБ Інтерполу – здійснюється постійно, в міру необхідності;

- організацію в Україні міжнародних заходів (конференцій, семінарів, навчальних курсів тощо);

- організацію взаємодії із засобами масової інформації;

- вивчення, узагальнення та розповсюдження досвіду боротьби зі злочинністю та підготовка аналітичних матеріалів із питань протидії транснаціональній злочинності – здійснюється в міру необхідності за запитом правоохоронних органів України та іноземних держав;

- надання методичної допомоги територіальним підрозділам НЦБ Інтерполу, іншим підрозділам поліції та правоохоронним органам України – це стосується, зазвичай, питань міжнародного співробітництва з використанням каналів Інтерполу, нормативної бази і т. ін.;

- взаємодію з вищими навчальними закладами, науково-дослідними установами, представництвами міжнародних, міжурядових і неурядових організацій в Україні щодо формування стратегії протидії транснаціональній злочинності;

- поточне узагальнення статистичної інформації з питань діяльності НЦБ Інтерполу, підготовка звітності тощо – здійснюється як за запитом правоохоронних ор-

ганів України та іноземних держав, так і в рамках заходів із підбиття підсумків роботи за певний період.

На нашу думку, вкрай важливими є внутрішні функції НЦБ Інтерполу, пов'язані з **організацією документообігу**.

Особливістю системи організації документообігу в НЦБ Інтерполу є те, що вона (система документообігу) не лише забезпечує проходження документів у підрозділі, їх отримання, надсилання тощо, але й відіграє вагомую роль в організації оперативного обміну інформацією з іншими правоохоронними органами – як України, так і іноземних держав.

Робота з документами в НЦБ Інтерполу включає такі етапи: отримання документа; реєстрація документа; перевірку об'єктів інформації, які містяться у вхідному первинному документі, за банками даних НЦБ Інтерполу, Генерального секретаріату Інтерполу, інших структурних підрозділів Національної поліції та МВС; внесення відомостей про об'єкти інформації, що містяться в документі, до банків даних НЦБ Інтерполу; розгляд документа керівництвом; отримання документа виконавцем; виконання документа; реєстрація підготовленого документа; відправку документа; формування документів у справі; передачу справ на архівне зберігання до відділу оброблення інформації.

У структурі МВС, а пізніше, після реформування, вже в Національній поліції, час від часу виникали думки з приводу часткової передачі функцій НЦБ Інтерполу з центрального на регіональний рівень. Однак, хоча у НЦБ Інтерполу і є територіальні органи в Головних управліннях Національної поліції в областях та м. Києві, жодна з перелічених функцій НЦБ Інтерполу не може бути деле-

гована на регіональний або місцевий рівень у повному обсязі. Це зумовлено, серед іншого, тією обставиною, що НЦБ Інтерполу забезпечує міжнародне співробітництво не лише поліції, а й інших правоохоронних органів України, що вимагає здійснення управління інформаційними потоками на загальноукраїнському рівні. Крім того, участь у діяльності МОКП – Інтерпол передбачає існування єдиного центру міжнародної взаємодії в рамках Інтерполу. Сама назва, визначена Статутом Інтерполу, – Національне центральне бюро Інтерполу – передбачає, що відповідні функції здійснюються на національному, центральному рівні. Слід зазначити, що НЦБ Інтерполу всіх інших 192 країн-членів Інтерполу функціонують виключно на центральному рівні.

Концентрація функцій на центральному рівні також зумовлена наявністю засобів передачі й отримання даних з-за кордону лише в НЦБ Інтерполу.

Отже, на відміну від інших структурних підрозділів центрального органу управління Національної поліції, НЦБ Інтерполу є не лише управлінським, а й практичним підрозділом, у якому здійснюється основна робота щодо забезпечення міжнародного співробітництва правоохоронних органів України каналами Інтерполу. У свою чергу, регіональні підрозділи НЦБ Інтерполу (що мають незначну штатну чисельність) виконують функції передачі інформації між НЦБ Інтерполу та підрозділами правоохоронних органів України на місцях, контролюють строки та якість виконання ними запитів правоохоронних органів іноземних держав, надають їм сприяння з підготовки ініціативних запитів за кордон.

ЛІТЕРАТУРА

1. Закон України «Про Національну поліцію». Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 40–41. Ст. 379.
2. Положення про Національну поліцію, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 25 жовтня 2015 р. № 877. Урядовий кур'єр. 2015. № 207.
3. Постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 1993 р. № 220 «Про Національне центральне бюро Інтерполу». Збірник постанов Кабінету Міністрів України. 1994. № 2. С. 114.
4. Постанова Кабінету Міністрів України від 13 вересня 2002 р. № 1371 «Про порядок участі центральних органів виконавчої влади у діяльності міжнародних організацій, членом яких є Україна». Офіційний вісник України. 2002. № 38. С. 36. Ст. 1776.
5. Положення про Департамент міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України, затверджене наказом Національної поліції України від 06 лютого 2018 р. № 111.
6. Наказ МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Держкомкордону України, Державної митної служби України, Державної податкової адміністрації України від 09 січня 1997 р. № 3/1/2/5/2/2 «Про затвердження Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів». Юридичний вісник України. 1999. № 41 (225). С. 10–24.
7. Устав Международной организации уголовной полиции Интерпола. Международное публичное право. Сборник документов. Т. 2. М.: БЕК, 1996.

СЛУЖБОВІ ПРАВОВІДНОСИНИ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ПОРЯДКУ

SERVICE RELATIONS IN THE PROTECTION OF PUBLIC SECURITY AND ORDER

Столбовий В.М., к.ю.н., доцент, докторант
Національна академія Служби безпеки України

У статті здійснено науковий аналіз організації службових правовідносин у сфері забезпечення публічної безпеки та порядку. На основі дослідження основних положень законодавства України, які регламентують правове регулювання публічної безпеки та порядку, а також реалізації службових правовідносин у цій сфері, виявлено ряд недоліків і запропоновано зміни, направлені на вдосконалення нормативно-правового регулювання службових правовідносин у сфері забезпечення публічної безпеки та публічного порядку.

Ключові слова: службові правовідносини, національна безпека, публічна безпека, публічний порядок, правоохоронні органи.

В статье осуществлен научный анализ организации служебных правоотношений в сфере обеспечения общественной безопасности и порядка. На основе исследования основных положений законодательства Украины, регламентирующих правовое регулирование публичной безопасности и порядка, а также реализации служебных правоотношений в этой сфере, выявлен ряд недостатков и предложены изменения, направленные на совершенствование нормативно-правового регулирования служебных правоотношений в сфере обеспечения общественной безопасности и общественного порядка.

Ключевые слова: служебные правоотношения, национальная безопасность, общественная безопасность, общественный порядок, правоохранительные органы.

The article carried out a scientific analysis of the organization of official relations in the field of public safety and order. Based on a study of the main provisions of the legislation of Ukraine regulating the legal regulation of public safety and order, as well as the implementation of official relations in this area, a number of shortcomings were identified and changes aimed at improving the legal regulation of official legal relations in the field of public safety and public order. It is emphasized that structural and functional changes proposed by the Ministry of Internal Affairs of Ukraine in the field of public safety and order did not yield the results that society expected. It is noted that in the course of reforming official law relations in the field of ensuring public safety and order, one should not focus on the structure of law enforcement agencies, since changes in the structure alone, unless it is supported by qualitative improvements, do not carry anything new. Radical changes did not happen, because there were no laws containing legal grounds for changes in the work of the Ministry itself and the bodies of internal affairs in the field. It has been determined that the National Police of Ukraine is the central executive authority ensuring public safety and order, the protection of human rights and freedoms, the interests of society and the state, and counteracting crime, and also provides legal services to help individuals who are personal, economic, social or as a result of emergencies in need of such assistance. It was noted that the organization of service relations in the field of public safety and order directly affects the effectiveness of the National Police, therefore it is necessary to define clear approaches to the organization and implementation of office relations in units of the National Police of Ukraine, as well as to eliminate the existing shortcomings in this area.

Key words: official legal relations, national security, public security, public order, law enforcement agencies.

Постановка проблеми. Прагнення України увійти до Європейського Союзу вимагає серйозних змін у системі державного управління. Орієнтир на децентралізацію, посилення ролі органів місцевого самоврядування, формування об'єднаних територіальних громад підтверджують реалізацію принципу децентралізації управління на практиці. Формування громадянського суспільства, розбудова України як правової, демократичної, соціальної держави пов'язані з проведенням масштабної правової реформи, всебічним зміцненням законності, захистом конституційних прав і свобод та законних інтересів людини і громадянина. Забезпечення громадської безпеки і правопорядку – один із найважливіших факторів розвитку демократичних засад життєдіяльності українського суспільства, утвердження принципу соціальної справедливості, реальних гарантій прав і свобод громадян, основа формування нової генерації службових правовідносин у сфері національної безпеки України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За період незалежності України інститут громадської безпеки становив інтерес для багатьох науковців. Різні аспекти цієї проблематики слугували предметом досліджень О.В. Батраченко, О.В. Джафарової, М.В. Корнієнка, В.В. Левицької, В.А. Ліпкана, М.В. Лошицького, Д.Г. Мулявки, Є.Б. Ольховського, І.І. Тріски, В.Г. Фатхутдінова, О.Г. Яреми. Однак службові правовідносини у сфері національної безпеки України у забезпеченні публічного порядку залишилися поза увагою науковців і вимагають більш детального дослідження.

Мета дослідження – проаналізувати службові правовідносини у сфері забезпечення публічної безпеки та порядку, виявити недоліки їх нормативно-правового забезпечення та надати пропозиції щодо ефективної подальшої реалізації таких правовідносин.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до п. 4 ст. 18 Закону України «Про національну безпеку України» Національна поліція України є центральним органом виконавчої влади, що забезпечує громадську безпеку і порядок, охорону прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидію злочинності, а також надає визначені законом послуги з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [1].

Відповідно до Положення про Національну поліцію, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 877, Національна поліція є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ і який реалізує державну політику у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Підрозділи Національної поліції у межах повноважень, передбачених законом, беруть участь у боротьбі з тероризмом, забезпечують ефективне використання сил і засобів під час проведення антитерористичних операцій, уживають заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального, адміністративного правопорушення [2].

Отже, визнаючи правоохоронні органи важливим суб'єктом забезпечення громадської безпеки, яка є складовою частиною національної безпеки, підтримуємо думку В.Г. Фатхутдінова про те, що правоохоронні органи є суб'єктом забезпечення національної безпеки України [3, с. 26].

Інтерпретуючи національну безпеку в контексті базових цінностей, вважаючи громадську безпеку складовою

частиною національної, можна трактувати громадську безпеку як цінність національної безпеки [3, с. 77]. Таким чином, громадську безпеку можна визначити як певну систему врегульованих нормами права суспільних відносин, які забезпечують запобігання й усунення всезагальної небезпеки насильницького спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам загалом, гарантуючи таким чином їх стабільність і надійність [3, с. 83].

Використання дихотомічного поділу поняття дає змогу дійти висновку про співвідношення національної та громадської безпеки як системи й підсистеми, з чим можна погодитися. Також варто виокремити особисту, громадську та державну безпеку як складники, органічне поєднання яких становить зміст національної безпеки [4].

Ефективність службових правовідносин сфери національної безпеки Національної поліції України залежить від правильності функціонування її організаційно-управлінської структури. У ході трирічної реформи в МВС України відбулися істотні зміни в організаційній структурі. З'явилася нова організаційна структура – Національна поліція України. Спробуємо коротко проаналізувати, наскільки вдалою виявилася організація службових правовідносин у сфері забезпечення публічної безпеки та порядку і як це вплинуло на ефективність роботи поліції, а також що необхідно терміново зробити для усунення наявних недоліків у нинішніх службових правовідносинах, що склалися.

Запропоновані МВС структурно-функціональні зміни у задекларованих службових правовідносинах у сфері забезпечення публічного порядку не дали тих результатів, яких очікувало суспільство і про які розповідали реформатори. До реформ підступили без чіткої концепції і переконаності в їхній результативності. Народна мудрість гласить: «Найдальше зайде той, хто не знає, куди йти» [5, с. 3]. Як правильно зазначає М.В. Корнієнко, під час реформування службових правовідносин не варто акцентувати увагу на самій структурі, наприклад, поліції, оскільки зміни тільки в структурі, якщо це не буде підкріплено якісними поліпшеннями, нічого нового не несуть [5, с. 3]. Докорінних змін так і не відбулося, оскільки не було прийнято кардинальних законів, які б містили правові підстави для змін у роботі міністерства й органів внутрішніх справ на місцях, фактично – не було здійснено якісних перетворень, бо все те, що було напрацьовано ще в Радянському Союзі (до речі, далеко не найгірше), залишалося й залишається тепер у діяльності МВС [5, с. 4]. Дуже багато авторів розмірковують про те, з чого починається реформа. Насамперед необхідно вирішити організаційні питання, питання методичного характеру, координації дій органів, котрі входять до системи кримінальної юстиції [5, с. 3]. Розпочинаючи реформу, потрібно враховувати історичні, національні особливості та нашу ментальність.

Згідно зі стратегією реформування МВС України було ліквідовано: міліцію громадської безпеки на всіх трьох рівнях (районному, місцевому, на обласному рівні) і на рівні МВС України (ліквідовані: Департамент міліції громадської безпеки; Департамент адміністративної міліції; Державна автомобільна інспекція; Головне управління міліції на транспорті); судову міліцію (спецпідрозділ «Грифон»); стройові підрозділи патрульної служби, дорожньо-патрульної служби, конвойні підрозділи і т. д. Ці помилкові і небезпечні для суспільства і держави рішення призвели до катастрофічного сплеску злочинності, її неконтрольованого стану, що створило реальну небезпеку не тільки для громадян країни, а й для національної безпеки держави. Такий висновок підтверджується дослідженням, проведеним соціологічною службою Центра Разумкова з 01 по 06 червня 2018 р. Так, патрульні поліції довіряють 35,2%, не довіряють 49,1% респондентів. Відповідно Національній поліції довіряють 32,9% і не довіряють 55,4% [6].

Реформа і зміни організаційно-функціональної структури поліції призвели до надзвичайних наслідків у частині організації службових правовідносин у сфері публічної безпеки як складової частини національної безпеки. Ці наслідки мають негативний характер як для МВС і Національної поліції України, так і для всього населення країни.

Також допущені грубі помилки в створенні нових організаційних структур поліції. Створення патрульної поліції, яка одночасно виконує функцію охорони громадського порядку і безпеки дорожнього руху, показало на практиці, що ні ту, ні іншу функцію цей підрозділ не може якісно виконувати. Фактично завдання з охорони публічного порядку не виконуються. У столиці, обласних центрах і великих містах, районних центрах піші патрульні зникли взагалі. Втратили, розігнали досвідчених фахівців, які б могли організувати і забезпечити цей важливий напрям роботи. Нормативне забезпечення діяльності патрульної поліції нікчемне. У Положенні «Про Департамент патрульної служби Міністерства внутрішніх справ», затвердженому Наказом МВС України від 23 червня 2015 р. № 742, в наказі МВС України від 02 липня 2015 р. № 796 «Про затвердження Положення «Про патрульну службу МВС» немає жодних положень щодо звітності про роботу патрульних і критеріїв оцінки їх роботи, що негативно позначається на якості службових правовідносин. Навчання нових патрульних здійснюється у школах початкової підготовки, однак керівництво і викладацький склад цих шкіл не мають ніякого відношення до організації навчального процесу. Цей процес організовано представниками Міжнародної програми сприяння підготовці кадрів у кримінальних розслідуваннях ICITAP (США та Канади), котрі не мають ні відповідної освіти, ні досвіду роботи в навчальних закладах, ні життєвого досвіду практичної роботи в органах поліції. Вони не підкоряються керівництву школи початкової підготовки і не зважають на них, від чого виникають конфлікти, що негативно впливають на процес підготовки та навчання нових патрульних. Як наслідок, замість 30% розкриття вуличних злочинів, які розкривали стройові підрозділи патрульно-постової служби міліції, нинішня патрульна поліція розкриває від 0,04% до 4%. У порушення принципу децентралізації патрульну поліцію необгрунтовано централізували. Так, у п. 2 Розділу 3 Положення про Департамент патрульної поліції зазначено, що: «Департамент патрульної поліції та структурні підрозділи патрульної поліції становлять єдину систему. Структурні підрозділи патрульної поліції підзвітні та підконтрольні Департаменту патрульної поліції» [7]. Це свідчить про необгрунтовану централізацію патрульної поліції, виведення її з підпорядкування міських, районних і обласних управлінь і підпорядкування її безпосередньо Департаменту патрульної поліції, що стало однією з причин стрімкого зростання вуличної злочинності і катастрофічного зниження рівня розкриття таких злочинів, вчинених у публічних місцях. Помилки, пов'язані з необгрунтованою централізованою системою, постановкою завдань перед Національною поліцією щодо забезпечення публічного порядку та публічної безпеки за відсутності механізму їх узгодження з регіонами не дають змоги диференційовано підходити до планування роботи підрозділів поліції на регіональному та місцевому рівнях, а також визначати перед ними пріоритети, враховуючи місцеву специфіку. Саме тому діяльність цих підрозділів спрямовується не на виконання нагальних справ, а на участь у загальних заходах, що призводить до формалізму в діяльності поліцейських. Саме такий стан вимагає негайного запровадження гнучкої децентралізації системи управління Національної поліції, налагодження механізму взаємодії з регіонами [3, с. 343–344].

Підрозділи патрульної поліції на рівні базових міських, районних органів поліції не передбачені. У базових підрозділах поліції (з червня 2016 р.) створено підрозділи

груп реагування патрульної поліції (далі – ГРПП), безпосередньо підпорядковані керівнику органу поліції. Вони де-факто існують, а де-юре не узаконені і не мають відповідного наказу, яким визначені їх повноваження і права (їх правовий статус із моменту створення досі нормативно не закріплений). Фактично протягом трьох років найбільш чисельний підрозділ органу поліції, що складає основу сектору превентивної діяльності органу поліції, працює поза правовим полем. Окремого наказу МВС України, Національної поліції України, яким би чітко була унормована діяльність цього підрозділу та визначено правовий статус, немає. Фактично працівники ГРПП керуються нормативними документами, що регламентують діяльність патрульної поліції, яка має централізовану структуру, підпорядковану виключно керівнику Департаменту поліції. Відповідно до п. 1 розділу 9 «Положення про патрульну службу МВС України» організацію діяльності, контроль за діяльністю патрульної служби здійснює начальник Департаменту патрульної служби Міністерства внутрішніх справ України (далі – ДПС МВС). Права й обов'язки начальника ДПС МВС визначаються відповідним Положенням про ДПС МВС [8].

Сучасна система поліції, попри анонсовані реформи, означає низкою системних проблем, пов'язаних із дублюванням повноважень (наприклад, повноваження органів досудового розслідування дублюються з повноваженнями кримінальної поліції та поліції охорони). Створюються нові підрозділи, котрі дублюють функції підрозділів, що вже існують. Замість того, щоб удосконалювати діяльність кадрового апарату, підрозділів внутрішньої безпеки, змусити їх належним чином виконувати свої функції (підбір, виховання, навчання і контроль), у Національній поліції створюють нове Управління з протидії корупції й очищення влади. Пам'ятається, керівники МВС у своїх реформаторських програмах стверджували про виключення дублювання функцій і ліквідації дублюючих служб.

Про недостатню урегульованість службових правовідносин свідчить, зокрема, правова невизначеність прав та обов'язків поліцейських. Наприклад, п. 9 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію» передбачає доставлення поліцією затриманих осіб, підозрюваних у вчиненні правопорушень, проте законом не визначено, куди саме поліцейський має їх доставити [3, с. 343–344]. Такі дії створюють реальні перешкоди якісному функціонуванню службових правовідносин, що має негативний вплив на забезпечення належного публічного порядку та публічної безпеки і негативні наслідки для сфери національної безпеки держави.

Протекціонізм у призначенні на посади, вплив політиків на службову діяльність поліції залишається звичним явищем сьогодення. Тому протягом останніх трьох років реформування поліції на вищі керівні посади призначалися особи, які не мали ні належної освіти, ні досвіду роботи за фахом, ні життєвого досвіду, щоб керувати таким важливим правоохоронним органом, як МВС України та Національна поліція України, що зайвий раз підтверджує домінування принципу політичної доцільності та протекціонізму над принципами політичної нейтральності та законності. Щоб позбутися цього, слід дослухатися до думки М.В. Корнієнка, який пропонує простий рецепт боротьби з протекціонізмом: протиставити протекціонізміві чіткий, нормативно закріплений підхід до кар'єрного зростання правоохоронців. Наприклад, якщо є бажання стати начальником органу внутрішніх справ, обов'язково слід пройти щабель заступника начальника цього органу, інакше неможливо ефективно керувати підрозділом (це положення можна екстраполювати на будь-які посади, у т. ч. міністра, його заступників тощо). Інакше такий керівник або не зможе виконувати свої посадові обов'язки, або добо вчиниться їх виконувати, а можливо навіть і не зрозуміє, що йому робити на цій посаді.

Потрібно виробити систему, передбачити відповідні норми у відомчих правових документах заради подолання протекціонізму [5, с. 8–9]. Тобто йдеться про нормативне впорядкування та розмежування функцій і повноважень політичних діячів та адміністративних посад (чиновників).

Базові органи поліції: міські, районні, які безпосередньо цілодобово протидіють злочинності, отримали такі зміни:

1) з трьох, чотирьох повноцінних органів поліції зробили куштові відділи, де один орган залишився відділом, а два, три інші стали відділеннями;

2) і відділ, і відділення поліції втратили статус юридичних осіб. Із 24 органів поліції області статус юридичної особи залишився лише в обласному управлінні поліції. Це призвело до того, що відділи та відділення сьогодні не можуть самостійно придбати канцтовари, виконати поточний ремонт приміщення, поточний ремонт службових автомобілів, видати кошти для службового відрядження працівникам тощо. Щоб отримати талони на бензин для службових автомобілів, потрібно проїхати 200 км (до обласного управління і назад). Тобто, організація службових правовідносин у сфері публічної безпеки та порядку у процесі реформування поліції проводиться неефективно, з порушенням задекларованого принципу децентралізації.

Також під час аналізу службових правовідносин у сфері забезпечення публічної безпеки та порядку було виявлено низку системних причин, що ведуть до постійного зниження якості виконання правоохоронної функції. Передусім, це надмірна централізація правоохоронних органів, множинність паралельних вертикалей управління, «палочна» система оцінки, відсутність дієвого контролю з боку громадськості та місцевих громад. Зростає управлінський апарат, який породжує нові звітні показники. Зростає кількість паперової роботи. Діяльність підрозділів стає ще менш прозорою для керівництва і суспільства. Робота «на показники» призводить до фальсифікації, стимулює незаконні методи роботи. Фактично з моменту створення патрульної поліції дотепер (2015–2018 рр.) суспільство, громадськість не отримали жодних даних звітності роботи новоствореної служби.

Проведення довгострокової антитерористичної, а сьогодні – операції об'єднаних сил на сході країни вносить свої корективи в механізм забезпечення публічного порядку. У частині законодавчого удосконалення піднятої проблеми у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону України «Про публічний порядок» [9].

Висновки. Сьогодні перед правоохоронними органами повинно ставитися першочергове завдання щодо можливості застосування швидкого реагування. Слід робити акцент на попередженні можливих правопорушень. Функції правоохоронних органів із забезпечення публічного порядку мають бути чітко відпрацьовані та закріплені на нормативному та правозастосовному рівні. Будь-які неузгодженості в роботі правоохоронних органів із забезпечення публічного порядку – колізії, пробіли тощо – автоматично породжують порушення режиму законності та спричиняють негативні наслідки для дотримання прав і свобод людини. Через зростання напруги в суспільстві, погіршення загалом криміногенної ситуації в державі, збільшення кількості порушень саме в частині публічного порядку потребує термінового оновлення нормативно-правове забезпечення діяльності Національної поліції з охорони публічної безпеки та порядку, що упередить негативний вплив на внутрішню ситуацію в країні та не допустить погіршення міжнародного іміджу України. Тому з метою удосконалення службових правовідносин у сфері забезпечення публічної безпеки та порядку пропонується:

Верховній Раді України:

1. Розглянути законопроект «Про публічний порядок». Прийняття Закону «Про публічний порядок» сприятиме

упорядкуванню службових правовідносин у сфері публічної безпеки як важливої складової частини національної безпеки держави.

2. З метою деполітизації та політичної нейтральності поліції, розмежування повноважень Міністра внутрішніх справ, заступників Міністра внутрішніх справ як політичних діячів внести зміни і доповнення до Закону України «Про Національну поліцію» з метою виключення їх впливу на безпосереднє втручання в оперативно-службову та кадрову функцію, надавши це право виключно Голові Національної поліції як державному чиновнику і керівнику державної служби в Національній поліції.

Голові Національної поліції України:

1. Переглянути програми підготовки поліцейських. Внести суттєві зміни в програми їх підготовки. Правильно поєднати зарубіжні тренінги з вітчизняними методиками навчання, щоб вони склали до 50% від вітчизняних методик навчання. Переглянути викладацький склад

у початкових школах поліції. Замість цивільних осіб залучити викладачів-практиків, які мають наукові ступені і вчені звання, досвід викладацької та практичної роботи в органах поліції.

2. Збільшити строк навчання патрульних до 6 місяців, обов'язково передбачивши в цих навчальних планах не менше одного-півтора місяця практичного стажування в підрозділах за місцем майбутньої служби. А слідчим, оперуповноваженим, дільничним офіцерам поліції, які вперше проходять навчання, – до 9–10 місяців навчання.

Отже, запропоновані зміни, направлені на удосконалення нормативно-правового регулювання сфери національної безпеки держави, є важливим кроком підвищення ефективності функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування і їх серцевини – службових правовідносин, а надійне забезпечення публічної безпеки та порядку є запорукою успішної реалізації стратегії національної безпеки України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2469-19/page2>.
2. Про затвердження Положення про Національну поліцію: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 877. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF>.
3. Фатхутдінов В.Г. Адміністративно-правове забезпечення громадської безпеки в Україні: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2017. 445 с.
4. Ліпкан В.А. Адміністративно-правові основи забезпечення національної безпеки України: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2008. 36 с.
5. Корнієнко М.В. Реформування органів внутрішніх справ як складової системи кримінальної юстиції України. Право і суспільство. 2010. № 5. С. 3–10.
6. Довіра громадян України до суспільних інститутів. Центр Разумкова. URL: http://razumkov.org.ua/uploads/socio/2018_06_press_release_ua.pdf.
7. Про затвердження Положення про Департамент патрульної поліції: Наказ Національної поліції від 18 листопада 2015 р. № 73. URL: http://patrol.police.gov.ua/wp-content/uploads/2016/03/Polozhennya_DPP_zi_zminamy_vid_31_10_16.pdf.
8. Про затвердження Положення про патрульну службу МВС: Наказ МВС України від 02 липня 2015 р. № 796. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0777-15>.
9. Про публічний порядок: Проект Закону України від 19 листопада 2018 р. № 9300. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64953.

УДК 35.078.3(075.8)

ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ТА ЇЇ ОСОБЛИВОСТІ

THE NOTION OF “LEGAL INFORMATION” AND ITS PECULIAR FEATURES

Сугоняко Н.В., помічник судді
Господарський суд Сумської області
аспірант
Навчально-науковий інститут права
Сумського державного університету

Стаття присвячена дослідженню поняття «правова інформація» та виявленню її особливостей. Автор на підставі аналізу чинного законодавства України та наукових досліджень, присвячених характеристиці соціальної інформації, доводить, що правова інформація – це інформація, яка містить відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику, а також відомості, використання яких тягтиме за собою зміну прав та обов'язків суб'єкта використання. У процесі дослідження автор виокремлює ознаки правової інформації. Також автор виділяє та характеризує такі функції правової інформації, як комунікативна; функція управління; науково-пізнавальна; навчально-виховна; агітаційно-пропагандистська; пізнавально-орієнтаційна функції.

Ключові слова: інформація, соціальна інформація, правова інформація, функції правової інформації, інформаційна діяльність.

Статья посвящена исследованию понятия «правовая информация» и выявлению ее особенностей. Автор на основании анализа действующего законодательства и научных исследований, посвященных характеристике социальной информации, доказывает, что правовая информация – это информация, которая содержит сведения о праве, его системе, источниках, его реализации, юридических фактах, правоотношениях, правопорядке, правонарушениях и борьбе с ними и их профилактике, а также ведомости, использование которых будет влечь за собой изменение прав и обязанностей субъекта использования. В процессе исследования автор характеризует признаки правовой информации. Также автор выделяет характеристики таких функций правовой информации, как: коммуникативная, функция управления, научно-исследовательская, учебно-воспитательная, агитационно-пропагандистская и познавательно-ориентационная.

Ключевые слова: информация, социальная информация, правовая информация, функция правовой информации, информационная деятельность.

The article deals with the notion of "legal information" and investigates of its peculiar features. Based on the analysis of both the legislation currently in effect and scientific research devoted to characterization of social information, the author proves that legal information contains various data concerning laws, their system, sources and realization, judicial facts, legal relationships, law enforcement, violations of law, combating and preventing them as well as information, whose use can lead to changes of the rights and duties of the applying party. It is a kind of social information and plays one of the key roles in the development of the society.

In his research the author distinguishes reasonably the following features of legal information: a) it contains various data concerning laws, their system, sources and realization, judicial facts, legal relationships, law enforcement, violations of law, combating and preventing them; b) the use of these data can lead to changes of the rights and duties of the applying party.

The author also defines the following functions of legal information: communicative, administrative, scientific research, educative, agitprop and cognitive.

Key words: information, social information, legal information, functions of legal information, information activity.

Актуальність дослідження. На сучасному етапі розвитку світової цивілізації головним пріоритетом будь-якої держави є забезпечення прав і законних інтересів її громадян. Протягом свого розвитку держава як форма існування організованого суспільства мала декілька форм. Зародившись із племен і їх об'єднань, спочатку оформившись у вигляді міст-держав, а потім перетворившись на політичний інститут, який забезпечує ефективну реалізацію інтересів великої кількості людей на значних територіях, на сучасному етапі держава перетворилася на один із найбільш ефективних засобів співіснування людських спільнот.

Сучасна держава – це організоване певним чином суспільство, що становить сукупність людей, об'єднаними характерними для них відносинами, які складаються в процесі реалізації особистих потреб кожного. Таке сприйняття держави, безумовно, має дещо дискусійний характер, проте дає можливість усвідомити головні її особливості і характеристики, що є визначальними для сучасного періоду розвитку людської цивілізації. Зокрема, однією з головних характеристик держави є наявність комунікації між людьми в процесі реалізації їх потреб. Така комунікація є основою не тільки ефективного співжиття, а й існування самої держави. Як свідчить аналіз, основою комунікації є обмін інформацією, якою володіють члени суспільства. Чим більш достовірною та якісною є інформація, якою обмінюються члени суспільства, тим більш ефективною та результативною є їх комунікація. Варто звернути увагу на те, що найбільшого впливу на розвиток і ефективність функціонування організованого у державу суспільства завдає обмін тією інформацією, яка впливає на зміну можливостей членів такого суспільства. Як показує практика, такою інформацією є правова інформація. Неконтрольований обіг правової інформації здатен впливати на розвиток суспільства як позитивно, так і негативно, що вимагає від держави приділення значної уваги до її дослідження і особливостей обігу. Водночас, не дивлячись на важливість правової інформації для розвитку суспільства і держави, на сучасному етапі розвитку України її дослідження знаходяться на початковому рівні, що впливає на можливості держави впливати на інформаційні та соціальні процеси в суспільстві.

Метою нашої розвідки є визначення поняття «правова інформація», а **завданням** – характеристика її особливостей.

Виклад основного матеріалу. З'ясування поняття «правова інформація» вимагає від нас дослідження загального поняття інформації і використання його для досліджуваного нами поняття.

Для початку звернемося до загального сприйняття поняття «інформація». Глумачний словник Ожегова визначає поняття «інформація» у двох значеннях: а) відомості про навколишній світ і процеси, які у ньому відбуваються, що сприймаються людиною чи спеціальним пристроєм; б) відомості про стан справ або чого-небудь [8, с. 253]. Сучасний словник української мови визначає термін «інформація» як відомості про які-небудь події [10].

Як бачимо, наведені визначення є найбільш узагальненими, проте в них інтуїтивно й опосередковано закріплені такі характеристики інформації, як пов'язаність із людським знанням про навколишній світ, можливість її пере-

дати від одного члена суспільства до іншого, можливість її об'єктивації у вигляді знань.

Правове регулювання обігу інформації на території України здійснюється відповідно до Закону України «Про інформацію» [4] та Закону України «Про доступ до публічної інформації» [3]. Ці нормативні акти є основними законодавчими актами, що регулюють відносини щодо створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони, захисту інформації, а також правові відносини, пов'язані із захистом і обробкою персональних даних.

Відповідно до Закону України «Про інформацію» інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді.

Аналіз цього визначення свідчить про те, що законодавець вважає інформацією будь-які відомості, які можуть бути збережені. Такий підхід є недостатньо об'єктивним, оскільки інформація може міститися не лише на матеріальних носіях, а й у свідомості (пам'яті) суб'єкта. Водночас підхід, використаний законодавцем, є прийнятним для регулювання суспільних відносин, пов'язаних з обігом інформації, оскільки регулюванню правом піддаються лише відносини, пов'язані з інформацією, які мають зовнішню об'єктивацію у вигляді матеріального носія. Тобто в цьому разі ми можемо констатувати таку видову ознаку інформації у сфері правового регулювання відносин, як її зафіксованість на матеріальному носії.

В аспекті видів інформації, обіг якої регулюється правовими нормами, варто зазначити таке.

Відповідно до Закону України «Про інформацію» [4] та Закону України «Про доступ до публічної інформації» [3] інформація, яка здійснює обіг на території України, можна поділити залежно від її змісту та режиму доступу.

Залежно від змісту інформація поділяється на такі види: інформація про фізичну особу; інформація довідково-енциклопедичного характеру; інформація про стан довкілля (екологічна інформація); інформація про товар (роботу, послугу); науково-технічна інформація; податкова інформація; правова інформація; статистична інформація; соціологічна інформація; інші види інформації.

Системне дослідження законодавчих положень дає можливість стверджувати, що в своїй переважній більшості інформація, яка здійснює обіг на території України, є соціальною інформацією, одним із видів якої є правова інформація. Враховуючи це, для з'ясування сутності правової інформації звернемо увагу на характеристику соціальної інформації.

Для розуміння сутності та змісту категорії «соціальна інформація» спробуємо проаналізувати поняття «соціальна інформація». Як свідчить аналіз наукової літератури, присвяченої дослідженню соціальних відносин, поняття «соціальна інформація» є неусталеним, тож роль соціальної інформації та її місце в життєдіяльності соціуму чітко не визначені. Зокрема, дослідники соціальну інформацію визначають як: сукупність відомостей, об'єктивно необхідних для стійкого функціонування соціального організму [5, с. 187], або таке відображення соціальної практики, яке проявляє найбільш загальні закономірності історичного процесу, що відображені в культурі суспіль-

ства, служать цілям перетворення соціального буття [9], чи сукупність знань, відомостей, даних і повідомлень, які формуються і відтворюються в суспільстві і використовуються індивідами, групами, організаціями, різними соціальними інститутами для регулювання соціальної взаємодії, суспільних відносин і процесів [7], повідомлення, що містить відомості щодо чого-небудь, призначені для передачі чи передані індивідом або групою таких індивідів іншим у будь-якій знаковій формі [6, с. 132], це аспект і результат відображення суспільством як самої соціальної форми руху матерії, так і всіх інших її форм тією мірою, якою вони використовуються суспільством [1, с. 98–99], чи інформація, що циркулює в соціальних, суспільного порядку системах, у соціальному управлінні [2, с. 34].

Не вдаючись до ґрунтовного аналізу зазначених визначень, в аспекті нашого дослідження ми погодимося з думкою, висловленою А.В. Соколовим у його роботі «Загальна теорія соціальної комунікації» [11], відповідно до якої соціальною інформацією є інформація, яка циркулює в суспільстві. Варто дещо уточнити окремі характеристики соціальної інформації, оскільки, як ми бачили вище, інформація може бути і біологічна, і технічна.

Спираючись на запропоноване А.В. Соколовим визначення поняття «соціальна інформація», можна виділити такі її ознаки: а) вона є складовою частиною інформації взагалі; б) з'являється з появою людського суспільства; в) є відомостями про матерії, які витягуються, генеруються, породжуються і можуть перетворюватися (в т. ч. передаватися та прийматися), зберігатися, застосовуватися чи іншим чином використовуватися соціальними суб'єктами.

Характеризуючи соціальну інформацію, варто також звернути увагу на те, що, отримавши (видобувши) соціальну інформацію, лише індивід як представник високоорганізованої соціальної матерії може визначити спосіб її подальшого використання. У загальному значенні є два способи використання: передача іншим соціальним суб'єктам або особисте споживання. За особистого споживання соціальної інформації суб'єкт використовує отримані дані для зміни чи корекції своєї поведінки для досягнення своєї мети і максимально ефективного використання наявних у нього ресурсів.

Передача отриманої суб'єктом інформації може здійснюватися під час безпосереднього особистого спілкування з іншими суб'єктами (безпосередньої комунікації) або з використанням для цього різних допоміжних засобів: засобів індивідуальної (мобільного телефону) чи масової комунікації (газет, журналів, радіо, телебачення).

Соціальна інформація як об'єктивація, результат діяльності соціальних суб'єктів характеризується цілепокладанням. Це пояснюється тим, що соціальна інформація, проходячи через свідомість суб'єкта (ретранслятора), ніколи не буває нейтральною і має вплив на оточуючих, виконуючи певні функції.

Аналіз наукової літератури свідчить, що переважна більшість дослідників інформації взагалі та соціальної інформації зокрема виділяють такі функції останньої, як: комунікативна; функція управління; науково-пізнавальна функція; навчально-виховна; агітаційно-пропагандистська; пізнавально-орієнтаційна функція.

Комунікативна функція інформації проявляється у способах існування людей у спільнотах. Все життя людей – це їх спілкування з оточенням і взаємний вплив один на одного. Спілкування, стосунки з іншими людьми – це життєва потреба людини, що прямо впливає на її розвиток як соціальної істоти. Чим інтенсивніше здійснюється комунікація між членами суспільства, тим більш обізнаними і організованими вони будуть.

Управлінська функція інформації проявляється у її ролі в процесі управління суспільством, членами суспільства. Виконуючи функцію управління, інформація перетворю-

ється на управлінську інформацію як сукупність необхідних нових та інших сучасних і репрезентативних даних, які сприятимуть якісному вирішенню управлінських рішень та управлінської діяльності.

Науково-пізнавальна функція інформації проявляється у становленні і розвитку науки в тому чи іншому суспільстві.

Наука – це процес творчої діяльності щодо отримання нового знання і результат цієї діяльності у вигляді цілісної системи знань, сформульованих на основі певних принципів. Наука є найвищим шаблоном розумового розвитку людини, вершинним і найспецифічнішим досягненням людської культури. Водночас наука – це сфера людської діяльності, функцією якої є вироблення і систематизація об'єктивних знань про дійсність, а також одна з форм суспільної свідомості. У процесі історичного розвитку наука перетворилася на продуктивну силу і важливий соціальний інститут. Вона впливає на державне, соціальне і громадське життя.

Поняття «наука» охоплює як діяльність, спрямовану на отримання нового знання, так і результат цієї діяльності – суму здобутих на певний час знань, сукупність яких створює наукову картину світу. І в першому, і в другому випадку провідну роль відіграє інформація як головний інструмент, за допомогою якого зберігаються, передаються і використовуються відомості, отримані в процесі наукової діяльності.

Навчально-виховна функція інформації проявляється у наданні суб'єкту соціальної комунікації відомостей про основні засади функціонування суспільства, в якому він перебуває. Аналізуючи отриману інформацію, суб'єкт пристосовується до зовнішніх характеристик суспільства, навчаючись, таким чином, ефективно використовувати наявних у нього ресурсів. У найбільш загальному вигляді навчально-виховна функція інформації об'єктивується в становленні у свідомості суб'єкта соціальної комунікації координат його поведінки у цьому суспільстві.

Агітаційно-пропагандистська функція інформації проявляється у доведенні уповноваженими суб'єктами суспільства до членів цього суспільства, а також до осіб, котрі взаємодіють із ними, відомостей, які рекламують чи пояснюють позитивність подій чи процесів, що відбуваються в суспільстві.

Пізнавально-орієнтаційна функція інформації об'єктивується у можливості суб'єкта соціальної комунікації належним чином оцінювати зовнішнє середовище та діяти відповідно до його умов. Роль цієї функції є надзвичайно важливою для будь-якої особистості, оскільки без неї суб'єкт не здатен правильно орієнтуватися в навколишній дійсності, визначити свої роль і місце, а також свої можливості, що прямо впливає на здатність будувати адекватну об'єктивній реальності лінію власної поведінки. Ця функція використовується суб'єктом соціальної взаємодії практично протягом всього життя.

Все вище викладене повною мірою стосується правової інформації, оскільки вона є різновидом соціальної. Проте для визначення поняття «правова інформація» звернемося до чинного законодавства України та проаналізуємо його підходи до розуміння досліджуваного нами поняття.

Як було зазначено вище, визначення поняття «правова інформація» міститься в Законі України «Про інформацію» [4], відповідно до ст. 17 якого правова інформація – це будь-які відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорушок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику тощо. У законі вказується, що джерелами правової інформації є Конституція України, інші законодавчі і підзаконні нормативно-правові акти, міжнародні договори й угоди, норми і принципи міжнародного права, а також ненормативні правові акти, повідомлення засобів масової

інформації, публічні виступи, інші джерела інформації з правових питань.

Системний аналіз цього визначення дає нам можливість стверджувати, що законодавець в основу визначення та характеристики правової інформації поклав критерій якості інформації на предмет вмісту в ній відомостей про особливості функціонування права на території України.

Враховуючи вище викладене стосовно інформації взагалі та соціальної інформації зокрема, підхід, що продукується законодавцем, вважаємо не зовсім виправданим. Спираючись на вищезазначене, ми виходимо з того, що до правової слід відносити інформацію, використання якої має правові наслідки для суб'єкта використання. Інформація, яка використовується суб'єктом, не обов'язково має містити відомості про право чи особливості його функціонування. Як приклад можна навести і розповсюдження інформації про стихійне лихо. Така інформація не містить відомостей про право чи особливості його використання, проте для осіб, які знаходяться на території стихійного лиха, вона є відправною точкою зміни їх прав і обов'язків як суб'єктів правових відносин. Зокрема, ці суб'єкти отримують право на компенсацію від держави втраченого майна, суб'єкти господарювання мають право на невиконання чи часткове невиконання їх зобов'язань у зв'язку з непередбачуваними обставинами (стихійним лихом). Тобто ця інформація є каталізатором, що може запустити процес, який матиме вплив на права й обов'язки суб'єктів.

Враховуючи зазначене, вважаємо, що в основу віднесення тієї чи іншої інформації до правової варто брати не лише критерій відомостей про право й особливості його функціонування на території України, а й результат її використання, тобто потенційну зміну прав та обов'язків. Отже, **правовою є інформація**, яка містить відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику, а також відомості, використання яких тягтиме за собою зміну прав та обов'язків суб'єкта використання.

Враховуючи запропоноване визначення, можемо виділити такі ознаки правової інформації: а) вона містить відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику; б) використання цих відомостей потенційно може вплинути на зміну прав і обов'язків суб'єкта використання.

Особливості правової інформації проявляються в процесі її обігу і виконання нею таких функцій, як: кому-

нікативна; функція управління; науково-пізнавальна; навчально-виховна; агітаційно-пропагандистська; пізнавально-орієнтаційна.

Комунікативна функція правової інформації проявляється в процесі взаємного обміну інформацією, що може вплинути на правовий стан між суб'єктами, зацікавленими в збільшенні своєї поінформованості про перспективи власного розвитку.

Управлінська функція правової інформації проявляється у її здатності формувати модель правового суспільства в процесі її розповсюдження.

Науково-пізнавальна функція правової інформації проявляється у комплексному формуванні наукових знань, які виробляються у процесі практики правозастосування і її переосмислення суб'єктами юридичної науки для подальшого вдосконалення механізмів формування необхідної моделі правового розвитку суспільства.

Навчально-виховна функція правової інформації проявляється у наданні суб'єкту правової комунікації відомостей про основні засади правового функціонування суспільства, в якому він перебуває. Враховуючи ціль – формування належної моделі правового суспільства, – доводиться до відома можливість застосування правових засобів впливу на поведінку суб'єкта і їх якість.

Пізнавально-орієнтаційна функція правової інформації об'єктивується у можливості суб'єкта правової комунікації належним чином оцінювати зовнішнє середовище та діяти відповідно до його правових умов функціонування.

Таким чином, підсумовуючи все вищевикладене, можемо зробити такі **висновки**.

Правова інформація – це інформація, яка містить відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику, а також відомості, використання яких тягтиме за собою зміну прав та обов'язків суб'єкта використання. Вона є різновидом соціальної інформації та відіграє одну з провідних ролей у розвитку будь-якого суспільства.

Ознаками правової інформації є те, що: а) вона містить відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику; б) використання цих відомостей потенційно може вплинути на зміну прав і обов'язків суб'єкта використання.

Її особливості проявляються в процесі виконання нею таких функцій: комунікативної; функції управління; науково-пізнавальної; навчально-виховної; агітаційно-пропагандистської; пізнавально-орієнтаційної.

ЛІТЕРАТУРА

1. Афанасьев В.Г., Урсул А.Д. Социальная информация (некоторые методологические аспекты). Вопросы философии. 1974. № 10. С. 96–107.
2. Афанасьев В.Г. Социальная информация. М.: Наука, 1994. 201 с.
3. Закон України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р. № 2939-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>.
4. Закон України «Про інформацію» від 02 жовтня 1992 р. № 2657-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.
5. Иванов О.В. О социальной информатике. Электронная библиотека социологического факультета МГУ им. В.М. Ломоносова, Ломоносовские чтения, 2003.
6. Коган В.З. Теория информационного взаимодействия: Философско-социологические очерки. Новосибирск: Изд-во Новосибирского ун-та, 1991. 320 с.
7. Купрієнко С.А. Словник соціології. URL: <http://kuprienko.info/kuprienko-s-a-slovnik-sotsiologiyi-literi-a-ya/12/>.
8. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1990. С. 253.
9. Петров В.К. Функциональное и содержательное значение определения «социальная информация». Информационно-аналитический электронный журнал «Факт». URL: www/arhi.v9s2.htm.
10. Словник української мови в 11 т. URL: <https://www.slovnnyk.ua/index.php?swrd=%D1%96%D0%BD%D1%84%D0%BE%D1%80%D0%BC%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F>.
11. Соколов А.В. Общая теория социальной коммуникации: учеб. пособ. СПб.: Изд-во Михайлова В.А., 2002. 461 с.

РОЗДІЛ 8

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.359.8

ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ОБ'ЄКТА ПІДРОБЛЕННЯ ДОКУМЕНТІВ, ЯКІ ПОДАЮТЬСЯ ДЛЯ ПРОВЕДЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ТА ФІЗИЧНИХ ОСІБ – ПІДПРИЄМЦІВ

TO THE PROBLEM OF DETERMINING THE CONTENT OF THE OBJECT OF FALSIFICATION OF DOCUMENTS, WHICH ARE SUBMITTED FOR THE STATE REGISTRATION OF A LEGAL ENTITY AND INDIVIDUAL ENTREPRENEURS

Нестеренко О.М., аспірант докторантури та аспірантури
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Статтю присвячено кримінально-правовому аналізу змісту об'єкта підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців. Визначається зміст родового та безпосереднього (основного та додаткового) об'єктів цього суспільно небезпечного прояву. Наголошується на відокремленні додаткового обов'язкового та додаткового факультативного об'єктів цього злочину.

Ключові слова: об'єкт злочину, родовий об'єкт, безпосередній об'єкт, господарська діяльність, державна реєстрація, документообіг.

Стаття посвячена уголовно-правовому анализу содержания объекта подделки документов, представляемых для проведения государственной регистрации юридического лица и физических лиц – предпринимателей. Определяется содержание родового и непосредственного (основного и дополнительного) объекта данного общественно опасного проявления. Сосредотачивается внимание на выделении дополнительного обязательного и дополнительного факультативного объекта этого преступления.

Ключевые слова: объект преступления, родовый объект, непосредственный объект, хозяйственная деятельность, государственная регистрация, документооборот.

The article emphasizes the relevance of the issue related to the definition of the content of the object of the crime in a situation where a person makes in the documents that are submitted in accordance with the law for the state registration of a legal entity or individual entrepreneur, knowingly false information, and intentionally submits for the purpose of such registration documents which contain knowingly false information.

The purpose of the article is to determine the content of the object of falsification of documents submitted for the state registration of a legal entity and individuals – entrepreneurs.

Within the limits of scientific research the concept of an object and its kinds are analyzed. The content of generic and direct (main and secondary) objects in art. 205-1 of the Criminal Code of Ukraine "Counterfeiting of documents submitted for the state registration of a legal entity and individual entrepreneurs". Attention is drawn to the presence of two additional objects. Separate additional, optional and additional optional direct object of this crime.

Summing up the scientific article, the author emphasizes that the generic object of falsification of documents submitted for the state registration of a legal entity and individuals-entrepreneurs, are public relations in the field of economic activity, which regulate the activities of business entities in the field of public production, aimed at the manufacture and sale of products, the performance of works or the provision of value-added services, which have a price certainty. The main direct object is the social relations regulating the legally established procedure of state registration of legal entities and individuals – entrepreneurs. In this case, under the additional mandatory direct object, according to the author, should be considered document circulation, and under the additional optional direct – corporate law, property rights, healthy competition, etc.

Key words: object of crime, generic object, direct object, economic activity, state registration, document circulation.

Розглядаючи проблему кримінально-правової охорони тих чи інших суспільних відносин, неможливо обійти питання встановлення змісту об'єкта посягання суспільно небезпечного діяння. Але ж не встановивши, на що посягає злочин, неможливо з'ясувати сутність цього злочинного прояву, не кажучи вже про значення об'єкта злочину в питанні існування такої кримінально-правової конструкції, як склад злочину. Воно є безумовним: немає об'єкта злочину – не існує складу злочину. Із цього можна зробити висновок, що базується на положенні ст. 2 КК України: немає складу злочину в діянні особи – немає підстави для притягнення її до кримінальної відповідальності [1].

Такий підхід не омине і ситуацію, коли особа вносить у документи, які відповідно до закону подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи – підприємця, завідомо неправдиві відомості, а також умисно подає для проведення такої реєстрації документи, що містять завідомо неправдиві відомості. Відповідальність за таке суспільно небезпечне діяння законодавець передбачив в 2013 р., доповнивши КК України ст. 205-1 КК «Підроблення документів, які подаються

для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб-підприємців» [2].

Упродовж часу дії цієї кримінально-правової норми наукового обґрунтування змісту об'єкта цього складу злочину не давалося. Тому, враховуючи викладене вище, слід більш детально проаналізувати безпосередній об'єкт підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, а також визначити основний зміст цього об'єкта.

Проблемою кримінально-правового аналізу об'єкта злочину займалася велика кількість як вітчизняних, так і зарубіжних науковців. Найбільший внесок у розвиток теорії об'єкта злочину зробили М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, К. Біндінг, Ф.Г. Бурчак, Г. Вельцель, С.Б. Гавриш, В.П. Ємельянов, М.Й. Коржанський, В.М. Кудрявцев, Ф. Ліст, А.В. Наумов, Б.С. Нікіфоров, М.І. Панов, А.О. Пінаєв, О.О. Піонтковський, В.В. Сташис, М.С. Таганцев, В.Я. Тацій, А.Н. Трайнін, В.М. Трубніков, Є.В. Фесенко, А. Фейербах та ін. Але у їхніх працях йшлося переважно про загальнотеоретичні аспекти проблеми об'єкта злочину.

Щодо дослідження безпосереднього об'єкта ст. 205-1 КК України «Підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб-підприємців», необхідно зауважити, що ця проблема окремо від інших питань кримінально-правової спрямованості не досліджувалася. Зазвичай ідеться про констатацію змісту безпосереднього об'єкта цього суспільно небезпечного діяння в розрізі загального кримінально-правового аналізу цього складу злочину. Крім того, окремі науковці, досліджуючи проблеми власних наукових інтересів, тим чи іншим чином торкалися визначення змісту об'єкта ст. 205-1 КК України «Підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців». Так, наприклад, Н.М. Грищенко, аналізуючи особливості об'єкта протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації, наголошує на тому, що, виходячи з розміщення ст. 205-1, 206-2 у розділі VII «Злочини у сфері господарської діяльності» Особливої частини КК України, основним безпосереднім об'єктом цих злочинів необхідно визнавати коло суспільних відносин у сфері вільного здійснення захисту законної господарської (підприємницької) діяльності [3, с. 145]. Аналогічної думки у дослідженні об'єкта рейдерства дотримуються і С.В. Бабанін [4, с. 127].

Отже, метою нашої статті є встановлення змісту об'єкта підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців.

Не заглиблюючись у полеміку з приводу сутності та змісту об'єкта складу злочину, ми приєднуємося до загальноновизнаної теорії об'єкта злочину, а саме до розуміння його як суспільних відносин.

Внаслідок цього можливо зробити висновок: об'єктом підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, виступають суспільні відносини. Виникає питання, що це за суспільні відносини і в якій сфері людської суспільної діяльності вони існують.

Для відповіді на це запитання необхідно згадати наукову класифікацію об'єктів злочину в теорії кримінального права. Найбільш обґрунтованою та поширеною є класифікація об'єктів злочину «по вертикалі» і «по горизонталі». Класифікація «по вертикалі» залежить від ступеня узагальнення суспільних відносин, що охороняються законом про кримінальну відповідальність, і передбачає такі види об'єктів злочину: загальний, родовий і безпосередній об'єкти злочину. У свою чергу, класифікація «по горизонталі» виникає залежно від важливості суспільних відносин, на які посягає конкретний злочин. Зміст цієї класифікації стосується безпосереднього об'єкта злочину, який буває основним і додатковим. Крім того, безпосередній додатковий поділяється на два види – додатковий обов'язковий і додатковий факультативний об'єкт. Необхідно не забувати той факт, що ця класифікація має системотворюючий характер чинного КК України.

Кримінальна відповідальність за підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, передбачається, як ми вже наголошували раніше, ст. 205-1 КК України, котра конструктивно віднесена до Розділу VII «Злочини у сфері господарської діяльності». Внаслідок цього нам потрібно з'ясувати родовий об'єкт злочинів у сфері господарської діяльності.

Аналізуючи питання визнання родового об'єкта злочину в сфері господарської діяльності, переважна більшість науковців не ставить під сумнів те, що йдеться про певну сукупність суспільних відносин. Але надалі думки з приводу змісту цих суспільних відносин починають різнитися.

Так, у різні часи сформувався такі позиції щодо розуміння родового об'єкта злочинів у сфері господарської

діяльності: суспільні відносини, що утворюють систему господарювання і визначають порядок виробництва, розподілу і використання матеріальних цінностей, благ і природних ресурсів (М.І. Коржанський [5, с. 289]); суспільні відносини у сфері господарської діяльності (В.М. Киричко, О.І. Перепелиця та В.Я. Тацій [6, с. 185]; В.В. Кузнецов, А.В. Савченко, О.Ф. Штанько [7, с. 388]); система господарювання України (В.О. Навроцький [8, с. 7]); суспільні відносини, які складаються і функціонують у сфері господарської економічної діяльності суб'єктів господарювання (М.І. Панов [9]); нормальна господарська діяльність (Є.Л. Стрельцов [10, с. 240]); конгломерат відносин, що складаються в процесі руху коштів, речей, прав, дій у сфері цивільного обороту країни (В.М. Попович [11, с. 403]).

Найбільш лаконічною, але водночас всеохоплюючою, на нашу думку, щодо родового об'єкта цієї категорії злочинів є нормативна позиція О.О. Дудорова й О.О. Книженко: суспільні відносини у сфері господарської діяльності відповідно до ч. 1 ст. 3 Господарського кодексу України – діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність [12, с. 193].

По-перше, законодавець, сформулювавши назву розділу КК України, чітко окреслив сферу тих суспільних відносин, де можуть існувати злочинні прояви. Іншими словами, на рівні закону закріплена сфера господарської діяльності.

По-друге, поняття господарської діяльності, як вже раніше наголошувалося, передбачене в положеннях Господарського кодексу України (ч. 1 ст. 3) [13].

Враховуючи викладене вище, під родовим об'єктом цієї категорії злочинів необхідно розуміти *суспільні відносини у сфері господарської діяльності, які регулюють діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямовані на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність*.

У межах цього родового об'єкта існує безпосередній об'єкт злочинного посягання, пов'язаного з підробленням документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців.

Безпосередній об'єкт підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, має двохоб'єктовий характер: ця кримінально-правова норма передбачає наявність основного безпосереднього об'єкта і додаткового безпосереднього об'єкта.

Незважаючи на той факт, що ця кримінально-правова норма доповнила КК України в 2013 р., наукових аналізів безпосереднього об'єкта, який страждає від цього суспільно небезпечного діяння, не так багато.

Так, О.В. Процюк і В.В. Черней під основним безпосереднім об'єктом підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, розуміють встановлений законодавством порядок державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців [14, с. 479].

О.О. Дудоров, визначаючи основний безпосередній об'єкт цього злочину, бачить його як встановлений порядок державної реєстрації юридичних осіб і фізичних осіб – підприємців, покликаний забезпечити, у т. ч., правомірне зайняття господарською діяльністю [15, с. 667].

О.І. Перепелиця, В.І. Тютюгін і В.Я. Тацій під основним безпосереднім об'єктом у цьому випадку розуміють суспільні відносини у сфері державної реєстрації юридичних осіб і фізичних осіб – підприємців [6, с. 227].

У науково-практичному коментарі Кримінального кодексу України за загальною редакцією В.В. Глунька

зазначається, що основним безпосереднім об'єктом цього злочину є законодавчо встановлений порядок державної реєстрації юридичних осіб і фізичних осіб – підприємців [16, с. 351].

Узагальнивши всі вищезазначені думки, під основним безпосереднім об'єктом підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, варто розуміти *суспільні відносини, що регулюють законодавчо закріплені порядок державної реєстрації юридичних осіб і фізичних осіб – підприємців*.

На додаток до основного об'єкта посягання цих суспільно небезпечних діянь, а саме – підроблення документів, існує ще додатковий об'єкт, який також страждає від цих діянь.

Щодо змісту додаткового безпосереднього об'єкта цієї кримінально-правової норми думки науковців дещо розділилися. Так, одні передбачають наявність просто додаткового об'єкта, інші – як додаткового обов'язкового, так і додаткового факультативного.

О.В. Процюк і В.В. Черней говорять про існування окремо додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта й окремо додаткового факультативного безпосереднього об'єкта. Під додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом цього злочину вони визначають порядок легітимного документообігу, а під додатковим факультативним безпосереднім об'єктом – наповнення бюджетів різного рівня, облік зареєстрованих осіб – підприємців та ін. [14, с. 479].

У науково-практичному коментарі за загальною редакцією В.В. Глунька такого розмежування не бачать і розуміють під додатковим об'єктом здійснення законної підприємницької діяльності, добросовісну конкуренцію, корпоративні права та права власності [16, с. 351].

Але такий підхід, який демонструє неврахування різних видів додаткового безпосереднього об'єкта злочину, на нашу думку, є помилковим. Справа в тому, що кожен із цих видів має власне принципове значення. Так, додатковий обов'язковий безпосередній об'єкт – це такий об'єкт, який у цьому складі злочину страждає завжди, у будь-якому випадку вчинення злочину; додатковий факультативний безпосередній об'єкт – це такий об'єкт, який у разі вчинення певного злочину може існувати поряд з основним, а може бути відсутнім [17, с. 108]. Іншими словами, існування першого різновиду має обов'язковий характер у разі злочинного посягання, а другий може існувати тільки за тих чи інших умов. Крім того, передбачення існування додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта вимагає безумовного його врахування під час кваліфікації суспільно небезпечного діяння. Встановлення додаткового факультативного безпосереднього об'єкта передбачено у разі кваліфікації діяння тільки тоді, коли існує та чи інша ситуація реалізації суспільно-небезпечного діяння.

Тому, коли під додатковим об'єктом розуміють добросовісну конкуренцію, виникає логічне питання: чи завжди страждає від злочинного посягання добросовісна конкуренція у разі підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців? На нашу думку, ні. Наприклад, коли йдеться про такі сфери економічної діяльності, де конкурентні відносини об'єктивно іще не встановилися, і ця ситуація стала можливою чи то внаслідок нових ринків економічної діяльності, чи то за умови, що особа виробляє продукт, відсутній взагалі на ринку. Тому конкурентні відносини можуть страждати від підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців тільки тоді, коли сформувався конкурентне середовище. В іншому разі добросовісна конкуренція страждати від такого суспільно-небезпечного діяння не буде. І тому необхідно визнати, що такі суспільні відносини (добросо-

вісна конкуренція) матимуть факультативний статус. Тому і виникає потреба розмежувати наш додатковий безпосередній об'єкт на обов'язковий і на факультативний.

Вважаємо, що обраний науковцями підхід, який передбачає наявність двох об'єктових характеру додаткового об'єкта, є більш логічним і науково обґрунтованим.

Тому ми погоджуємося з О.В. Процюк і В.В. Черней, які передбачають наявність двох різновидів додаткового безпосереднього об'єкта. Але і в тут є певні зауваження.

По-перше, вищезазначені автори визначають додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом цього злочину порядок легітимного документообігу.

На нашу думку, словосполучення «легітимний документообіг» не зовсім коректне. Справа в тому, що терміни «легітимний» і «документообіг» окремо один від одного використовуються в різних сферах людської діяльності і не завжди перетинаються один з одним. Що це значить? Термін «легітимний» (або легітимність) використовується в політологічній сфері. Як наголошують автори «Юридичної енциклопедії», легітимність – це обов'язкова ознака законної влади держави, що означає визнання її як всередині країни, так і на міжнародній арені [18, с. 467]. Хоча в перекладі з латинської *legitimus* означає «згідно з законами, правомірний, законний», нами він, все ж таки, сприймається як характерна ознака влади. І застосовуємо ми його щодо осіб і структур, які мають владні повноваження. Тобто, це певною мірою якісна характеристика політичного режиму в суспільстві. Виходячи з цього, застосовувати цей термін бажано тільки в сфері політичного устрою суспільства і країни.

Що ж до поняття «документообігу», то цей термін також має чітко виражений зміст як у науковому просторі, так і в нормативно-правовому.

Наприклад, А.Б. Фельзер і М.О. Місерман визначали документообіг як рух документів в організації з моменту їх отримання або створення до завершення виконання чи відправки [19, с. 83]. У «Юридичній енциклопедії» документообіг визначається як рух документів в установі, організації, на підприємстві з моменту їх створення чи отримання до завершення виконання або відправлення адресатові [20, с. 279–280].

Досліджуючи питання кримінально-правової охорони документообігу, М.І. Фіалка обґрунтував, що безпосереднім об'єктом злочинів у сфері документообігу є певні правовідносини, які виникають між їх суб'єктами, а саме фізичними особами, об'єднаннями, соціальними спільнотами, стосовно офіційних документів із приводу забезпечення встановленого державою порядку їх створення, зберігання, використання та знищення в різних сферах суспільної діяльності. Такий об'єкт може виступати як основним безпосереднім, так і додатковим [21, с. 13]. Тобто, іншими словами, М.І. Фіалка дотримується думки, що у разі вчинення особою суспільно небезпечного діяння в тій чи іншій сфері використання офіційних документів об'єктом злочинного посягання виступатиме документообіг.

Що стосується нормативно-правового закріплення документообігу, то в цьому питанні ситуація має неоднозначний характер. Справа в тому, що термін «документообіг» використовується у відповідній правовій базі, яка регулює питання обігу документів у сфері людської діяльності, але чіткого визначення змісту цього терміна в ній не дається. Єдиним законодавчим актом, де встановлюється поняття одного з різновидів загального документообігу, а саме електронного документообігу, є Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг». У ст. 9 цього закону поняття електронного документообігу (обігу електронних документів) закріплено як сукупність процесів створення, оброблення, відправлення, передавання, одержання, зберігання, використання та знищення електронних документів, які виконуються із застосуванням перевірки цілісності та, за необхідності,

з підтвердженням факту одержання таких документів [22].

Викладене вище дає можливість стверджувати, що документообіг є певним різновидом правовідносин у суспільстві.

Таким чином, погоджуючись із вищенаведеними думками, під документообігом розуміємо певні правовідносини, які виникають між їх суб'єктами, а саме фізичними особами, об'єднаннями, соціальними спільнотами щодо офіційних документів із приводу забезпечення встановленого державою порядку їх створення, зберігання, використання та знищення в різних сферах суспільної діяльності.

Ми підтримуємо тих науковців, котрі визнають документообіг додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом у разі підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців. Ми вважаємо, що особа, вчинивши суспільно небезпечне діяння, яке полягає в підробленні документів, у будь-якому разі посягає на суспільні відносини, що регулюють порядок створення, обігу, зберігання та використання цих документів. Іншими словами, посягання відбувається на документообіг.

Що ж до додаткового факультативного безпосередню конкуренцію тощо.

нього об'єкта, то у разі підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, можуть страждати право власності як фізичної, так і юридичної особи, корпоративні права особи, здорова конкуренція як частина суспільних відносин у сфері господарської діяльності тощо.

Висновки. Підводячи підсумок, наголосимо на тому, що родовим об'єктом підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців, виступають суспільні відносини у сфері господарської діяльності, що регулюють діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямовані на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, які мають цінову визначеність. Основним безпосереднім об'єктом виступають суспільні відносини, що регулюють законодавчо закріплений порядок державної реєстрації юридичних осіб і фізичних осіб – підприємців. Додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом слід вважати документообіг, а додатковим факультативним безпосереднім – корпоративне право, право власності, здорову

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання діяльності юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців: Закон України від 10 жовтня 2013 р. № 642-VII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/642-18#n46>.
3. Грищенко Н.М. Особливості об'єкта протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2017. № 4. С. 126–128.
4. Бабанін С.В. Об'єкт рейдерства. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2016. № 2. С. 144–146.
5. Коржанський М.І. Кваліфікація злочинів: навч. посіб. Київ: Атіка, 2002. 640 с.
6. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. Харків: Право, 2015. 680 с.
7. Кузнецов В.В., Савченко А.В., Штанько О.Ф. Сучасне кримінальне право України: курс лекцій: навч. посіб. Київ: Видавець Паливода А.В., 2005. 640 с.
8. Навроцький В.О. Господарські злочини: лекції для студентів юридичного факультету. Львів: Юридичний факультет Львівського держ. ун-ту ім. Івана Франка. 1997. 60 с.
9. Панов М.І. Об'єкт і система злочинів у сфері господарської діяльності. Юридична Україна. URL: <http://www.pravnik.info/ukrain/1510-ob-yekt-i-sistema-zlochiv-u-sferi-gospodarsko-diyalnosti.html>.
10. Стрельцов Э.Л. Экономическая преступность в Украине: курс лекций. Одесса: АО БАХВА, 1997. 572 с.
11. Попович В.М. Тіньова економіка як предмет економічної кримінології: монографія. Київ: Правові джерела, 1998. 447 с.
12. Кримінальне право України (Особлива частина): підручник / за заг. ред. О.М. Литвинова. Харків: Вид-во ХНУВС, 2011. 572 с.
13. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/main/436-15>.
14. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. О.М. Джужи, А.В. Савченко, В.В. Чернея. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.
15. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1368 с.
16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. В.В. Глуцька. Київ: Видавничий дім «Професіонал», 2018. 784 с.
17. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Харків: Право, 2010. 456 с.
18. Юридична енциклопедія: у 6 т. / ред. рада: Ю.С. Шемшученко та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 2001. Т. 3. 792 с.
19. Миссерман М.А., Фельзер А.Б. Делопроизводство: справ. пособ. Киев: Вища шк. Головное изд-во, 1987. 320 с.
20. Юридична енциклопедія: у 6 т. / ред. рада: Ю.С. Шемшученко та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 1999. Т. 2. 744 с.
21. Фіалка М.І. Кримінально-правова охорона документообігу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Запоріжжя, 2010. 20 с.
22. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22 травня 2003 р. № 851-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15>.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

CHARACTERISTIC OF APPLICATION OF COMPULSORY MEDICAL MEASURES

Пукавський Ю.А., студент

*Навчально-науковий інститут права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»*

Кушніт В.П., к.ю.н., доцент,

*доцент кафедри кримінального права і процесу
Навчально-науковий інститут права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»*

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних проблем кримінального права щодо питань застосування примусових заходів медичного характеру. Інститут примусових заходів медичного характеру є особливим, адже він містить не лише юридичні питання, а й соціальні та медичні. У статті аналізується поняття примусових заходів медичного характеру, а також виділяються основні ознаки їх застосування. Такі заходи призначаються лише в передбачених випадках за певними критеріями. Залежно від особи, до якої вони можуть бути застосовані, а також від вчиненого нею злочинного діяння визначається певний вид примусового заходу медичного характеру. У статті також розглядається досвід деяких закордонних держав щодо застосування цих заходів, адже це дозволяє виявити як негативні, так і позитивні риси цього кримінально-правового інституту.

Ключові слова: примусові заходи медичного характеру, застосування примусових заходів медичного характеру, інші заходи кримінально-правового впливу, примусове лікування.

Статья посвящена одной из актуальных проблем уголовного права по вопросам применения принудительных мер медицинского характера. Институт принудительных мер медицинского характера является особым, ведь он содержит не только юридические вопросы, но и социальные и медицинские. В статье анализируется понятие принудительных мер медицинского характера, а также выделяются основные признаки их применения. Такие меры назначаются только в предусмотренных случаях и по определенным критериям. В зависимости от лица, к которому они могут быть применены, а также от совершенного преступного деяния определяется вид принудительной меры медицинского характера. В статье также рассматривается опыт некоторых зарубежных государств по применению этих мер, ведь это позволяет выявить как негативные, так и положительные черты этого уголовно-правового института.

Ключевые слова: принудительные меры медицинского характера, применение принудительных мер медицинского характера, иные меры уголовно-правового воздействия, принудительное лечение.

The article is devoted to the coverage of one of the topical issues of criminal law on issues concerning compulsory medical measures. The institute of compulsory medical measures is very special, as it includes not only legal issues, but also social and medical ones. Compulsory medical measures are measures of state coercion in the form of various medical and rehabilitation measures, which are appointed by the court in the criminal process in relation to persons with various psychiatric disorders, who committed socially dangerous acts aimed at treating these persons and preventing them from committing new socially dangerous actions and severe observance of the inviolability of their rights and legitimate interests. Therefore, their correct and complete understanding is very important. In the article we analyze the concept, as well as highlights the main features of their application. These include the fact that such measures do not constitute a criminal offense and do not violate human rights and freedoms. Such measures are imposed only in cases provided for and according to certain criteria. Also, depending on the person to whom they may be applied, as well as from a criminal offense committed by it, certain type of compulsory medical measures is determined by a medical expertise. They can only be used to persons who are non compos or limited compos. In considering the case, the court chooses one of the following types of inculcation: providing an outpatient psychiatric home forcibly, hospitalization to a psychiatric institution with routine supervision, hospitalization to a psychiatric institution with enhanced supervision, admission to a psychiatric institution with strict supervision. Also, the article examines the experience of some foreign countries, namely Germany and Switzerland, regarding the application of these measures, as it allows to identify both the negative and the positive features of this criminal-law institution.

Key words: compulsory medical measures, application of compulsory medical measures, use of compulsory medical measures, measures of criminal law influence, compulsory treatment.

Сьогодні ідеї та принципи панування права в державі, а також гарантування конституційних свобод і недоторканності особи широко розповсюджені, і навіть невеликі посягання на основоположні принципи викликають негатив із боку суспільства. Але варто зазначити, що будь-якій правовій державі притаманні певні механізми впливу, які можуть обмежувати права людини. Такі обмеження з боку держави повинні мати виключний характер і застосовуватися лише в рамках нормативно-правових актів, які відповідають основним правовим принципам. Прикладом таких обмежень є застосування до особи, яка вчинила злочин, примусових заходів медичного характеру.

У кримінальному праві України інститут застосування примусових заходів медичного характеру вважається одним із найскладніших і найбільш комплексних, що зумовлюється багатогранністю цього інституту – він знаходиться на стику юридичної, соціологічної та медичної галузей знань. Застосування примусових заходів медичного характеру покликане захистити суспільство від

небезпечних посягань осіб, які страждають психічними розладами, та забезпечити підтримання належного рівня безпеки в соціумі. Отже, сутність примусових заходів медичного характеру, за загальноприйнятою думкою, полягає у тому, щоб забезпечити безпеку психічно хворих осіб і захистити суспільство від їх суспільно небезпечних діянь [1, с. 3].

Розкриваючи зміст цього питання і загалом особливостей застосування примусових заходів медичного характеру, важливо правильно розуміти суть цього поняття. У ст. 92 чинного Кримінального Кодексу України передбачено, що «примусовими заходами медичного характеру є надання амбулаторної психіатричної допомоги, поміщення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу, в спеціальний лікувальний заклад із метою її обов'язкового лікування, а також попередження вчинення нею суспільно небезпечних діянь» [5]. Аналізуючи це, можна стверджувати, що законодавець фактично не роз-

криває поняття примусових заходів медичного характеру, але спроби дати визначення цим заходам відбуваються у межах доктрини кримінального права.

На думку А.В. Савченко та Ю.Л. Шуляк, примусові заходи медичного характеру – це заходи державного примусу у формі різних лікувально-реабілітаційних заходів, які призначаються судом у рамках кримінального процесу стосовно осіб із різними психіатричними розладами, що вчинили суспільно небезпечні діяння, спрямовані на лікування цих осіб і запобігання скоєнню ними нових суспільно небезпечних дій і суворе дотримання непорушності їхніх прав і законних інтересів [7, с. 138].

Під примусовими заходами медичного характеру, на думку М.М. Книги, слід розуміти кримінально-правові засоби, які застосовуються за рішенням суду до осіб, визначених у ч. 1 ст. 93 КК України, полягають у здійсненні в умовах психіатричного стаціонару або амбулаторно-лікувального комплексу спеціальних медико-правових і соціально-реабілітаційних заходів у виді психіатричного лікування, нагляду, догляду та ресоціалізації, мають на меті відновлення психічного здоров'я таких осіб, їх адаптацію до умов життя в суспільстві та попередження вчинення ними нових суспільно небезпечних діянь і поєднанні з можливістю застосування правообмежень, передбачених законами України. На думку автора, сутність правової природи примусових заходів полягає в тих правообмеженнях, які становлять зміст цих заходів. Такі обмеження можуть встановлюватися виключно законами України. Недоліком слід визнати те, що ця вимога не завжди дотримується у вітчизняному законодавстві [4, с. 9–10].

І.В. Жук вважає, що примусові заходи медичного характеру – це заходи обмежувального характеру, що полягають у застосуванні на підставі рішення суду медичного впливу в примусовому порядку до осіб, які вчинили злочини або суспільно небезпечні діяння, передбачені КК України, та мають психічні хвороби або хвороби, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб, з метою їхвилікування або поліпшення стану їх здоров'я та забезпечення безпеки суспільства. Поняття «забезпечення безпеки суспільства» має включати комплекс відповідних обмежувальних заходів, про які згадувалося вище (зокрема запобіжні, компенсаційні, реабілітаційні, охоронні заходи тощо) [2, с. 11].

Застосовуватися заходи примусового медичного впливу можуть до трьох категорій осіб. До першої належать особи, які вчинили суспільно небезпечні діяння, передбачені Особливою частиною КК України, в стані неосудності. Другу категорію становлять особи, котрі вчинили злочин у стані обмеженої осудності та притягуються до кримінальної відповідальності. Психічна аномалія таких осіб враховується судом під час призначення покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру. Що ж стосується третьої категорії, то до неї належать особи, які вчинили злочин у стані осудності, але захворіли на психічний розлад до постанови судового вироку або під час відбування покарання, що унеможливило призначення або виконання покарання [1, с. 11].

У разі застосування до осіб, які визнаються неосудними чи обмежено осудними, такі заходи є реакцією держави на встановлений судом факт вчинення протиправного діяння, у зв'язку з чим вони набувають зовнішньої схожості з покаранням. Ця схожість полягає насамперед у тому, що подібне до покарання примусове лікування – це захід державного примусу, який суд призначає особі, котра вчинила передбачена кримінальним законом суспільно небезпечне діяння [8, с. 17].

Ст. 94 КК України залежно від характеру та тяжкості захворювання, тяжкості вчиненого діяння, з урахуванням ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб передбачає такі примусові заходи медичного характеру:

- 1) надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку;
- 2) госпіталізацію до психіатричного закладу зі звичайним наглядом;
- 3) госпіталізацію до психіатричного закладу із посиленням наглядом;
- 4) госпіталізацію до психіатричного закладу із суворим наглядом [5].

Надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку може бути застосоване судом стосовно особи, яка страждає на психічні розлади і вчинила суспільно небезпечне діяння, якщо особа за станом свого психічного здоров'я не потребує госпіталізації до психіатричного закладу. Госпіталізація до психіатричного закладу зі звичайним наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, котрий за своїм психічним станом і характером вчиненого суспільно небезпечного діяння потребує тримання у психіатричному закладі і лікування у примусовому порядку. Госпіталізація до психіатричного закладу з посиленням наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, який вчинив суспільно небезпечне діяння, не пов'язане з посяганням на життя інших осіб, і за своїм психічним станом не становить загрози для суспільства, але потребує тримання у психіатричному закладі та лікування в умовах посиленого нагляду. Госпіталізація до психіатричного закладу із суворим наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, що вчинив суспільно небезпечне діяння, пов'язане з посяганням на життя інших осіб, а також щодо психічно хворого, котрий за своїм психічним станом і характером вчиненого суспільно небезпечного діяння становить особливу небезпеку для суспільства і потребує тримання у психіатричному закладі та лікування в умовах суворого нагляду [8, с. 18].

Досліджуючи особливості застосування примусових заходів медичного характеру, варто визначити їх ознаки. По-перше, такі заходи є примусовими, а не насильницькими. Вони мають подвійний характер, тобто одночасно є і юридичними, і медичними. Важливо, що заходи медичного характеру не належать до форм реалізації кримінальної відповідальності. Вони не є кримінальним покаранням, як основним, так і додатковим, оскільки відрізняються від нього, передусім, правовою природою, метою, видами, строками, порядком застосування, правовими наслідками тощо, а також не є звичайними заходами медичного впливу, які регламентуються законодавством про охорону здоров'я, адже вказане лікування, насамперед, має більш широкі межі застосування, оскільки не пов'язане з фактом вчинення особою суспільно небезпечного діяння [6, с. 4]. Також не менш важливою ознакою є те, що застосування цих заходів примусу не можна розглядати як порушення прав людини і громадянина. На сучасному етапі розвитку кримінального права, на думку вченої І.В. Жук, досліджуваній інститут може йменуватися «заходами безпеки», котрі не є покаранням, а іншими кримінально-правовими наслідками суспільно небезпечного діяння. Цим заходам переважно властивий запобіжний (превентивний) характер, вони спрямовані на відновлення порушених прав і свобод потерпілих, на усунення передумов криміногенної ситуації, на охорону та здійснення соціально-правового і медико-реабілітаційного захисту особи правопорушника, що загалом переслідує мету забезпечення безпеки суспільства [2, с. 11].

Кожен із вказаних чинників має свій вплив на обрання певного виду примусового заходу медичного характеру і кожний із них повинен бути самостійно встановлений та оцінений судом. Варто зазначити, що чинне законодавство України диференціює суспільну небезпечність суб'єктів примусових заходів медичного характеру, виходячи з двох критеріїв – медичного, тобто характеру психічного захворювання, та юридичного – тяжкості вчиненого діяння.

Проте аналіз лише цих критеріїв у сукупності не дозволяє зробити висновок про ступінь суспільної небезпечності психічно хворого, а відповідно, і не дозволяє обрати певний вид примусового заходу медичного впливу [9, с. 2]. Тож потрібно враховувати ще один досить важливий аспект, а саме соціально-психологічний критерій. До нього варто відносити характеристику особи з погляду наявності в неї негативних морально-психологічних рис, антисуспільної спрямованості та рівня її духовного розвитку. Для встановлення ступеня суспільної небезпечності особи суд оцінює характер і тяжкість психічного розладу та вчиненого діяння, відомості про алкоголізацію чи наркотизацію, а також інші дані про особу.

Для аналізу особливостей інституту примусових заходів медичного характеру важливим є знання іноземного досвіду. Більшість кримінальних законів зарубіжних країн передбачають звільнення від покарання осіб, які вчинили протиправне діяння в стані неосудності, та застосовують до них запобіжні заходи у вигляді примусового лікування в спеціальній медичній установі. Така система закріплена в багатьох європейських державах із континентальною системою права (Німеччині, Польщі, Іспанії, Італії, Швейцарії) та в країнах загального права (Великій Британії та США).

Як вважає Е.М. Кісілюк, у кримінальному законодавстві Німеччини та Швейцарії режим примусових заходів безпеки, що застосовується до психічно хворої особи, визначається ступенем її суспільної небезпечності. Наприклад, у Швейцарії, якщо психічно хворий не є загрозою для суспільства, суд може призначити лікування амбулаторно. У Німеччині суд, призначаючи поміщення в психіатричну лікарню, може одночасно ухвалити рішення про умовне відстрочення таких заходів у разі особливих обставин, які дають підстави вважати, що мета цього заходу може бути досягнута і без його виконання [3, с. 3].

Звернення до іноземного досвіду застосування досліджуваних заходів примусу дозволяє виявити як негативні, так і позитивні риси кримінально-правового інституту примусових заходів медичного характеру, а також підтвердити доцільність: а) їх розгляду як різновидів заходів безпеки; б) створення уніфікованої назви інституту примусових заходів медичного характеру та примусового лікування; в) конкретизації й уточнення мети цих заходів; г) поєднання примусового медичного впливу зі встановленням опіки чи піклування, судовою заборонаю відвідувати заклади реалізації алкогольних напоїв, застосуванням препаратів для зменшення сексуальної потенції, обмеженням у користуванні комп'ютером тощо [2, с. 16].

Досліджуючи проблемні питання застосування примусових заходів медичного характеру, варто звернути увагу на розгляд таких справ у суді. Розгляд справ про застосування примусових заходів медичного характеру пов'язаний із певними складностями, головною причиною яких є недостатня врегульованість провадження справ цієї категорії у чинному законодавстві, оскільки воно не враховує повною мірою особливості справ про діяння неосудних чи обмежено осудних осіб, внаслідок чого не забезпечує реальних гарантій захисту їх інтересів. На відміну від досудового слідства, яке має здійснюватися за загальними правилами (з дотриманням ряду додаткових гарантій захисту психічно хворих осіб) і відхилятися від нормального ходу розслідування тільки після його закінчення, провадження в суді першої інстанції має особливий характер із моменту надходження справи про застосування примусових заходів медичного характеру до суду. Судовий розгляд таких справ є винятковою стадією судочинства. Про це свідчить те, що:

1) він здійснюється не у всіх категоріях справ, а лише у тих, де осудність суб'єкта чи його кримінально-процесуальна або пенітенціарна дієздатність викликає сумнів;

2) після розгляду судом цього питання і підтвердження ним осудності особи відновлюється звичайний хід досудового слідства;

3) у разі встановлення кримінально-процесуальної недієздатності особи передбачається відновлення звичайного порядку провадження у справі після її одужання [8, с. 112–113].

На підставі викладеного можна зробити висновок про те, що закріплене на законодавчому рівні обов'язкове лікування особи є не метою, а завданням примусових заходів медичного характеру, тоді як метою євилікування чи поліпшення стану здоров'я відповідних категорій осіб. Примусові заходи медичного характеру за своєю правовою природою є заходом, відмінним від кримінального покарання, оскільки ці два інститути мають різну сутність, цілі, види та правові наслідки застосування. Примусові заходи медичного характеру є примусовим заходом кримінально-правового характеру, який позбавлений кари та за своєю правовою природою щодо обмежено осудних осіб та осіб, які вчинили злочин у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку або під час відбування покарання, є формою реалізації кримінальної відповідальності щодо неосудних осіб. Цей захід застосовується як особливий захід безпеки.

ЛІТЕРАТУРА

1. Берш А.Я. Примусові заходи медичного характеру: правова природа та види: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2017. 23 с.
2. Жук І.В. Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування у кримінальному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2009. 21 с.
3. Кісілюк Е.М., Павловська А.А. Особливості призначення примусових заходів медичного характеру за кримінальним законодавством зарубіжних країн. Митна справа. 2014. № 3. С. 83–89.
4. Книга М.М. Примусові заходи медичного характеру як засіб попередження злочинності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Дніпропетровськ, 2009. 22 с.
5. Кримінальний кодекс України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
6. Павлова Т.О. Примусові заходи медичного характеру як інший захід кримінально-правового характеру. Правова держава. 2017. № 25. С. 172–177.
7. Савченко А.В., Шуляк Ю.Л. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини (у схематичних діаграмах). Київ: Центр навчальної літератури, 2014. 328 с.
8. Шаренко С.Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру. Харків: Право, 2002. 208 с.
9. Яценко А.М. Застосування примусових заходів медичного характеру: призначення, продовження, зміна та припинення. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2014. № 1. С. 113–118.

ХАРАКТЕРИСТИКА НЕПОВНОЛІТНІХ, ЯКІ НАЙЧАСТІШЕ ПРОЯВЛЯЮТЬ ВІКТИМНІСТЬ

DESCRIPTION OF MINOR THAT SHOW MOSTLY VICTIM

**Черниш О.В., к.е.н., доцент,
доцент кафедри менеджменту**

Київський національний університет будівництва і архітектури

**Чередніченко Л.В., заслужений вчитель України,
вчитель біології**

Загальноосвітня школа № 28 м. Житомира імені Івана Виговського

Черниш В.Г., студентка

*Навчально-науковий інститут іноземної філології
Житомирського державного університету імені Івана Франка*

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних теоретико-методологічних проблем запобігання віктимній поведінці неповнолітніх і запровадження певної моделі соціально-педагогічної профілактики підлітків. Кримінальна віктимологія виходить із того, що поведінка особи за своєю природою може бути не тільки злочинною, але й необачною, ризикованою, легковажною, розпущеною, інколи провокаційною. Розподілено неповнолітніх жертв злочинів на певні групи. Експериментальна робота проводилася на базі загальноосвітньої школи. Отримані результати довели, що впровадження програми соціально-педагогічної профілактики віктимної поведінки неповнолітніх дозволяють знизити рівень ризику віктимізації підлітків, а також підвищити їхню готовність до активного захисту своїх прав і реалізації здібностей.

Ключові слова: віктимність, неповнолітні, підлітки, поведінка, потерпілі, профілактика, ризик, здібності.

Статья посвящена одной из актуальных теоретико-методологических проблем предотвращения виктимного поведения несовершеннолетних и внедрению определенной модели социально-педагогической профилактики подростков. Уголовная виктимология исходит из того, что поведение человека по своей природе может быть не только преступным, но и опрометчивым, рискованным, легкомысленным, распущенным, иногда провокационным. Предложено распределение несовершеннолетних жертв преступлений на определенные группы. Экспериментальная работа проводилась на базе общеобразовательной школы. Полученные результаты показали, что внедрение программы социально-педагогической профилактики виктимного поведения несовершеннолетних позволяют снизить уровень риска виктимизации подростков, а также повысить их готовность к активной защите своих прав и реализации способностей.

Ключевые слова: виктимность, несовершеннолетние, дети, поведение, потерпевшие, профилактика, риск, способности.

The article analyses topical theoretical and methodological issue of prevention of victimal behavior of minor and input of certain model of social-education science preventive of teenagers. It is well-proven in theory, that criminal victimology goes out that behavior of person on the nature can be not only criminal but also imprudent, risky, frivolous, dissolute, sometimes provocative. The minor victims of crimes are up-diffused on certain groups.

Observing of indexes risk of victimization and exposure levels of victimization use the number of methodologies: "Methodology of measuring of self-appraisal of Dembo-Rubinstein", "Methodology of diagnostics of dominant strategy of psychological defence in communication" and methodology "Diagnostics of emotional barriers in interpersonal communication" of V.V. Boyko, "Methodology of self-appraisal of mental conditions" of G. Eysenka, "Methodology of determination of personality adapted", "Methodology of analysis of nepotism educate" of E.G. Eidemiller and V.V. Yusitskis.

Experimental work was conducted on the base of general school the certain stages of social-education science preventive of victim behavior of minor offer on results that. The results have been got proved that introductions of the program of social-education science prevention of victim behavior of minor allowed to bring reduce the level of risk of victimization teenagers, and also promote their readiness to the active protection of the rights and realization of ability.

Key words: victimization, minor, teenagers, behavior, victim, prevention, risk, ability.

Сьогодні проблематика віктимності неповнолітніх набула значної актуальності, оскільки заходи запобігання віктимній поведінці дітей мають низьку ефективність. На особистість дитини впливають різноманітні негативні чинники: кризові процеси в сім'ї, соціальна напруга в суспільстві, шкільне неблагополуччя, широкий кримінальний фон суспільного життя. Нерідко дорослі особи втягують неповнолітніх у злочинну діяльність, порушуючи цим повноцінний процес виховання підлітка. Багато галузей як українського, так і міжнародного права охороняють дітей від різноманітних неправомірних впливів.

Тривалий час, відповідаючи потребам соціальної практики, питання віктимології розглядалися правознавцями й представлені значною кількістю теоретичних і методологічних розробок вітчизняних і зарубіжних авторів, таких як: Ю.М. Антонян, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, А.Ф. Зелінський, В.В. Василевич, І.І. Васильєв, О.М. Джу́жа, Н.В. Кулакова та ін.

Метою статті є дослідження вивчення сутності, причин та основних напрямів профілактики віктимності неповнолітніх.

Класифікація і типологія жертв злочинів тісно пов'язані з вирішенням практичних завдань боротьби зі злочинністю, оскільки полегшують діяльність правоохоронних органів щодо виявлення потенційних жертв і проведення з ними індивідуальної профілактичної роботи. Вивчаючи жертву в різних аспектах і її роль у генезисі злочину, кримінальна віктимологія виходить із того, що поведінка особи за своєю природою може бути не тільки злочинною, але й необачною, ризикованою, легковажною, розпущеною, інколи провокаційною. Додаткового значення набувають характеристики особи: вік, стать, соціальний статус, виконувані соціальні ролі, професія, готовність діяти в критичній ситуації певним чином, а також навколишнє середовище, конкретна ситуація, поведінка третіх осіб тощо. Сполучення об'єктивних і суб'єктивних

чинників і їх взаємодія впливає на здатність тієї або іншої особи стати потерпілою від злочину.

Неповнолітніх жертв злочинів розподіляють на такі групи:

- потерпілі внаслідок своїх вікових особливостей (особи, які в силу свого віку неспроможні належно оцінити ситуацію і є найбільш «легкою здобиччю» для неповнолітнього злочинця);
- потерпілі за статевою ознакою (особи жіночої статі, котрі за своїми фізичними та психологічними характеристиками є вразливими і довірливими);
- потерпілі на побутовому ґрунті (особи, які були знайомі з неповнолітнім злочинцем до вчинення злочину);
- потерпілі внаслідок криміногенної ситуації, що виникла (особи, які стали жертвою злочину із причин власної необережності та необачливості) [12, с. 35–37].

До основних груп належать два типи жертв:

а) жертви необережних злочинів – коли характер виконаної ними роботи чи їхня поведінка в громадських місцях таїть вищу, ніж звичайну, віктимність;

б) жертви навмисних злочинів, соціальний статус яких у виконанні ними соціальних ролей містить підвищений ризик віктимності (працівники правоохоронних органів, воєнізована охорона тощо) [12, с. 35–37].

Вчені вказують на те, що основними показниками ризику віктимізації підлітка є: низький рівень самооцінки; стратегії психологічного захисту в спілкуванні; труднощі у пристосовуванні до умов життя, навчання, а також змін, які відбуваються у цих сферах.

Відповідно до характеру прояву показників віктимізації вчені виділяють високий, середній і низький рівень ризику віктимізації. До *високого рівня* ризику віктимізації було віднесено підлітків, котрі демонструють як пасивний, так і активний тип віктимної поведінки [14].

Осіб із пасивним типом віктимної поведінки характеризує: низький рівень самооцінки; невпевненість у собі, навіюваність; вони уникають труднощів, бояться невдач; часто проявляють неприйняття себе, переживають емоційний дискомфорт; виправдовують агресію оточуючих, схильні всіх прощати. Така поведінка підлітка у більшості випадків – результат впливу батьківської сім'ї (емоційного відкидання, підвищеної моральної відповідальності).

Підлітки активного типу віктимної поведінки на високому рівні ризику можуть демонструвати: нестриманість, нетерплячість, запальність; агресивні стратегії психологічного захисту в спілкуванні; вони легко піддаються негативним емоціям; провокують конфліктні ситуації. Такі неповнолітні виховуються у сім'ях, де поширені факти насильницької міжособистісної взаємодії.

До *середнього рівня* ризику віктимізації було віднесено, насамперед, підлітків, котрі проявляють пасивний тип віктимної поведінки, а саме: тривожність середнього чи допустимого рівнів, середній рівень самооцінки; прагнуть підлаштуватися під думку оточуючих. Вони нечасто потрапляють у критичні ситуації, але мають внутрішню готовність до віктимного способу поведінки у зв'язку з високою образливістю, піддатливістю страхам.

До групи з *низьким рівнем ризику* віктимізації належать т. зв. невіктимні підлітки, які виховуються у педагогічно грамотних сім'ях і в яких сформовані необхідні якості та навички, які дозволяють їм конструктивно долати труднощі у процесі соціалізації. Це неповнолітні, які мають адекватний рівень самооцінки, упевнені в собі, стійкі до невдач і не бояться труднощів; вони демонструють прийняття себе та інших, щирі й чуйні. У батьківському ставленні переважає позитивний інтерес і психологічне прийняття [14].

Для вивчення показників ризику віктимізації та виявлення рівнів віктимізації використовують низку методик, таких як: «Методика вимірювання самооцінки Дембо-

Рубінштейна», «Методика діагностики домінуючої стратегії психологічного захисту в спілкуванні» та методика «Діагностика емоційних бар'єрів у міжособистісному спілкуванні» В.В. Бойко, «Методика самооцінки психічних станів» Г. Айзенка, «Методика визначення особистісної адаптованості», «Методика аналізу сімейного виховання» Е.Г. Ейдемільера та В.В. Юстіцька.

Дослідження серед підлітків дають змогу зробити висновок, що діти старшого підліткового віку (12–14 років) перебувають у зоні високого ризику стати жертвою злочину. Саме у цей період зростає ризик віктимізації, оскільки активізуються гормональні зміни у школярів обох статей, що впливає на появу певних диспропорцій у тілі, визначає нестійкий емоційний фон, а в соціальному плані – загострення почуттів нерівності, несправедливості за відсутності достатньої соціальної зрілості для самореалізації. Серед опитаних учнів 40,26% (122 особи) виховуються у сім'ях із ризиком віктимізації (багатодітних, неповних тощо), 59,74% (181 особа) – у зовні благополучних сім'ях.

Встановлено, у підлітків із обох типів сімей домінуючою стратегією психологічного захисту є агресія (50,5% – 153 особи); вони фрустровані (39,27% – 119 осіб) і мають емоційні проблеми у спілкуванні (45,22% – 137 осіб). Підлітки із сімей з ризиком віктимізації мають вищий рівень тривожності (44,26% – 54 особи), агресивності (31,15% – 38 осіб), неадаптованість різного типу (48,85% – 148 осіб).

За результатами експериментальної роботи, яка проводилася на базі Житомирської загальноосвітньої школи, запропоновано певні етапи соціально-педагогічної профілактики віктимної поведінки неповнолітніх. Перший етап – сприяння активному засвоєнню віктимними підлітками навичок і досвіду конструктивної поведінки в актуальних життєвих ситуаціях – передбачив упровадження заходів такого напрямку соціально-педагогічної профілактики, як робота з підлітками. Спеціалісти застосовують таку форму роботи з віктимними підлітками, як «Пошта довіри». Опосередкованому спілкуванню соціального педагога зі школярами з віктимною поведінкою, а також їхньому самопізнанню та рефлексії сприяв «Щоденник довіри», де учні відмічали на відповідних шкалах власні суб'єктивні стани, вказували їхні причини, записували актуальні питання, що виникли упродовж дня.

Другий етап – створення безпечного і сприятливого мікросоціального середовища в сім'ї як головного осередка виховання неповнолітніх – дозволив реалізувати завдання такого напрямку соціально-педагогічної профілактики, як робота з підлітками через індивідуальні та групові форми роботи. Важливо застосовувати індивідуальну роботу з батьками у формі консультативного пункту. Зустрічі дали б можливість допомогти батькам у з'ясуванні кола проблемних питань у спілкуванні з неповнолітніми та накопиченні досвіду самостійного вирішення подібних труднощів.

Груповою роботою з батьками – це можливість проведення інтерактивних міні-лекцій, що включали інформацію зі сфери психолого-педагогічних знань про актуальні питання сімейного життя та виховання дітей; обговорень, бесід; дискусій; тренувальних занять та ін.

Третій етап – формування готовності у педагогічного колективу до взаємодії з віктимними неповнолітніми.

Четвертий етап – визначення результативності соціально-педагогічної профілактики віктимної поведінки підлітків.

Загалом отримані результати довели, що впровадження програми соціально-педагогічної профілактики віктимної поведінки неповнолітніх і педагогічні етапи на основі обґрунтування моделі такої профілактики дозволяють знизити рівень ризику віктимізації підлітків, а також підвищити їхню готовність до активного захисту своїх прав і реалізації здібностей.

ЛІТЕРАТУРА

1. Акимова Н.В. Виктимологические аспекты преступлений, совершаемых в отношении сотрудников органов внутренних дел. Российский следователь. 2006. № 1. С. 32–36.
2. Бовть О.Б. Про дослідження віктимної поведінки молоді у морально-правовому вимірі. Вісник Нац. ун-ту оборони України. 2012. Вип. 1 (26). С. 131–138.
3. Волинська А.М. Місце віктимологічної профілактики в діяльності ОВС. Віктимологічна профілактика окремих видів злочинів: тези доповідей круглого столу. (Київ, 29 квітня 2014 р.) / ред. кол. О.М. Джужа, В.В. Василевич, Т.Л. Кальченко та ін. К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. 215 с.
4. Волобуєв А. Протидія легалізації майна, здобутого злочинним шляхом. Вісник прокуратури. 2003. № 1. С. 53–56.
5. Кримінологія: навч.-метод. посіб. / за заг ред. О.М. Джужа. К.: Атіка, 2003. 400 с.
6. Джужа О.М. Проблема потерпілого від злочину (кримінологічний та психологічний аспект): навч. посіб. К.: Укр. акад. внутр. справ, 1994. 51 с.
7. Джужа О.М. Проблеми кримінальної віктимології (кримінологічний, психологічний та пенітенціарні аспекти): монографія. К.: НВТ «Правник». Нац. акад. внутр. справ України, 1998. 84 с.
8. Іванов Ю.Ф., Джужа О.М. Кримінологія: навч. посіб. К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2006. 264 с.
9. Задорожный В.И. Проблемы совершенствования организационного и правового обеспечения виктимологической профилактики преступлений. Российский следователь. 2006. № 3. С. 34–38.
10. Качелюк О.О. Сутність насильства щодо неповнолітніх та його види. Віктимологічна профілактика окремих видів злочинів: тези доповідей круглого столу (Київ, 29 квітня 2014 р.) / ред. кол. О.М. Джужа, В.В. Василевич, Т.Л. Кальченко та ін. К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. 215 с.
11. Корецька О.С. Віктимність неповнолітніх: сутність, значення, профілактика. Рівень віктимності жертв насильницьких злочинів. Віктимологічна профілактика окремих видів злочинів: тези доповідей круглого столу. (Київ, 29 квітня 2014 р.) / ред. кол. О.М. Джужа, В.В. Василевич, Т.Л. Кальченко та ін. К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. 215 с.
12. Король К.В. Роль віктимної поведінки жертви у вчиненні ненасильницьких корисливих злочинів неповнолітніми. Віктимологічна профілактика окремих видів злочинів: тези доповідей круглого столу. (Київ, 29 квітня 2014 р.) / ред. кол. О.М. Джужа, В.В. Василевич, Т.Л. Кальченко та ін. К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. 215 с.
13. Кулакова Н. В. Механізм індивідуальної віктимної поведінки. Віктимологічна профілактика окремих видів злочинів: тези доповідей круглого столу. (Київ, 29 квітня 2014 р.) / ред. кол. О.М. Джужа, В.В. Василевич, Т.Л. Кальченко та ін. К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. 215 с.
14. Терпелюк В. Критерії, показники та рівні ризику віктимізації підлітків – учнів загальноосвітніх шкіл. URL: irbisnbuv.gov.ua/.../cgiiirbis_64.exe?

РОЗДІЛ 9

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.14

ОЦІНЮВАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ (СЛІДЧИХ) РОЗШУКОВИХ ДІЙ І ВИКОРИСТАННЯ ЇХ СУДОМ ЯК ДОКАЗІВ

EVALUATION OF THE RESULTS OF THE INVOLVING INVESTIGATIVE ACTIONS AND THEIR COURT USE AS THE EVIDENCE

Ахтирська Н.М., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри правосуддя юридичного факультету
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Стаття присвячена практичним питанням використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій. Регламентация в нормах Кримінального процесуального кодексу України, в підзаконних актах по-різному тлумачиться та застосовується на практиці. Дискусійними питаннями є обов'язок відкриття матеріалів сторонам процесу (протоколів негласних слідчих (розшукових) дій і постанов, ухвал, що дають дозвіл на їх проведення), момент розкриття (після закінчення досудового розслідування чи в суді після зняття грифу таємності); використання результатів в інших кримінальних провадженнях, щодо інших осіб і щодо злочинів меншої тяжкості в разі зміни кваліфікації.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, постанова прокурора, ухвала слідчого судді, аудіовідеоспостереження за особою, оперативна закупка, гриф таємності, розкриття матеріалів сторонам процесу.

Статья посвящена практическим вопросам использования результатов негласных следственных (розыскных) действий. Регламентация в нормах Уголовного процессуального кодекса Украины получила разное толкование на практике. К дискуссионным вопросам относится обязанность раскрытия материалов сторонам процесса (протоколов негласных следственных (розыскных) действий и постановлений, определенных, дающих право на их проведение), момент раскрытия (после окончания досудебного расследования или в суде после снятия грифа секретности); использование результатов в других уголовных производствах, в отношении иных лиц и других менее тяжких преступлений при переквалификации.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, постановление прокурора, определение следственного судьи, аудиовидеоконтроль за лицом, оперативная закупка, гриф секретности, раскрытие материалов сторонам процесса.

The article is devoted to practical issues of using the results of secret investigative (investigative) actions. The regulation in the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine, received a different interpretation in practice. Discussion issues include the obligation to disclose materials to the parties to the process (protocols of secret investigative (search) actions and decisions, definitions giving the right to conduct them), the time of disclosure (after the end of the pre-trial investigation or in court after the secrecy is lifted); use of results in other criminal proceedings, in relation to other persons and other less serious crimes during the retraining. The criterion for the admissibility of evidence is that they are known to the parties to the process prior to the commencement of the consideration of the case in court. Decisions of the European Court of Human Rights indicate that this is a guarantee of a fair trial. Also, in accordance with the principle of equality of the parties, the prosecution party is not entitled to conceal, not provide the accused with materials available to her or available to her, which may help the accused to be released from criminal liability or to receive a less severe sentence. In violation of the current legislation, sometimes in the indictments contain "evidence" obtained as a result of an illegal interrogation, veiled under audio-video control of the person. For the formation of practice it is necessary to make a decision on this matter by the Grand Chamber of the Supreme Court.

Key words: covert investigative (investigative) actions, the decision of the prosecutor, the determination of the investigating judge, audio-video control for the person, operational procurement, classification, disclosure of materials to the parties to the process.

Однією з новел чинного Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України стало унормування проведення негласних слідчих (розшукових) дій як різновиду слідчих (розшукових) дій, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України. У главі 21 КПК України ретельно наведено класифікацію вказаних дій, порядок ініціювання, погодження, розкрито процедуру судового контролю [1]. Загальні засади та єдині вимоги до організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) слідчими органів досудового розслідування або за їхнім дорученням чи дорученням прокурора уповноваженими оперативними підрозділами, а також використання їх результатів у кримінальному провадженні містяться в Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні [2]. Водночас у судовій практиці виникла низка питань, пов'язаних з оцінюванням законності проведення НСРД та використанням їх як доказів.

По-перше, очевидною є недопустимість доказів, отриманих під час проведення НСРД, у зв'язку з невідкриттям у порядку ст. 290 КПК України постанови прокурора й ухвали слідчого судді апеляційного суду про проведення НСРД.

Відкриття в умовах публічного та гласного апеляційного судового розгляду окремих матеріалів кримінального провадження, які існували на момент звернення до суду з обвинувальним актом, але не були відкриті стороні захисту, не означає їх автоматичну допустимість, оскільки критерієм допустимості доказів є не лише законність їх отримання, а й попереднє відкриття матеріалів іншій стороні до їх безпосереднього дослідження в суді. Конституцією України задекларовано, що обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності винності особи тлумачаться на її користь (ч. 3 ст. 62) [3]. У статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод визначено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж

розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [4]. Система справедливого судочинства має інтегративний характер стосовно інших конвенційних прав і гарантій, слугує своєрідним підґрунтям для існування ще принаймні кількох принципів – презумпції невинуватості, змагальності й принципу процесуальної рівності сторін. Їх доказовий аспект з питань якості доказів насамперед стосується питання, чи була особа засуджена «відповідно до закону», з огляду на що в практиці Європейського суду сформульовано окремі положення щодо допустимості доказів у судовому провадженні. Так, на необхідності надання доступу стороні захисту до матеріалів, які стосуються НСРД, як гарантії справедливого судового розгляду йдеться в рішенні Європейського суду «Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства» від 27 жовтня 2004 року, в якому зазначено, що, відповідно до вимоги справедливості, передбаченої ст. 6 Конвенції, прокуратура мала ознайомити захист з усіма доказами у справі як на користь, так і проти обвинуваченого, те, що в указаній справі цього не зроблено, призвело до недоліків судового розгляду [5].

Також, відповідно до принципу рівності сторін, сторона обвинувачення не вправі приховувати, не надавати обвинуваченому матеріали, що перебувають у неї або доступні їй, які можуть допомогти обвинуваченому звільнитися від кримінальної відповідальності чи отримати менш суворий вирок. Це право (і, відповідно, обов'язок держави) підтверджено у справі «Джасперс проти Сполученого Королівства» від 16 лютого 2000 року [6]. Таке правило стосується й матеріалів, які можуть викликати сумнів щодо доказів, наданих обвинувачем.

У справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року Європейський суд з прав людини зазначив, що принципово визначати, чи можуть певні види доказів, наприклад, докази, здобуті в незаконний спосіб, бути допустимими й чи справді заявник був винним, не є завданням Суду. Він повинен вирішити питання про те, чи було справедливим провадження у справі загалом, включаючи спосіб, у який здобуті докази (див. рішення у справі «Аллан проти Сполученого Королівства») [7]. Водночас Європейський суд зауважив, що в цьому контексті необхідно, зокрема, враховувати й питання про те, чи надано заявникові можливість спростувати достовірність доказів і заперечити проти їх використання. Якість доказів також береться до уваги, а також те, чи породжують обставини, за яких вони здобуті, будь-які сумніви щодо їх надійності й точності («Ялох проти Німеччини») [8].

У Постановках Верховного Суду України від 16 березня 2017 року № 5-364ксл6 і від 12 жовтня 2017 року № 5-237ксл7 сформульовано правовий висновок щодо застосування норми права, передбаченої ч. 12 ст. 290 КПК України, що полягає в такому. Невідкриття матеріалів сторонами в порядку цієї статті є окремою підставою для визнання таких матеріалів недопустимими як доказів. Водночас відкриття, окрім протоколів, у яких зафіксовано хід і результати проведення певних дій, в обов'язковому порядку підлягають і матеріали, які є правовою підставою проведення таких дій (ухвали, постанови, клопотання), що забезпечить можливість перевірки стороною захисту й судом допустимості результатів таких дій як доказів.

При цьому зазначено, що чинний КПК України не містить заборони для сторін кримінального провадження представляти в суді матеріали, не відкриті одна одній. Заборона адресована суду, який, згідно з ч. 12 ст. 290 КПК України, не має права допустити відомості, що містяться в них, як докази. Надання стороною обвинувачення в суді матеріалів, до яких не надано доступ стороні захисту, і долучення їх як доказів на стадіях судового розгляду пору-

шують право обвинуваченого на захист, оскільки змушує його захищатися від так званих нових доказів без надання достатніх можливостей і часу для їх спростування. Отже, факт ознайомлення з матеріалами справи після закінчення розслідування не є достатнім для відстоювання стороною захисту своєї позиції в кримінальному процесуальному змаганні. За таких умов, коли стороні обвинувачення відомі всі докази, а сторона захисту не володіє інформацією про них до завершення розслідування, порушується баланс інтересів у кримінальному процесі. Частина 12 ст. 290 КПК України фактично передбачає кримінальну процесуальну санкцію стосовно сторін кримінального провадження, яка реалізується в разі невиконання сторонами обов'язку щодо відкриття матеріалів. Вона полягає в тому, що в майбутньому суд не має права допустити відомості як докази в невідкритих матеріалах.

Як свідчить аналіз судової практики, в деяких випадках лише під час апеляційного розгляду знімається гриф секретності, копія постанови про проведення НСРД розсекречується. У такому разі постановою прокурора про проведення НСРД була відома стороні обвинувачення на час звернення до суду з обвинувальним актом, проте вона не була долучена до матеріалів кримінального провадження та не надавалась стороні захисту під час відкриття матеріалів. В окремих випадках й ухвали слідчого судді апеляційних судів про дозвіл на втручання у приватне спілкування на момент відкриття слідчим матеріалів досудового розслідування стороні захисту також не надаються. Отже, зазначені вище постановою прокурора й ухвали слідчого судді апеляційного суду, які встановлювали обставини процесуального характеру, що мали значення під час оцінювання допустимості використання отриманих у результаті НСРД фактичних даних як доказів у кримінальному провадженні, мають бути оцінені судом за участю сторін кримінального провадження в сукупності з протоколами НСРД. При цьому відкриття в умовах публічного і гласного апеляційного судового розгляду окремих матеріалів кримінального провадження, які існували на момент звернення до суду з обвинувальним актом, але не були відкриті стороні захисту, не означає їх *автоматичну допустимість*, оскільки, за КПК України, критерієм допустимості доказів є не лише законність їх отримання, а й попереднє відкриття матеріалів іншій стороні до їх безпосереднього дослідження в суді.

При цьому ч. 1 ст. 87 КПК України встановлено, що докази, отримані внаслідок істотного порушення прав і свобод людини, повинні визнаватися судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав і свобод людини, внаслідок якого такі відомості отримані. Очевидно, що за таких обставин необхідно виключати посилення на матеріали, отримані в результаті НСРД, як на докази [9].

По-друге, якщо в матеріалах кримінального провадження відсутні постанови апеляційного суду про проведення оперативно-розшукових дій (далі – ОРД) і стороною обвинувачення суду не надано їх копії, так як питання про скасування грифу секретності цих постанов не вирішувалося, то суди позбавлені можливості перевірити й достовірно встановити, які конкретно оперативно-розшукові заходи санкціоновані судом, щодо кого конкретно, на який строк і чи діяли правоохоронні органи в межах і в спосіб, передбаченими цими судовими рішеннями.

По-третє, в порушення чинного законодавства подеколи в обвинувальних актах містяться «докази», одержані в результаті проведення незаконного допиту, завуальованого під НСРД (аудіовідеоконтроль за особою). Так, спілкування в умовах СІЗО підозрюваних із слідчим прокуратури і трьома оперуповноваженими співробітниками поліції, які розслідували злочини, в жодному разі не можна

визнати негласною слідчою (розшуковою) дією аудіо-, відеоконтролем особи, оскільки учасники такого спілкування не мали жодних підстав уважати, що спілкування є приватним (про це свідчить, зокрема, прохання одного з підозрюваних під час такого «приватного» спілкування надати йому адвоката, в чому йому відмовлено).

По-четверте, не можна погодитися з позицією прокурорів, які, оскаржуючи вироки на підставі того, що суд визнав результати ОРД недопустимими, хоча ці самі докази в інших кримінальних справах (щодо інших осіб) визнано належними та допустимими доказами. Відповідно до ст. 90 КПК України, під час вирішення питання про допустимість доказів преюдиціальне значення для суду має лише рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили та яким встановлено порушення прав людини й основоположних свобод, гарантованих Конституцією України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Отже, суд не має права під час оцінювання допустимості доказів керуватись оцінюванням допустимості цих доказів іншим судом, під час розгляду іншого кримінального провадження відносно інших осіб [10].

По-п'яте, докази в результаті проведення НСРД є недопустимими, якщо вони отримані в іншому кримінальному провадженні, а в матеріалах іншого провадження відсутня ухвала слідчого судді про використання відповідних доказів у цьому провадженні згідно зі ст. 257 КПК України. Так, суд з'ясував, що обвинувачення А. та Б. за ч. 2 ст. 307 КК України переважно ґрунтується на доказах, отриманих у результаті проведених негласних слідчих (розшукових) дій відносно інших осіб і в ході здійснення досудового розслідування відносно іншої особи. Негласні слідчі дії щодо А. та Б. не проводились, дозвіл надано на здійснення оперативної закупки наркотичного засобу в особи Д. У матеріалах кримінального провадження відсутня відповідна ухвала слідчого судді про використання результатів указаних негласних слідчих дій в іншому кримінальному провадженні, як того вимагає ст. 257 КПК України, тому всі докази, здобуті внаслідок проведених негласних слідчих дій відносно інших осіб, правильно визнавати недопустимими [11]. Така позиція узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини, яка, відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року, застосовується під час розгляду справ як джерело права [12]. Зокрема, вказаний суд у рішенні від 5 лютого 2008 року у справі «Раманаускас проти Литви» (скарга № 74420/01) наголошував, що докази, одержані за допомогою застосування спеціальних методів розслідування, можуть уважатися допустимими за умови наявності адекватних і достатніх гарантій проти зловживань, зокрема чіткого й передбачуваного порядку санкціонування, здійснення відповідних оперативно-слідчих заходів і контролю за ними (рішення Суду від 6 вересня 1978 року у справі «Класс та інші проти Німеччини», від 26 жовтня 2006 року у справі «Худобін проти Росії» (скарга № 59696/00) [13].

Для визнання доказів, одержаних у рамках проведення НСРД в інших провадженнях, щодо інших осіб, має значення також момент її постановлення. У вказаному рішенні «Раманаускас проти Литви» зазначено, що питання щодо допустимості доказів у справі – це насамперед предмет регулювання національного законодавства та, як правило, саме національні суди уповноважені давати оцінку наявним у справі доказам. Згідно зі ст. 257 КПК України, якщо в результаті НСРД виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується в цьому кримінальному провадженні, то отримана інформація може бути використана в іншому кримінальному провадженні тільки на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора.

По-шосте, не припустимо використання результатів НСРД у вигляді контролю за вчиненням злочину, проведеного щодо злочину, перекваліфікованого з тяжкого на злочин середньої тяжкості. Так, судом першої інстанції встановлено, що негласні слідчі дії у вигляді контролю за вчиненням злочину, відповідно до ч. 2 ст. 246 КПК України, можуть проводитися щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Проте інкриміноване обвинуваченому кримінальне правопорушення перекваліфіковане з ч. 3 на ч. 1 ст. 368 Кримінального кодексу (далі – КК) України, тобто в день учинення інкримінованого правопорушення [14].

По-сьоме, докази, одержані в результаті підбурювання до злочину, є недопустимими, а тому суди мають перевірити твердження щодо наявності в діях працівників правоохоронних органів ознак провокації злочину, що відповідає позиції Європейського суду з прав людини, викладеній у справах «Ваньян проти Росії» [15], «Тейксейре де Кастро проти Португалії» [16]. Про наявність ознак «підбурювання» в одному з кримінальних проваджень щодо наркотрафіку свідчило те, що стосовно особи, яка брала участь у проведенні оперативних закупок, здійснювалося досудове розслідування за фактом учинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК України, що може свідчити про певну залежність зазначеної особи від правоохоронних органів. Також щодо цієї особи безпідставно застосовано заходи забезпечення безпеки, а наданий із цього приводу доказ (повідомлення про застосування заходів безпеки) є недопустимим, оскільки не передбачений кримінальним процесуальним законом і не містить підстав для прийняття такого рішення. Так, в одному з проваджень клопотання про залучення такої ухвали прокурор заявив перед судовими дебатами, ухвала винесена майже через півтора року після завершення досудового розслідування в порядку ст. 257 КПК України про надання дозволу на використання результатів негласних слідчих дій в іншому кримінальному провадженні. Крім того, цей доказ не був відкритий стороні захисту, на що вказано прокурору всіма учасниками процесу та судом під час розгляду його клопотання.

Як уже відзначено, беззаперечною є необхідність відкриття матеріалів сторонам провадження. Водночас неодностайною є судова практика щодо *моменту відкриття ухвали слідчого судді* стосовно проведення оперативно-розшукових заходів в апеляційному суді. Так, під час досудового розслідування працівниками СБУ здійснювався негласний контроль за переміщенням особою прекурсорів (псевдоєфедрину та пігулок «Судафет») через митний кордон України з приховуванням їх від митного контролю. Відповідно до отриманої інформації, в зоні митного контролю пункту пропуску «Ягодин» слідчим УСБУ в присутності понятих за участю старшого державного інспектора-кінолога митниці та начальника другого кінологічного відділення відділу прикордонної служби «Рівне», а також водіїв цього автобуса, оператора відеозйомки проведений огляд автобуса, на якому слідував указаний громадянин, у ході якого виявлено й вилучено в сміттєвому баку автобуса шкарпетку, в якій знаходились 415 пігулок, і з митного поста «Ягодин» – заповнену від руки митну декларацію на ім'я затриманого.

Засуджений, оскаржуючи обвинувальний вирок, уважав, що допущене порушення права на захист у зв'язку з недотриманням судом апеляційної інстанції вимог ст. 290 КПК України щодо обов'язковості відкриття стороні захисту матеріалів досудового розслідування.

Відповідно до ч. 2 ст. 290 КПК України, прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний надати доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в його розпорядженні, у тому числі будь-які докази, що самі по собі або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня

винуватості обвинуваченого чи сприяти пом'якшенню покарання. Із цього положення є два винятки, що відображені в КПК України. Перший із них зазначений у ч. 11 ст. 290 КПК України, згідно з якою сторони кримінального провадження зобов'язані здійснювати відкриття одне одній додаткових матеріалів, отриманих до або під час судового розгляду. Другий випадок регламентований у ч. 3 ст. 404 КПК України, яка передбачає можливість дослідження судом апеляційної інстанції доказів, що не досліджувалися судом першої інстанції, виключно якщо: 1) про дослідження таких доказів учасники судового провадження заявляли клопотання під час розгляду в суді першої інстанції або 2) якщо вони стали відомі після ухвалення судового рішення, що оскаржується.

На момент відкриття матеріалів сторонам у порядку ст. 290 КПК України вже була в матеріалах кримінального провадження довідка голови апеляційного суду, в якій зазначено, що, згідно з вимогами ч. ч. 1, 3 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», ухвалою слідчого судді давався дозвіл на оперативно-розшукові заходи: аудіо-, відеоконтроль особи, спостереження за особою, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу. Під час апеляційного розгляду, згідно з актом, знято гриф секретності й копію вказаної ухвали слідчого судді розсекречено. Направлено її супровідним листом заступником начальника ВБКОЗ УСБУ прокурору та надано останнім апеляційному суду. У судовому засіданні копія ухвали слідчого судді Апеляційного суду надана стороні захисту та досліджена судом. На думку суддів ККСВС, прийняте судом апеляційної інстанції рішення про долучення копії ухвали слідчого судді до матеріалів кримінального провадження є обґрунтованим [17].

Вирішуючи питання щодо можливості визнавати як докази протокол НСРД без надання постанови прокурора про контроль за вчиненням злочину, ККСВС указав, що доводи прокурорів, що стороною обвинувачення не надано суду постанову прокурора про контроль за вчиненням злочину та ухвалу апеляційного суду про надання дозволу на проведення НСРД, у зв'язку з тим що вони є процесуальними документами, а не доказами, а в складених на їх підставі протоколах проведених НСРД, які є доказами, є

посилання на ці документи, не відповідають вимогам кримінального процесуального закону, оскільки з урахуванням зазначеного суд був позбавлений можливості встановити, які конкретно НСРД санкціоновані слідчим суддею, на який строк і чи діяли правоохоронні органи в межах і в спосіб, передбачений відповідними судовими рішеннями, тобто з достатньою повнотою з'ясувати правові підстави та порядок застосування заходів, що тимчасово обмежували конституційні права і свободи, що становить основний критерій допустимості їх результатів як дже-рела доказів [18].

З наведеного аналізу судової практики можна зробити висновок про неоднозначність тлумачення результатів використання НСРД. Так, перевіркою матеріалів кримінального провадження встановлено, що стороні захисту не було відкрито матеріали, які стали правовою підставою проведення негласних слідчих дій (ухвали суду про проведення негласних слідчих дій у цьому кримінальному провадженні), що, відповідно до правового висновку, викладеного в Постанові Верховного Суду України від 16 березня 2017 року № 5-364кС16, позбавляє правового сенсу відкриття таких матеріалів як додаткових під час судового розгляду, нівелює перевірку відомостей, які містяться в них, а також результатів проведення таких дій на предмет допустимості, оскільки тягне за собою за цих підстав автоматичне визнання їх недопустимими доказами.

На відміну від правового висновку, викладеного в Постанові Верховного Суду України від 16 березня 2017 року у справі №5-364 кС16, колегія суддів ККСВС уважає, що процесуальні документи, які стали правовою підставою для проведення НСРД (ухвали, постанови, клопотання), не були відкриті стороні захисту на момент звернення до суду з обвинувальним актом, оскільки вони не були в розпорядженні стороні обвинувачення, за наявності відповідного клопотання, можуть бути відкриті під час судового розгляду в суді першої чи апеляційної інстанцій [18].

Із цього приводу варто лише зазначити, що практика застосування новел чинного законодавства органами досудового розслідування та судом буде виявляти як ефективність, так і суперечливість норм, що слугуватиме подальшому вдосконаленню КПК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні.
3. Конституція України від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D>.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
5. Постановление ЕСПЧ от 27 октября 2004 года «Эдвардс (Edwards) и Льюис (Lewis) против Соединенного Королевства». URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/20461073/>.
6. Постановление ЕСПЧ от 16 февраля 2000 года № 27052/95 «Джаспер (Jasper) против Соединенного Королевства». URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/18592416/>.
7. Справа «Нечипорук і Йонкало проти України», рішення ЄСПЛ від 21.04.2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/974_683.
8. Постановление ЕСПЧ от 11 июля 2006 г. «Яллох против Германии» (Jalloh v. Germany). URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/5>.
9. Постанова ВС. Справа № 649/1028/15-к. URL: www.court.gov.ua.
10. Постанова ВС від 24 травня 2018. Справа № 332/2781/15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74409389>.
11. Постанова ВС від 21 березня 2018. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/7>.
12. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T063477.html.
13. Постановление ЕСПЧ от 5 февраля 2008 г. «Раманаускас против Литвы». URL: <https://roseurosud.org/r/st-6/st-6a-2/postanovlenie-espch-ramanauskas-protiv-lit>.
14. Постанова ВС від 07.06.2018. Справа № 604/1071/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74630432>.
15. Постановление ЕСПЧ от 15.12. 2005 г. «Ваньян против России». URL: <https://roseurosud.org/r/st-6/st-6a-2/postanovlenie-espch-vanyan-protiv-rossii>.
16. Постановление ЕСПЧ от 9 июня 1998 г. «Тейшера де Кастро против Португалии». URL: <https://echr.jimdo.com>.
17. Постанова ККСВС від 3 квітня 2018 року. Справа № 569/16305/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73219752>.
18. Ухвала про передачу на розгляд Великої Палати ВС від 05.07.2018. URL: www.court.gov.ua.

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА: ОСОБА КІБЕРЗЛОЧИНЦЯ

FORENSIC CHARACTERISTIC: THE PERSON OF A CYBERCRIMINAL

Ахтирська Н.М., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри правосуддя

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Неділько Я.В., магістрант юридичного факультету

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Статтю присвячено дослідженню особи кіберзлочинця як елемента криміналістичної характеристики. Проведено аналіз наукової літератури з питань визначення поняття і класифікації особи кіберзлочинця як елемента криміналістичної характеристики. Визначено, що аналіз різних точок зору щодо особистості злочинця дає змогу зробити висновок, що особливості, які характеризують ідентичність кіберзлочинця, варто поділити на такі основні групи: соціально-демографічні, моральні та психологічні.

Ключові слова: кіберпростір, кіберзлочини, криміналістична характеристика, особа злочинця, особа кіберзлочинця.

Статья посвящена исследованию лица киберпреступника как элемента криминалистической характеристики. Проведен анализ научной литературы по вопросам определения понятия и классификации лица киберпреступника как элемента криминалистической характеристики. Определено, что анализ различных точек зрения относительно личности преступника позволяет сделать вывод, что особенности, характеризующие идентичность киберпреступника, следует разделить на следующие основные группы: социально-демографические, нравственные и психологические.

Ключевые слова: киберпространство, киберпреступления, криминалистическая характеристика, личность преступника, личность киберпреступника.

The article is devoted to the study of the identity of a cybercriminal as an element of forensic characteristics. It was emphasized that the offender's personality should be the subject of a comprehensive research.

It is determined that the analysis of different points of view regarding the offender's personality makes it possible to conclude that the features that characterize the identity of a cybercriminal should be divided into the following main groups: socio-demographic, moral and psychological. Socio-demographic features include gender, age, education, occupation, marital status, residence, social origin, role in society and in the family and everyday life. A group of moral attributes characterizing the offender's personality contains information about the outlook, interests and needs, orientation, predispositions and habits. Signs of psychological content characterize psychological properties and features: the level of mental development and intelligence, emotionality, temperament, skills and ability of the offender.

It is noted that despite the variety of opinions in the forensic literature about the forensic character of the offender's personality, his analysis during the pre-trial investigation is crucial in criminal proceedings.

It is indicated that today the most suitable classification of cybercriminals, is one that performs the following differentiation: 1) "hackers"; 2) "spies"; 3) "terrorists"; 4) "mercenary criminals"; 5) "vandal"; 6) mentally ill persons who suffer from a new mental illness. The proposed classification is considered sufficiently informative and more detailed, making it more suitable for use in the combating cybercrime. Also, author noted that it is not exhaustive. Next groups of cybercriminals should be added: "rapists", that is, those who use informational technologies, in the absence of physical contact, commit violent crimes and "sexual criminals" who are characterized by activities related to the spread of pornographic objects or materials, coercion to acts of sexual nature, committing abusive acts, sexual harassment against a person, including minors, or groups of persons.

The author analyzed the features of the criminal – "hacker" in detail.

Key words: cyber space, cybercrime, forensic characteristics, offender's personality, personality of a cybercriminal.

Вивчення особи злочинця має вагомe значення для виявлення закономірностей злочинної поведінки, необхідності, аби зрозуміти спосіб мислення та скоєння злочину, а також організації протидії кримінальним правопорушенням і їх профілактики. Саме тому в сучасних умовах розвиток інформаційних технологій і збільшення злочинних діянь у кіберпросторі особливої актуальності набуває питання ефективного розслідування вказаної категорії кримінальних правопорушень.

Проблематика особи злочинця загалом та особи кіберзлочинця зокрема була предметом дослідження таких учених, як Н.М. Ахтирська, Р.С. Белкін, П.Д. Біленчук, В.М. Бутузов, В.В. Василевич, І.М. Даньшин, Н.І. Клименко, О.Є. Користін, В.К. Лисиченко, Л.П. Паламарчук, М.А. Погорецький, Б.В. Романюк, М.В. Салтєвський, В.С. Цимбалюк, В.Ю. Шепітько, Н.П. Яблоков та інші. Однак постійний розвиток науки й техніки вимагає аналізу проведених досліджень з урахуванням сучасного етапу розвитку комп'ютерних технологій.

Мета статті – визначення основних підходів до розуміння поняття «особа кіберзлочинця» як елемента криміналістичної характеристики.

Особа злочинця є предметом комплексного дослідження. Зазвичай учені-криміналісти виділяють чотири основні напрями такого дослідження: кримінально-пра-

вовe, кримінально-процесуальне криміналістичне і кримінологічне [1, с. 165].

На відміну від інших досліджень особи злочинця, криміналістика, зазначає Л.П. Паламарчук, вивчає передусім «професійні» звички злочинців, які проявляються в основному в певних способах і прийомах учинення злочинів, у характерному «почерку» злочинця, що залишається на місці вчинення злочинів, адже результати кожної злочинної діяльності містять сліди людини, яка їх залишила. Виявлення на місці скоєння злочину речових доказів дає змогу визначити деякі особисті соціально-психологічні ознаки злочинця, його досвід, професію, соціальні знання, стать, вік, особливості взаємодії з потерпілим [2, с. 74].

На погляд М.В. Салтєвського, криміналістична характеристика особи злочинця повинна давати опис людини як соціально-біологічної системи, властивості й ознаки якої відображаються в матеріальному середовищі та використовуються для розслідування злочинів. До таких властивостей належать фізичні, біологічні й соціальні. Криміналістична характеристика – це такий опис рис зовнішності і внутрішніх властивостей людини, що дає можливість уявити обличчя людини, її портрет як соціально-біологічної істоти [3, с. 422].

Розкриваючи зміст особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики, В.Ю. Шепітько зауважує,

що особа злочинця має певні дані демографічного характеру, деякі моральні якості та психологічні особливості [4, с. 258].

Аналіз різних точок зору щодо особи злочинця дає змогу зробити висновок, що ознаки, які характеризують особу кіберзлочинця, доцільно ділити на такі основні групи: соціально-демографічні, моральні та психологічні. До соціально-демографічних зараховують стать, вік, освіту, професію або рід зайняття, сімейний стан, місце проживання, соціальне походження, роль у суспільстві й у сімейно-побутовій сфері. Група моральних ознак, що характеризують особу злочинця, містить дані щодо світогляду, інтересів і потреб, спрямованості, схильності і звичок. Ознаки психологічного змісту характеризують психологічні властивості й особливості: рівень розумового розвитку й інтелект, емоційність, темперамент, здібності, навички й уміння суб'єкта злочину. Незважаючи на різноманітність наявних у криміналістичній літературі думок з приводу криміналістичної характеристики особи злочинця, її дослідження під час досудового розслідування має вирішальне значення в кримінальному провадженні.

Характеризуючи особу, яка вчиняє злочини з використанням інформаційних технологій (кіберзлочини), Л.П. Паламарчук відмічає її основну ознаку: у цю злочинність втягнуто широке коло осіб, від професіоналів до дилетантів. Правопорушники мають різний соціальний статус і різний рівень освіти (навчання та виховання) [2, с. 74]. Поділяючи цю точку зору, варто зауважити, що в криміналістичній літературі мають місце різні класифікації цієї категорії правопорушників.

Найбільш поширеною залишається класифікація, яку наводить Г.Т. Мегрелішвілі, поділяючи кіберзлочинців на декілька груп: До першої групи науковець зараховує осіб, відмінною особливістю яких є поєднання професіоналізму й фанатизму в галузі комп'ютерної техніки і програмування. Такі особи не мають чіткого протиправного наміру, діють виключно для прояву своїх професійних та інтелектуальних здібностей. Вони свідомі й азартні. Підвищення заходів щодо забезпечення комп'ютерної безпеки розглядають як виклик їхнім здібностям. Особливість учинення кіберзлочинів цією групою осіб характеризується відсутністю підготовки і плану дій, оригінальністю способу вчинення, а також тим, що заходи щодо приховування злочину не вживаються. До другої групи входять особи, які страждають на інформаційні хвороби або комп'ютерні фобії, – це новий вид психічних розладів, проте визнаних Всесвітньою організацією охорони здоров'я. Третя група осіб – висококваліфіковані фахівці, які часто мають вищу технічну освіту. Проте, на відміну від першої групи, це професіонали зі стійкими злочинними навичками і яскраво вираженими корисливими цілями [5, с. 180–181].

Подібні міркування щодо наведеної класифікації в науковій літературі висловлює й В.Б. Вехов [6, с. 134–136]. Поділяючи наведену позицію, варто відмітити класифікацію, що наводиться В.В. Криловим [7, с. 620] і підтримується Л.П. Паламарчук [8, с. 464–465]. Так, залежно від рівня професійної підготовки й соціального стану вони виділяють такі групи кіберзлочинців: 1) «хакери» – особи, які розглядають захист комп'ютерних систем як особливий виклик і зламують їх для одержання повного доступу до системи й задоволення власних амбіцій; 2) «шпигуни» – особи, які зламують комп'ютери для одержання інформації, що можна використати в політичних, військових, економічних та інших цілях. «Шпигун» полює за конфіденційною інформацією, що зберігається чи обробляється в автоматизованих системах або комп'ютерних мережах; 3) «терористи» – особи, які розглядають злом інформаційних систем як створення ефекту небезпеки з метою політичного та іншого впливу; 4) «корисливі злочинці» – особи, які проникають в інформаційні системи для одержання особистої майнової або немайнової вигоди;

5) «вандали» – особи, які зламують інформаційні системи для подальшого руйнування; 6) психічно хворі особи, які страждають від нового психічного захворювання – інформаційної хвороби або комп'ютерної фобії.

На наш погляд, запропонована класифікація є досить змістовною й більшою мірою деталізованою, що робить її придатнішою до застосування під час протидії кіберзлочинам. Разом із тим вона не є вичерпною. Пропонуємо доповнити її такими групами кіберзлочинців.

Зокрема, з подальшим розвитком усесвітньої мережі Інтернет останніми роками виникли нові способи вчинення злочинів, зокрема доведення до самогубств. При цьому новий спосіб доведення до самогубства набирає обертів у світі разом зі зростанням кількості постійних користувачів мережі Інтернет. Набули поширення самогубства підлітків, яких спонукали до цього в так званих «групах смерті» в соціальних мережах. Україна також не стала винятком [9]. Це змусило законодавця до внесення змін до ст. 120 Кримінального кодексу (далі – КК) України «Доведення до самогубства» й установа кримінальної відповідальності за будь-яке сприяння особі в учиненні нею самогубства чи спроби самогубства [10]. Особи, які вчиняють такі дії, повинні бути виокремлені в самостійну групу – «насилники», тобто особи, які з використанням інформаційних технологій, за відсутності фізичного контакту, вчиняють насильницькі злочини, зокрема доведення до самогубства або до замаху на самогубство.

Відповідно до звіту Європейського центру Європолу з боротьби з кіберзлочинністю, опублікованого у 2017 році [11], сьогодення характеризується розповсюдженням сексуального примусу та шантажу дітей з використанням мережі Інтернет як виду злочину проти дітей. Такі дії набули поширення і стосовно дорослих. Отже, можна говорити про виникнення ще одної групи кіберзлочинців – «сексуальні злочинці». Для них характерною є діяльність, пов'язана з розповсюдженням порнографічних предметів чи матеріалів, примушування до дій сексуального характеру, вчинення розпусних дій, сексуальних домагань щодо певної особи, у тому числі неповнолітніх, чи групи осіб.

Поділяючи точку зору тих науковців, які погоджуються з наведеною вище класифікацією, зупинимось детальніше на хакерах, які становлять особливу групу кіберзлочинців. Більшість науковців факт появи кіберзлочинності в суспільстві пов'язує саме з хакерами, користувачами обчислюваних систем і мереж ЕОМ, які займаються пошуком незаконних методів отримання самовільного доступу до засобів комп'ютерної техніки та баз даних, а також використання їх із корисливою метою. Термін «хакер» (від англ. «hacker») не завжди сприймався як синонім поняттю «злочинець». Дослівно це трудівник, найманий робітник. Спочатку так називали програмістів, які були спроможні розробляти програми без попередньої підготовки й оперативно вносити виправлення до програм, що не мали документації [12, с. 461].

Сутність сучасного хакерства, як зазначає Н.М. Ахтирська, полягає в тому, щоб змусити програмне забезпечення працювати не так, як було задумано розробниками та системними адміністраторами. Мотивами такої діяльності може бути поглиблене вивчення програми із цікавості, намагання зробити закриту інформацію загальнодоступною, для одержання матеріальної вигоди тощо. Науковець не тільки досить вдало розкриває зміст хакерства, а й окреслює його види: 1) хакер мережевий – особа, яка займається дослідженням програмного забезпечення, встановленого на Internet-серверах (або в локальних мережах), з метою одержання несанкціонованого доступу до сервера чи порушення його роботи. Для такого виду діяльності необхідні знання мережевих протоколів та архітектури операційних систем. Виділяють два види мережевого хакерства: а) хакерство велике, яке полягає в самостійному пошуку відомих типів помилок,

б) хакерство дрібне – script-kidding – пошук на сервері; 2) кракери (cracker) – це програмісти високого рівня, які займаються зломом програмного забезпечення, щоб одержати з програм з обмеженими функціональними характеристиками повноцінні комерційні версії; виготовляють програми, необхідні для цієї мети; 3) фрикери (phreaker) – досліджують телефонні мережі з метою знайти можливість здійснювати безплатні дзвінки (фрикерство вважається першим видом хакерської діяльності 60–70 років ХХ століття); 4) кардери (carder) – розробляють способи одержання кредитних карток і даних про їх власника. Як правило, така діяльність поєднується з хакерством і вважається найнебезпечнішим видом діяльності, оскільки завдає значної шкоди; 5) особи, які пишуть шкідливі програми (virus – maker), віруси, поштові віруси [13, с. 98–99].

За соціологічними та кримінологічно-криміналістичними дослідженнями, проведеними вітчизняними й зарубіжними науковцями, за віковими ознаками кіберзлочинців поділено на три категорії. Перша – молоді віком від 11 до 15 років, яка займається переважно злочинами з використанням кредитних карток, телефонних номерів та автоматів по видачі готівки, «зламуючи» коди й паролі. Друга – особи віком 17–25 років, які займаються комп'ютерним хакерством. У більшості випадків це студенти, які з метою підвищення свого «пізнавального» рівня встановлюють тісні стосунки з хакерами інших країн і за допомогою електронних мереж BBS обмінюються з ними інформацією та викрадають її з різних банків даних. До третьої категорії належать особи віком 30–45 років, які вчиняють злочини з корисливою метою та шпигунство [14, с. 107; 15, с. 477].

За результатами цих досліджень також встановлено, що вік кіберзлочинця коливається в середньому від 15 до 45 років. У 33% вік злочинців на момент учинення злочину не перевищував 20 років, 13% – старші 40 років і 54% – мали вік від 20 до 40 років. Як приклад наведемо віковий розподіл злочинців, заарештованих у США. Так, близько 83% – чоловіки, тобто жінки становлять близько 17%. Проте частка жінок швидко зростає у зв'язку з комп'ютеризацією робочих місць, які займають переважно жінки: секретар, бухгалтер, економіст, менеджер тощо. Більшість осіб у віці від 14 до 21 року навчались у середніх спеціальних і вищих навчальних закладах. За освітнім рівнем: 20% мали середню освіту, 20% – середню спеціальну і 40% – вищу. Були службовцями державних установ та організацій, які використовували інформаційні технології у своїх виробничих процесах, – 97%. Крім того, 38% діяли без співучасників, тоді як 62% вчинили злочини в складі організованих груп [12, с. 453–455].

Аналіз даних судової статистики про склад засуджених в Україні за 2013–2017 роки за злочини, передбачені

ст. ст. 361–363-1 КК України, показав, що на момент учинення злочину на вікову групу від 30 до 50 років припадає 54% засуджених, на другому місці – вікова група від 25 до 30 років – 21,9%, на третьому – група осіб віком від 18 до 25 років – 18,6%, вікова група від 50 до 65 років – 4,9%. Засуджених за ці діяння у вікових групах від 14 до 16 років і від 16 до 18 років немає, а у віковій групі від 65 років і старше засуджено лише 1 особу. Серед засуджених – 95,6% громадян України, громадян інших держав – 4,4%, жінок – 11,5%. Осіб, які раніше не притягувались до кримінальної відповідальності, – 88,5%, і тільки 6% тих, хто має непогашену та незняту судимість, при цьому судимості за іншими категоріями злочинів. У складі групи осіб діяли 24% засуджених і в складі організованих груп – 1,6%.

За освітнім рівнем кіберзлочинці характеризуються так: повну вищу освіту мали 45,9%, базову вищу – 6%, професійно-технічну – 18%, повну загальну – 24%, базову загальну – 6%. Залежно від роду діяльності поділяються так: державні службовці – 4,9%, робітники – 11,5%, приватні підприємці – 7,7%, студенти – 1,6%, працездатні, які не працювали й не навчались, – 55,7%, безробітні – 2,2%, пенсіонери – 1,0% [16].

Отже, найбільша кількість злочинів цієї категорії вчиняється громадянами України у віці від 30 до 50 років, переважно чоловіками, раніше не судимими за кіберзлочини. Серед осіб, які вчинили злочини, домінують особи з повною вищою освітою, професійно-технічною та повною загальною освітою. Ці дані загалом збігаються з наведеними загальними тенденціями кіберзлочинності. Разом із тим в Україні більше ніж половини засуджених – це працездатні особи, які на момент учинення злочину не працювали й не навчались, за проведеними дослідженнями, 97% становлять державні службовці, які використовували інформаційні технології, тоді як у нашій країні – 4,9%. Крім того, досить низький відсоток засуджених осіб у складі організованих груп. Це варто враховувати в практичній діяльності з метою протидії кіберзлочинності.

Отже, дані про особу злочинця є невід'ємним складником криміналістичної характеристики кіберзлочинів і, безперечно, ключовим її елементом. Під час розслідування злочинів зазначеної категорії дослідження особи злочинця має важливе практичне значення, оскільки це дає змогу звзвити коло осіб, серед яких може знаходитись особа, яка вчинила злочини з використанням інформаційних технологій, висунути обґрунтовані версії щодо мотиву, мети, способу вчинення та приховування злочину, побудувати реалістичний план та організувати ефективне розслідування, вибрати тактику проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Руководство для следователей / отв. ред. В.В. Найденов, П.А. Олейник. Москва: Юридическая литература, 1981. Часть I. 543 с.
2. Паламарчук Л.П. Криміналістичне забезпечення розслідування незаконного втручання в роботу електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2004. 215 с.
3. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): підручник. Київ: Кондор, 2008. 588 с.
4. Шепитько В.Ю. Криміналістика: курс лекцій. 2-е изд., перераб. и доп. Харьков: ООО «Одиссей», 2005. 368 с.
5. Мегрелишвили Г.Т. Кримінологический и психологический портрет личности преступников в сфере высоких технологий. Вестник Том. гос. ун-та. 2007. № 299. С. 180–181.
6. Вехов В.Б., Голубев В.А. Расследование компьютерных преступлений в странах СНГ: монография / под ред. Б.П. Смагоринского. Волгоград: ВА МВД России, 2004. 304 с.
7. Криміналістика: учебник / отв. ред. Н.П. Яблоков. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юристъ, 1999. 718 с.
8. Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник / О.В. Бишивець, М.А. Погорецький, Д.В. Сергеева та ін.; за ред. М.А. Погорецького та Д.В. Сергеевої. Київ: Алерта, 2015. 563 с.
9. Доведення до самогубства: правовий аспект. Репортер. 28 березня 2017 року. URL: <http://reporter.pl.ua/novini/sytuatsija/26463-dovedennja-do-samogubstva-pravovij-aspekt>.
10. Про внесення зміни до статті 120 Кримінального кодексу України щодо встановлення кримінальної відповідальності за сприяння вчиненню самогубства: Закон України від 8 лютого 2018 року № 2292–VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2292-19>.
11. Сексуальний примус та шантаж через мережу Інтернет як вид злочину проти дітей, травень 2017. URL: https://rescentre.org.ua/images/Uploads/Files/internet_safety_dl/Europol_online-coersion_ukr.pdf.
12. Криміналістика: підручник / П.Д. Біленчук, В.К. Лисиченко, Н.І. Клименко та ін.; за ред. П.Д. Біленчука. 2-ге вид., випр. і доп. Київ: Атіка, 2001. 544 с.

13. Ахтирська Н.М. Актуальні проблеми розслідування кіберзлочинів: навч. посіб. Київ: ВПЦ «Київський університет», 2018. 229 с.
 14. Комп'ютерна злочинність: навч. посіб. / П.Д. Біленчук, Б.В. Романюк, В.С. Цимбалюк та ін. Київ: Атіка, 2002. 240 с.
 15. Протидія кіберзлочинності в Україні: правові та організаційні засади: навч. посіб. / О.Є. Користін, В.М. Бутузов, В.В. Василевич та ін. Київ: Видавничий дім «Скіф», 2012. 728 с.
 16. Судова статистика. Форма № 7 «Звіт про склад засуджених»: URL: http://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

УДК 343.851

ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ СЛУЖБОВИМИ ОСОБАМИ

ORGANIZATION OF THE ACTIVITY OF LAW ENFORCEMENT AGENCIES IN THE FIGHT AGAINST CRIMES COMMITTED IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY BY OFFICIALS

Дунас М.О., здобувач
Львівський університет бізнесу та права

У статті розкрито поняття і зміст організаційної діяльності підрозділів правоохоронних органів у запобіганні злочинам у сфері господарської діяльності. Визначено перелік державних правоохоронних і контролюючих органів, які здійснюють протидію зазначеним злочинам. Окреслено основні завдання Департаменту захисту економіки в запобіганні злочинам у сфері господарської діяльності. Розглянуто заходи щодо протидії фіктивній господарській діяльності.

Ключові слова: злочини, господарська діяльність, службові особи, організація протидії, запобігання, заходи забезпечення, правоохоронні органи, фіктивне підприємництво.

В статье раскрыты понятие и содержание организационной деятельности подразделений правоохранительных органов в предупреждении преступлений в сфере хозяйственной деятельности. Определен перечень государственных правоохранительных и контролирующих органов, которые осуществляют противодействие указанным преступлениям. Определены основные задачи Департамента защиты экономики в предотвращении преступлений в сфере хозяйственной деятельности. Рассмотрены меры по противодействию фиктивной хозяйственной деятельности.

Ключевые слова: преступления, хозяйственная деятельность, должностные лица, организация противодействия, предотвращение, меры обеспечения, правоохранительные органы, фиктивное предпринимательство.

The article deals with the concept and content of organizational activity of law enforcement agencies in preventing crimes in the field of economic activity. The list of state law enforcement and controlling bodies, which carry out counteraction to said crimes, is determined. The main tasks of the Department for the Protection of the Economy in the Prevention of Crimes in the Field of Economic Activities are outlined. Measures to counteract fictitious economic activity are considered. Today, the main direction of combating crime in the field of economic activity is the transition to European principles of management and the exit from the total economic crisis of the Ukrainian economy, the struggle against the monopolization of commercial activity and the transparency of the banking sector. Of great importance in the prevention of economic crimes belongs to the units of the controlling bodies, which carry out measures of preliminary verification of misuse of budget funds and during the implementation of public procurement. The study of financial and economic activities of business entities in conjunction with operational and investigative measures provides positive results in preventing the theft and legalization of money laundered.

Key words: crimes, economic activity, officials, organization of counteraction, prevention, measures of support, law enforcement bodies, fictitious entrepreneurship.

Сучасні процеси глобалізації економічного розвитку та наявність міжнародної банківської сфери є визначальним фактором, що зумовлює динаміку розвитку злочинності у сфері господарської діяльності, яка набуває характеру системності й вимагає відповідної організації діяльності підрозділів правоохоронних органів. Для здійснення запобіжної діяльності підрозділи правоохоронних органів мають проводити спільні заходи, які потребують відповідного організаційного механізму та засобів забезпечення.

Основи організаційної діяльності правоохоронних органів щодо запобігання злочинам досліджували вчені: Г.А. Аванесов, Ю.М. Антонян, О.М. Бандурка, І.В. Василичук, О.Ф. Гіда, В.В. Голина, Л.М. Даньшин, О.М. Джужа, А.П. Закалюк, О.Г. Кальман, І.І. Карпець, Я.Ю. Кондратьєв, О.М. Литвак, Ю.Ю. Орлов, Л.П. Скалозуб, О.О. Юхно й ін.

Метою статті є визначення поняття і змісту організаційної діяльності підрозділів правоохоронних органів у запобіганні злочинам у сфері господарської діяльності.

Протидія злочинам у сфері господарської діяльності здійснюється державними правоохоронними органами, контролюючими органами та окремими громадянськими

формуваннями в межах наданих їм законом повноважень [1, с. 14].

До таких державних органів законодавством зараховано насамперед тих, на кого покладені основні функції протидії господарським злочинам. До другої категорії належать підрозділи правоохоронних органів, які опосередковано здійснюють таку протидію в межах виконання інших функцій.

До підрозділів правоохоронних органів, які здійснюють протидію злочинам у сфері господарської діяльності, необхідно зарахувати Департамент захисту економіки (далі – ДЗЕ) Національної поліції України, Державну фіскальну службу України, Державну митну службу України, Державну прикордонну службу України, Службу безпеки України, Державну аудиторську службу та інші, які входять до підпорядкування Кабінету Міністрів України.

Діяльність зазначених суб'єктів виражається в їхніх повноваженнях щодо правових та організаційних заходів, форм і засобів здійснювання ними системи запобігання злочинності.

Поняття кримінологічного запобігання злочинності становлять відносини між підрозділами правоохоронних

органів, спрямовані на виявлення й усунення причин та умов учинення злочинів [2, с. 14].

Діяльність із запобігання злочинам, за визначенням окремих науковців (В.В. Голина, А.Ф. Зелінський, О.М. Литвак та ін.), полягає в застосуванні комплексу державних заходів, скерованих на вдосконалення господарських відносин, з метою усунення причин та умов їх учинення [3, с. 25].

Заходи протидії господарським злочинам підрозділами правоохоронних органів полягають у їхній діяльності з метою своєчасного виявлення та розслідування господарських злочинів (95%); профілактичної діяльності на підприємствах комерційних структур і в банківській сфері (65%); застосування заходів щодо відшкодування збитків (88%); забезпечення захисту споживачів (67%); взаємодії з представниками засобів масової інформації щодо стану господарської злочинності й уживання заходів щодо її подолання (72%).

Сьогодні основним напрямом протидії злочинам у сфері господарської діяльності є перехід на Європейські принципи господарювання та вихід із тотальної економічної кризи української економіки, боротьба з монополізацією комерційної діяльності й прозорість діяльності банківського сектору [4, с. 243].

Велике значення в запобіганні господарським злочинам належить підрозділам контролюючих органів, які здійснюють заходи попередньої перевірки нецільового використання бюджетних коштів і під час здійснення публічних закупівель. Дослідження фінансово-господарської діяльності підприємницьких структур у взаємодії з оперативно-розшуковими заходами дає позитивні результати із запобігання викраденню та легалізації грошових засобів, одержаних злочинним шляхом [5, с. 254].

Окремими дослідженнями підтверджено, що в процесі нецільового використання бюджетних коштів у рік викрадається до 1,4 млрд. грн. Водночас за останні п'ять років правоохоронними органами виявляється всього 25 злочинів за ст. 210 Кримінального кодексу України [6, с. 1].

Основні функції щодо запобігання злочинам у сфері господарської діяльності належать підрозділам ДЗЕ Національної поліції України.

До основних пріоритетних завдань у діяльності ДЗЕ на сучасному етапі належить протидія зловживанням посадових осіб у сфері господарської діяльності, забезпечення повного відшкодування матеріальних збитків державі та юридичним і фізичним особам, здійснення заходів щодо забезпечення виконання стратегічних напрямів розвитку. До основних завдань ДЗЕ необхідно зарахувати захист господарських відносин від протиправних дій; запобігання господарським злочинам; виявлення правопорушень у сфері підприємництва; викриття службових осіб, які вчиняють правопорушення у сфері господарської діяльності; відшкодування збитків від учинених господарських злочинів.

Як показав аналіз дослідження, ефективність запобігання господарським злочинам залежить від багатьох факторів, один із яких – наскільки правильно і продумано організована робота підрозділів ДЗЕ, до повноважень яких належить викриття цих злочинів.

Поняття «організація» французького походження, означає *упорядкування*, латинського і грецького – *інструмент, знаряддя*. Отже, організація означає сукупність пов'язаних між собою складових частин (елементів) відповідного об'єкта, а також зв'язків (взаємовідносин) між ними й іншими об'єктами, в результаті чого утворюється певне зовнішнє організоване середовище [7, с. 368].

У запобіжній діяльності організація розглядається як цілеспрямована діяльність керівників підрозділів, яка оснований на законних і підзаконних нормативних актах зі створення оптимальних умов функціонування цих підрозділів з метою вирішення поставлених перед ними завдань.

У спеціальній літературі організація підрозділу правоохоронного органу розглядається як система використання наявних сил, засобів, методів у боротьбі з правопорушеннями та злочинами. Отже, на нашу думку, організація запобігання господарським злочинам – комплексна цілеспрямована діяльність уповноважених на те суб'єктів з дотриманням вимог нормативно-правових актів і відомчих інструкцій і наказів з використання наявних сил, засобів, заходів і методів щодо своєчасного, систематичного отримання інформації про підготовку чи вчинення економічної злочинів.

Як свідчить аналіз практичної діяльності й наукових досліджень, позитивні зміни в організації запобіжної діяльності щодо протидії злочинам у сфері господарської діяльності проходять дуже повільно. Це пов'язано з низкою проблем, серед яких, на нашу думку, доцільно виділити принаймні три такі проблеми, а саме: *правову* (неповнота й суперечливість нормативно-правової бази); *організаційну* (відсутність у цій роботі системності й належного контролю передусім на регіональному рівні, завантаження співробітників правоохоронних органів виконанням невласливих функцій тощо); *кадрову* (брак досвідчених, професійно підготовлених працівників, прорахунки в організації їх навчання й перепідготовки, плінність кадрів, недосконалість реформування правоохоронних органів) [8, с. 10].

Ці та інші проблеми зумовили необхідність формування нової стратегії, основне спрямування заходів якої – удосконалення профілактичної діяльності насамперед під час виявлення господарських злочинів.

Виходячи із цього, а також результатів дослідження, до основних напрямів удосконалення запобігання злочинам у сфері господарської діяльності підрозділів ДЗЕ доцільно зарахувати такі: законодавчу та нормотворчу діяльність (45%); організаційні заходи (34%); роботу у взаємодії з контролюючими органами (32%); належне застосування оперативно-технічних заходів (44%); формування банків даних і взаємного обміну інформацією (55%); організацію навчального процесу (32%); контроль за станом і результатами запобіжної роботи (25%); матеріально-технічне та фінансове забезпечення (40%) тощо.

На нашу думку, вищезазначені елементи є основними, обов'язково повинні входити в процес організації оперативної роботи, залежно від обставин справи та запланованих заходів вони можуть бути розширені або виступати як додаткові.

Одне з особливих місць в організації запобігання злочинам у сфері господарської діяльності належить правильній організації оперативного обслуговування об'єктів, де можуть учинятись злочини, що сприяє своєчасному безперервному надходженню оперативної інформації про їх підготовку або скоєння.

Для цього здійснюється планування й розстановка оперативних працівників, чітке визначення їхніх функціональних обов'язків, максимальне використання можливостей сил і засобів підрозділів ДЗЕ, використання взаємодії з іншими суб'єктами протидії.

Окремо варто визначити засоби оперативно-розшукової діяльності, які використовуються у протидії фіктивному підприємству, мають велике значення (88%). Теорія оперативно-розшукової діяльності, яка сформувалась у колишньому СРСР, традиційно вважала засобами оперативно-розшукової діяльності оперативні обліки, оперативну техніку та службово-розшукових собак [9, с. 66].

Такий погляд на засоби оперативно-розшукової діяльності зберігається у вітчизняній науці до цього часу. Разом із тим, на думку вчених, до засобів оперативно-розшукової діяльності варто зарахувати оперативні та інші обліки, розвідувальні комп'ютерні програми, оперативну техніку, житлові, службові й інші приміщення, засоби маскування та імітації, гроші, спеціально навчених тварин [10, с. 279–282].

Значний інтерес для правоохоронних органів становлять бази даних, що містять пропозиції з надання послуг у сфері обслуговування, купівлі-продажу матеріальних активів і довідкові інформаційні масиви, які, у свою чергу, містять установчі дані на суб'єктів господарювання, в тому числі на фіктивні підприємства.

На наш погляд, у запобіганні фіктивному підприємництву ефективним може стати використання спеціальних розвідувальних комп'ютерних програм.

Під розвідувальними комп'ютерними програмами розуміються прикладні програми, які виконують пошукову й аналітичну функції поза межами оперативних обліків – у корпоративних і банківських мережах, Інтернеті тощо. Розвідувальні програми відрізняються від інших програм пошуково-аналітичного призначення наявністю в них специфічних функцій, спрямованих на вирішення суто розвідувальних завдань. До таких функцій належить, наприклад, пошук інформації за частковими параметрами, на основі нечіткої логіки, на основі діаграми зв'язків тощо. Перспективним є так званий інфомедійний пошук, який дає змогу в автоматичному режимі аналізувати інформацію, що міститься у відеоматеріалах, здійснюючи комплекс досліджень усного мовлення та зображення (розпіз-

нання мовлення, обличчя, переклад з однієї мови іншою тощо) [11, с. 185].

Крім того, працівники ДЗЕ профілактику злочинності у сфері господарської діяльності здійснюють шляхом економічного аналізу діяльності підприємницьких структур; уносять керівництву Національної поліції пропозиції щодо підвищення ефективності профілактичної роботи; виявляють недоліки в роботі підприємств та установ щодо збереження матеріальних цінностей, виявляють недоліки в господарській діяльності, надають пропозиції щодо вжиття конкретних заходів для їх усунення; здійснюють контроль за своєчасним уживанням керівниками підприємств, організацій та установ заходів щодо усунення умов, які сприяли вчиненню правопорушень, тощо.

Отже, до основних елементів організації діяльності правоохоронних органів у протидії злочинам у сфері господарської діяльності належать інформаційно-аналітична робота; розміщення сил, засобів підрозділів; взаємодія з оперативними підрозділами, іншими службами, правоохоронними й контролюючими органами; реалізація (виконання) запланованих заходів; облік та оцінювання результатів запобіжної діяльності підрозділів; контроль виконання запланованих заходів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Тацій В.Я. Борьба зі злочинністю у сфері економічних відносин як вирішальний напрям діяльності правоохоронних органів. Вісник прокуратури. 2002. № 1. С. 13–18.
2. Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні: монографія. Харків: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2008. 446 с.
3. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / Т.М. Даньшин, В.В. Голіна, М.Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни. 2-ге вид. перероб. і доповн. Харків: Право, 2009. 288 с.
4. Кримінологія: підручник-практикум / В.С. Ковальський, О.М. Костенко, Г.С. Семаков та ін. Київ: Юрінком Інтер, 2017. 344 с.
5. 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. Джужі. Київ: Юрінком Інтер. 2002. 416 с.
6. Писарчук І.В. Організаційно-правові основи діяльності оперативних підрозділів у протидії нецільовому використанню бюджетних коштів службовими особами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Львів: Львівський національний університет «Львівська політехніка», 2018. 18 с.
7. Тлумачний словник української мови / укладачі: Т.В. Ковальова, Л.П. Коврига. Харків: Синтекс, 2002. 672 с.
8. Скалозуб Л.П. Організаційні засади діяльності підрозділів ДСБЕЗ із протидії економічним злочинам. Організація інформаційно-аналітичної роботи підрозділів ДСБЕЗ МВС України у протидії економічним злочинам: збірник доповідей. Київ: ДСБЕЗ, 2009. С. 7–12.
9. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність: підручник. Харків: НАВС, 2002. 334 с.
10. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10 т. / відп. ред.: В.В. Коваленко, Є.М. Моїсєєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. Київ: Атіка, 2010. Т. VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції). 1128 с.
11. Пустовіт І.М. особливості використання сил і засобів ОРД у протидії фіктивному підприємництву. Організація інформаційно-аналітичної роботи підрозділів ДСБЕЗ МВС України у протидії економічним злочинам: збірник доповідей. Київ: ДСБЕЗ, 2009. С. 183–186.

УДК 343.98

ПРО ДЕЯКІ ЗАГАЛЬНОСИСТЕМНІ ВЛАСТИВОСТІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ

ABOUT SOME SYSTEM-WIDE PROPERTIES OF CRIMINALISTIC TACTICS

Мирошніченко Ю.М., к.ю.н.,
голова

Іллічівський районний суд

У статті зроблено спробу продемонструвати методологічний потенціал системного підходу до вивчення теоретичних і прикладних питань криміналістичної тактики. Розглядаються фундаментальні властивості систем, з'ясовується, яким чином вони проявляються в досліджуваному явищі. Висвітлюється низка сутнісних характеристик системи «криміналістична тактика», з позиції теорії систем пояснюються витoki деяких проблем криміналістичної тактики, окреслюються підходи до їх вирішення.

Ключові слова: криміналістична тактика, система, системний підхід.

В статье сделана попытка продемонстрировать методологический потенциал системного подхода к изучению теоретических и прикладных вопросов криминалистической тактики. Рассматриваются фундаментальные свойства систем, выясняется, каким образом они проявляются в изучаемом явлении. Освещается ряд существенных характеристик системы «криминалистическая тактика», с позиции теории систем объясняются истоки некоторых проблем криминалистической тактики, очерчиваются подходы к их решению.

Ключевые слова: криминалистическая тактика, система, системный подход.

At the present stage of its development, criminalistic tactics still does not have a well-defined structure that would ensure its internal unity. The solution to this problem can greatly contribute to the application of a systematic approach, which has become increasingly important in the arsenal of general theoretical methods of scientific research in recent decades. Despite the relative diversity of definitions of the phenomenon of "criminalistic tactics" proposed in the specialized literature, it is easy to see that uniting all the definitions of this notion without exception, they all point out that forensic tactics is primarily a system, and therefore it should be studied as a system using a universal cognitive tool, which gives the researcher a general theory of systems and which is not fully used by scientists in developing relevant issues. The system approach implies constant consideration and use in the research process of system-wide and specific properties of the subject under study, which often remain beyond the attention of the researcher when studying the object-system using other theoretical and empirical methods of cognition.

Systems have a large number of properties, but some of them stand out from the general range as necessary and sufficient for systematic research of a particular phenomenon. As a result of the research, the research potential of the systematic approach to the study of theoretical and applied issues of criminalistic tactics has been demonstrated. The system-wide properties of criminalistic tactics, including integrity, openness, structuring, functionality, stimulation, variability, integrability, optimality, etc. are determined. It is established how they manifest themselves in the phenomenon under study, which made it possible to single out a number of its essential features. This is the first and necessary step on the way to constructing a structural model of the system of "criminalistic tactics", which is in the plans of the author.

Key words: criminalistic tactics, system, system approach.

Постановка проблеми. На сучасному етапі свого розвитку криміналістична тактика все ще не має чітко визначеної структури, що забезпечувала б її внутрішню єдність. Вирішенню цієї проблеми багато в чому може сприяти застосування системного підходу, який в останні десятиліття набуває все більш важливого значення в арсеналі загальнотеоретичних методів наукового дослідження.

Стан наукового дослідження окресленої тематики. На різних етапах розвитку криміналістики до проблем криміналістичної тактики у своїх роботах зверталися такі українські, радянські та зарубіжні науковці, як І.В. Александров, О.Я. Баєв, В.П. Бахін, Р. С. Белкін, І.Є. Биховський, А. Вайнгард, О.М. Васильєв, В.О. Коновалова, В.П. Корж, М.В. Салтєвський, М.О. Селіванов, В.Г. Танасевич, О.Г. Філіппов, В.Ю. Шепітько, М.П. Яблоков, І.М. Якимов. Завдяки їх дослідженням криміналістична наука здобула чимало різноманітних визначень феномену «криміналістична тактика». Однак, попри відносно змістовне розмаїття, не важко помітити дещо, що об'єднує усі без винятку дефініції цього поняття – всі вони вказують на те, що криміналістична тактика – це насамперед система: «система наукових засобів і методів» [1, с. 173], «система прийомів проведення слідчих і судових дій» [2], «система тактичних прийомів і наукових положень» [3, с. 93], «система теоретичних положень і практичних рекомендацій» [4, с. 395], «система наукових положень і розроблених на їх основі рекомендацій» [5, с. 71], а тому й вивчати криміналістичну тактику необхідно як систему з використанням універсального пізнавального інструментарію, яким озброює дослідника загальна теорія систем і який далеко не повною мірою використовується науковцями у роботі відповідної проблематики.

Визначення дослідницьких завдань. Системний підхід передбачає постійне врахування й використання в процесі дослідження притаманних його предмету загальносистемних і специфічних властивостей, які часто залишаються поза увагою дослідника під час вивчення об'єкта-системи з використанням інших теоретичних та емпіричних методів пізнання. Піддавши криміналістичну тактику системному аналізу, ми, з одного боку, сподіваємося продемонструвати методологічний потенціал системного підходу до вивчення теоретичних і прикладних питань криміналістичної тактики, а з іншого – маємо намір переконатися у тому, що криміналістична тактика – це певна цілісність, відокремлена від навколишнього середовища (інших систем), з'ясувати її властивості, цілі, функції, внутрішні та зовнішні зв'язки з метою подальшого конструювання структурної моделі системи «криміналістична тактика».

Виклад основного матеріалу. У спеціальних наукових джерелах зустрічається безліч визначень поняття «система», однак усі спроби сформулювати загальновизнану дефініцію поки не привели до позитивного результату, тому нам за прикладом фахівців у галузі системного аналізу також здається логічним не шукати в літературі всеосяжного визначення складної системи, а вказати на

основні властивості системи, які всебічно характеризують її і так чи інакше присутні в різних формулюваннях визначень [6, с. 19]. Зрозуміло, що системні властивості як абстрактний продукт загальної теорії систем цікавлять нас не самі по собі, а як інструмент пізнання сутності досліджуваного об'єкта адже, якщо «зміст криміналістичної тактики розкривається через її систему» [7, с. 452], то система пізнається, через з'ясування її властивостей.

Системи мають величезну кількість властивостей, але все ж деякі з них виділяються із загального ряду як необхідні й достатні для досліджування того чи іншого явища як системи. Такі властивості називають загальносистемними. Звичайно, в кожній конкретній системі, яка має виняткову неповторність, вони проявляються індивідуально, проте це жодним чином не применшує методологічного значення системного підходу, суть якого, за словами Л.І. Каска, полягає в застосуванні окремими науками до пізнання свого предмета концептуальної системи і понятійного апарату загальної теорії систем (теорії складних систем). Це стає можливим завдяки тому, що загальна теорія систем будується на визнанні ізоморфізму основних законів, що визначають функціонування і будову цілісних об'єктів різної природи, а тому сформульовані нею принципи вивчення складних об'єктів як систем можуть застосовуватися у різноманітних науках, сприяючи адекватній постановці проблем і виробленню стратегії їх дослідження [8].

Першою з властивостей, котра характеризує об'єкт як систему, є його цілісність, що відображає і взаємозв'язок елементів, і ємерджентність системи, і її взаємодію з середовищем, і відмежованість її від середовища, і адаптивність, і стійкість [9, с. 35]. Функціонування систем як єдиного цілого означає, що вони мають властивості, які відрізняються від властивостей її складників і виникають тоді, коли система працює. Такі властивості систем називають ємерджентними (знову виниклими) [10, с. 65]. О.П. Бердникова демонструє прояв ємерджентності на прикладі спільної діяльності слідчих і співробітників оперативно-розшукових служб, за якої властивості, не притаманні жодній із взаємодіючих структур, істотно підвищують її ефективність за умови спільної і злагодженої діяльності обох підсистем, об'єднаних у єдину систему розкриття й розслідування злочинів [11].

Для нас також очевидним є, наприклад, те, що окремі тактичні прийоми не мають тих властивостей, якими наділяє систему «слідча дія» їх комбінація, котра забезпечує досягнення системою поставленої мети – встановлення того чи іншого елемента предмета доказування. Так само окремо взяті слідчі дії не мають того доказового значення, яким володіє їх сукупність, що утворює систему доказів у конкретному кримінальному провадженні як завершене, цілісне знання про подію злочину. Таким чином, «ємерджентність є однією з форм прояву діалектичного закону переходу кількісних змін у якісні» [12, с. 108]. У системі доказів відбувається специфічне перетворення, коли між комплексом доказів і доказуваною обставиною встанов-

люються відносини еквівалентності або, за термінологією закону, відносини достатності [13, с. 96–97].

Наступною властивістю системи, що виходить з умови її цілісності та спрямована на збереження цієї цілісності, є структурність (організованість) системи як певний спосіб взаємодії її складників [9, с. 35], що передбачає, серед іншого, неподільність об'єктів-систем на частини. Як зазначають фахівці у сфері теорії систем, у разі вилучення із системи деякої частини відбувається дві важливі події. По-перше, змінюється склад системи, а отже, і її структура. Це буде вже інша система, з відмінними властивостями. Оскільки властивостей у колишньої системи багато, то якась властивість, пов'язана саме з цією частиною, взагалі зникне. Другий важливий наслідок вилучення частини з системи полягає в тому, що частина в системі і поза нею – це не одне й те ж. Змінюються її властивості в силу того, що властивості об'єкта виявляються у взаємодіях з оточуючими його об'єктами, а у разі вилучення із системи оточення елемента стає зовсім іншим [14, с. 48]. З погляду проблем криміналістичної тактики усвідомлення суті цієї властивості (неподільності системи на частини) може виявитися корисним у дискусії, підтримуваної певним колом авторів, із приводу ідеї щодо вилучення з розділу «Криміналістична тактика» вчення про версію і планування розслідування, взаємодію слідчого з оперативно-розшуковими апаратами, використання допомоги населення в розслідуванні і т. д. Пропонується згрупувати все, що стосується організації досудового слідства, в самостійний розділ науки криміналістики під назвою «Організація розкриття та розслідування злочинів» і розташувати його між розділами криміналістичної тактики й методики розслідування окремих видів злочинів [15]. На наш погляд, вагомі підстави для вилучення із системи «криміналістична тактика» вчення про організацію криміналістичної діяльності відсутні. Не можна відривати від організації і планування те, що організується і планується, інакше останнє стає безпредметним і безсистемним конгломератом обов'язкових або рекомендованих до виконання дій, а структура криміналістичної тактики позбавляється того головного, що А.І. Вінберг цілком обґрунтовано називав ядром тактики, – вчення про слідчу версію [16, с. 19].

Система хоча й проявляє себе як одиничний і цілісний об'єкт, але складається з елементів (підсистем, частин), тобто систем нижчого порядку. Водночас вона сама може бути системою (підсистемою, частиною), що входить до складу системи більш високого порядку [17, с. 178]. У цьому полягає закономірність ієрархічності систем. Криміналістична тактика – ієрархічна система, окремі компоненти якої можуть розглядатися як відносно самостійні системи нижчого порядку (слідча тактика, тактика обвинувачення, тактика суду). Водночас сама криміналістична тактика є підсистемою більш широкої системи, якою є наука криміналістика. Наочною моделлю ієрархії структури цієї системи є зміст навчального курсу криміналістики, побудованого за принципом підпорядкованості рівнів: від вищого до нижчого, від загального до окремого. У прикладному плані можна говорити про те, що сукупність тактико-криміналістичних прийомів і методів судового дослідження утворює систему, яка в сукупності з системами науково-технічних і методичних засобів входить до системи вищого рівня, що зветься криміналістичним забезпеченням процесу доказування, котра є складовою частиною вищої стосовно неї системи під назвою «кримінальне провадження».

У дослідженні складних систем може моделюватися не тільки структурна ієрархія (розташування елементів), але й ієрархія цілей (кримінального провадження, досудового розслідування, тактичної операції, слідчої дії, тактичної комбінації, окремого прийому), ієрархія повноважень суб'єктів криміналістичної тактики (старший слідчий групи, слідчий, співробітник оперативного підрозділу),

а також ієрархія функцій системи. Наприклад, система тактики слідчої дії може бути представлена ієрархічним набором послідовних операцій із підготовки, проведення та фіксації слідчої дії, оцінки одержаних даних. Кожен із цих етапів є системним утворенням, що, зазвичай, складається з певних стадій (аналізу інформації, моделювання ситуацій, постановки завдань, визначення часу, місця, кола учасників, вибору і застосування тактичних прийомів). Відображаючи функціональну взаємозалежність елементів системи, модель структури функціональної ієрархії є важливим інструментом досягнення системою корисного результату своєї діяльності.

Одержання системою позитивного результату означає досягнення поставленої перед нею мети – з'ясування тих чи інших обставин досліджуваної події. Після цього, за П.К. Анохіним, система переходить до формування наступної функціональної субсистеми з іншим корисним результатом. У разі недостатності отриманого результату відбувається стимулювання активуючих механізмів, виникає активний підбір нових компонентів, і, нарешті, після кількох «проб і помилок» знаходиться цілком достатній пристосувальний результат [18, с. 33]. Щоправда, зміст результату або, інакше кажучи, його параметри формуються системою у вигляді певної моделі раніше, ніж з'явиться сам результат [18, с. 38]. На цьому етапі задається мета системи, яка власне і є абстрактним образом (моделлю) бажаного результату.

У створюваних людиною системах підпорядкованість всього (і складу, і структури) поставленій меті настільки очевидна, що визнається фундаментально властивістю будь-якої штучної системи. Одне з визначень системи так і говорить: система є засобом досягнення мети [14, с. 50]. Узагальнено мету тактики кримінального провадження подають як «швидке і повне розкриття злочинів, встановлення істини у справі, забезпечення справедливого вироку суду» [19, с. 212]. В ієрархічній системі цілей ця загальна мета конкретизується підпорядкованими їй цілями проведення окремих слідчих дій. Метою огляду, зокрема, є виявлення та фіксація слідів злочину. Обшук проводиться з метою відшукування й вилучення предметів, документів та інших об'єктів, що мають значення для кримінального провадження. Однією з цілей слідчого експерименту є перевірка сумнівів щодо можливості здійснення певних дій. Свої власні цілі мають також ті чи інші тактичні прийоми: відновлення в пам'яті сприйнятих колись фактів, нейтралізація протидії, подолання відмови від дачі показань, спонукування до співпраці, розпізнання неправдивих показань, викриття у брехні тощо.

Розглядаючи досліджуваний об'єкт крізь призму теорії систем, важливо розуміти, чим є оточення, в якому функціонує система. Елементи зовнішнього середовища визначають цілі й обмеження системи, а також постачають ресурси, необхідні для її функціонування. За словами професора Ф.П. Тарасенка, зв'язки системи із середовищем мають спрямований характер: за одними середовище впливає на систему (їх називають входами системи), за іншими система впливає на середовище, щось робить у середовищі, щось видає в середовище (такі зв'язки називають виходами системи) [14, с. 31].

Стосовно об'єкта нашого дослідження основним ресурсом на вході в систему є інформація: емпірична, наукова, правова, коли йдеться про функціонування теоретичного блоку системи «криміналістична тактика», і криміналістично значуща інформація, необхідна для здійснення прикладних тактичних завдань. Саме інформація стимулює функціонування системи, спонукаючи її до досягнення бажаного стану шляхом внутрішньосистемних змін і, як наслідок, активного впливу системи на навколишнє середовище з метою його перетворення на тому чи іншому функціональному рівні: від впливу на конкретну криміналістичну ситуацію до позитивного впливу на стан злочин-

ності в державі. На виході із системи одержують кінцеві продукти, якими у цьому разі є наукові положення і розроблені на їх основі рекомендації, орієнтовані на задоволення потреб зовнішнього середовища, представленого як наукою криміналістикою, в рамках якої положення криміналістичної тактики використовуються у розробці, наприклад, окремих криміналістичних методик, так і більш широким правозастосовним середовищем, яке має на виході позитивний результат тактичної діяльності відповідних суб'єктів.

Як зазначалося, центральним моментом для системи є результат, оскільки будь-який комплекс і будь-яка множина стають системою тільки завдяки результату. Водночас система не може бути стабільною, якщо сам результат своїми істотними параметрами не впливає на систему зворотним зв'язком [18, с. 44]. Зворотний зв'язок – це вплив результатів функціонування системи на характер цього функціонування [20, с. 7], коли система безпосередньо або через керуючого суб'єкта передає деякі результати своєї діяльності (своїх виходів) на свої ж входи з метою підтримки функціонування й розвитку. Нескладно виявити зворотний інформаційний зв'язок системи «криміналістична тактика» на прикладі використання наукою результатів аналізу й узагальнення судово-слідчої практики, в ході якого відбувається опис результатів функціонування системи, виходячи з даних про вироблені нею продукти (тактичні засоби), про їх прийнятність (допустимість), ефективність та адекватність застосування. Інформація про ці параметри передається на вхід системи як практичне підтвердження дієвості теоретичних розробок або сигнал про необхідність відповідних коригувань.

Таким чином, результат через характерні для нього параметри і завдяки зворотному зв'язку має можливість реорганізувати систему, створюючи таку форму взаємосприяння між її компонентами, яка є найбільш сприятливою для отримання саме запрограмованого результату [18, с. 35]. Досягнутий результат має бути корисним як для самої системи, так і для взаємодіючих із нею об'єктів, оскільки виниклий або назриваючий ступінь незадоволення елементів зовнішнього середовища кінцевими продуктами системи, або низька ефективність взаємодії елементів зовнішнього середовища із системою породжують проблемні ситуації [21, с. 14]. Таке положення теорії систем пояснює причини тривалої дискусії щодо окремих кризових явищ у криміналістиці, що не завжди встигає за змінами соціально-економічного середовища. Реформа кримінальної юстиції, з одного боку, та подальша організація, професіоналізація, технологізація злочинності, з іншого, вимагають нових методик розслідування окремих видів злочинів, нових тактичних рекомендацій із виявлення, процесуального закріплення й демонстрації доказової інформації, організації досудового слідства і судового провадження в кардинально змінених правових реаліях. На вході в систему спостерігається невідповідність динаміки та якості законотворчого процесу потребам тактико-криміналістичної діяльності, викликам злочинності, необхідності протистояти зловживанням правом тощо.

Вплив середовища на систему дає підстави для виділення ще однієї властивості систем – їх стимульованості. З цього приводу зазначається, що будь-яка система піддається впливам ззовні і змінює свою поведінку під цими впливами [14, с. 39]. Зміни всередині системи відбуваються в умовах мінливого зовнішнього середовища, і чим істотніші зовнішні зміни, тим активніше повинні проводитися внутрішні. Для криміналістичної тактики це означає необхідність оперативного реагування на зміни, що відбуваються в системах законодавства, правозастосовної практики, злочинному світі. Результатом такої реакції має стати поява нових і розвиток наявних теоретичних положень, а також «трансформація форми окремих тактичних елементів – від виникнення й існування їх у формах так-

тичних прийомів і криміналістичних рекомендацій щодо їх застосування до наділення деяких із них процесуальною (імперативною або альтернативною) формою» [22, с. 61].

Таким чином, відкриті системи, до яких належить і об'єкт цього дослідження, зазнають тих чи інших змін у часі, що відбуваються під впливом внутрішніх і зовнішніх протиріч. На думку авторів фундаментального підручника криміналістики, який вийшов на рубежі тисячоліть, напрямки розвитку тактики включають актуальні й сьогодні тенденції, серед яких: 1) теоретичне уточнення змісту криміналістичної тактики; 2) «технізація» і «психологізація» криміналістичної тактики; 3) вдосконалення наявних і розробка нових тактичних прийомів і типових тактичних комбінацій; 4) розробка тактики судового слідства [7, с. 107–108]. У прикладному ключі розвиток тактики проявляється в самому русі кримінального провадження, процесі судового пізнання: від незнання до знання, від імовірності до достовірності. Власний еволюційний шлях проходить кожний елемент цієї складної інформаційно-пізнавальної системи. Рухаючись у напрямку заданої цілі, кожна криміналістична ситуація виникає, розвивається і закінчує своє існування досягненням результату (позитивного або негативного). Динамічність, яку академік П.К. Анохін вважав головною рисою кожної функціональної системи, вимагає виняткової змобілізованості. Саме ця властивість систем і дає їм можливість бути пластичними, раптово змінювати свою архітектуру в пошуках запрограмованого корисного результату [18, с. 45], досягнення якого в тій чи іншій ситуації кримінального провадження забезпечується наявністю у суб'єкта криміналістичної тактики достатніх знань і вмінь, що дозволяють своєчасно реагувати на мінливу слідчу (судову) ситуацію, мобілізуючи необхідні для цього інтелектуальні, організаційні, технічні ресурси з метою спрямування розвитку ситуації у необхідному напрямі.

Ефективність функціонування системи безпосередньо залежить від ступеня її узгодженості з іншими системами навколишнього середовища, у зв'язку з чим виокремлюється така властивість систем, як інгерентність (від англ. *inherent* – те, що є невід'ємною частиною чогось). Доцільність підкреслення інгерентності як однієї з фундаментальних властивостей систем викликана тим фактом, що від неї залежать ступінь і якість здійснення системою обраної функції. У штучних системах вона повинна бути особливою турботою конструктора [14, с. 48–49]. Це дозволяє говорити про те, що тактика буде тим більш інгерентною, чим краще її наукові положення узгоджуватимуться із загальною теорією криміналістики, а практичні рекомендації відповідатимуть потребам їх споживачів і вимогам правових і етичних норм. Не менш важливим для криміналістичної тактики є прикладний аспект інгерентності, адже від того, наскільки є злагодженою діяльність правоохоронних органів і посадових осіб щодо профілактики злочинності, наскільки узгодженими є дії членів слідчо-оперативної групи з розкриття конкретного злочину, продуктивною взаємодія судді з апаратом суду в організації судового розгляду і, нарешті, наскільки особистість слідчого (прокурора, судді), як система соціально значущих рис людини, його можливості, ступінь сформованості професійної ідентичності узгоджується з виконуваними ним функціями загалом чи стосовно конкретної ситуації, значною мірою залежить реалізація завдань системи «криміналістична тактика».

Інтегративність – наступна властивість криміналістичної тактики, яка визначається її відкритістю, взаємозв'язками з навколишнім середовищем і насамперед з іншими частинами криміналістики, а також із низкою загальних і спеціальних наукових дисциплін. Як зазначає з цього приводу професор Є.П. Іщенко, методологія криміналістики підводить під криміналістичну тактику теоретичну основу, криміналістична техніка надає науково-тех-

нічне забезпечення ефективного провадження слідчих дій. У криміналістичній методиці слідчі дії знаходять остаточно конкретність, тобто наповнюються змістом залежно від специфіки розслідуваного злочину [23, с. 174]. Водночас криміналістична тактика інтегрує в собі наукові теорії інших областей знання. Важливими джерелами криміналістичної тактики є філософія, логіка, етика, психологія, конфліктологія, наука управління, інформатика, теорія ігор, окремі положення яких діалектично осмислюються, творчо переробляються і пристосовуються вченими для вирішення завдань криміналістичної тактики.

Професор А.В. Антонов називає ще одну властивість системи – її оптимальність [6, с. 19]. Це, напевно, одна з основних якостей системи «криміналістична тактика», яка буквально пронизана «оптимальністю». У спеціальній літературі, присвяченій питанням криміналістичної тактики, йдеться про оптимальні прийоми й методи судового дослідження, оптимальні тактичні рішення, оптимальний порядок здійснення доказової діяльності, оптимальні умови застосування тактичних прийомів, оптимальну лінію поведінки, про оптимізацію розслідування тощо. О.Я. Баєв називає тактику засобом оптимізації цілеспря-

мованої діяльності [22, с. 166], а Е.П. Іщенко вважає її головним завданням оптимальну організацію криміналістичної діяльності [23, с. 173].

Висновок. У ході проведеного дослідження висвітлені фундаментальні властивості систем і встановлено, яким чином вони проявляються в дослідженому явищі. Системний підхід, як нам здається, ще раз продемонстрував свою ефективність у вивченні складних об'єктів, дозволивши якщо не по-новому, то, принаймні, в дещо іншому ракурсі розглянути низку важливих сутнісних характеристик предмета нашого дослідження та поглянути на деякі пов'язані з ним проблеми. Безумовно, «в суті свій системний підхід сам по собі не дає вирішення проблеми. Він є лише знаряддям нової постановки проблеми й організовує дослідження об'єкта у всьому його різноманітті та взаємозв'язках його елементів» [22, с. 177]. Більш глибокий системний аналіз дозволить дослідникам назвати й інші властивості системи «криміналістична тактика», ми ж обмежимося наведеними, вважаючи їх достатніми для переходу до розгляду проблем побудови теоретичної моделі названої системи, що в подальших планах автора.

ЛІТЕРАТУРА

1. Радянська криміналістика. Криміналістична техніка і слідча тактика: підручник / за заг. ред. В.П. Колмакова. К., 1973. 296 с.
2. Танасевич В.Г. О предмете советской криминалистики (в порядке обсуждения). Вопросы борьбы с преступностью. 1976. № 24. С. 108–130.
3. Селиванов Н.А. Советская криминалистика: система понятий. М., 1982. 152 с.
4. Криминалистика: учебник / отв. ред. Н.П. Яблоков. М., 2005. 781 с.
5. Александров И.В. Криминалистика: тактика и методика: учебник. М., 2016. 313 с.
6. Антонов А.В. Системный анализ: учебник. М., 2004. 454 с.
7. Криминалистика: учебник / под ред. Р.С. Белкина. Москва, 2000. 990 с.
8. Каск Л.И. Системный подход в познании государства и права. Правоведение. 1977. № 4. С. 31–40.
9. Дудник І.М. Вступ до загальної теорії систем: посібник. Полтава, 2010. 129 с.
10. Хижняк Д.С. Методологические основы расследования транснациональных преступлений: модельный подход: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.12. Саратов, 2018. 488 с.
11. Бердникова О.П. Взаимодействие следователя и органа дознания по делам, приостановленным за неустановлением виновных лиц. Российский юридический журнал. 2012. № 6 (87). С. 154–158.
12. Аполов О.Г. Теория систем и системный анализ: курс лекций. Уфа, 2012. 274 с.
13. Криминалистика: учебник / под ред. И.В. Александрова. М., 2018. 376 с.
14. Тарасенко Ф.П. Прикладной системный анализ: учеб. пособ. М., 2010. 224 с.
15. Филиппов А.Г. Некоторые теоретические проблемы современной российской криминалистики. Jurisprudencij. 2005. № 65 (57). С. 16–24.
16. Криминалистика / под ред. А.И. Винберга. М., 1959. 510 с.
17. Гайдес М.А. Общая теория систем (Системы и системный анализ). М., 2005. 216 с.
18. Анохин П.К. Принципиальные вопросы общей теории функциональных систем. Принципы системной организации функций. М., 1973. С. 5–61.
19. Балашов Д.Н., Балашов Н.М., Маликов С.В. Криминалистика: учебник. М., 2005. 503 с.
20. Горев А.Э. Основы теории транспортных систем: учеб. пособ. СПб, 2010. 214 с.
21. Диязитдинова А.Р., Кордонская И.Б. Общая теория систем и системный анализ. Самара, 2017. 125 с.
22. Баєв О.Я. Избранные работы по проблемам криминалистики и уголовного процесса. Сборник. М., 2011. URL: http://kalinovskiy-k.narod.ru/b1/Baev_izbrannoe_2011.pdf.
23. Іщенко Е.П. Криминалистика: курс лекций. М., 2007. 416 с.

ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У РОЗГЛЯДІ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ СКАРГ ЩОДО НЕВНЕСЕННЯ ВІДОМОСТЕЙ ДО ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВИХ РОЗСЛІДУВАНЬ

THE USAGE OF THE EUROPEAN COURT OF THE HUMAN RIGHTS PRACTICE BY THE JUDGE INVESTIGATOR WHILE THE TRIAL ON THE COMPLAINT ABOUT THE REFUSAL OF REGISTRATION OF THE PRE-TRIAL INVESTIGATION

Шаповалова І.С., суддя

*Павлоградський міськрайонний суд Дніпропетровської області
аспірант кафедри кримінального процесу
факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

Усунення системної проблеми, якою є відсутність чітких законодавчих підстав для внесення або невнесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань і необхідність законодавчого уточнення ст. 214 Кримінального процесуального кодексу і положення ч. 1 ст. 303 цього Кодексу в їх системному взаємозв'язку щодо сприяння підвищенню ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини у здійсненні судового контролю в кримінальному провадженні. Запропоноване порівняльно-правове дослідження практики Європейського суду з прав людини під час здійснення контрольних повноважень слідчим суддею у розгляді слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора в контексті надання права на ефективний засіб юридичного захисту дозволить впорядкувати спірні моменти практичної реалізації інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування.

Ключові слова: слідчий суддя, судовий контроль, практика ЄСПЛ.

Устранение системной проблемы, которой является отсутствие четких законодательных оснований для внесения или невнесения сведений в Единый реестр досудебных расследований и необходимость законодательного уточнения ст. 214 Уголовного процессуально-го кодекса и положения ч. 1 ст. 303 этого Кодекса в их системной взаимосвязи касательно способствования повышению эффективности применения следственным судьей практики Европейского суда по прав человека при осуществлении судебного контроля в уголовном производстве. Предложенное сравнительно-правовое исследование практики Европейского суда по правам человека при осуществлении контрольных полномочий следственным судьей при рассмотрении следственным судьей жалоб на решения, действия или бездействие органов досудебного расследования или прокурора в контексте предоставления права на эффективное средство правовой защиты позволит упорядочить спорные моменты практической реализации института обжалования решений, действий или бездействия во время досудебного расследования.

Ключевые слова: следственный судья, судебный контроль, практика ЕСПЧ.

The proposed comparative legal study of the practice of the European Court of Human Rights during the exercise of control powers by an investigating judge when considering a complaint by a judge as an investigator judge on a decision, action or inaction of the bodies of pre-trial investigation or a prosecutor in the context of granting the right to an effective remedy will make it possible to streamline the controversial points of the practical implementation of the institute. appeal against decisions, actions or inactivity during pre-trial investigation. The author focuses on the issue, which, due to the lack of unambiguous interpretation in law enforcement activities, can lead to ineffective judicial control and leveling the function of the institution of an investigating judge. The current scientific opinion that the institution of appealing decisions, actions or inactivity during the pre-trial investigation is an effective means of protecting a person from unwarranted interference with her rights requires further improvement, since the amount of rights guaranteed by the national legislation for a person who participates in criminal proceedings may be narrower than the high standards of human rights protection guaranteed by the European Court of Human Rights, since the effectiveness of a national remedy within the meaning of Article 13 of the European Court of Human Rights does not depend on the confidence in the favorable outcome of the proceedings. The interference with the law protected by international standards of criminal justice, which is associated with the commencement of criminal prosecution, is the main object of the investigation in this article, since failure to submit information to the UDRR from a statement that is not, in essence, a statement of a criminal offense is not inactivity investigator or prosecutor in the sense of the provisions of clause 1, part 1, Article 303 of the Criminal Procedural Code of Ukraine and, accordingly, is not subject to judicial control in view of the provisions of item 18, part 1, Article 3 of the Criminal Procedural Code of Ukraine.

The elimination of the systemic problem, which is the lack of clear legal grounds for entering or not providing information to the URDD, and accordingly the need for legislative clarification of Article 214 of the Criminal Procedural Code and the provisions of Part 1, Article 303 of the Criminal Procedural Code, in their systemic interconnection, will enhance the effectiveness of the use by the investigating judge of the practice of the European Court of Justice Human Rights in the implementation of judicial control in criminal proceedings.

Key words: judicial control, investigator judge, practice of the ECtHR.

Інститут оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування необхідно розуміти як сукупність правових норм, що регулюють процедуру реалізації особою права на звернення до уповноваженого законом органу зі скаргами на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, слідчого судді з метою захисту своїх прав, свобод і законних інтересів, які були порушені (або можуть бути порушені) під час досудового розслідування, й отримання законного і обґрунтованого рішення [1, с. 78–82]. Питання оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування як окремого виду провадження відображені в роботах науковців Ю.П. Аленіна, В.С. Зеленецького, О.В. Волколуп, О.В. Капліної, Л.М. Лобойка, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, М.А. Пого-

рецького, В.О. Попелюшка, І.А. Тітка, В.М. Трофименка, Т.В. Трубнікової, Д.В. Філіна, Ю.К. Якимовича та ін.

Відповідно до ч. 1, 2 ст. 24 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) кожному гарантується право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого в порядку, передбаченому КПК.

Сформована наукова думка про те, що інститут оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування є дієвим засобом захисту особи від необґрунтованого втручання в її права, потребує подальшого удосконалення, оскільки обсяг прав, гарантованих національним законодавством для особи, котра є учасником кримінального провадження, може бути вужчим, ніж

високі стандарти захисту прав особи, гарантовані Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ, Конвенція), оскільки ефективність національного засобу правового захисту за змістом ст. 13 ЄКПЛ не залежить від упевненості в сприятливому результаті провадження.

За визначенням, сформованим у рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Сміт і Грейді проти Сполученого Королівства», «Аксої проти Туреччини», ефективність національного засобу правового захисту має оцінюватися за можливістю виправлення порушення права, гарантованого Конвенцією, можливо, через поєднання наявних засобів правового захисту. Фактично, навіть якщо окремо жоден засіб правового захисту, доступний особі, не відповідає вимогам ст. 13 Конвенції, сукупність засобів правового захисту, наданих національним законодавством, може вважатися «ефективною» за змістом цієї статті [2; 3].

Ч. 1 ст. 303 КПК України визначено, що на досудовому провадженні можуть бути оскаржені, зокрема, бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення.

Розвиваючи думку про те, що рішення, дія чи бездіяльність завдало або може завдати шкоди правам і свободам людини; рішення, дія чи бездіяльність перешкоджає доступу особи до правосуддя; рішення, дія чи бездіяльність перешкоджає ефективному здійсненню кримінального провадження, автор вважає за необхідне наголосити на тому, що дієвість та ефективність здійснення слідчим суддею судового контролю не можлива без забезпечення та гарантування стандартів Конвенції.

Запропоноване порівняльно-правове дослідження практики ЄСПЛ під час здійснення контрольних повноважень слідчим суддею при розгляді слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора в контексті надання права на ефективний засіб юридичного захисту дозволить впорядкувати спірні моменти практичної реалізації інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування.

Втручання в права, що охороняються міжнародними стандартами кримінального судочинства, пов'язане з початком кримінального переслідування, є основним об'єктом дослідження в цій статті.

Відповідно до ст. 55 Конституції України права і свободи громадянина України захищаються судом. Суть такого захисту полягає в тому, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади. У Рекомендаціях Комітету міністрів Ради Європи від 12 травня 2004 р. Рес (2004) 6 щодо вдосконалення засобів правового захисту зазначається, що права та свободи, гарантовані Конвенцією, мають захищатися передусім на національному рівні [4]. Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 р. № 19-рп/2011 недосконалість інституту судового контролю за досудовим слідством не може бути перепорою для оскарження актів, дій чи бездіяльності посадових осіб органів державної влади [5].

Системний аналіз положень КПК, зокрема тих, що визначають його завдання й унормовують порядок оскарження рішень чи дій суб'єкта владних кримінально-процесуальних повноважень, дає підстави для висновку про можливість оскарження до суду не тільки рішень прокурора вищого рівня, а і його бездіяльності.

Одними із засад кримінального провадження є верховенство права і законність (п. 1 і 2 ч. 1 ст. 7 КПК України).

За визначенням КПК України досудовим розслідуванням є стадія кримінального провадження, яка починається

з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності і є складовою частиною кримінального провадження (п. 5, 10 ч. 1 ст. 3 КПК України). Як передбачено ч. 2 ст. 8, ч. 5 ст. 9 КПК, принцип верховенства права і кримінальне процесуальне законодавство України застосовуються з урахуванням практики ЄСПЛ.

Водночас у контексті розгляду цього питання слідчі судді мають враховувати, що у рішенні ЄСПЛ «Надточій проти України» від 15 травня 2008 р. зазначено, що справедливий судовий розгляд має ґрунтуватися на принципі рівності сторін, який передбачає надання розумної можливості відстоювати свою позицію у справі в умовах, які не ставлять її в істотно менш сприятливе становище порівняно з опонентом [6]. У тих справах, коли особа висуває небезпідставну скаргу про те, що вона була піддана неналежному поведінню зі сторони суб'єктів владних повноважень у порушення ст. 3, це положення, якщо його тлумачити в світлі загального обов'язку держави відповідно до ст. 1 Конвенції, вимагає за своїм змістом проведення ефективного офіційного розслідування [7].

Оцінюючи доводи учасників розгляду скарги, слідчий суддя має звертати увагу, що відповідно до ч. 4 ст. 38 КПК України орган досудового розслідування зобов'язаний застосовувати всі передбачені законом заходи для забезпечення ефективності досудового розслідування та враховувати завдання та засади кримінального провадження, передбачені ст. 2, 7 КПК, вимоги ст. 21 КПК, оскільки, якщо досудове розслідування провадиться слідчим без виконання усіх необхідних слідчих (розшукових) дій, які б сприяли розкриттю кримінального провадження, тривалість проведення досудового розслідування не відповідає критеріям розумного строку, визначеного ст. 6 ЄКПЛ.

Згідно зі ст. 2 КПК України завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Автор поділяє думку В.В. Городовенко про те, що логічним практичним наслідком реалізації конституційних вимог до держави, її органів і посадових осіб, які мають діяти щодо фізичної та юридичної особи виключно на правових підставах і згідно з правом, а також у відповідній правовій формі для належної гарантії та захисту її прав, є еволюція судової гілки влади, перетворення судів на органи судової влади. Адже у тих країнах, де концепція належної правової процедури має практичне значення, суд стає єдиним місцем остаточної перевірки правильності дотримання таких процедур та останнім арбітром у конкретній справі для вирішення спору між державою та індивідом. Тому у вузькому сенсі цій концепції відповідає частина процесуального права країни, яка забезпечує реалізацію та захист прав індивіда [8, с. 12–17].

Так, згідно з ч. 1 ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом.

За ст. 60 КПК України заявником є фізична чи юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади,

уповноваженого розпочати досудове розслідування, і якій надано право отримати від органу, до якого вона подала заяву, підтвердження її прийняття та реєстрації. Положеннями ст. 214 КПК України встановлено, що слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинення кримінального правопорушення зобов'язані внести відомості до ЄРДР і розпочати розслідування. Відповідно до п. 4 ч. 5 ст. 214 КПК України до ЄРДР має бути внесено короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, наведених потерпілих, заявником чи виявлені з іншого джерела. За п. 1.4 Положення про порядок ведення ЄРДР, затвердженого наказом Генерального прокурора України від 17 серпня 2012 р. № 69, заява чи повідомлення про кримінальне правопорушення вноситься до ЄРДР і вважаються поданими з моменту попередження особи про кримінальну відповідальність за ст. 383 КК України [9].

Слід також взяти до уваги правову позицію, викладену у п. 42 рішення ЄСПЛ від 13 січня 2011 р. у справі «Михалкова та інші проти України», в якому зазначено, що за ст. 1 ЄКПЛ держава зобов'язана «гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції», що також опосередковано вимагає наявності будь-якої форми ефективного розслідування [10]. Розслідування має бути ретельним, безстороннім і сумлінним. Розслідування повинне забезпечити встановлення винних осіб і їх покарання. Органи державної влади повинні вжити всіх заходів для отримання всіх наявних доказів, які стосуються події, показань очевидців, доказів експертів. Будь-які недоліки у розслідуванні, які підбивають його здатність встановити відповідальну особу, створюють ризик недодержання такого стандарту.

Відповідно до ст. 26 КПК України сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та у спосіб, передбачених цим Кодексом. Слідчий суддя, суд у кримінальному провадженні вирішують лише ті питання, що винесені на їх розгляд сторонами та віднесені до їх повноважень цим Кодексом. Відповідно до ч. 4 ст. 214 КПК слідчий, прокурор, інша службова особа, уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення.

Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається.

Згідно з положеннями ст. 94 КПК України слідчий суддя за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з погляду належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з погляду достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. Жоден доказ не має наперед встановленої сили.

Викладене дає можливість визначити, що у розгляді скарги, поданої в порядку ч. 1 ст. 303 КПК щодо невнесення відомостей до ЄРДР на підставі ст. 214 КПК, обставини, викладені в скарзі, слід досліджувати з позиції наявності в таких заявах або повідомленнях об'єктивних даних, які дійсно свідчать про ознаки злочину. Такими даними є фактичне існування доказів, що підтверджують реальність конкретної події злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину), суб'єктивна та об'єктивна сторони злочину, оскільки системний аналіз положень кримінального процесуального закону дає підстави для висновку, що реєстрації в ЄРДР підлягають не будь-які заяви чи повідомлення, а лише ті, які містять достатні відомості про кримінальне правопорушення.

Автор акцентує увагу на питанні, яке через відсутність однозначного тлумачення в правозастосовчій діяльності може призвести до неефективного судового контролю та нівелювання функції інституту слідчого судді.

На наше переконання, невнесення відомостей до ЄРДР із заяви, яка за своєю суттю не є заявою про кримінальне правопорушення, не є бездіяльністю слідчого чи прокурора в розумінні положень п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України та не є предметом судового контролю з огляду на положення п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України.

На думку автора, усунення системної проблеми, якою є відсутність чітких законодавчих підстав для внесення чи невнесення відомостей до ЄРДР та необхідність законодавчого уточнення ст. 214 КПК та положення ч. 1 ст. 303 КПК у їх системному взаємозв'язку сприятиме підвищенню ефективності застосування слідчим суддею практики ЄСПЛ у здійсненні судового контролю у кримінальному провадженні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Камчатна Д.І. Щодо визначення поняття інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування. Науковий фаховий журнал «Науковий вісник Ужгородського національного університету». 2013. № 23. 296 с.
2. Рішення ЄСПЛ у справі «Сміт і Грейді проти Сполученого Королівства» (Smith and Grady v. UK). URL: <http://eurocourt.in.ua/GetArticlesByCategory.asp?CategoryId=5>.
3. Рішення ЄСПЛ у справі «Аксой проти Туреччини» (Aksoy v. Turkey). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-117794&filename=001-117794.pdf&TID=ihgdqbxnfi>.
4. Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи від 12 травня 2004 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/994_718.
5. Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 р. № 19-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-11>.
6. Рішення ЄСПЛ у справі «Надточій проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_404.
7. Рішення ЄСПЛ у справі «Кобець проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_320.
8. Городовенко В.В. Належна правова процедура як загальноновизнаний стандарт функціонування судової влади. Загальнодержавний професійний журнал «Адвокат». 2012. № 5 (140). С. 12–17. URL: http://www.irbis-nbu.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbu/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN &P21DBN=UJRN&Z21ID=&image_file_name=PDF%2Fadv_2012_5_2.pdf&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=0.
9. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, затвердженого наказом Генерального прокурора України від 17 серпня 2012 р. № 69. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0680-16>.
10. Рішення ЄСПЛ у справі «Михалкова та інші проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_676.

КІБЕРЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ: АНАЛІЗ ДІЄВОСТІ СПОСОБІВ РОЗСЛІДУВАННЯ КІБЕРЗЛОЧИНІВ І НАПРЯМИ ЇХ ВДОСКОНАЛЕННЯ

CYBER CRIME IN UKRAINE: ANALYSIS OF EFFECTIVENESS OF WAYS OF INVESTIGATION OF CYBERCRIMES AND DIRECTION OF THEIR IMPROVEMENT

Яцик Т.П., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики
Національний університет державної фіскальної служби України

Кисла К.О., студентка
Національний університет державної фіскальної служби України

Пушкарьова Т.М., студентка
Національний університет державної фіскальної служби України

Розглянуто питання стосовно якості розслідування кіберзлочинів в Україні шляхом проведення аналізу законодавчої бази на предмет якості врегулювання правовідносин у цій сфері, окреслено перелік способів і засобів, які застосовуються для формування доказової бази, зокрема наведено поетапне проходження комп'ютерно-технічної експертизи.

Ключові слова: кіберзлочин, кіберпростір, кіберзагроза, кіберзахист, кібербезпека, кіберполіція, Стратегія боротьби, комп'ютерно-технічна експертиза.

Рассмотрены вопросы относительно качества расследования киберпреступлений в Украине путем проведения анализа законодательной базы на предмет качества урегулирования правоотношений в данной сфере, намечен перечень способов и средств, применяемых при формировании доказательной базы, в частности приведено поэтапное прохождение компьютерно-технической экспертизы.

Ключевые слова: киберпреступление, киберпространство, киберугроза, киберзащита, кибербезопасность, киберполиция, Стратегия борьбы, компьютерно-техническая экспертиза.

Over the past ten years, the number of Internet users has increased in Ukraine, because it is accessible and convenient for everyone. Statistics show that our country is one of the leaders in the number of cyberattacks around the world. Ukraine turned out to be fourth in the sector after Russia, Taiwan and Germany. Therefore, the issue of studying the problem of the growth of cybercrime, and especially the reasons that allow it to do so, becomes relevant. That is why the article deals with issues related to the quality of the investigation of cybercrime in Ukraine, through the analysis of the legislative framework, on the quality of the settlement of legal relations in this area. Thus, the main focus is on the Strategy of the Cybersecurity of Ukraine, as it establishes not only methods for combating cybercrime, but also the main subjects on which these duties are assigned. Therefore, based on the provisions of this normative act, the cyberpolice, the Ministry of Defense of Ukraine, the State Service for Special Communications and Information Protection of Ukraine, the Security Service of Ukraine, the National Bank of Ukraine, and intelligence agencies are the subjects of counteraction and criminality in cyberspace in Ukraine. In addition, the list of methods and means used for the formation of the evidence base is outlined, in particular, the step-by-step passing of the computer-technical expertise and its classification, depending on the tasks which are planned to be resolved as a result of the concrete examination, are outlined. As a result, positive and negative aspects are revealed in the course of the study, in particular, the latter can be attributed to the fact that the norms of domestic legislation remain only on paper and are not carried out in practice, although in their content they do not infer the norms of European legislation. And as a positive feature, the creation of a specialized Government response team on computer emergencies of Ukraine, such as CERT-UA, could be called positive.

Key words: cybercrime, cyberspace, cyber threat, cyber defense, cyber security, cyber police, Combat strategy, computer-technical expertise.

Сьогодні важко уявити без використання різноманітних інформаційних технологій, в основі яких лежить широке використання комп'ютерної техніки та новітніх засобів комунікації. Проте поряд із розвитком інформаційної сфери набуває більшого значення проблема комп'ютерної злочинності. Хакерські атаки стають буденним явищем і завдають значних збитків як особам, так і державі.

За останні десять років в Україні зростає кількість користувачів мережі Інтернет, бо це доступно і зручно для кожного. Статистика свідчить, що наша країна є одним із лідерів за кількістю кібератак у всьому світі. Україна виявилася у цій сфері на 4 місці після Росії, Тайваню і Німеччини. Так, станом на листопад 2018 р., за даними Генеральної прокуратури, було зареєстровано 2 245 правопорушень, із яких за 129 кримінальними провадженнями було винесено вирок, а всі інші були або призупинені, або рішення за ними не було прийнято [1].

З огляду на вищенаведену статистику Україна розробила стратегію кібербезпеки, головною метою якої є створення умов для безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства і держави.

Відповідно до цього нормативно-правового акта головним органом, що відповідає за інформаційну безпеку, є підрозділ Національної поліції – кіберполіція. Крім того, обов'язки щодо протидії кіберзлочинності покладаються на Міністерство оборони України, Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України, Службу безпеки України, Національний банк України, розвідувальні органи [2].

Стратегія розвитку кібербезпеки України передбачає, що основними напрямками забезпечення безпеки у кіберпросторі України є:

- розвиток безпечного, стабільного і надійного кіберпростору, тобто створення єдиної нормативно-правової бази і доведення її до широких мас із метою підвищення рівня обізнаності населення.

- кіберзахист державних електронних інформаційних ресурсів та інформаційної інфраструктури, призначеної для обробки інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, тобто вироблення ефективної методики протидії на рівні державних і місцевих органів;

- кіберзахист критичної інфраструктури – передбачає розроблення єдиного механізму державно-приватного партнерства у запобіганні кіберзагрозам;

– розвиток потенціалу сектору безпеки й оборони у всі попередні категорії і зв'язує їх у єдиний комплекс. Послідовно визначаються апаратно-технічні засоби та програми, що керують ними. Досліджуються інформаційні дані, якими оперують користувачі. Виявляється, як зв'язуються і функціонують окремі станції в мережевому оточенні.

Визначившись із видами експертиз, необхідно простежити алгоритм їх проведення. Доцільно виділити такі етапи організації процесу комп'ютерно-технічної експертизи:

1. Отримання дозволу про призначення експертизи – ці дії вважаються законними у разі отримання ухвали слідчого судді. Судова експертиза може бути організована за особистою ініціативою учасників судочинства, наприклад, позивачем, відповідачем, обвинуваченим, потерпілим, адвокатом, або за клопотанням прокурора чи слідчого за погодженням із прокурором. Після схвалення запиту складається список питань, на які фахівець повинен дати розгорнуту відповідь у строки, відповідні ухвалі.

2. Направлення комп'ютерної техніки і програмних продуктів до вказаного в ухвалі слідчого судді експертного центру.

3. Безпосереднє проведення досліджень і надання відповідей на поставлені питання визначені у Наказі Міністерства юстиції України.

4. Отримання висновку експерта. За неможливості дати висновок експерт зобов'язаний скласти пояснювальну записку, в якій повинен надати роз'яснення причин відмови від експертизи, до найбільш поширених можна віднести непридатність матеріалів і об'єктів досліджень; недостатність кваліфікованих кадрів; відсутність сучасних технологій, що не дозволяє дати відповідь на завдання експертизи.

Незважаючи на значні недоліки у правовому регулюванні кіберпростору в Україні, можна виокремити і позитивні аспекти. Так, наприклад, правоохоронними органами України, США, Великої Британії, Японії, Філіппін, Індонезії, Малайзії було проведено такі операції:

– «секс Торшн», внаслідок якої затримано 56 осіб, ліквідовано 4 транснаціональні кримінальні угруповання;

– «Зевс», завданням якої було знешкодження міжнародної організованої злочинної групи, котра з метою викрадення фінансових реквізитів і доступу до банківських рахунків розповсюджувала шкідливе програмне забезпечення «Зевс». Під час операції знешкоджено інфраструктуру мережі, що включала понад 40 тис. інфікованих комп'ютерів і серверів, лєвова частка яких знаходилася на території України. Спричинені збитки понад 300 млн доларів. Члени організованого злочинного угруповання – хакери з Одеси та Харкова на чолі з громадянином Російської Федерації [4, с. 65–70].

Крім того, з 2018 р. в Україні запрацювала Урядова команда реагування на комп'ютерні надзвичайні події України CERT-UA, яка у своїй діяльності підпорядковується Державній службі спеціального зв'язку та захисту інформації України. Правова регламентація діяльності міститься у Законі України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» від 21 червня 2018 р. Так, основними завданнями центру є:

– накопичення та проведення аналізу даних про кіберінциденти, ведення державного реєстру кіберінцидентів;

– надання власникам об'єктів кіберзахисту практичної допомоги з питань запобігання, виявлення й усунення наслідків кіберінцидентів щодо цих об'єктів;

– організація та проведення практичних семінарів з питань кіберзахисту для суб'єктів національної системи кібербезпеки та власників об'єктів кіберзахисту;

– підготовка та розміщення на своєму офіційному веб-сайті рекомендацій щодо протидії сучасним видам кібератак і кіберзагроз;

– взаємодія з правоохоронними органами, забезпечення їх своєчасного інформування про кібератаки;

– взаємодія з іноземними та міжнародними організаціями з питань реагування на кіберінциденти, зокрема в рамках участі у Форумі команд реагування на інциденти безпеки FIRST зі сплатою щорічних членських внесків;

– взаємодія з українськими командами реагування на комп'ютерні надзвичайні події, а також іншими підприємствами, установами й організаціями незалежно від форми власності, які провадять діяльність, пов'язану із забезпеченням безпеки кіберпростору;

– опрацювання отриманої від громадян інформації про кіберінциденти щодо об'єктів кіберзахисту;

– сприяння державним органам, органам місцевого самоврядування, військовим формуванням, утвореним відповідно до закону, підприємствам, установам та організаціям незалежно від форми власності, а також громадянам України у вирішенні питань кіберзахисту та протидії кіберзагрозам [5].

До досягнень CERT-UA можна віднести їх спільне зі Службою зовнішньої розвідки України виявлення нової модифікації шкідливого програмного забезпечення типу Pterodo на комп'ютерах державних органів України, яка, ймовірно, є підготовчим етапом для проведення кібератаки. Такий вірус збирає дані про систему, регулярно відправляє їх на командно-контрольні сервери й очікує подальших команд. Також було попереджена спроба вчинення кіберзлочину у формі фішингу за допомогою електронного листа з прикріпленням файлом – документом із розширенням «docx», який приховано завантажує інший документ легальним чином, але вже з макросами, котрі завантажують payload [6].

Проте проблемними для України залишаються багато питань, зокрема стосовно технічного оснащення слідчої групи. На нашу думку, доцільно паралельно з традиційними криміналістичними валізами запровадити спеціалізоване науково-технічне спорядження для виявлення, фіксації та відбору інформаційних слідів на місці скоєння злочину. Так, наприклад, необхідно створити спеціалізоване програмне забезпечення, яке б могло аналізувати кіберзлочини, допомагати виявляти та досліджувати докази стосовно вчинення цих злочинів.

Наступне питання – проведення експертиз стосовно слідчих негласних розшукових дій, оскільки законом не визначено, як і хто має їх проводити. Судова експертиза вважається основним видом використання спеціальних знань у розслідуванні комп'ютерних злочинів, призначається і проводиться після порушення кримінальної справи з дотриманням вимог ст. 75–77 та 196 КПК України. Перелік експертиз, що можуть проводитися у справах про комп'ютерні злочини, досить широкий. Це і традиційні експертизи – трасологічна, дактилоскопічна, техніко-криміналістична, експертиза документів, судово-економічна, і спеціалізовані – комп'ютерно-технічна та програмно-технічна, які відіграють провідну роль у розслідуванні злочинів вказаної категорії. Очевидно, що виконувати це повинен спеціаліст, однак до завдань із технічної допомоги спеціаліста, перелічених у ч. 2 ст. 71 КПК України, вказані дії не віднесено, проте можливість залучення таких спеціалістів імовірно визначена законодавством у п. 6 ст. 246 КПК України, яким передбачено участь у проведенні таких дій, крім перелічених у ньому процесуальних осіб, ще й «інших» [7].

Крім того, практика свідчить, що правоохоронні органи та суди в питаннях кримінального провадження щодо кіберзлочинів часто діють за старими, усталеними практиками, що не сприяють збиранню доказової бази чи об'єктивному вирішенню справи. Прикладом є Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва 28 листопада 2016 р. у справі № 757/58671/16-к про накладення арешту на грошові кошти, розміщені на рахунках

(ідентифікаторах) електронної платіжної системи «Вебмані.юей», скасувати який вдалося лише завдяки грамотній позиції адвоката, котрий доніс до суду розуміння того, що рахунки «Вебмані.юей» не містять грошових коштів, оскільки ця платіжна система не передбачає обігу грошових коштів, тому фактично на вказаних рахунках розміщена інформація про облік та електронний обмін титульних знаків, які мають виражену вартість у грошовому еквіваленті та якими користувачі системи можуть здійснювати оплату за товари та послуги тощо, але аж ніяк не грошові кошти. Тому з огляду на вищенаведену інформацію необхідно звернути увагу на такий аспект, як профільне навчання кадрів відповідних органів стосовно кіберсфери. Так, у США це є першочерговою дією, оскільки від здібностей суб'єктів розслідування залежить,

чи буде розкрито злочин і чи понесе винний відповідальність за вчинене протиправне діяння [8].

Отже, проаналізувавши систему заходів протидії кіберзлочинності в Україні, можна дійти висновку, що більшість норм, передбачених Законом України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», Указом Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 р. «Про Стратегію кібербезпеки України» від 15 березня 2016 р. № 96/2016», Законом України «Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України», Законом України «Про телекомунікації» тощо, залишаються тільки на папері і не використовуються на практиці, хоча за своїм змістом вони не поступаються нормам європейського законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Статистика Генеральної прокуратури України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113656&libid=100820&c=edit&c=fo#.
2. Стратегія кібербезпеки України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96/2016#n11>.
3. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень. Наказ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.
4. Демедюк С.В., Демедюк Т.С. Міжнародний досвід протидії кіберзлочинності. Вісник ХНУВС. 2014. № 4 (67). С. 65–75.
5. Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19>.
6. Computer Emergency Response Team of Ukraine. URL: <https://cert.gov.ua/news/46>.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
8. Кіберзлочинність – правовий аспект. URL: http://ukrainepravo.com/legal_publications/essay-on-it-law/it_law_karachevska_cybercrime/.

РОЗДІЛ 10 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.783

INTERPRETATION OF INTERNATIONAL LAW BY INTERNATIONAL ORGANIZATIONS: CHALLENGES AND PERSPECTIVES

ІНТЕРПРЕТАЦІЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА МІЖНАРОДНИМИ ОРГАНІЗАЦІЯМИ: ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Karvatska S.B., Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Senior Lecturer at the Department of Human Rights
Yurii Fedkovych Chernivtsi National University
Doctoral Candidate
Institute of International Relations
of Taras Shevchenko National University of Kyiv

The article analyzes the role of international bodies and organizations as subjects of the international law interpretation in the context of current challenges faced by the international community. It is proved that an important feature of the transformations of contemporary international law is a steadily growing role of international bodies and organizations in the process of international law interpreting. In this article, it is noted that the distinction between interpretation and law-making is not an easy task. The UN activity is particularly relevant in international law interpreting. Undoubtedly, the UN General Assembly plays a particularly important role in this realm, but this does not give reasons for recognizing the status of the UN General Assembly as a law-making body. It can be said that the results of its activity are more oriented to law-making, both within national and international legal systems. The Venice Commission in the field of interpreting international law has achieved a significant result in both doctrinaire and practical terms. It is argued that, although the Venice Commission is neither a law-creating nor a law-enforcement body, it influences law-making because of the specifics of its activities, because it engages in law interpretation in the process of the expert-advisory activity.

The rapid development of the practice of the WTO Appellate Body, as well as the growing interest of WTO member countries in settling disputes through the WTO dispute settlement mechanism, give reasons for believing that the subject of interpretation the treaties by the WTO Appellate Body is and will continue to be relevant. An important task for the WTO Appellate Body is to develop comprehensive approaches for studying the practice of interpreting contracts, which will allow timely and complete expert-consultative conclusions and recommendations to the parties to the dispute.

Key words: International Law, International Organizations, Subjects of Interpretation, UN General Assembly, NATO, Venice Commission, World Trade Organization (WTO).

У статті доводиться, що важливою ознакою трансформацій сучасного міжнародного права є роль, що неухильно зростає, міжнародних органів та організацій у процесі інтерпретації міжнародного права. Особливо актуальною в інтерпретації міжнародного права є діяльність Генеральної Асамблеї ООН, однак це не дає підстав визнавати за нею статус правотворчого органу. Доводиться, що, хоча Венеційська Комісія не є ні правотворчим, ні правозастосовним органом, вона впливає на правотворчість у силу специфіки своєї діяльності, оскільки здійснює інтерпретацію в процесі експертно-консультативної діяльності. Важливим завданням у процесі інтерпретації для Апеляційного органу WTO є вироблення комплексних підходів до вивчення практики інтерпретації договорів, що дасть змогу забезпечити своєчасні й повні експертно-консультативні висновки учасникам спору.

Ключові слова: міжнародне право, міжнародні організації, суб'єкти інтерпретації, Генеральна Асамблея ООН, Венеційська Комісія, World Trade Organization (WTO).

В статье доказывается, что важным признаком трансформации современного международного права является неуклонно растущая роль международных органов и организаций в процессе интерпретации международного права. Особенно актуальной в процессе интерпретации международного права является деятельность Генеральной Ассамблеи ООН, однако это не дает оснований признавать за ней статус правотворческого органа. Доказывается, что, хотя и Венецианская Комиссия не является ни правотворческим, ни правоприменительным органом, она влияет на правотворчество в силу специфики своей деятельности, поскольку осуществляет интерпретацию в процессе экспертно-консультативной деятельности. Важной задачей в процессе интерпретации для Апелляционного органа WTO является выработка комплексных подходов к изучению практики интерпретации договоров, что позволяет обеспечить своевременные и полные экспертно-консультативные заключения участникам спора.

Ключевые слова: международное право, международные организации, субъекты интерпретации, Генеральная Ассамблея ООН, Венецианская Комиссия, Всемирная торговая организация (ВТО).

A distinctive feature of contemporary international law transformation is a steadily growing role of international bodies and organizations as subjects of interpretation. The latter not only play a pivotal role in the implementation of international law norms, but such bodies and organizations also participate in their interpretation. In this context, it is worth noting that the borderline between this kind of interpretation and lawmaking is not an easy task. In interpreting their charters, international bodies and organizations, of course, also influence the content of other international norms.

The legal nature of international organizations, the organizational structure and functions of international organizations, forms of law-making activity became the subject of active research of such national scientists and "near abroad" countries

as V. Butkevich, O. Butkevich, V. Vasilenko, M. Girshovich, M. Hnatovsky, O. Kyievets, I. Lukashuk, V. Mytsyk, T. Nesh-tayeva, T. Habriyeva, O. Shpakovich and others. In the foreign doctrine of international law, some aspects of this issue were studied in one way or another by such scholars as G. Ab - Saab, D. Ancilotti, A. Aust, B. Condon, O. Elias, M. Fitzmaurice, M. Lennard, P. Merkouris, J. Pauwelyn, G. Schwazenberg, P. Van den Bossche, I. Van Damme, G. White.

It is worth paying attention to the study of theoretical and legal problems of interpretation, carried out by U. Linderfalk [8; 9]. A detailed analysis of the articles of the Vienna Convention on the Law of Treaties of 1969 (hereinafter referred to as the Vienna Convention) applicable to the treaty interpretation and used by international organizations was made in the work

of O. Corten and R. Klein [2]. However, it should be noted that the problem of interpretative activity of international organizations remains inadequately researched and debatable, especially in the context of delimiting the content of legal interpretation and law-making in their activities.

The aim is to analyze a steadily increasing role of international bodies and organizations as subjects of the international law interpretation in the context of current challenges facing the international community.

Ukrainian scholar O. Shpakovich points out that the positions of scientists on the law-making functions of international organizations can be grouped into two groups: 1) the denial of the possibility of international organizations to make binding decisions that are not directly provided for in the charter; and 2) recognition of the necessity of decisions of international organizations, directed to fulfill their functions [12, p. 34–47]. The author also emphasizes that the majority of international scholars are interested in such a phenomenon as the decision of an international organization, which more and more often sounds like a soft law category and examines its influence on the development of international law as a whole, by virtue of which the international organization ceases to be the second subject of international law.

O. Shpakovich does not agree with the opinion of T. Neshataeva in this discussion [12, p. 34–47] that the agreement between the subjects of international law is the only way to create legal norms. The scholar argues that, based on the practice of contemporary international organizations, attention should be paid to the resolutions of a number of regional organizations, primarily European mechanisms for the human rights protection, which by their legal nature, although they are “soft law” norms, at the same time they are “tough” judging from international legal consequences.

Particularly important in the interpretation of international law is the work of the United Nations. On the one hand, first of all, the interpretation of the purposes and principles of its Charter affects international law. On the other hand, any interpretation is carried out based on the purposes and principles of the UN Charter. The most convincing evidence of this is the “*Declaration of the General Assembly on the principles of international law relating to friendly relations and cooperation between States*” [3]. In the direct analysis of the document, first of all, its title, it is obvious that it does not just refer to the principles and their content, but to a large extent their in-depth interpretation is carried out.

The problem of interpreting the constituent acts of international organizations, and above all the UN Charter, has a great practical significance today. Acts of this kind – the Charters of its legal nature are international treaties. However, they have a significant specificity, which was reflected in the Vienna Conventions. The International Court of Justice also concludes that the general principles and rules for interpreting treaties can apply to the UN Charter, since the Charter is a multilateral treaty, which, however, has its own specifics. Interpretation of the Charter should be carried out by bodies and organizations in the part that falls within their competence and regulates their activities. During the development of the UN Charter, it was defined: “Each body will interpret parts of the Charter relating to its specific functions”. Such an interpretation in the event of recognition by its states becomes binding. In this way, the content of the constituent acts of international organizations [3] is being developed. As can be seen from the very title, we are talking about the principles of the Charter, the statement of their contents, that is to a large extent about their interpretation. Moreover, in fact, the Declaration has become an act of progressive development of the content of the basic principles. By itself, the provisions of the Declaration were of a recommendatory nature. However, further recognition of the legal force of their content by the states gave it the status of rules of universal customary law. *Undoubtedly, the UN General Assembly plays a particularly important role in this*

realm, but this does not give reasons for recognizing the status of the UN General Assembly as a law-making body.

It is worth noting that international organizations have the right to interpret the Charter, but such an interpretation is obligatory only for the organization itself and the lower bodies. Such interpretive activities also have a significant impact on the rights and responsibilities of the United Nations.

An example of an extremely important resolution for Ukraine is the Resolution of the General Assembly of the United Nations on the territorial integrity of Ukraine No. 68/262, which was adopted on March 27, 2014 at the 68th session of the General Assembly of the UN by open voting of the UN member states, 100 of them expressed “for”, 11 – “against”, and 58 countries “abstained”. This session of the UN General Assembly was convened specifically to consider the issue of Russian armed occupation of the Ukrainian territory, namely the Crimean peninsula. The resolution does not contain provisions on the condemnation of Russia's actions, and the text does not even contain a clear statement that Crimea is an integral part of Ukraine. But along with this, the Resolution confirmed the recognition of the territorial integrity of Ukraine “at internationally recognized borders”. Also, the resolution of the UN General Assembly has declared non-recognition of the so-called Crimean referendum. According to the draft, the UN General Assembly has urged all states and international organizations not to recognize any changes in the status of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol on the basis of the above-mentioned referendum and refrain from any actions or behavior that *may be interpreted* as recognition of any change in status [11].

As Daniel Costelloe and Malgosia Fitzmauric point out, there is another problem associated with adopting a *single set of interpretative principles* for secondary instruments. The only set of interpretative principles, by virtue of their nature, leaves little room for acceptance, political and technical contexts, since they may unreasonably restrict the interpretation or even lead to conclusions that are contrary to the true intention of the international body [1]. As an example, the authors refer to the UN Security Council resolutions, which are *sui generis*, and may well be too political, especially where they create “external” legal consequences [1]. In addition, a single set of interpretative principles can not fully take into account the fact that some non-contractual legal instruments may be subsequent agreements or practices. Moreover, Daniel Costelloe, Malgosia Fitzmaurice proposes to develop separate principles of interpretation by each treaty body or international organization or to create them in the practice of courts and tribunals [1].

There is a need to distinguish between the interpretation of such universal organizations as the United Nations and organizations with a limited number of participants, such as regional organizations. Universal organizations represent the international community as a whole, and in this capacity they can by means of interpretation make meaningful changes to general international law, including its imperative norms. According to the Vienna Conventions, such rules are created and changed by the international community as a whole.

Interpretation by organizations with a limited number of participants can not lead to the abolition or the amendment of the rules of general international law. With the help of interpretation, the effect of dispositive norms in the relations of the participants may be limited. As for imperative norms, they must be strictly adhered to when interpreted.

A rather new and actual problem in the context of our article is the study of the *interpretational activity of the Venice Commission*. Indeed, it is precisely at this stage of development that one of the special features of international law transformation, which reflects the main aspirations of the international community, is the growing influence of recommendatory norms, in other words, international standards. One can say that the interpretation by the Venice Commission of national law is

a new phenomenon of international and national nomocracy. Acts of the Venice Commission as a result of the interpretation of national law have advisory and explanatory nature, but differ in a number of non-standard characteristics and properties. It is evident that the in-depth study of the work of the Venice Commission as a subject of a legal interpretation is relevant from a scientific point of view, including the modernization of the theory of interpretation of law [7].

The features of the law-interpreting activity of the Venice Commission are due to the fact that the new phase of globalization and interstate integration, that came at the end of the 20th century, the corresponding trends in international law, the convergence of national legal systems have led to a change in the paradigm in which lawyers and state authorities previously practiced the interpretation of law, and the legal doctrine reflected the accumulated experience. The legal interpretation of the Venice Commission is, in the first place, is subordinated to the law-making objectives, although its results are also used in the realm of law, including enforcement. This feature should be emphasized in connection with the fact that the dogmatic theory of interpretation of law ties it with law enforcement, during which, as a rule, interpretation was carried out and continues to be carried out by a majority of authorized actors both at the national and international levels (for example, courts – both national and international), as well as lawyers and practicing lawyers [6, § 3, § 4].

An example of an active advisory activity is the Opinion of the Venice Commission regarding a new law on the educational language approved by the Verkhovna Rada of Ukraine on September 5, 2017. The Commission stressed that although the reform of the Ukrainian educational system is a positive step, the legal provisions on reducing the amount of education in minority languages are unjustified and even discriminatory. The commission proposed to add some new points to Art. 7 of the Law “On Secondary Education”, which would make this provision more balanced. Referring to Article 13 of the Framework Convention, the Venice Commission recommended the launch of a new dialogue with representatives of national minorities on the linguistic issue in education so that the implementation of an abovementioned law does not prevent the preservation of the cultural heritage of national minorities and the continuity of language learning at national schools [13].

What are the prospects for the interpretation of the Venice Commission? It now seems entirely justified to state the role of the Venice Commission as one of the leading international legal interpreters. The role of the Venice Commission was gradually strengthened in the process of scientifically substantiated advancement of the legal norms and standards relating to democracy, human rights and the rule of law, as well as classical Western European understanding and interpretation of these values. At the same time, with the increase in the composition and the scope of activity of the Commission, regional European standards are increasingly integrated into international ones. At the same time, expanding the framework of constitutional law, especially in terms of human rights, also causes the development of the spectrum of activities of the Venice Commission.

In the course of its interpretation, the Commission performs at once in essence several of the legally significant functions. One of them is to participate in the national law modernization. Experts say that many changes in national law, especially in the constitutions, were due to the constant legal monitoring conducted by the Venice Commission [6, § 3, § 4].

Another function is expressed in the legal consolidation and legal harmonization by combining the legal positions of the Venice Commission, of the European Court of Human Rights or of other organs of the Council of Europe altogether with different methods of interpretation, European standards and practices or constitutional ideas and doctrines. Many experts are exploring the Commission’s focus on the wide

reach of international organizations. The effectiveness of the Commission’s activities was manifested, first of all, in such areas as the protection of human rights and essential freedoms.

Interpretation of international treaties by the WTO Appellate. The WTO Appellate Body (WTO) is guided by the provisions of Art. 31 and Art. 32 of the Vienna Convention, which reflects the rules of international customary law. At the same time, the flexibility of these provisions allows you to produce your own interpreting discourse, distinct from other international judicial bodies. At the initial stage of the activity, the Appellate Body used constant references to Art. 31 and Art. 32 of the Vienna Convention for the recognition for itself judicial functions [14, p. 605–607, 622–630]. On the other hand, R. Van Damme rightly believes that the early adoption and consistent application of interpretative rules were only one of the factors contributing to the strengthening of the role of the Appellate Body [14, p. 656–648].

M. Girshovich points out that this approach to interpretation includes two levels: 1) the relationship between means of interpretation; 2) the relationship between the processes and the results of the interpretation of the individual elements of the interpretative provisions. In other words, the process of interpretation becomes complex. On the other hand, the author notes that it seems somewhat premature to draw the final conclusion that the Appellate Body withdrew from the formal requirements of the provisions on the interpretation of the Vienna Convention [5].

An example and a consequence of sufficient formalism in WTO activities is the situation in which Ukraine on August 27, 2018 was, when it appealed to the WTO ruling on a dispute with the Russian Federation on the restriction of import of railway equipment [Russia]. Ukraine appealed against the WTO Panel report on Ukraine v Russia “Russia – Measures Affecting the Import of Railway Equipment and its Parts” (DS499). On July 30, the WTO published the expert group’s report on Ukraine’s case against the Russian Federation regarding the import of railway equipment. Since the interests of Ukraine were only partially satisfied, the group of experts confirmed Russia’s violation of certain provisions of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 (GATT) and the Technical Barriers to Trade Agreement. Also, at an unsatisfied point of view, a group of experts did not confirm the existence of systematic restrictions on imports from Russia, referring to the fact that during the period (April 2014 – December 2016) the situation in Ukraine in terms of security was unfavorable compared to the situation in other countries. In other words, Russia did not carry out inspection control due to the presence on the territory of Ukraine, stipulating this “anti-Russian sentiment and threat to Russian citizens”. Experts stressed that the stated sentiment is the result of hostilities that Russia itself has unleashed [10].

We agree with the experts that the treaty interpretation is a serious tool in the hands of the Appellate Body, since it is obvious that, through the same interpretation of the agreements, it ensures the preservation and development of the WTO system. Despite the application of the interpretation of customary norms, enshrined in Art. 31 to Art. 32 of the Vienna Convention the Appellate Body had developed its own approach to the treaty interpretation. However, at this stage it is difficult to determine the specifics of the approach to interpretation based on the exclusion (or preferential use) by the Appellate Body of any particular category of interpretation methods [5].

In the context of current challenges facing the international community, an important feature of the transformation of contemporary international law is a steadily growing role of international bodies and organizations as subjects of interpretation.

The UN activity is particularly relevant in interpreting international law. The interpretation of purpose and principles of the UN Charter strongly affects international law. Undoubtedly, the UN General Assembly plays a particularly important role in this realm, but this does not give reasons for recognizing the status of the UN General Assembly as a law-making body.

The Venice Commission in the field of interpreting international law has achieved a significant result in both doctrinaire and practical terms. Although the Venice Commission is neither a law-creating nor a law-enforcement body, it has been influencing law-making because of the specifics of its activities. Its mission is to implement the interpretation in the process of the expert-advisory activity. It can be said that the results of its activities are more oriented to law-making, both within national and international legal systems. Lawmaking is a priority area for the Commission's legal position.

The rapid development of the practice of the WTO Appellate Body, as well as the growing interest of WTO member countries in settling disputes through the WTO dispute settlement mechanism, give reasons for believing that the subject of interpretation the treaties by the WTO Appellate Body is and will continue to be relevant. In this connection the important task is to develop comprehensive approaches to the study of the practice of interpreting contracts by the WTO Appellate Body, which will be able to provide timely and complete expert advice and advice to the parties to the dispute.

REFERENCES

1. Costelloe D., Fitzmaurice M. Interpretation of Secondary Instruments in International Law. Polish Yearbook of International Law. 2015. Vol. 35. P. 47–82. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2811743 (28.01.2019).
2. Corten O., Klein P. The Vienna Conventions on the Law of Treaties. A Commentary. Oxford: Oxford University Press, 2011. 2071 p.
3. Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations. United Nations. A/RES/25/2625. 24 October 1970. URL: <http://www.un-documents.net/a25r2625.htm> (28.01.2019).
4. Guidelines on prohibition and dissolution of political parties and analogous measures adopted by the Venice Commission at its 41st plenary session (Venice, 10–11 December, 1999). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF\(2000\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF(2000)001-e) (28.01.2019).
5. Girshovich M.G. Interpretation of international treaties by the WTO Appellate Body. Reforms and law. 2013. № 1. URL: <http://www.5rik.ru/pass/pass-57972.php> (28.01.2019).
6. Habrieva T.Y. Venice Commission as a subject of interpretation. Moscow: Statute, 2018. 371 p.
7. Hoffmann-Riem W. The Venice Commission of the Council of Europe – Standards and Impact. The European Journal of International Law. 2014. Vol. 25. No. 2. URL: https://www.venice.coe.int/files/articles/Hoffmann-Riem_Venice-Commission_Standards.pdf (28.01.2019).
8. Linderfalk U. Is Treaty Interpretation an Art or a Science? International Law and Rational Decision Making. The European Journal of International Law. 2015. Vol. 26. No. 1. P. 169–189. URL: <https://academic.oup.com/ejil/issue/26/1> (28.01.2019).
9. Linderfalk U. On the Interpretation of Treaties. The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties. Springer, 2007. XXIV, 414 p.
10. Russia – Measures Affecting the Importation of railway equipment and parts thereof. Notification of an Appeal by Ukraine. URL: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=247761&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True (29.01.2019).
11. Resolution adopted by the General Assembly on 27 March 2014 68/262. Territorial integrity of Ukraine. 1 April 2014. URL: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/68/262 (29.01.2019).
12. Shpakovich O.M. Criteria for the classification of acts of international organizations. Actual problems of international relations. 2013. Issue 117 (Part I). P. 34–47.
13. Ukraine – Opinion on the provisions of the Law on Education of 5 September 2017, which concern the use of the State Language and Minority and other Languages in Education, adopted by the Commission at its 113th Plenary Session (Venice, 8–9 December 2017) CDL-AD(2017)030-e. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)030-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)030-e) (29.01.2019).
14. Van Damme I. Treaty Interpretation by the WTO Appellate Body. European Journal of International Law. 2010. Vol. 21. Issue 3. P. 605–648.
15. Vienna Convention the Law of Treaties Signed at Vienna 23 May 1969. URL: <https://www.oas.org/legal/english/docs/Vienna%20Convention%20Treaties.htm> (28.01.2019).
16. White G. Treaty Interpretation: The Vienna Convention Code as Applied by the World Trade Organisation Judiciary. Australian Year Book of International Law. 1999. Vol. 20. URL: <http://www5.austlii.edu.au/au/journals/AUYrBkIntLaw/1999/17.html> (28.01.2019).

УДК 341.01:316.32

СУВЕРЕНІТЕТ НАЦІОНАЛЬНИХ ДЕРЖАВ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

THE NATIONAL STATE SOVEREIGNTY IN CONDITIONS OF GLOBALIZATION

Карпенко Д.Р., студентка

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена висвітленню актуальної проблеми існування суверенітету національних держав в умовах посилення глобалізаційних процесів з погляду аналізу двох протилежних позицій і врахуванням їх сильних і слабких аспектів. Перша стоїть на засадах розмивання суверенітету та його поглинання глобалізацією, тоді як друга відстоює можливість їх безперешкодного паралельного існування.

Ключові слова: глобалізація, суверенітет національних держав, поглинання суверенітету, міжнародні організації, транснаціональні корпорації, нові суб'єкти світової політики.

Статья посвящена актуальной проблеме соотношения суверенитета национальных государств в условиях усиления глобализационных процессов с точки зрения анализа двух противоположных позиций с учетом их сильных и слабых сторон. Первая говорит о размывании суверенитета и его поглощении глобализацией, тогда как вторая отстаивает возможность их беспрепятственного параллельного существования.

Ключевые слова: глобализация, суверенитет национальных государств, поглощение суверенитета, международные организации, транснациональные корпорации, новые субъекты мировой политики.

The article is devoted to current issues of the national states sovereignty existence in conditions of globalization processes intensification. Due to the fact that globalization as a result of the postmodern era and the transition from the industrial to the post-industrial stage of economic development appeared several centuries later than the affirmation of the national states sovereignty, discussions as for the possibility of the parallel existence of these phenomena began at that time and prevail by this day. The scholars who studied this issue have two positions. The purpose of the article is to find out which one is more reasonable and promising. The position of first group of scholars is based on the destruction of

national sovereignty by these processes, the diversion of sovereignty and its absorption by globalization. Proponents of this position believe that globalization will gradually lead to disappearance of states as socio-political formations, and such new entities of world politics as transnational corporations, public-and-private groups, sub-state institutions and international organizations will substitute them. They emphasize that these very entities will be able to effectively meet the interests of the world community and emphasize the primacy of international law over the national one in a number of issues. Others do not agree and uphold the possibility of their unimpeded coexistence. This group of scholars insists that the globalization processes are challenging national states, forcing them to adapt their policies to the requirements of global markets, thus changing the framework conditions of state activity. The second group of scholars, by contrast, believes that these entities objectively will not be able to solve all issues of local importance, since it comprises huge territories. The main issues of domestic life are still being solved by the state and, in addition, any international law rules are interpreted in the national states, therefore it is inappropriate to claim their absolute primacy over national norms. In our opinion, giving an unconditional advantage to one or another position now means making a hasty judgement, since it took a little time since the globalization emergence and development of world-class organizations as its manifestation, and therefore history has given too little facts for the purpose of making a final conclusion. Currently, the phenomena compared are interdependent and have equal importance.

Key words: globalization, national states sovereignty, absorption of sovereignty, international organizations, transnational corporations, new subjects of global politics.

У зв'язку з активним розвитком процесів глобалізації останніми десятиліттями все більшої актуальності набуває проблема статусу та ролі державного суверенітету. Станом на сьогодні значне коло питань, які вже стосуються не тільки зовнішньополітичної діяльності, а й навіть внутрішніх справ, держава має вирішувати, орієнтуючись на норми та принципи міжнародного права, що, у свою чергу, вступає в протиріччя з основними постулатами державного суверенітету. У зв'язку з цим у науковій спільноті назріла дискусія щодо можливості співіснування глобалізації та державного суверенітету. Одні дослідники переконані, що глобалізація руйнує національну державу. Інші не погоджуються із цією думкою, наполягаючи, що процеси глобалізації кидають їй виклик, змушуючи пристосовувати свою політику до вимог глобальних ринків, змінюючи в такий спосіб рамкові умови державної діяльності. Але перш ніж визначитись, яка із цих позицій є більш перспективною, треба з'ясувати, що являють собою процеси глобалізації та державного суверенітету в аспекті міжнародно-правових відносин.

Уважається, що своєю появою державний суверенітет завдячує Вестфальській системі міжнародних відносин, яка закріплена, відповідно, Вестфальським миром 1648 року як результатом Тридцятирічної війни. Німецькі князівства Священної Римської імперії, Швейцарський союз і Республіка Об'єднаних провінцій (Нідерланди) отримали юридичну й фактичну незалежність (пізніше позначену терміном «суверенітет»). Відповідно до умов цього договору, сторони визнавали територіальні права одна одної, зобов'язавшись не втручатися в чужі внутрішні та зовнішні справи. З появою національних держав поняття суверенітету остаточно закріпилося в політичній теорії і практиці, ставши свого роду атрибутом держави та базовим принципом міжнародних відносин. Верховна влада почала асоціюватися не з конкретною особою, а з державою. Зараз державний суверенітет у класичному розумінні – це політико-правова властивість держави самостійно вирішувати питання внутрішнього й зовнішнього життя.

Разом із цим почалися процеси глобалізації як результат епохи постмодерну, переходу від індустріальної до постіндустріальної стадії економічного розвитку. У ході історії об'єктивно зростали взаємозв'язок і взаємозалежність національних економік, національних політичних і соціальних систем, а також національних культур [1]. Цей зв'язок зумовлювався неспроможністю держав ефективно вирішувати проблеми як міжнародного, так і внутрішнього характеру. До таких належить, наприклад, розвиток національних економік, який, по суті, є неможливим без належної взаємодії з економіками інших країн, а отже, й налагоджених спільних «правил гри» на світовому ринку. Тому доходимо висновку, що глобалізація – це об'єктивна потреба, яка хронологічно з'явилася набагато пізніше, ніж суверенітет національних держав, і саме з часів її появи й почалися дискусії щодо можливості співіснування цих двох явищ.

Перша група вчених вважає, що глобалізація є неминучою загрозою для суверенітету. Дуже категоричними

із цього приводу є міркування вчених про зникнення держави як соціально-політичного утворення. Це, наприклад, представники школи лібералів, на думку яких різниця між внутрішньою й зовнішньою політикою держав у зв'язку з процесами глобалізації поступово нівелюються. Деякі дослідники школи прогнозують абсолютне розмивання змісту інтересів національних держав, оскільки «нові суб'єкти світової політики вже йдуть на зміну державам-націям». До таких суб'єктів вони зараховують різного роду неурядові та транснаціональні економічні групи, державно-приватні групи й навіть субдержавні утворення, які стали «акторами» на міжнародній арені внаслідок процесів регіоналізації, тобто це певні кантони, окремі регіони, республіки тощо [2]. Проте такими категоричними є, звісно, не всі. Так, наприклад, А. Кучук, оминаючи увагою решту суб'єктів міжнародного права, як головну причину «розмивання» суверенітету називає результати діяльності виключно транснаціональних корпорацій. Він пояснює це тим, що сьогодні вони є важливим фактором, який впливає на держави у сфері регулювання економічних відносин. На його думку, нині основними акторами світової економіки є саме транснаціональні корпорації, чії доходи вже перевищують ВВП окремих держав. Маючи значні фінансові ресурси, транснаціональні корпорації значно впливають на економічну, соціальну, а через них і на політичну сферу суспільних відносин [3, с. 26]. В. Галецький також вважає одним із найважливіших факторів, із яких починається розмивання суверенітету національних держав, фінансову сферу. Учений говорить, що в країнах, які входять в Eurozone, процес утрати суверенітету почав набирати оберти з уведенням єдиної європейської валюти – євро. Він переконаний, що відповідь на питання: чи підривають процеси глобалізації суверенітет держав, може бути тільки одна: глобалізація, як і будь-яка інша інтеграція, будучи доведена до логічного кінця, зруйнує суверенітет тих державних одиниць, які знаходяться під її дією [4].

На особливу увагу, на нашу думку, заслуговує небезпідставна теза, що руйнування суверенітету може супроводжуватися гострими конфліктами. Можливо, вони навіть будуть мати збройний характер. Так, Л. Гринін зазначає, що, щоб регіональні політичні об'єднання стали досить міцними, потрібен чималий термін. Варто згадати, що Європі потрібно було з XVI століття мінімум триста років, щоб утвердилися національні держави. Тому процес створення дійсно сформованих, системно і глибоко інтегрованих наддержавних утворень не може бути швидким. Він не буде й гладким хоча б тому, що члени, які входять до нього, не можуть ігнорувати власні інтереси та не протиставляти їх один одному. Та й усередині самих країн різні політичні сили дуже неоднаково трактують національні цілі. Тобто притирання над- і внутрішньодержавних інтересів – важка справа, тут неминучі різноманітні зіткнення [5, с. 19]. Процес поглинання глобалізацією суверенітету національних держав не заперечують і такі науковці, як С. Краснер та Р. Кохен, які належать до школи функціоналізму. Вони не тільки не роблять із

цього трагедії, а, навпаки, вбачають у цьому позитивні моменти й користь для всього людства загалом. Функціоналісти переконані, що тільки глобальна організація міжнародного рівня здатна забезпечити мирні відносини між державами та подолати недоліки національних суверенітетів. До таких недоліків вони зараховують неможливість упоратися зі складними економічними, соціальними й технічними проблемами, які можуть бути вирішені лише на рівні міждержавного співробітництва. Функціоналізм убачає в останньому спосіб досягнення політичної цілі: інтеграції держав у ширшу спільноту через поступове відмирання їхніх суверенітетів.

Вітчизняна правова система також зазнала впливу глобалізаційних процесів. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 10 Цивільного кодексу України, якщо в чинному міжнародному договорі України, укладеному в установленому законом порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом цивільного законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України [6]. Аналогічні положення дублюються й в інших галузях (Кримінальному процесуальному кодексі України, Господарському кодексі України тощо). Навіть Основний Закон України має бути змінений у разі необхідності ратифікації міжнародного акта, що йому суперечить [7]. Це стосується не тільки законодавчих актів, а й судових рішень, зокрема рішення такого міжнародного органу, як Європейський суд з прав людини, є обов'язковим для виконання Україною [8].

З одного боку, не можна заперечувати переконливість аргументів щодо поглинання інтеграційними процесами суверенітету держав. Але разом із цим, аналізуючи доводи прихильників цієї позиції, ми все ж доходимо того, що вона не є такою абсолютною й безперечною, як це могло б здатися на перший погляд. Зокрема, усі вони, роблячи акцент на неспроможності сучасних держав самостійно нині приймати виклики часу, не звертають увагу на об'єктивну неспроможність міжнародних урядових і неурядових організацій ефективно вирішувати проблеми місцевого характеру. Світова історія не раз доводила нам, що величезні державні утворення, зрештою, приречені на розпад. Серед багатьох причин розпаду імперій (Російської, Османської, Австро-Угорської, Римської тощо) далеко не останнє місце посідала неефективна влада на місцях, оскільки центр просто не міг належним чином організувати її на величезній території, задовольнивши інтереси окремих регіонів з урахуванням їхньої специфіки (національностей, мови, менталітету тощо).

Друга група вчених уважає, що глобалізація й суверенітет національних держав можуть безперешкодно існувати, маючи між собою «кордон». Так, наприклад, на думку представників школи реалістів, глобалізація не впливає на поділ світу на національні держави. Посилення зв'язків між державами може зробити їх більш взаємозалежними, і при цьому суверенітет їхній зберігається.

Реалісти переконані, що держави, як і раніше, залишаються основними учасниками міжнародних зносин. Більше того, поява нових глобальних викликів призводить не до солідарності та єдності людства, а, навпаки, до загострення міждержавних протиріч. Наприклад, скорочення вичерпних природних ресурсів поступово призводить до неминучого зіткнення національних інтересів різних країн. Їх добувають здебільшого із землі, яка сама по собі вже є ресурсом і якої більше, ніж зараз, уже не буде. Можна, звісно, заперечити, посилаючись на досягнення науки й можливість робити рукотворні острови, де є можливість розмістити населення, але в їх надрах уже точно не буде сировини, що забезпечить існування цих людей. Згадаймо початок Першої світової війни, яку

розв'язала Німеччина, оскільки не встигла на розподіл «світового пирога колоній». На час її об'єднання вся земля із цінними ресурсами вже контролювалася рештою держав, які, звичайно, не мали наміру ділити її, і цей збройний конфлікт став фактично переділом уже поділеного світу. Звісно, для запобігання таким зіткненням і створені різного роду міжнародні організації, але вони регулярно демонструють свою безсилість у таких ситуаціях. Так, Ліга Націй, урешті, не змогла запобігти Другій світовій війні, а спроби ООН вирішити збройні конфлікти на Сході також не можна назвати успішними.

Відстоює роль суверенітету також І. Куян, який уважає, що не можна однозначно поділяти позицію щодо обмеження державного суверенітету нормами міжнародного права, адже тоді логічно дійти висновку про тенденцію витіснення, а потім і зникнення національних держав, що є неприпустимим із погляду національних інтересів. Так само не можна поділяти позицію щодо безвідповідальності суверенних держав за міжнародним правом, бо наслідком тоді можуть бути анархія, утвердження права сили в міжнародних відносинах. Ця проблема має розв'язуватися шляхом розуміння того, що суверенітет держави – це її властивість, яка не може бути відчужена, обмежена чи передана [2]. Варто також наголосити, що за національною державою й надалі залишаються такі ключові функції, як право делегування повноважень і відповідальності на інші рівні, розроблення, зміна та забезпечення виконання законів тощо [9]. Крім того, держави ладні на власний розсуд вирішувати, чи вступати в ті міжнародні відносини, які вимагають від них поступитися частиною суверенних прав. Цю тезу підтримує й Н. Пастухова, говорячи, що державний суверенітет може обмежуватися добровільно, коли декілька держав створюють нову політичну сутність або об'єднуються у співтовариство чи союз, відмовляючись від декількох прав на користь наднаціональних органів влади [10, с. 96]. Важливо наголосити також на тому, що навіть інтегровані у правову систему норми іноземного права набувають національної специфіки в процесі їх застосування, що дає підстави говорити про відносну самостійність права [11].

Дуже цікавим, на наш погляд, є твердження науковця М. Ільїна, який зауважує, що глобалізація не здатна поглинути суверенітет національних держав. На його думку, «кризу суверенітету», яку ми спостерігаємо останнім часом, скоріше варто інтерпретувати як «кризу особливих різновидів держав». Для таких держав притаманна їхня надмірна переважаність різноманітними функціями, які вони беруть на себе та які, як правило, не характерні для держав за їхньою природою [12, с. 21]. А на думку О.М. Сіваш, «доречніше ставити питання скоріше не про наявність чи відсутність суверенітету, а про ступінь і обсяг володіння суверенними повноваженнями». Науковець зазначає: «В умовах необхідності колективних дій і глобальної кооперації міждержавна система, з досить широким тлумаченням прерогатив суверенітету, поступово перетворюється в міждержавну систему, члени якої обмежені у вільному використанні своїх суверенних прав» [13, с. 379].

Отже, ми можемо зробити висновок, що обидві позиції є доволі обґрунтованими й підтверджуються буденністю світової політики, але разом із цим мають і свої слабкі сторони. Уважаємо, що надати однозначну перевагу тій чи іншій позиції – нині означає зробити поспішний вибір, оскільки явище глобалізації та міжнародні організації світового рівня як її прояв з'явилися зовсім нещодавно. Натепер зіставлені явища є взаємозалежними й мають рівне значення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Краус Н.М. Глобалізація як тенденція розвитку людства. Глобальні проблеми світового господарства. Історія економіки та економічної думки: навчальний посібник. Київ, 2014. URL: <https://textbook.com.ua/politekonomiya/1473451901/s-38> (дата звернення: 03.12.2018).
2. Куян І.А. Чи послаблює глобалізація суверенітет національних держав. Віче. 2009. № 12. URL: <http://veche.kiev.ua/journal/1510> (дата звернення: 20.12.2018).
3. Кучук А.М., Денисенко С.М. Глобалізація і транснаціональні корпорації як фактори впливу на державний суверенітет. Порівняльно-аналітичне право. 2016. № 6. С. 25–27. URL: http://www.pap.in.ua/6_2016/7.pdf (дата звернення: 20.12.2018).
4. Галецький В.Ф. Глобалізація, суверенітет і мондіалізм. Центр гуманітарних технологій. URL: <https://gtmarket.ru/laboratory/expertize/2006/635> (дата звернення: 07.12.2018).
5. Гринін Л.Е. Глобалізація і національний суверенітет. Історія і сучасність. 2005. № 1. С. 6–31. URL: http://www.isras.ru/files/File/Istoriya_i_sovremen/2005_01/Grinin_Globalizaciya_i_nacionalni_%20suverenitet.pdf (дата звернення: 07.12.2018).
6. Цивільний кодекс України від 4 листопада 2018 р. № 435-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print> (дата звернення: 03.12.2018).
7. Конституція України: Закон України від 30 вересня 2016 р. № 254к/96-Вр / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення: 03.12.2018).
8. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 2 грудня 2012 р. № 3477-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15> (дата звернення: 03.12.2018).
9. Глотов Б.Б., Корх О.М. Функціонування національних держав в умовах глобалізації. Публічне адміністрування: теорія і практика. 2012. № 1 (7). URL: [http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2012-01\(7\)/12gbbdug.pdf](http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2012-01(7)/12gbbdug.pdf) (дата звернення: 05.12.2018).
10. Пастухова Н.Б. Суверенітет: историческое прошлое и настоящее. Вопросы истории. 2007. № 8. С. 92–99.
11. Сидоренко О.О. Правова система України в умовах глобалізації. Теорія і практика правознавства. 2016. № 1 (9). URL: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/viewFile/71965/66946> (дата звернення: 06.12.2018).
12. Ильин М.В. Стабилизация развития. Полис. 1999. № 2. С. 20–25.
13. Сіваш О.М. Еволюція змісту суверенітету: причини і фактори. Форум права. 2013. № 4. С. 374–380.

УДК 347.822.4:656.7.081

РОЗСЛІДУВАННЯ АВІАЦІЙНИХ ПОДІЙ ТА ІНЦИДЕНТІВ: ГАРМОНІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ З МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ І ПРАВОМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

AIRCRAFT ACCIDENT AND INCIDENT INVESTIGATION: HARMONIZATION OF UKRAINE'S LEGISLATION WITH INTERNATIONAL LAW AND EU LAW

**Філіппов А.В., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри господарського та транспортного права
Державний університет інфраструктури та технологій**

Стаття присвячена складній і малодослідженій проблемі розслідування авіаційних подій та інцидентів із цивільними повітряними суднами і гармонізації законодавства України з міжнародним правом і правом Європейського Союзу в цій сфері. Автор визначає й аналізує систему джерел правових норм, стандартів і рекомендованої практики щодо розслідування авіаційних подій та інцидентів, прийнятих в Україні, Європейському Союзі та у міжнародному праві. На основі аналізу вказаних норм сформульовані висновки стосовно стану та перспектив гармонізації законодавства України з міжнародним правом і правом Європейського Союзу у цій сфері. Зокрема, обґрунтовується висновок, що загалом чинне законодавство України щодо розслідування авіаційних подій та інцидентів відповідає ключовим міжнародним і європейським стандартам. Водночас автор звертає увагу на внутрішні суперечності та неузгодженість окремих норм вітчизняного права в зазначеній галузі.

Ключові слова: цивільна авіація, розслідування авіаційних подій та інцидентів, гармонізація законодавства України з міжнародним правом і правом ЄС.

Статья посвящена сложной и малоисследованной проблеме расследования авиационных происшествий и инцидентов с гражданскими воздушными судами и гармонизации законодательства Украины с международным правом и правом Европейского Союза в данной сфере. Автор определяет и анализирует систему источников правовых норм, стандартов и рекомендуемой практики по расследованию авиационных происшествий и инцидентов, принятых в Украине, Европейском Союзе и в международном праве. На основе анализа указанных норм сформулированы выводы относительно состояния и перспектив гармонизации законодательства Украины с международным правом и правом Европейского Союза в данной сфере. В частности, обосновывается вывод, что в целом действующее законодательство Украины по расследованию авиационных происшествий и инцидентов соответствует основным международным и европейским стандартам. В то же время автор обращает внимание на внутренние противоречия и несогласованность отдельных норм отечественного права в указанной области.

Ключевые слова: гражданская авиация, расследование авиационных происшествий и инцидентов, гармонизация законодательства Украины с международным правом и правом ЕС.

The article is devoted to a complex and unexplored problem of investigating accidents and incidents with civil aircraft and harmonizing the legislation of Ukraine with international and EU law in this area. The author identifies and analyzes the system of sources of legal norms, standards and recommended practices, adopted in Ukraine, the EU and in international law for aircraft accident and incident investigation. Based on the analysis of these norms, conclusions are formulated regarding the state and prospects of harmonization of the legislation of Ukraine with international law and EU law in this field. The conclusion is substantiated that, in general, the current legislation of Ukraine on the investigation of accidents and incidents complies with the main international and European standards. In particular, Ukraine implemented two key principles of investigation of aviation accidents and incidents from international law into its legislation. Firstly, the legislation of Ukraine, in full compliance with international and European standards, prohibits the use of administrative, official, prosecutorial, judicial bodies and insurers of any accident and incident investigation materials for establishing someone's guilt or responsibility. Secondly, the independence of the National Bureau of Air

Accidents Investigation of Ukraine from the aeronautical authorities, manufacturers and operators of aviation equipment is legally enshrined. At the same time, the author draws attention to the internal contradictions and the inconsistency of certain norms of national law in this area. Thus, certain provisions of the Air Code of Ukraine contain contradictory requirements. On the one hand, they oblige the National Bureau of Air Accidents Investigation of Ukraine to ensure the protection and non-proliferation of information about the investigation and provide it to the authorities only by a court. On the other hand, to notify the prosecution authorities of Ukraine if during the investigation criminal acts or omissions of certain individuals or organizations were identified.

Key words: civil aviation, aircraft accident and incident investigation, harmonization of Ukraine's legislation with international law and EU law.

Безпека цивільної авіації, зокрема безпека польотів, сьогодні, як і півстоліття тому, стабільно залишається в центрі уваги держав і міжнародної спільноти. Однак, незважаючи на заходи, що вживаються як на міжнародному рівні, так і на рівні окремих держав, авіаційні події (авіакатастрофи й аварії) та інциденти продовжують траплятися з цивільними повітряними суднами. Наразі немає ніяких підстав вважати, що ця статистика суттєво зміниться у найближчі роки. Як відомо, одним із засобів підтримання або підвищення рівня безпеки польотів цивільних повітряних суден є своєчасне й об'єктивне розслідування авіаційних подій та інцидентів, яке здатне виявити їх причини та сприятливі фактори з метою запобігання їх повторенню у майбутньому.

За останні роки законодавство України в сфері розслідування авіаційних подій та інцидентів із цивільними повітряними суднами зазнало ряд істотних, на наш погляд, переважно позитивних змін, спрямованих, насамперед, на подальшу гармонізацію й адаптацію до норм і стандартів міжнародного права і права Європейського Союзу (далі – ЄС), що пов'язано з проголошеною Україною метою подальшої інтеграції своєї правової системи в правову систему ЄС. Незважаючи на це, залишаються ще окремі норми, які потребують, на нашу думку, такої гармонізації й адаптації, які ми і постараємося проаналізувати в цій статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукова проблематика розслідування авіаційних подій та інцидентів із цивільними повітряними суднами висвітлювалася переважно у науково-технічній літературі, що пов'язано з її специфікою. Правові аспекти прямо чи опосередковано досліджували такі зарубіжні вчені, як В.Д. Бордунов, А.М. Верещагін, М.М. Волков, В. Дежкін, Ю.М. Малеев, В.А. Свіркін, R.I.R. Abeyaratne, J. Balfour, K.M. Beaumont, M. De Juglart, M. Milde, J. Naveau та інші вчені. У вітчизняній юридичній науці таких досліджень на порядок менше, серед них сучасними є праці таких науковців, як І.Я. Козачок, І.В. Пивовар, Ю.І. Пивовар, В.П. Сердюк, Є.В. Сердюк, О.О. Фаст та деякі інші. Автор цієї статті також торкався проблематики розслідування авіаційних подій та інцидентів у своїй дисертації [1, с. 147–149] й окремих публікаціях у наукових періодичних виданнях, однак предмет дослідження дозволяв висвітлити лише окремі аспекти, прямо пов'язані з безпекою авіації. Розвиток вітчизняного законодавства, його поступова гармонізація з міжнародним правом і правом ЄС, а також постійний перегляд із боку ІКАО та ЄС наявних міжнародних і європейських стандартів розслідування авіаційних подій та інцидентів зумовлює актуальність нових наукових досліджень у цій сфері.

Мета статті – на основі порівняльного аналізу міжнародного та національного права сформулювати й обґрунтувати висновки щодо поточного стану та перспектив подальшої гармонізації законодавства України в сфері розслідування авіаційних подій та інцидентів із цивільними повітряними суднами зі стандартами міжнародного права та права ЄС. Також хотілося б привернути увагу наукової громадськості, законодавця та спеціалістів, що здійснюють практичну діяльність у сфері розслідування авіаційних подій та інцидентів, до проблем, які будуть розглянуті нами нижче – насамперед до тих, які не були раніше висвітлені в юридичній науковій літературі.

Згідно зі ст. 26 Конвенції про Міжнародну цивільну авіацію держава, на території якого відбулося авіаційне подія, повинна призначити розслідування обставин цієї події [2]. У законодавстві України під авіаційною подією розуміється подія, пов'язана з експлуатацією повітряного судна під час польоту, внаслідок якої будь-яка особа отримала тілесне ушкодження (в т. ч. зі смертельними наслідками), або повітряне судно зникло безвісти, чи опинилося в місці, де доступ до нього абсолютно неможливий, або зазнало серйозних пошкоджень, або відбулося руйнування його конструкції (виходячи з аналізу змісту п. 4 ч. 1 ст. 1 Повітряного кодексу України 2011 р. [3]). Розрізняють авіаційну подію з людськими жертвами (катастрофу) і без (аварію). Під інцидентом розуміється подія, крім авіаційної події, яка пов'язана з експлуатацією повітряного судна і впливає або може вплинути на рівень безпеки його експлуатації (п. 48 ч. 1 ст. 1 Повітряного кодексу України 2011 р. [3]).

Оскільки в науковій літературі в одних випадках не висвітлюється, в інших – висвітлюється неповно або у спотвореному вигляді система джерел правових норм, стандартів і рекомендованої практики щодо розслідування авіаційних подій та інцидентів, прийнятих в Україні, ЄС та у міжнародному праві, вважаємо за необхідне коротко зупинитися на цьому питанні. В Україні правову основу розслідування авіаційних подій та інцидентів складають норми Повітряного кодексу України 2011 р. [3], Положення про розслідування авіаційних подій та інцидентів 2010 р. [4], Постанови Кабінету Міністрів України 2012 р. «Про утворення Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами» [5], Керівництва з розслідування авіаційних подій та інцидентів 2013 р. тощо. Зазначені вище документи розроблялися вже на основі або з урахуванням норм міжнародного права і права ЄС. Водночас і міжнародне право (меншою мірою) і, особливо, право ЄС не стоять на місці, триває процес їх розвитку, що зумовлює постійну необхідність в адаптації національного права до останніх новел, а в ідеалі – у випереджаючому розвитку з урахуванням останніх тенденцій у міжнародному праві та праві ЄС.

Основні міжнародні стандарти і рекомендовану практику (SARPS) у сфері розслідування авіаційних подій та інцидентів містить Конвенція про міжнародну цивільну авіацію [2] (також відома як Чиказька конвенція 1944 р.) і Додаток 13 до неї «Розслідування авіаційних подій та інцидентів» [6], а також Додаток 19 «Управління безпекою польотів». Норми вищевказаних документів конкретизовані в інших документах ІКАО, що містять стандарти і рекомендовану практику, серед яких основними є: Керівництво з розслідування авіаційних подій та інцидентів (ч. I, III, IV) (Doc 9756); Керівництво з розслідування авіаційних подій та інцидентів: політика і процедури (Doc 9962); Керівництво щодо подання даних про авіаційні події/інциденти (Керівництво ADREP) (Doc 9156); Керівництво щодо запобігання авіаційним подіям (Doc 9422); Керівництво з управління безпекою польотів (Doc 9859); Циркуляр ІКАО 315-AN/179 «Небезпеки у місцях авіаційних подій» та ін.

Окремо вважаємо за необхідне звернути увагу колег на стандарти розслідування авіаційних подій та інцидентів ЄС, щодо яких у сучасних наукових публікаціях зустрічаємо найбільше застарілої та неактуальної інформації. У ЄС вищезгадані міжнародні стандарти і рекомендо-

вана практика (часто в підвищеному вигляді) відображені в цілому ряді документів, насамперед у Регламентах Європейського Парламенту та Ради, серед яких найважливішими є: 1) «Щодо розслідування та попередження аварій і інцидентів у сфері цивільної авіації та про скасування Директиви 94/56 / ЄС» № 996/2010 від 20 жовтня 2010 р.; 2) «Щодо звітності, аналізу та спостереження за подіями в цивільній авіації <...>» № 376/2014 від 03 квітня 2014 р.; 3) «Про загальні правила в галузі цивільної авіації та створення Європейського Агентства безпеки авіації <...>» № 2018/1139 від 04 липня 2018 р. та ін.

Насамперед відзначимо, що розслідування авіаційних подій та інцидентів слід відрізнити від дисциплінарного, адміністративного або кримінального розслідування. Не менш важливо розрізнити розслідування актів незаконного втручання, яке перебуває в юрисдикції Державної авіаційної служби (Державіаслужби), та розслідування авіаційних подій та інцидентів (віднесене до юрисдикції створеного, відповідно до міжнародних і європейських стандартів, Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів). Перше розслідування, яке не є предметом розгляду цієї статті, називається службовим і є одним із заходів контролю якості авіаційної безпеки. Друге, про яке йтиметься нижче, стосується безпеки польотів – його також називають технічним, що досить точно відображає його сутність, оскільки метою розслідування є не встановлення винної особи, а встановлення причини авіаційної події (технічної або «людського фактору»).

Відповідно до мети розслідування авіаційних подій та інцидентів має ряд особливостей, які відрізняють його від кримінального розслідування. Передусім це оперативність, зумовлена метою: конструктивний результат (об'єктивне встановлення причин і розробка відповідних рекомендацій для запобігання повторення аналогічних подій) повинен бути досягнутий якомога швидше. Оперативність досягається завдяки мінімізації формальностей, порівняно спрощеною процедурою розслідування – оскільки таке розслідування не ставить за мету і не вирішує завдання встановлення вини і притягнення винних до юридичної відповідальності, внаслідок проведення розслідування не можуть бути порушені відповідні конституційні права людини, а отже, розслідування не потребує цілої низки спеціальних правових гарантій (дотримання презумпції невинуватості і права на захист, інших прав обвинуваченого), що уповільнюють розслідування злочинів.

У Додатку 13 спеціально вказано, що метою розслідування авіаційної події або інциденту не є встановлення будь-якої вини або відповідальності – єдиною метою розслідування є запобігання авіаційним подіям та інцидентам у майбутньому [6]. Будь-який судовий або адміністративний розгляд для встановлення вини або відповідальності має відбуватися окремо від будь-якого розслідування, яке проводиться відповідно до положень Додатка 13 [6]. Законодавство України (наприклад, ч. 5 ст. 119 Повітряного кодексу України) у повній відповідності з міжнародними та європейськими стандартами містить заборону на використання адміністративними, службовими, прокурорськими, судовими органами, а також страховиками будь-яких матеріалів розслідування авіаційних подій та інцидентів для встановлення чиєїсь вини або відповідальності [3].

У зв'язку з вищевказаними особливостями вважаємо нелогічними (і навіть суперечливими) положення Повітряного кодексу України, які зобов'язують співробітників Експертної установи з розслідування авіаційних подій повідомити органи прокуратури України, якщо під час розслідування були виявлені злочинні дії чи бездіяльність окремих осіб або організацій (ч. 6 ст. 119 [3]), що не зовсім узгоджується з попередніми положеннями ч. 5 ст. 119 про анонімність особи, яка надала інформацію для такого розслідування, а також із подальшими положеннями ч. 1 ст. 122, які зобов'язують Експертну установу з розслідування авіаційних подій забезпечити захист і нерозповсюдження інформації про розслідування та надавати її органам влади тільки за рішенням суду [3]. Також не зовсім зрозуміло, як повинна дотримуватися вимога п. 4 ч. 3 ст. 122 про те, що розголошення інформації про розслідування можливе тільки в знеособленій і короткій формі [3]. Вважаємо, що хоча зазначена норма ч. 6 ст. 119 [3] прямо не суперечить принципам і міжнародним стандартам розслідування авіаційних подій та інцидентів, водночас вона може завдати істотної шкоди цілям і задачам такого розслідування, насамперед його об'єктивності, яка досягається саме за допомогою принципу нерозголошення результатів розслідування. Тим більше, що п. 2 ч. 3 ст. 122 вимагає, щоб розголошення інформації про розслідування не перешкоджало її отриманню в майбутньому. Не можемо не погодитися з принциповою позицією В. Свірка, що основною принциповою зміною в сфері державного регулювання діяльності цивільної авіації є поступовий перехід від принципу доцільності до принципу дотримання чинного законодавства, процес досить складний і тривалий [7, с. 90].

Інший найважливіший принцип розслідування авіаційних подій та інцидентів: воно повинно проводитися урядовим органом, незалежним від авіаційних властей, виробників і експлуатантів авіаційної техніки. Цього принципу Україна дотримується з 2012 р., коли згідно з постановою Кабінету Міністрів України [5] було створено Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів із цивільними повітряними суднами, яке організовує і проводить, за участю інших зацікавлених органів державного управління, організацій і підприємств України, розслідування авіаційних подій і серйозних авіаційних інцидентів із цивільними повітряними суднами України та повітряними судами іноземних держав на території України.

Таким чином, незважаючи на імплементацію в законодавство України про розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами діючих міжнародних стандартів і рекомендованої практики, а також стандартів ЄС, необхідно продовжувати роботу щодо подальшої гармонізації й адаптації законодавства України, щоб воно продовжувало відповідати цим стандартам і в майбутньому: розвивалося в руслі останніх тенденцій у міжнародному праві і праві ЄС, які не стоять на місці, а постійно розвиваються, що зумовлює необхідність в адаптації національного права до їх останнім новел, а в ідеалі – у випереджаючому розвитку. Важливо розуміти, що надолужити відставання можна лише в тому разі, якщо випереджає динаміка розвитку. На нашу думку, слід віддавати перевагу якісним, а не кількісним змінам, щоб наслідки гармонізації законодавства України з міжнародним правом і правом ЄС були не стільки формальними, скільки змістовними.

ЛІТЕРАТУРА

1. Філіппов А.В. Адміністративно-правове забезпечення безпеки цивільної авіації в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2010. 246 с.
2. Конвенція про міжнародну цивільну авіацію від 07 грудня 1944 р. (Зі змінами і доповненнями, внесеними Протоколом від 10 травня 1984 р.). Офіційний вісник України. 2004. № 40. Ст. 2667.
3. Повітряний кодекс України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 48–49. Ст. 536.
4. Про затвердження Положення про розслідування авіаційних подій та інцидентів. Наказ Міністерства транспорту та зв'язку України від 26 березня 2010 р. № 159. Офіційний вісник України. 2010. № 60. Ст. 2102.

5. Про утворення Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами. Постанова Кабінету Міністрів України від 21 березня 2012 р. № 228. Офіційний вісник України. 2012. № 23. Ст. 875.

6. Расследование авиационных происшествий и инцидентов: Приложение 13 к Конвенции о международной гражданской авиации. Издание 11. ICAO. Монреаль, 2016. 74 с.

7. Свиркин В.А. Некоторые аспекты правового обеспечения процесса расследования авиационных происшествий и инцидентов. Научный вестник МГТУ ГА. Серия «Воздушное право». 2009. № 144. С. 90–94.

РОЗДІЛ 11 ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 37.041

СУЧАСНИЙ СТАН ПРОФІЛАКТИКИ ДЕВІАНТНОЇ ПОВЕДІНКИ ПІДЛІТКІВ

THE MODERN STATE OF PREVENTION OF SEVENTANT BEHAVIOR OF ADOLESCENTS

Андрусин Р.М., к.ю.н., старший викладач
кафедри соціальних дисциплін

Львівський державний університет внутрішніх справ

У статті визначено сутність і класифікації девіантної поведінки підлітків. Обґрунтовано актуальність, практичну значущість і розкрито зміст профілактики девіантної поведінки в контексті соціалізації молодого людини. Наголошено, що вивчення впливу різних факторів на формування характерологічних та особистісних аномалій і розкриття складних процесів їх формування – це основа розроблення комплексних заходів з профілактики поведінкових порушень. Визначено підходи до вибору профілактичних технологій у профілактиці девіантної поведінки підлітків. Важливим для фахівців з профілактики поведінкових девіацій індивідів і груп індивідів є оволодіння суб'єктами профілактичної роботи знаннями, необхідними для надання інформації про наслідки девіантних дій; освоєння основних понять, категорій, що стосуються соціально-організаційного й психолого-педагогічного напрямів організації та проведення профілактики поведінкових девіацій.

Ключові слова: профілактика, поведінкові девіації, наукові підходи, підлітки, діти, профілактична робота.

В статье определена сущность и классификации девиантного поведения подростков. Обоснована актуальность, практическая значимость и раскрыто содержание профилактики девиантного поведения в контексте социализации молодого человека. Отмечено, что изучение влияния различных факторов на формирование характерологических и личностных аномалий и раскрытие сложных процессов их формирования – это основа разработки комплексных мероприятий по профилактике поведенческих нарушений. Определены подходы к выбору профилактических технологий в профилактике девиантного поведения подростков. Важным для специалистов по профилактике поведенческих девиаций индивидов и групп индивидов является овладение субъектами профилактической работы знаниями, необходимыми для предоставления информации о последствиях девиантных действий; освоение основных понятий, категорий, касающихся социально-организационного и психолого-педагогического направлений организации и проведения профилактики поведенческих девиаций.

Ключевые слова: профилактика, поведенческие девиации, научные подходы, подростки, дети, профилактическая работа.

The article defines the essence and classification of deviant behavior of adolescents. The relevance, practical significance and the content of preventive maintenance of deviant behavior in the context of socialization of a young person are substantiated. It was emphasized that the study of the influence of various factors on the formation of characterological and personality abnormalities and the disclosure of complex processes of their formation is the basis for the development of complex preventive measures for behavioral disorders. The approaches to the selection of preventive technologies in prevention of deviant behavior of adolescents are determined. It is important for specialists in the prevention of behavioral deviations of individuals and groups of individuals to master the subjects of preventive work knowledge necessary to provide information about the consequences of deviant actions; mastering of basic concepts, categories concerning social-organizational and psychological-pedagogical directions of organization and conduct of prevention of behavioral deviations. Preventive work on the prevention of behavioral deviations should primarily focus on eliminating the adverse conditions of development and livelihoods of individuals in society. It is important for specialists in the social sphere to know the features of the prevention of behavioral deviations, which are carried out at different levels of society. Therefore, the prevention of behavioral deviation covers both the implementation of social and organizational activities, as well as direct psychological and pedagogical work in working with the individual, his social environment.

Key words: prevention, behavioral deviations, scientific approaches, teens, children, preventive work.

Процеси трансформації українського суспільства зумовили зміни багатьох сфер життя, що призвело до суттєвих змін у молодіжному середовищі: діти й підлітки дорослішають під час руйнації ціннісних орієнтирів і моральних норм, майнової поляризації та розшарування суспільства.

На цьому етапі державна політика стосовно неповнолітніх найменше забезпечена дієвими механізмами реалізації (соціальними, правовими, моральними). Наявна профілактична діяльність побудована на екстенсивних формах роботи. Профілактично-виховні заходи зорієнтовані переважно не на соціально-педагогічну допомогу, а передусім на заходи адміністративно-правового впливу. Відсутній диференційований підхід до роботи з учнями, які складно піддаються вихованню, чия девіантна поведінка турбує вчителів, батьків, громадськість [1, с. 137].

Дослідженню різних аспектів девіантної поведінки, чинників її виникнення, пошуку форм і методів профілактичної роботи й подолання девіантної поведінки присвячені праці багатьох вітчизняних науковців: В. Афанасьєва, М. Волошенко, Л. Вольнова, Т. Гарасиміва, І. Зверева, В. Оржеховської, Н. Перешейна, В. Співака, А. Самойлова, С. Харченка, М. Фіцули та ін.

Проблема девіантної поведінки молоді, у свою чергу, тісно пов'язана зі значущими питаннями її профілактики й корекції. Для успішної профілактики девіантної поведінки молоді необхідна систематична, комплексна робота з корекції відхилень у поведінці молодих людей, системний аналіз передумов, чинників, що зумовлюють девіантну поведінку [2, с. 98].

Актуальність проблеми, яка розглядається, потребує висвітлення особливостей формування в студентів, фахівців соціальної сфери знань і вмінь профілактичної роботи із запобігання негативним явищам, подолання негативних явищ, причин соціальної дезадаптації індивідів, різних соціальних груп, забезпечення умов для запобігання відхиленням негативного характеру в розвитку й поведінці. Це передбачає необхідність визначення детермінант поведінкових девіацій, шляхів запобігання їм і подолання їх у соціальній роботі [3, с. 43].

Аналіз поняття «профілактика» дає змогу обґрунтувати власне її тлумачення. Так, М. Фіцула визначає місце профілактики поведінкових відхилень у виховному процесі школи: «У виховній роботі з неповнолітніми велике значення має її спрямування на попередження появи від-

хилень у поведінці, тобто профілактика. Разом із тим, загальна виховна робота адресована всьому колективу цього віку, що навчаються в школі, у той час як діяльність із ранньої профілактики має спеціальних адресатів. До них відносяться: а) неповнолітні з відхиленнями в поведінці; б) джерела формування таких відхилень; в) недоліки в діяльності різних ланок виховання, які сприяють впливу названих джерел [4]. Нами враховано думку В. Оржеховської щодо мети профілактичної діяльності. Ученою розроблено соціально-структурний і психолого-педагогічний рівні превентивного виховання [5, с. 67–68].

Науковцями розкрито зміст профілактики девіантної поведінки в контексті соціалізації молодшої людини. І. Щелін акцентує, що профілактика девіантних форм поведінки, по-перше, повинна полягати у впливі на основні фактори (соціальні, психологічні, біологічні) формування відхилень у поведінці; по-друге, проявлятися у взаємній зацікавленості й узгодженій роботі різних відомств, міністерств і спеціалістів; по-третє, повинна проводитися диференційовано [6, с. 27].

Вивчення впливу різних факторів на формування характерологічних та особистісних аномалій і розкриття складних процесів їх формування – це основа розроблення комплексних заходів з профілактики поведінкових порушень [7]. Такою, що стосується всіх аспектів розвитку й життєдіяльності індивіда, є позиція Л. Мардахасєва: «Профілактика – використання сукупності заходів, розроблених для того, щоб запобігти виникненню та розвитку відхилень у розвитку, навчанні, вихованні» [8, с. 231].

Зазначається багатоаспектність профілактики: «Якщо ми хочемо запобігти відхиленням у поведінці особистості, то повинні передусім створити такі умови, за яких виховний процес охопив би всі сторони життєдіяльності, став невіддільною частиною всього буття соціуму, проник у всі сфери суспільних відносин» [9, с. 41]. І. Дементєва наголошує, що у профілактиці девіантної поведінки активність кожного соціального педагога стає визначальною [10, с. 30]. У профілактиці поведінкових відхилень на суб'єктивному компоненті особливо акцентується [11, с. 62].

Насамперед наголошуємо, що поняття «девіантна поведінка», «девіантність», «девіація» трактуються на основі аналізу й узагальнення:

- девіантна поведінка – це система негативних вчинків, дій людини або групи, що не відповідає соціально прийнятним стандартам і характеризується як порушення встановлених у суспільстві моральних і правових норм;

- девіантність – соціально-психологічний стан особи, який свідчить про її здатність до порушення соціальних норм;

- девіація – акт поведінки, спрямований на порушення традиційних соціальних норм [3, с. 45].

Оперування цими поняттями викликане необхідністю акцентуації чи на окремому поведінковому акті, що не характеризує систему вчинків, – «девіація», чи на психолого-педагогічній характеристиці особи – «девіантність», чи на системі вчинків однієї особи – «девіантна поведінка».

Варто зауважити, що поняття «девіантна поведінка» в широкому його тлумаченні – збірний термін, яким охоплюється широке коло девіацій. Поняття «поведінка з відхиленнями» охоплює поведінку й позитивного, і негативного характеру, поняття «девіантна поведінка» – дії та систему вчинків тільки негативного прояву.

Важливим для фахівців соціальної сфери є знання особливостей профілактики поведінкових девіацій, яка є складником соціальної роботи та яка здійснюється на різних рівнях суспільства.

Профілактика девіантної поведінки (попередження, запобігання) – цілеспрямований процес організації і здійснення комплексу профілактичних заходів, спрямованих

на забезпечення соціально-психологічного розвитку й життєдіяльності індивідів, запобігання девіаціям у їхній поведінці. Більш розгорнуто профілактика поведінкових девіацій – це комплексний вплив на суспільні умови розвитку індивіда, спрямований на забезпечення фізичного, психічного, морального, духовного розвитку особистості, вироблення в неї імунітету до негативних впливів соціального оточення, запобігання девіантним проявам і корекцію девіантних проявів у поведінці, захист і допомогу [3, с. 45].

Профілактична робота із запобігання поведінковим девіаціям першочергово має спрямовуватися на усунення несприятливих умов розвитку й життєдіяльності індивідів у соціумі. Тому профілактика поведінкових девіацій охоплює як здійснення соціально-організаційної діяльності, так і безпосередню психолого-педагогічну роботу в роботі з індивідом, його соціальним середовищем. Сукупність суспільно регламентованих дій, заходів, метою яких є запобігання відхиленням та ускладненням у поведінці індивідів, визначається як соціальна організація профілактики девіантної поведінки. Зокрема, це діяльність соціальних інститутів і структур зі створення оптимального середовища для розвитку індивідів і з метою запобігання поведінковим девіаціям; комплекс заходів, які здійснюються з метою організації соціального простору особистості.

Фахівці з профілактики поведінкових девіацій індивідів і груп індивідів повинні знати таке:

– сутність соціальної профілактики й організації профілактики поведінкових відхилень негативного характеру;

– зміст, специфіку здійснення профілактики девіантної поведінки;

– особливості соціально-організаційної діяльності з профілактики асоціальних явищ;

– напрями менеджменту в профілактичному процесі;

– особливості організації профілактики девіантної поведінки в діяльності різних соціальних структур;

– специфіку технологій подолання поведінкових девіацій;

– запобігати розвитку негативних суспільних явищ;

– виявляти причини соціальної дезадаптації серед різних соціальних груп та окремих осіб [3, с. 45].

Важливим є оволодіння суб'єктами профілактичної роботи знаннями, необхідними для надання інформації про наслідки девіантних дій; освоєння основних понять, категорій, що стосуються соціально-організаційного і психолого-педагогічного напрямів організації та проведення профілактики поведінкових девіацій; стосується технологій соціальної роботи з управління профілактичним процесом; щодо роз'яснення соціальних норм стосовно різних видів девіантної поведінки; формування навичок культурного проведення дозвілля; створення умов для самореалізації особистості в різних видах творчої, громадської діяльності.

Л. Вольнова в книзі «Профілактика девіантної поведінки підлітків» пише про підходи до вибору профілактичних технологій.

Інформаційний підхід базується на тому, що відхилення в поведінці підлітків від соціальних норм відбуваються тому, що неповнолітні їх просто не знають. Тому основним напрямом роботи має стати інформування неповнолітніх про:

• їхні права й обов'язки, а також вимоги, які висуває суспільство й держава до виконання встановлених для певної вікової групи соціальних норм;

• правові аспекти наслідків поведінки, що відхиляється від норми;

• клініко-біологічні наслідки аномальних звичок;

• шляхи і способи утвердження здорового способу життя [12, с. 157].

В основі соціально-профілактичного підходу є виявлення, усунення й нейтралізація причин та умов, які створюють різного роду негативні явища. Він передбачає таке:

- навчання дітей правил і норм гігієни з урахуванням статевікових особливостей;
- вивчення особливостей фізичного і психічного розвитку дітей у період перебування в дитячій установі;
- аналіз соціально-культурних умов виховання дітей у конкретному мікросоціальному оточенні – в сім'ї, в колі однолітків тощо.

В основі медико-біологічного підходу лежить запобігання можливим відхиленням від соціальних норм цілеспрямованими заходами лікувально-профілактичного характеру щодо осіб, які страждають на різні психічні аномалії, тобто патологію на біологічному рівні.

Соціально-педагогічний підхід передбачає відновлення чи корекцію якостей особистості підлітка з девіантною поведінкою, особливо його моральних і вольових якостей особистості [14, с. 15].

Щодо компонентів профілактичної роботи. *Освітній компонент. Специфічний аспект* – мати уявлення про наслідки, до яких призводять ті або інші девіантні відхилення в поведінці, й те, та як вони можуть вплинути на життя й долю людини. Мета: навчити молоду людину розуміти й усвідомлювати, що відбувається з людиною (з будь-ким, можливо, і не з ним самим) за тих або інших способів девіантного реагування на проблемні ситуації. *Неспецифічний аспект* – знання про себе, розуміння своїх відчуттів, емоцій, можливі способи роботи з ними, турбота про себе. Мета: формування розвинутої концепції самосвідомості в молодій людині.

Психологічний компонент – корекція певних психологічних особливостей особистості, що сприяють прояву девіантних відхилень у поведінці, створення сприятливого довірчого клімату в колективі, психологічна адаптація школярів групи ризику тощо. Робота з почуттями вини, страху, невпевненості в собі, проблемами відповідальності, прийняття рішень. Мета: психологічна підтримка дитини. Формування адекватної самооцінки, навичок прийняття рішень, уміння сказати «ні», постояти за себе, визначати й нести відповідальність за себе, свої дії та свій вибір.

Соціальний компонент – допомога в соціальній адаптації дитини до умов навколишнього соціуму, оволодіння навичками спілкування, здорового способу життя [12, с. 158]. Мета: формування соціальних навичок, необхідних для здорового способу життя й комфортного існування в навколишній соціальній дійсності [13, с. 157].

Всесвітня організація охорони здоров'я (ВОЗ) пропонує виділяти первинну, вторинну і третинну профілактику. Первинна профілактика спрямована на усунення несприятливих факторів, що викликають конкретне явище, а також на підвищення опору особистості впливу цих факторів. Завдання вторинної профілактики – раннє виявлення й реабілітація нервово-психічних порушень і робота з «групою ризику». Третинна профілактика вирішує такі спеціальні завдання, як лікування нервово-психічних розладів, що супроводжуються порушеннями поведінки. Вона також може бути спрямована на запобігання рецидивам в осіб з уже сформованою девіантною поведінкою [15, с. 2].

Соціально-психологічна профілактика може входити в комплекс заходів усіх трьох рівнів. Уважається, що вона найбільш ефективна у формі впливу на умову й причини, які викликають девіантну поведінку, на ранніх етапах [15, с. 2].

Існує сім різних форм соціально-психологічної профілактики. Практичні психологи соціальних служб намагаються впроваджувати їх у свою діяльність у рамках програми корекції девіантної поведінки.

Перша форма – організація соціального середовища на основі подання інформації про її вплив, що детермінує, на формування девіацій. Впливаючи на соціальні фактори, можна запобігти небажаній поведінці особистості. Вплив може бути спрямований на суспільство загалом, наприклад, через створення негативної суспільної думки стосовно поведінки, що відхиляється від загальноприйнятих норм, об'єктом роботи також може бути сім'я, соціальна група або конкретна особа.

Друга форма – інформування, що включає способи впливу на когнітивні процеси особистості з метою підвищення її здатності до прийняття конструктивних рішень. Для цього часто використовуються статистичні дані, наприклад, про шкідливий вплив наркотиків на здоров'я та особистість тощо. При цьому перераховуються негативні наслідки вживання наркотиків або описуються драматичні долі девіантів, їхня особистісна деградація. Саме по собі інформування не знижує рівня девіацій.

Третя форма соціально-психологічної профілактики – активне навчання соціально важливих навичок. Ця форма переважно реалізується через групові тренінги: резистентності; асертивності; формування життєвих навичок.

Четверта форма – організація діяльності, альтернативної девіантній поведінці. Ця форма роботи пов'язана з поясненням ефекту, що заміняє девіантну поведінку.

П'ята форма – організація здорового способу життя на основі уявлень про особисту відповідальність за здоров'я, гармонію з навколишнім світом і своїм організмом. Уміння людини досягати оптимального стану й успішно протистояти несприятливим факторам середовища вважається особливо цінним.

Шоста форма – активізація особистісних ресурсів. Заняття спортом, творче самовираження, участь у групах спілкування й особистісного зростання, арттерапія – усе це мобілізує особистісні ресурси, які, у свою чергу, забезпечують активність особистості, її невразливість до негативного впливу.

Сьома форма – мінімізація негативних наслідків девіантної поведінки, особливо у разі вже сформованої поведінки, що відхиляється від норм [2, с. 4].

Профілактика девіантної поведінки повинна здійснюватися з урахуванням наукових підходів, емпіричних даних, теоретичних положень, узагальнень щодо практики суспільного життя, законодавчо-нормативного забезпечення, історико-суспільних і сучасних реалій у профілактиці девіантної поведінки. Профілактику в соціальній роботі не розмежовано від партнерської взаємодії фахівців різних закладів, установ, організацій. Загалом сьогодні поставлено вимогу застосування універсального підходу до профілактики поведінкових девіацій у діяльності спеціаліста соціальної роботи, що стосується осіб різних вікових груп, які навчаються чи працюють, урахування відмінностей за ознакою статі, залежно від впливу соціуму [3, с. 47].

Підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що передумовою профілактики девіантної поведінки підлітків є діяльність державних інституцій, а також специфіка організації цієї профілактики: окреслення законодавчим полем кола неповнолітніх осіб (діти віком від 14 до 18 років) [1, с. 141]; проведення заходів, спрямованих на профілактику девіантної поведінки підлітків; диференціація підрозділів, які здійснюють профілактику паралельно з виконанням основних службових обов'язків, підрозділів, спеціально уповноважених здійснювати профілактичну роботу серед підлітків, засуджених до покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, та спеціальних установ для дітей, які вчинили злочини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Микитенко М.С. Сучасний стан профілактики девіантної поведінки підлітків органами кримінально-виконавчої інспекції. Науковий вісник. 2014. № 1. С. 136–142.
2. Коротков П.В. Профілактика та корекція девіантної поведінки молоді у діяльності соціальних служб. Вісник Чернігівського національного педагогічного університету. Серія «Психологічні науки». 2013. Вип. 114. С. 98–102. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VchdpuPH_2013_114_22.
3. Парфанович І.І. Наукові підходи до профілактики поведінкових девіацій як сфери соціальної роботи. Social Work and Education. 2016. Vol. 3. № 2. С. 42–49.
4. Фіцула М.М. Педагогіка: навчальний посібник для студ. вищ. пед. закладів освіти. Київ: Академія, 2000. 544 с.
5. Оржеховська В.М. Соціально-педагогічні основи профілактики правопорушень важковиховуваних учнів: дис. ... докт. пед. наук: спец. 13.00.01. Київ, 1995. 440 с.
6. Шелин І.В. Профилактическая и коррекционная работа с подростками-правонарушителями. Воспитание школьников. 2003. № 6. С. 27–29.
7. Рябов М.В. Гендерні особливості структури вживання алкогольних напоїв підлітками у віці 16–17 років. Вісник Київського університету. Серія «Соціологія. Психологія. Педагогіка». 2003. № 15/16. С. 91–94.
8. Словарь по социальной педагогике: учебное пособие для студ. высш. учеб. заведений. Москва: Академия, 2002. 368 с.
9. Городяненко В.Г. Соціологія: підручник / за ред. В.Г. Городяненка. Київ: Академія, 2005. 560 с.
10. Демічева А.В. Проблеми девіантної поведінки молоді в умовах трансформації сучасного українського суспільства: автореф. дис. ... канд. соціол. наук: спец. 22.00.04. Харків, 1998. 16 с.
11. Дробницька А. Соціальна робота з підлітками девіантної поведінки у Великобританії. Рідна школа. 2006. № 10. С. 70–72.
12. Вольнова Л.М. Профілактика девіантної поведінки підлітків: навч.-метод. посібник до спецкурсу «Психологія девіацій» для студентів спеціальності «Соціальна робота»: у 2 ч. Київ, 2016. Ч. 1: Теоретична частина. 2-ге вид., перероб і доп. 188 с.
13. Ковальчук М.А. Девиантное поведение: профилактика, коррекция, реабилитация. Москва: Гуманитар. изд. центр ВЛАДОС, 2013. 286 с.
14. Рожкова М.И. Воспитание трудного ребенка: Дети с девиантным поведением: учеб.-метод. пособие / под ред. М.И. Рожкова. Москва: Гуманит. изд. центр ВЛАДОС, 2001. 240 с.
15. Дем'янчук О.О. Програма корекції девіантної поведінки як напрямок соціально-психологічної допомоги підліткам. Соціальний працівник / за ред. О.П. Главник. 2007. № 2 (26). С. 2–4.

УДК 340.12

НЕКЛАСИЧНЕ ФІЛОСОФСТВУВАННЯ В ПОБУДОВІ КАРТИНИ ПРАВ ЛЮДИНИ

NON-CLASSICAL PHILOSOPHY IN THE CREATING OF HUMAN RIGHTS VISION

Корнієнко Г.П., аспірант кафедри філософії
Національний університет «Одеська юридична академія»

У статті досліджуються причини й підстави зміни філософсько-правових поглядів на права людини на основі змін світоглядних парадигм філософствування: класичного та некласичного. У результаті проведеного дослідження стає зрозумілим, якщо класична картина прав людини здійснюється в розвитку парадигми антропоцентризму, переконаності у винятковості людини, де права людини є природними, невідчужуваними і священними, то некласична теорія ставить проблему прав людини в іншому ключі, де до переліку прав входять права, породжувані спільними діями низки суб'єктів, де основне завдання суспільства й держави – турбота про кожну окрему людину шляхом колективних зусиль.

Ключові слова: права людини, філософсько-правові погляди на права людини, класична картина прав людини, некласична картина прав людини.

В статье исследуются причины и основания изменения философско-правовых взглядов на права человека на основании изменений мировоззренческих парадигм философствования: классического и неклассического. В результате проведенного исследования становится понятным, если классическая картина прав человека осуществляется в развитии парадигмы антропоцентризма, убежденности в исключительности человека, где права человека являются естественными, неотчуждаемыми и священными, то неклассическая теория ставит проблему прав человека в ином ключе, где в перечень прав входят права, порождаемые совместными действиями ряда субъектов, где основная задача общества и государства – забота о каждом отдельном человеке путем коллективных усилий.

Ключевые слова: права человека, философско-правовые взгляды на права человека, классическая картина прав человека, неклассическая картина прав человека.

The article inquires into the reasons and grounds for changing the philosophical and legal views on human rights regarding the changes in general paradigms of philosophizing. It becomes clear that the theories and concepts of human rights, created at different times and based on various methodological grounds, consistently form the holistic scientific worldview, where the formation of various human rights visions is primarily associated with different types of philosophizing (classical, non-classical, post-classical).

The classical viewpoint on human rights was shaped in the general context of philosophical and legal concepts, which were based on the idea of individualism and natural law postulates of liberalism. In the classical perspective, human rights are natural, inalienable and untouchable, they exist objectively as a result of a human being born. The classical vision of human rights is a rationalistic theory of human rights, which grounds on the concept of social contract as a source of law and the rule-of-law state and the principle of the division of state power. At the turn of the XIX–XX centuries, the new non-classical vision introduces a new viewpoint on human rights. Non-classical philosophy implies the type of philosophizing by which the thinkers tried to overcome the rationalistic paradigm of the classics. This philosophy was formed primarily as an antithesis of the classical one, as a certain “new philosophical thinking”. The new non-classical viewpoint on human rights proposed the new concern of society and the state - to care about each individual through collective efforts, while allowing pluralism in substantiating human rights from the standpoints of various philosophical and legal doctrines (Marxism, sociological jurisprudence, legal positivism, etatism, etc.). The distinction of the non-classical vision is the plurality of human rights theories and presupposition that each of them includes intrinsic objective knowledge.

Key words: human rights, philosophical and legal views on human rights, classical viewpoint on human rights, non-classical viewpoint on human rights.

До розуміння прав людини необхідно підходити історично, вони виникають і розвиваються на основі природної й соціальної сутності людини з урахуванням історичної динаміки суспільства й умов людського буття, що постійно змінюються. Кожна епоха вносила свої корективи в розуміння сутності прав і свобод людини. Уже в епоху античності мислителі замислювалися над взаємовідносинами особи та держави, саме в цей період починають формуватися теоретичні уявлення про права людини. Кожна історична система права включала і включає певну концепцію людини як суб'єкта права й відповідні уявлення про її права й обов'язки. З часом права людини змінюють зміст, форми, кількість, функції прав, посилюється спеціалізація їх впливу на навколишню дійсність. Як наслідок, у філософії формуються різні світоглядні парадигми в розумінні прав людини, в основі яких лежить своя специфічна методологія. У філософії права прийнято виділяти три концепції прав людини: класичну, неklasичну й постнеklasичну, з позицій яких цей інститут отримує свій розгляд та обґрунтування, має свої схеми пояснення й застосовує особливий стиль мислення.

Мета статті – зрозуміти, як неklasичне філософствуювання вплинуло на формування неklasичної картини прав людини з урахування змін, що відбулися в результаті переходу від класичної картини прав людини.

Теорії й концепції прав людини, створені в різний час і на основі різних методологічних посилок, послідовно вибудовуючись, склалися в цілісні наукові картини. Формування різних картин прав людини передусім складається в рамках класичного та неklasичного філософствуювання. Розподіл на класичне та неklasичне щодо характерних рис та етапів розвитку філософії й науки (як загалом, так й окремих їх галузей) отримав досить широке розповсюдження в сучасній науковій літературі. Таке розрізнення має місце й у філософії права, причому не лише з проблеми праворозуміння загалом, а й під час осмислення окремих правових феноменів [4, с. 43], зокрема феномена прав людини.

Конттури класичної картини прав людини стали зрозумілі до кінця XVIII ст. Уявлення про права людини в рамках класичної картини формувалися в загальному руслі філософсько-правових концепцій, що базувалися на ідеї індивідуалізму, природно-правових постулатів і лібералізму. У класичному поданні права людини є природними, невідчужуваними і священними, вони існують об'єктивно як наслідок факту народження людини й відображають її конститутивні ознаки та соціоприродні умови буття. Поворотною в класичному розумінні прав людини стала епоха Просвітництва. Одним із досягнень у розвитку поглядів в епоху Просвітництва стала створена на новому етапі розвитку суспільства теорія природного права. Саме в цей період заговорили про права людини мислячої й діяльної, про людину, яка міркує, створює царство розуму та гуманізму. Подолання невігластва, виховання поваги до людської гідності бачилися основним інструментом такого суспільства. Це період буржуазно-демократичних революцій XVII–XVIII століть, які проголосили не лише широкий набір прав людини, а й принципи формальної рівності, що став основою універсальності прав людини, надав їм достовірне демократичне звучання. Класичним проявом ідеології буржуазії стає юридичний світогляд. Саме виникнення юридичного світогляду звільнило людину від пієтету перед релігією й політичною владою феодального типу, схоластикою та догматичними авторитетами, запропонувавши їй нову систему цінностей, основану на розумі й рівності. Класичним утіленням нового, «юридичного світогляду» стала теорія природного права, що отримала згодом широке розповсюдження. Вона ґрунтувалася на визнанні всіх людей від природи рівними й наділеними природними правами, розумом і вільною волею [2, с. 117]. Методологічною основою юридичного

світогляду стає раціоналізм. «Нерозумному» феодалізму протиставляється уявлення про майбутнє «розумне» суспільство. Саме суспільство мислилося як сукупність юридично рівних індивідів, поєднаних складними договірними відносинами, врегульованими та гарантованими нормами права. Юридичний світогляд завдає нищівного удару феодалізму та його політико-правовим доктринам. У цей період розробляється нова раціоналістична теорія прав людини, в основу якої покладено концепцію суспільного договору як джерела права та правової основи держави й принцип поділу державної влади. Теорії суспільного договору починають складатися з XVII ст., наступне століття пропускає їх кризь призму концепції громадянського суспільства. Більшість філософів уважала, що на початковій стадії, у так званому природному стані, люди жили поза соціумом і володіли внаслідок цього необмеженими правами й абсолютною свободою. Однак вони дуже скоро зрозуміли, що така свобода їм не потрібна та що набагато вигідніше добровільно обмежити свої непомірні претензії, ніж розпочати «війну всіх проти всіх» (Т. Гоббс) [1]. Це призводить до того, що люди укладають суспільний договір і переходять від природного стану до громадянського. Так, Руссо вважав, що перехід у стан свободи передбачає, що кожен індивід відмовляється від прав, які раніше належали йому, замість цього, він набуває громадянських прав і свобод. «Кожен із нас віддає свою особистість і всю свою міць під верховне керівництво загальної волі, і ми разом приймаємо кожного члена як нероздільну частину цілого. Замість окремої особи кожного, хто домовляється, цей акт асоціації негайно створює моральне й колективне ціле ..., яке отримує шляхом цього самого акту свою єдність, своє загальне я, життя й волю. Ця громадська особистість складена шляхом поєднання всіх інших осіб, яка мала в колишній час назву цивільної общини, а тепер називається республікою або політичним тілом ... Щодо учасників вони колективно приймають ім'я народу, окремо називаються громадянами як учасники суверенної влади та підданими як підлеглі законам» [8, с. 13–14].

Класичні уявлення про права людини, які склалися в період буржуазних революцій, у подальшому отримали загальне конституційне визнання й розвиток. Закріплення того, що розумілося під принципами природного права в революційних деклараціях про незалежність, створення документально оформлених конституцій – усе це сприяло уявленню про право як першооснову суспільства. Законодавчо суспільний договір закріплено в таких законодавчих актах, як Декларація незалежності США 1776 р., Декларація прав людини та громадянина 1789 р., Біль про права 1791 р., конституції демократичних держав. Зокрема, в Декларації незалежності США говориться: «Усі люди створені рівними й наділені їхнім Творцем певними невідчужуваними правами, до яких належать життя, свобода та прагнення до щастя. Для забезпечення цих прав людьми фундувалися уряди, що черпають свої законні повноваження зі згоди керованих» [5, с. 14–18]. І хоча в різних державах окремі положення трактувалися неоднаково, ідея прав людини як засобу захисту особи від державного свавілля й держави як знаряддя захисту прав людини залишалася незмінною.

На рубежі XIX–XX ст. нове неklasичне мислення подає нову картину прав людини. Неklasичне філософствуювання виражає тип філософствуювання, у рамках якого мислителі намагалися подолати раціоналістичні установки класики, вона формується насамперед як антитеза класичній, як певне «нове філософське мислення». Неklasичну філософію можна визначити як підхід до людини, орієнтований на домінування особливого над загальним, а проблем людського існування – над теоретико-пізнавальними проблемами. Тому вона змогла подолати логоцентризм, гносеологізм [3, с. 8].

Некласична картина відрізняється від попередньої класичної тим, що в протизвагу єдино істинної теорії прав людини допускається істинність інших теорій, при цьому передбачається, що в кожній із них міститься момент об'єктивно правильного знання. Альтернативне класичному, некласичне уявлення про права людини з'явилося під впливом процесів побудови основ соціалізму та колективізації, які виникли в суспільстві на рубежі XIX–XX ст. Революція 1917 року зруйнувала монархію, трансформувалися відносини держава-народ, озброївшись гаслом «диктатури пролетаріату». У країні формується авторитарний, а надалі й тоталітарний характер політичного режиму. Побудова основ соціалізму проходила в складній обстановці як усередині країни, цей період пов'язаний із реконструкцією народного господарства, соціалізацією засобів виробництва, колективізацією, так і на міжнародній арені. У всіх своїх аспектах і проявах (соціальних, економічних, політичних, духовних, моральних, побутових тощо) комуністична соціалізація засобів виробництва та самих виробників по суті й фактично означає деіндивідуалізацію, знеособлення, колективізацію, перетворення людини на масу, перетворення її в невірний і позбавлений самостійності «будівельний матеріал» всеохоплюючої маси (класово політизованої та ідеологізованої «трудової маси»), «трудоючих мас», «трудового народу»), слухняний, безвольний і безправний «гвинтик» тоталітарної машини. Причому це в кращому випадку, а в гіршому випадку (за негативного класового маркування людини) вона підлягає знищенню як «ворог народу», ворог «трудоючих мас», є «табірним пилом» Гулагу. Такі, як відомо, логіка і практика насильницького процесу виникнення й утвердження реального соціалізму, які, по суті, залишаються в руслі й у рамках марксистської теорії шляхів, засобів і форм соціалізації й комунізації життя людей [6, с. 261].

Нова картина прав людини спрямована на те, що перед суспільством і державою постає завдання турбуватися про кожну окрему людину шляхом колективних зусиль, при цьому допускається плюралістичність в обґрунтуванні прав людини з погляду позицій різних філософсько-правових доктрин (марксисту, соціологічної юриспруденції, юридичного позитивізму, етатизму тощо). Некласична теорія не відкидає пояснень класичної моделі, а доповнює й розширює розуміння об'єкта. Права людини в рамках цієї теорії подаються із «зовнішніх» щодо індивіда позицій, як його можливості, які він набуває завдяки зусиллям інших суб'єктів. «У результаті громадянські й політичні права стали характеризуватися як спосіб огороження та захисту індивіда від сваволі держави, а соціально-економічні права визначалися як засіб отримання індивідом допомоги від держави» [9]. Соціально-економічні права поставили людину в залежність від державної влади, тобто відхилилися від первісної ідеї – захистити особистість від довільного розсуду держави. Як зазначає М. Шевцова, в рамках цієї теорії також можна говорити про теорії октройованих прав людини» [10]. Вона ставить акцент на правах громадянина, відкидаючи поняття природних, природжених прав людини. Людина стає засобом досягнення цілей, що стоять перед державою; вона має бути цілком підпорядкована владі, що не знає над собою сили закону, що утримує своє панування за допомогою насильства. Нова політична система поглинає особистість, обмежує її права і свободи в інтересах соціалістичної держави. Це – реалізація системоцентристського підходу в його крайньому вираженні; держава – пер-

вина; людина – об'єкт державного впливу. Ця теорія прав виражена в низці концепції правового статусу особистості, зокрема в концепції марксисту. Марксистська теорія заперечує природні права людини. Не існує прав людини взагалі, є буржуазні права і свободи, які охороняють приватну власність і дають змогу власникам засобів виробництва експлуатувати найману працю, є також права трудового народу в соціалістичній державі, що гарантують трудящим безкоштовне отримання від суспільства необхідних соціальних благ. Марксисту заперечує правову свободу і приватну власність як непотрібні класу найманих робітників і замінює їх зрівняльним розподілом усупільненого національного доходу. Отже, в радянський період цілі класи й верстви суспільства були позбавлені не лише політичних, а й невід'ємних цивільних прав, таких як право на життя, особисту недоторканність, власність. Були відкинута гарантії недоторканності особи, принцип презумпції невинуватості й багато інших. Наслідком цього стало нехтування загальнолюдських цінностей: принципу універсальності прав людини, загальної рівності, гідності особистості, справедливості, права на свободу особистий вибір і самовизначення, захист від свавілля влади [7, с. 89].

Ситуація в країнах Західної Європи й Америки також була не стабільна на початку XX ст., там вибухнула потужна криза, що змінилася економічною депресією, а в Європі набирали силу нацистський і фашистські режими. У цих умовах класичний підхід, пов'язаний із утвердженням вільної й сильної особистості, був уже неспроможний і вимагав критичної оцінки, оскільки практика наочно продемонструвала, що користування свободою може бути зовсім паралізовано недоліками матеріальних засобів. Тут суспільство вимагає, щоб держава взяла на себе значну частину соціальних функцій і надавала послуги соціально незахищеним верствам населення. У держави, у свою чергу, на соціально-економічні домагання індивідів виникає необхідність їх оформлення як юридичних прав. Під впливом таких обставин некласична картина перебудовує низку концепцій прав людини й насамперед ті, що обґрунтовували соціально-економічні права. Так, якщо цивільні та політичні права нею стали характеризуватися як спосіб огорожі й захисту індивіда від сваволі держави, то соціально-економічні права визначені як засіб отримання індивідом допомоги від держави. Якщо метою перше названо встановлення рівності можливостей, то другі націлювалися до зрівнювання результатів. Якщо цивільні й політичні права пов'язувалися з вимогами умов вільної самореалізації особистості, то соціально-економічні права ототожнювалися з можливостями володіння індивідом соціальними благами, які могли забезпечити йому існування, що відповідає людській гідності в рамках досягнутого суспільством рівня матеріального добробуту. Некласична теорія «поставила проблему прав людини в іншому ключі – як суспільного завдання, ввела в перелік новий клас прав – права, що породжуються спільними діями низки суб'єктів, і визнала ... істинними кілька пояснень прав» [9].

Отже, стає зрозумілим, якщо класична картина прав людини здійснюється в розвитку парадигми антропоцентризму, переконаності у винятковості людини, то некласична теорія поставила проблему прав людини в іншому ключі, де до переліку прав увійшли права, породжувані спільними діями низки суб'єктів, тобто індивід отримує можливість реалізувати права завдяки зусиллям інших суб'єктів, отримує опіку від держави.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гоббс Т. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної. Київ: Дух і літера, 2000. 606 с.
2. Демиденко Г.Г. История учений о праве и государстве: курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. Харьков: Право, 2008. 432 с.
3. Капустіна Н.Б. Класичний і некласичний підходи у філософсько-правовому дослідженні феномену влади: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.12. Київ, 2005. 16 с.
4. Максимов С.И. Классическая и неклассическая модели осмысления правовой реальности в контексте коммуникативной парадигмы права. Правоведение. 2014. № 6. С. 41–54.

5. Международные акты о правах человека: сб. документов / сост. и авт. вступ. ст.: В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. Москва: Изд. группа Норма Инфра-М, 1998. С. 14–18.
6. Нерсесянц В.С. Философия права: учебник для вузов. Москва: Изд. группа Норма Инфра-М, 1997. 652 с.
7. Пуховська А.С. Еволюція розуміння прав людини в контексті юридичного позитивізму. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2013. Вип. 23. Ч. 1. Т. 1. С. 86–91.
8. Руссо Ж.Ж. Об общественном договоре, или принципы политического права. Антология мировой философии: в 4 т. Москва: Мысль, 1970. Т. 2: Европейская философия от эпохи Возрождения по эпоху Просвещения / ред. коллегия: В.В. Соколов и др. 776 с.
9. Сунгуров А. Права человека и другие близкие понятия: подходы к пониманию. URL: <http://www.strategy-spb.ru/print.php?doc=296> (дата звернення: 15.01.2019).
10. Шевцова М.Н. Права человека: некоторые вопросы. Сибирский юридический вестник. 1999. № 4. С. 15–18.

УДК 340.01

КОНЦЕПЦІЯ «ЖИВОГО ПРАВА» ЄВГЕНА ЕРЛІХА THE CONCEPT OF “LIVING LAW” EUGEN EHRLICH

**Подковенко Т.О., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Тернопільський національний економічний університет**

**Фігун Н.І., магістр
Тернопільський національний економічний університет**

Стаття присвячена засновнику соціологічного напрямку в юриспруденції Євгену Ерліху. Підкреслюється важливість наукового проекту Ерліха для подальшого розвитку соціології права, розкриваються основні моменти розвитку його теорії, дається коротка характеристика проблематики цієї теорії. Особливий акцент зроблений на питаннях взаємозв'язку права і держави в соціолого-правовій перспективі, на ролі соціології права в процесах правозастосування.

Ключові слова: Ерліх, праворозуміння, правовий плюралізм, соціологія права, право, живе право, юриспруденція інтересів, соціальний порядок.

Статья посвящена основателю социологического направления в юриспруденции Евгению Эрлиху. Подчеркивается важность научного проекта Эрлиха для последующего развития социологии права, раскрываются основные моменты развития его теории, дается краткая характеристика проблематики этой теории. Особый акцент сделан на вопросах взаимосвязи права и государства в социолого-правовой перспективе, на роли социологии права в процессах правоприменения.

Ключевые слова: Эрлих, правопонимание, правовой плюрализм, социология права, право, живое право, юриспруденция интересов, социальный порядок.

The article is devoted to the founder of the sociological direction in jurisprudence Eugene Ehrlich. The sociological concept of law has the greatest importance in the matter of identifying the connection of law with social relations among all existing concepts in the understanding of law. The sociological concept explores law as the result of the influence of social factors on the system of law norms and the reverse effect of this system on the satisfaction of people social needs. At the base of understanding the law in this concept lies the social nature of law, its influence on social order. Within the sociological approach to the law, the Eugene Ehrlich concept of “living law” reveals an innovative view of the world of law through society, reveals the special nature of law, his certainty by public relations.

E. Ehrlich's concept is based on the conviction that the law is located neither in the legal acts, nor in jurisprudence, nor in the legal process, but in the society itself. The right is disclosed in double order. In one, there are rules that are involved in the resolution of disputes, in the other – rules on which the daily human activities are carried out.

In his concept, E. Ehrlich argues that besides formally operating law, there is an independent social order that is formed spontaneously, based on the mutual agreement of the individual and collective. On his opinion, appearing in society conflicts are solved not so with the help of abstract legal rules, as in the specific circumstances of the participants themselves on the basis of the principle of justice.

In his sociology, the key is the concept of “living law” – the law in the action, in real life. Ehrlich does not insist on the opposition of official and social law and does not exclude the possibility of state law to acquire social power, to become a real call to action – “living law”. He speaks of the existence along with the law, which has already found its official reflection in the written law, “living” law, which, although not enshrined in the official norm, but acts alongside it, and also is the regulator of social relations.

Emphasizes the importance of the scientific project of Ehrlich for the further development of sociology of law, reveals the main points of development of his theory, gives a brief description of the problems of this theory. Particular emphasis is placed on the issues of the relationship between law and state in the sociological and legal perspective, on the role of law sociology in the processes of law enforcement.

Key words: Eugene Ehrlich, comprehension of law, legal pluralism, sociological theory in jurisprudence, law, living law, jurisprudence of interests, social order.

Постановка проблеми. Проблема розуміння права, його змістовного наповнення певними ціннісними характеристиками та його ролі у регулюванні суспільних відносин є однією з одвічних. Не одне покоління філософів, політологів, соціологів і правників у всьому світі протягом тривалої історії людства намагалися сформулювати єдиний підхід до розуміння права, дати відповіді на питання щодо його сутності, можливостей у вирішенні конфліктів і формування того простору свободи, який необхідний кожному, щоб відбутися як особистість – повноправний і повноцін-

ний член суспільства, здатний приймати рішення, розуміти наслідки своїх дій і нести відповідальність за них.

Сучасний плюралізм праворозуміння, який є основою філософського підходу до розуміння права і методологічним підґрунтям загальнотеоретичної юриспруденції, створює реальні можливості для адекватного відображення правової реальності, формування правової культури сучасного суспільства. Визначення права, розроблене в рамках того або іншого типу праворозуміння, є основою для формування правової теорії і подальшого розвитку

законодавства. Саме за таких умов звернення до наукової спадщини представників різних правових шкіл створює якісну картину світу права, стимулює переосінку багатьох правових явищ, дає можливість по-новому подивитися на взаємовплив права та суспільства, їх певну споріднену єдність і взаємовизначеність. Серед усіх наявних у науці концепцій розуміння права найбільше значення в питанні виявлення зв'язку права із суспільними відносинами має соціологічна концепція права. Соціологічна концепція вивчає право як результат впливу соціальних чинників на систему норм права і зворотний вплив цієї системи на задоволення соціальних потреб людей. В основі розуміння права в цій концепції лежить соціальна природа права, його вплив на суспільний порядок. У рамках соціологічного підходу до права варто зупинитися на концепції «живого права» Євгена Ерліха. Його новаторський погляд на світ права через суспільство розкриває особливу природу права, його визначеність суспільними зв'язками.

Метою наукового дослідження є аналіз загальних положень вчення Є. Ерліха про «живе право» та їх актуальність для правової науки на сучасному етапі. Різноманітні можливості методології соціологічного підходу відповідають сучасному запиту на соціологічний підхід у вивченні права і закону, фокусуючи соціолого-правові дослідження на пізнанні та поясненні суперечливих взаємозв'язків соціокультурних і соціоправових компонентів соціуму.

Ступінь наукової розробки теми. Проблематика соціологічного підходу до права, зумовлена ідеями Євгена Ерліха, і надалі привертає велику увагу як вітчизняних, так і зарубіжних дослідників. Дослідження творчості Є. Ерліха здійснюють такі науковці, як М. Антонов, В. Бігун, М. Братасюк, Р. Гаврилук, О. Кобан, В. Марчук, П. Пацурківський та ін. У наукових дослідженнях представників зарубіжної юриспруденції, зокрема К. Кульчара, Д. Лінда, Р. Паунда, М. Ребіндера, В. Фрідмана, також розкриваються основоположні ідеї вчення Є. Ерліха, значимість соціологічного підходу у розумінні права та його критична оцінка.

Виклад основного матеріалу. Євген Ерліх – всесвітньо відомий вчений-юрист, доктор соціології права, професор, ректор Чернівецького університету. Світову славу та визнання вченому принесли дослідження в галузі соціології права, засновником якої по праву вважають саме Євгена Ерліха. Плеяда відомих американських і японських соціологів, таких як Роско Паунд, Отосіро Ісісака, Тетсу Ізомура, називали Є. Ерліха своїм попередником.

Друкована наукова спадщина вченого складає понад 70 праць, які публікувалися переважно німецькою мовою, проте неодноразово перевидувалися багатьма іншими мовами, зокрема англійською, французькою, японською та ін., що свідчить про інтерес до доробку Є. Ерліха й актуальність його поглядів для світової спільноти. Особливе значення в творчості професора має розроблена ним концепція «живого права».

Сама історична епоха вплинула на ідеї й коло наукових інтересів Євгена Ерліха. Живучи на теренах Буковини та Галичини, вчений спостерігав за життям цього полінаціонального краю, де етнічні групи намагалися зберегти культурну ідентичність. Співіснування кількох «правових систем» змусило його засумніватися у трактуванні поняття права, запропонованого такими теоретиками, як Г. Кельзен. Євген Ерліх зазначав, що наявні правові теорії дають неадекватний погляд на правову реальність суспільства, визнаючи право тільки у вигляді суми законів і статутів, значна частина з яких не працює. Вчений зауважив, що не всі положення чинного законодавства застосовуються або виконуються, існує чимало відносин, які взагалі не врегульовані законодавством, однак діють і стосовно них суди часто застосовують інші норми, створені у процесі співжиття – «живе право», як його пізніше назвав Є. Ерліх [1, с. 106].

Євген Ерліх у праці «Про живе право» зазначає: «В Буковині, наприклад, поряд проживають чимало національностей: русини, румуни, німці, євреї, росіяни, словаки, мадяри, цигани. Юрист старого гатунку скаже напевно, що всі вони мають лише одне й те ж цілком однакове право, що діє в усій Австрії. Однак вже навіть поверхневий погляд на речі переконав би його, що кожен з тих народів притримується в усіх своїх правничих відносинах щоденного життя цілком відмінних правових засад. Давній принцип особності (особовості) в праві в дійсності продовжує жити, тільки на папері він заступлений принципом територіальності» [2, с. 194].

Так, існувало багато відмінностей між нормами, за якими жили різні етнічні групи. Закони лише частково відображали життєві потреби суспільства, їхні норми містили багато прогалин або ж залишалися «мертвими», оскільки в суспільстві застосовувалися норми «живого права». Їхня чинність менша порівняно з формальним правом, однак їхнє практичне значення буває інколи навіть більшим, бо існує менша ймовірність наявності правових суперечок, ніж за чіткого формально визначеного права.

Про неможливість застосування одного закону до усіх національностей Ерліх наголошує у праці «Соціологія і юриспруденція» на прикладі сімейного права: «На Буковині діє австрійський цивільний кодекс, чужий закон, сімейне право якого виникло на основі зовсім іншої організації сім'ї» [3]. Отож, традиції сімейного життя різнилися, а тому очевидним є факт, що такий закон був недієвим, «мертвим» для певних соціальних спільнот.

У своїй ранній праці «Вільне правознавство» та вільне правознавство» Є. Ерліх слушно зауважував: «Яким мізерним є вплив норм сімейного права на фактичне життя сім'ї, як зовсім по-іншому у торгівлі та житті тлумачаться і виконуються договори...» [4, с. 182]. Щоб дізнатися, яке право насправді є чинним, вважав вчений, необхідно «відшукати живе право», тобто дослідити та проаналізувати середовище виникнення й дії права як емпіричної реальності.

Яким же способом, за Є. Ерліхом, варто досліджувати «живе право»? Отже, для дослідження «живого права», по-перше, необхідно приділити увагу правовим документам – договорам, установчим документам товариств, заповітам, судовим рішенням. Це перше, з чим стикається юрист, який досліджує реальні правовідносини. Проте водночас вчений застерігає, що не варто розглядати документальний матеріал як єдине джерело, яким представлене реальне правове життя, адже очевидно, що документ з живого права відображає тільки те, що в ньому закріплено [5, с. 12].

По-друге, дослідження «живого права» має відбуватися на основі безпосереднього спостереження за життям і вчинками, вивчення звичаїв, документів, які відображають здійснення «права». Вчений вважав за доцільне у дослідженні «живого права» послуговуватися індуктивною методологією, застосовуючи методи емпіричних соціологічних досліджень, зокрема анкетування, опитування, збирання й аналіз документів тощо [1, с. 107].

З цією метою у праці «Про живе право» Є. Ерліх розміщує квестіонар для отримання інформації щодо окремих фактів особистих відносин, сімейного та майнового права, службових угод. З його допомогою мислитель намагався отримати додаткові відомості про реальне живе право. Щодо мети створення опитувальника вчений зазначав: «Самозрозуміло, що квестіонар має дати тільки в загальному деякі основи для дослідження: чим самостійніше виходитиме дослідник за ті кордони, чим ширше зрозуміє своє завдання, чим більше спостерігатиме все своїми очима, тим більше зможе відкрити та подати» [6, с. 23].

Все ж дотепер зібраний Є. Ерліхом матеріал не достатньо опрацьований науковцями, не здійснений аналіз актуальності, потрібності та відповідності розроблених питань

сутності дослідження. Є. Ерліх вважав, що дослідженню особистих відносин має сприяти аналіз відповідей респондентів на низку питань, поставлених в опитувальнику, зокрема щодо національної належності, сімейного права, майнового права, умов та оплати праці, купівлі нерухомого майна; службових угод, спадкового права та правової охорони тощо.

Певна частина питань сьогодні є неактуальними. Наприклад: батьки одружують своїх дітей чи діти самі обирають собі наречених? чи трапляється, що одружені сини залишаються у батьківському домі і працюють на нього? що отримують наречений і наречена від своїх родичів? які спори належать до компетенції мирового судді? [2, с. 196]. Серед інших в опитувальнику міститься ряд питань, які не втратили своєї значимості і сьогодні, зокрема: кого народ вважає належним до нації? чи є вирішальним походження? віросповідання? чи трапляється так, що хтось змінює віросповідання, але продовжує належати до своєї нації? [2, с. 197].

Євген Ерліх передбачав, що на створену ним анкету правники будуть надсилати результати своїх досліджень про народне право. Він закликав «якнайскоріше приступити до зібрання тих всіх звичаїв і правових норм, які живуть в народі без огляду на зобов'язуючі закони. Якщо це не наступить зараз, то є небезпека, що найкраща скарбниця народного права пропаде без сліду, бо воно й так раз у раз поступається мертвій букві закону» [2, с. 196]. Відповіді планувалося опублікувати в друкованому органі Товариства українсько-руських правників. Вони мали бути докладними, підкріпленними різноманітними свідченнями, об'єктивними, а не «власним моральним переконанням».

У третій частині праці «Про живе право» вчений наводить приклад правильного оформлення анкетних даних, за зразком яких планувалося їх проаналізувати і лише потім опублікувати.

Роль живого права неодноразово підкреслювалася Є. Ерліхом у багатьох його працях, зокрема у вступі до «Основоположень соціології права» він зазначає: «Центр розвитку права у наш час, рівно як у всі часи, лежить не в законодавстві, не в юриспруденції і не в правозастосуванні, а в самому суспільстві» [7, с. 64].

Вчений вважав, що конфлікти, які виникають у суспільстві, вирішуються більшою мірою не завдяки абстрактним правовим нормам, а з урахуванням конкретних обставин самими сторонами на основі принципу справедливості. У соціології Є. Ерліха на перше місце виходить право в дії.

Варто зазначити, що Є. Ерліх був не тільки теоретиком – він у 1909 р. засновує науково-дослідний семінар (форму практичних занять, щоправда, для випускників, а не студентів) із «живого права». Семінар займався дослідженням звичаєвого права Буковини. Науковець вважав, що семінари «живого права» дадуть «можливість студентам пізнавати науковий метод і пробудять у них свідомість дійсності. «Достатньо було мені, – писав він, – поспілкуватися із студентом п'ять хвилин для того, щоб помітити, як перед ним відкривається новий світ... Тисячі справ, на котрі він до цього часу не звертав ніякої уваги, отримували для нього нове життя... ставали для нього свідками живого права» [8].

Найбільш вагомим внеском Е. Ерліха в розвиток уявлень про функціонування права є звернення ним уваги не на правові норми, тобто положення законодавства, а на реальні правові відносини, які складають зміст «живого права» та які здійснюються в конкретно взятому суспільстві, регіоні, різних соціальних верствах. Це ті правові відносини, що зумовлені господарськими, природними умовами, в яких перебувають учасники відносин, а також традиціями, певними господарськими і торговельними звичаями. До складу «живого права» входять лише юридичні конструкції, права й обов'язки, які фактично використовуються цими суб'єктами.

Є. Ерліх не доводить протилежності офіційного та соціального права й не заперечує можливість державного права набути соціальної значимості, стати реальним заклик до дії – «живим правом». Він говорить про існування поруч із державним правом, офіційно закріпленим у писаному законі, права «живого», яке хоч і не знайшло відображення в офіційній нормі, проте діє поряд із ним і також є регулятором суспільних відносин.

Концепція «живого» права та соціологія Є. Ерліха загалом не намагалася замінити собою юриспруденцію, а лише прагнула змусити її досліджувати соціальну дійсність. Адже джерелом права є суспільство, оскільки закон не здатен вмістити в собі всі сторони людського життя.

Є. Ерліх доводить, що на будь-якому етапі розвитку суспільства правовідносини завжди будуть різноманітніші і динамічніші порівняно з писаними кодексами і законами. «Бажання включити в параграфи кодексу право цілої епохи чи цілого народу є таким же нерозумним, як і бажання зупинити струмок в калюжі – те, що з цього вийде, буде вже не живим струмком, а застоюною водою» [7, с. 479]. Закон завжди буде відставати від живого права.

Є. Ерліх у своїх працях описує «право трьох порядків». Так, «правом першого порядку» є право союзів, яке є фундаментом усієї системи права, адже кожна норма базується, насамперед, на внутрішньому порядку в союзах, а також на юридичних фактах, якими створюється цей порядок. Саме право союзів вчений вважав «живим правом». «Право другого порядку» – це право юристів (наукове і судове право), що цілеспрямовано створюється ними для вирішення конфліктів і суперечок, що виникають у суспільстві. За Є. Ерліхом, «право третього порядку» є державним правом, яке виражається у законах, але вони не регулюють саме життя, а призначені лише для того, щоб охороняти «право першого порядку» і допомагати у вирішенні спорів.

«Живе право» регулює нормальні відносини між людьми в рамках людських союзів. Коли в них виникають конфлікти, живе право поступається місцем «праву юристів», або «державному праву». Ці норми, роз'яснює Є. Ерліх, є правилами поведінки «не для людей, які беруть участь в суспільних відносинах, а для осіб, уповноважених вирішувати конфлікти в судах». Право юристів не рівнозначне закону. Закон є «застиглим і нерухомим державним правом». Воно «часто відстає від соціального права, яке постійно розвивається» і є лише невеликою частиною права. Право юристів покликане вирішувати протиріччя між текстом закону і мінливими потребами життя. Тому на перший план виходить постать судді як «творця права».

Якщо є прогалина в праві чи приписи застаріли, суддя не пов'язаний жорстко державними приписами і може шукати норму «живого права» та на її підставі виносити рішення. Звідси ж і рух «вільного права». Представники цього руху фактично прирівнювали суддю до законодавця, наділяючи його функцією правотворчості. Право юристів відрізнялося рухливістю, а також суперечливістю. Спроби його впорядкування вели до кодифікації, в основі якої, звичайно ж, лежало право юристів. Але воно змінювало свою природу і перетворювалося в закон, тобто державне право.

Живе право є «внутрішнім розпорядком людських союзів» – вільних об'єднань членів громадянського суспільства, захищених державою. Людське суспільство (і його складники – людські союзи) Є. Ерліх визначав як множинність людей, які у взаємовідносинах один з одним визначають деякі правила, що закріплюють їх можливу поведінку і загалом діють згідно з цими правилами. За своєю формою і змістом ці правила є своєрідними нормами, абстрактними наказами і заборонами, що стосуються спільного життя в союзі, зверненими до членів союзу. Люди будують свою поведінку відповідно до цих правил, керуючись насамперед відповідним внутрішнім переконанням.

Вчений доводить, що слід досліджувати фабрики, банки, взірцеві господарства передусім великої осілості та лісицтво і розбирати їх правничий зміст. У кожному з союзів існує автономний «мирний порядок, який регламентує внутрішнє життя союзів і спільну співпрацю в їх межах». Є. Ерліх писав: «Внутрішній порядок людських союзів не тільки був, але і до сих пір є основоположною формою права». Цей порядок і є «живе право». Воно не закріплено в законах і «панує в житті».

Правила внутрішнього порядку в людських союзах створюються шляхом багаторазового повторення членами союзу і застосовуються корпусом професійних юристів, авторитет яких і зумовлює їх соціальну обов'язковість. Ці правила постійно і свідомо змінюються, пристосовуються до динамічного життя; за їхньою допомогою здійснюється управління суспільним життям, керуючі діють не мимоволі, а відповідно до цих правил. Ерліх прагне довести, що норми «живого права» якісно не відрізняються від інших соціальних норм. Важливим фактором дотримання правових та інших соціальних норм є певна залежність особистості від думки того суспільного союзу, до якого вона належить. Певною мірою страх індивіда втратити визнання всередині суспільного союзу, загроза бути вигнаним із нього діють більш ефективно, ніж державні санкції.

Визначивши суть права як порядку союзу, Є. Ерліх джерелом права визначає правові факти. Вирішення цієї проблеми мислитель вбачає в правильному розумінні подвійної природи права. На його думку, суспільне право виникає передусім не з правових положень, а з фактів права. «Право і правові відносини – це абстрактна річ, яка живе в головах людей, а не в реальності, що свідомо сприймається. Не було б ніякого права, якби не було людей. Але як прийнято скрізь, наше уявлення формується з матеріалу, який ми відчуваємо, свідомо запозичуємо як із відчутної, так і з цифрової реальності. В її основі завжди лежать факти, які ми спостерігаємо. Вони завжди повинні бути наявними, перш ніж людський розум взагалі почне розуміти думки про право і правовідносини. Отже, тут знаходиться майстерня права» [3]. Саме таким є джерело права і та рушійна сила, яка дає йому життя, дієвість.

«Живе право» формують чотири типи правових фактів:

- 1) звичай, що веде до встановлення внутрішнього порядку суспільних союзів;
- 2) панування – формує відносини між суб'єктами з різним правовим статусом, наприклад, роботодавцем і працівником;
- 3) володіння – встановлює порядок у сфері майнових відносин, виражається у праві власності;
- 4) волевиявлення – переходить у правові угоди.

Отже, закон, за Є. Ерліхом, – не стільки право, скільки засіб забезпечення права: застосування закону повинне бути підпорядковане тільки цій меті.

Слід зазначити, що Є. Ерліх прагнув розширити поняття права. Він виділяв у суспільному житті такі явища, як мораль, звичай, правила гарного тону та моди, підкреслюючи, що вони впливають на правопорядок і навіть проникають у нього. Як зазначав В. Марчук, Ерліх виходив із того, що питання про співвідношення норм права і позаправових норм є питанням не суспільної науки, а суспільної психології. У такий спосіб він ставив на один рівень і норми права, і норми моралі, звичаї, гарний тон тощо [9].

Є. Ерліх доводить, що правові та позаправові норми за своїм характером є однорідними, тому що є правилами людських дій (вчинків) і тому мають організаційні функції. Такі думки Є. Ерліха правильні. Норми права дійсно не є єдиними правилами поведінки в будь-якому суспільстві і перебувають у тісному зв'язку з нормами моралі, звичаями, з елементарними правилами людського співіснування та іншими соціальними нормами не правового характеру. Усі соціальні норми – це правила людської поведінки. Однак право серед них відіграє особливу роль.

Водночас Вольфганг Фрідман вказує на «три головні слабкості» доробку Є. Ерліха, і пов'язує їх із прагненням мінімізувати правотворчу роль держави. По-перше, Ерліх не дає чіткого критерію розмежування правових та інших соціальних норм. Незважаючи на історичний і соціальний факт їх співіснування, взаємозамінюваність, такий критерій потрібен. По-друге, Ерліх не розрізняє звичай як «джерело» і як тип права. Якщо в обох значеннях звичай домінує у примітивному праві та сучасному міжнародному праві, то в сучасному суспільстві істотним є лише значення звичаю як джерела. Сучасне суспільство потребує чіткого права законодавця. Останнє завжди, різною, щоправда, мірою, залежатиме від фактів права, проте його чинність як права не випливає з фактичного його дотримання. Усі праці Ерліха, вважає Фрідман, пронизані цим нерозумінням. По-третє, Ерліх непослідовний у власній логіці розмежування специфічних правових норм держави і правових норм, у яких наявні соціальні факти лише доповнені санкціями держави. Перші охороняють специфічні інтереси держави, наприклад, конституційний лад, збройні сили, фінансові й адміністративні установи. Й, очевидно, тим більше сьогодні, що такі інтереси держави, а відтак і питома вага відповідних правових норм, кількісно і за обсягом правового регулювання збільшуватиметься. У міру того, як соціальні умови потребують зростаючого державного контролю, держава розширює сферу своїх інтересів. Внаслідок цього звичай поступається спеціально (принагідно) створеному праву, передусім законам і постановам. Водночас право, яке твориться центральною владою, так само часто формує соціальні звичай, як і саме себе [10, с. 78–79].

Таким чином, «живе» право, за твердженням Євгена Ерліха, є те, «що входить у життя, стає живою нормою, все інше є лише голе вчення, норма рішення, догма або теорія». Лише те право, яке сформується в процесі суспільного життя як живий порядок, ніким окремо не створений, однак такий, що відповідає потребам життя, є, за Є. Ерліхом, справжнім регулятором суспільних відносин. Тільки в цьому вчений вбачав справжню суть права.

Висновки. У сучасній юридичній науці існує витребуваність на вчення Є. Ерліха про живе право. М. Братасюк підкреслює значення розуміння права Є. Ерліхом як живого, складного, багатогранного явища, тисячами ниток пов'язаного «з життєвими обставинами, живим потоком життя» [11]. Останні публікації свідчать про повернення інтересу до вчення Євгена Ерліха. Прихильники природного права поділяють думку науковця про те, що лише позитивне право не спроможне задовольнити всі потреби суспільства. Висловлюється цілком слушна думка, що теорія Є. Ерліха може стати джерелом свіжого погляду на норму права як факт, тобто погляду з наголосом на її походженні, справжніх причинах виникнення й ефективності, і без посилення на її практичне застосування та тлумачення.

Пізнання функцій права досягається шляхом з'ясування зв'язку юридичних інститутів із реальним життям суспільства, з його потребами. Результатом такого вивчення є погляд на право як на історично вироблений продукт соціального життя. За штучними установленнями соціолог відкриває певну соціальну необхідність. Осягнення ж цієї необхідності приводить до розуміння, на його думку, «істинної реальності права, яка є нічим іншим, як реальністю соціального життя. <...> Тепер вже йде мова не про вивчення умовних установлень у межах історичного правопорядку, а про пізнання самих фактичних основ права. <...> Особливістю соціологічного підходу є те, що він не розриває право і життя, а навпаки, підкреслює зв'язок права з життям, з соціальним буттям» [10, с. 59–60].

Як зазначає В. Бігун, обґрунтування висновків вченого за допомогою глибокого знання історії права, правової думки, аналізу тогочасних тенденцій державницького правотворення зумовило вищий, теоретико-філософський

їх рівень, більш обґрунтоване соціологічне розуміння права, держави й суспільства [12, с. 72–73]. Саме тому дослідження оригінального та новаторського наукового доробку Є. Ерліха з ідеологічно-нейтральних позицій

сприятиме кращому розумінню основних положень та ідей науковця і, відповідно, формуванню якісно нових підходів у вирішенні актуальних науково-практичних проблем сучасності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бігун В.С. Євген Ерліх: життя і правознавча спадщина (актуальний наукознавчий нарис). Проблеми філософії права. 2005. № 1. С. 105–126.
2. Ерліх Є. Про живе право. Проблеми філософії права. 2005. № 1. С. 194–200.
3. Кобан О.Г. «Живе право» Євгена Ерліха та сучасні цифрові технології. Актуальна юриспруденція: матеріали науково-практичної інтернет-конференції 06 жовтня 2016 р. URL: http://www.legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1348%3A061016-12&catid=160%3A1-1016&Itemid=200&lang=en.
4. Ерліх Є. Вільне правознаходження та вільне правознавство. Проблеми філософії права. 2005. № 1. С. 168–184.
5. Балабанова Д. Становлення поняття «живе право» в сучасній філософії права. Актуальні проблеми державного управління. 2012. № 3. С. 10–13.
6. Кобан О.Г. Вчення Є. Ерліха про живе право: витребуваність сьогоднішнім. Юридичний науковий електронний журнал. 2014. № 1. С. 22–24.
7. Эрлих Е. Основположение социологии права / пер. с нем. М.В. Антонова; под ред. В.Г. Графского, Ю.И. Гревцова. СПб.: ООО «Университетский издательский консорциум». 704 с.
8. Ребіндер М. Євген Ерліх: деякі сторінки з останніх років життя та творчості. Проблеми філософії права. Міжнародний часопис. Т. III. № 1–2. Київ, Чернівці: Рута, 2005. С. 127.
9. Марчук В.П. Соціологічні теорії права в Німеччині: історія і сучасність. Чернівці, 1998. С. 41.
10. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. Харьков: Право, 2002. 328 с.
11. Братасюк М.Г. Значення поглядів Є. Ерліха на особливості юридичного мислення в контексті правової культури постмодерну. Проблеми філософії права. 2005. Т. III. С. 152–156.
12. Бігун В.С. Філософія правосуддя: ідея та здійснення: монографія. Київ, 2011. 303 с.

РЕЦЕНЗІЇ

**ДОСЛІДЖЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ
ПОЛІЦІЇ ООН У СКЛАДІ МІЖНАРОДНИХ ОПЕРАЦІЙ ЯК ГАРАНТІЯ ПІДТРИМАННЯ
МИРУ І БЕЗПЕКИ (РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ В.Г. ПЯДИШЕВА «АКТУАЛЬНІ
ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ
ООН У СКЛАДІ МІЖНАРОДНИХ ОПЕРАЦІЙ ІЗ ПІДТРИМАННЯ МИРУ І БЕЗПЕКИ»)¹**

**Бабенко А.М., д.ю.н., доцент,
завідувач кафедри теорії та історії держави і права
Одеський державний університет внутрішніх справ**

Останнім часом через винахід новітніх видів зброї, поширення сучасних телекомунікаційних систем локальні збройні конфлікти, що виникають, становлять усе більшу небезпеку для світового миру. При цьому довготривалість міжнародних операцій із підтримання миру свідчить про їх низьку ефективність. Через низку чинників у складі міжнародних операцій із підтримання миру зростає роль поліцейського компонента. Однак підвищення його ефективності обмежується недосконалим міжнародно-правовим забезпеченням, поліпшенню якого присвячена надана книга, що й визначає її актуальність.

У монографії висвітлюється ряд аспектів. Локальні збройні конфлікти розглядаються як різновид гуманітарної кризи. Гуманітарні інтервенції розглядаються в усій суперечливості їхньої легітимності. Міжнародні операції з підтримання миру, як послідовник гуманітарних інтервенцій, розглядаються як складова частина в системі операцій ООН на користь миру. Під час розгляду міжнародно-правового забезпечення операцій ООН із підтримання миру особлива увага приділяється питанням регламентації діяльності поліцейського компонента.

Головною відмінністю наданої книги серед вітчизняних робіт є її спрямованість на встановлення і усунення недоліків у всьому комплексі міжнародно-правової регламентації діяльності поліції ООН у складі операцій із підтримання миру і безпеки.

Визначення «актуальні» в назві книги має прямий сенс, оскільки наголос робиться саме на тих нагальних проблемах, які наразі є головною перешкодою на шляху підвищення ефективності роботи поліції ООН. Отже, назва повністю відповідає змісту книги.

Висновки автора ґрунтуються на численних фактичних даних, що зібрано ним протягом участі у чотирьох міжнародних операціях із підтримання миру, а також надано у численних наукових виданнях, у звітах профільних міжнародних організацій та визнаних неурядових організацій.

Сутність теоретичного значення книги В.Г. Пядишева полягає в тому, що вона стимулює подальші дослідження в багатьох напрямках, таких як: розроблення критеріїв щодо визнання ступеня гуманітарної кризи, який потребує або не припускає гуманітарної інтервенції, дослідження в галузі боротьби з корупцією у всіх шарах постконфліктних держав, у міжнародних організаціях, що покликані сприяти постконфліктним державам у створенні стійкого миру. Також вона добре «впишеться» до навчального процесу з дисциплін «Міжнародне право» та «Міжнародне гуманітарне право» у вищих закладах освіти за напрямками «правознавство» та «правоохоронна діяльність». Багато важливого знайдуть для себе фахівці з боротьби з торгівлею людьми, наркотрафіком та транснаціональним тероризмом.

Прагнучи знайти практично-необхідні рішення для підвищення ефективності поліції ООН у складі міжнародних операцій з підтримання миру, В.Г. Пядишев послідовно вивчає теорії миру і війни, збройних конфліктів та за необхідності розвиває їх. Переймаючись, у першу чергу, небезпекою найбільш поширених наразі внутрішньодержавних локальних збройних конфліктів і розглядаючи їх як антропогенну гуманітарну кризу, автор розвиває онтологію зазначених конфліктів, чітко висвітлюючи досі не досліджені суб'єкти розвитку конфлікту: організовану злочинність у її зв'язку з тотально корумпованими шарами місцевої влади та транснаціональним тероризмом.

В.Г. Пядишев розглядає гуманітарні інтервенції, з одного боку, як найбільш оперативний засіб втручання для припинення негативних наслідків внутрішньодержавного локального збройного конфлікту, з іншого боку – як засіб досягнення власних інтересів державою-інтервентом, незважаючи на наслідки для проблемної держави. Отже, на підставі вивчення численних джерел автор розробляє і пропонує власні критерії розмежування так званих гуманітарних інтервенцій на: «дійсні гуманітарні інтервенції», «псевдогуманітарні інтервенції» та «гуманітарні псевдоінтервенції». Він робить висновок про необхідність створення і регулярного супроводження «Міжнародного Кодексу з попередження гуманітарних катастроф» із метою вчасного виявлення на планеті небезпечних зон, що потребують нагальної участі світової спільноти, а також для виявлення спроб аґравації ситуації для провокування інтервенції під виглядом гуманітарної.

При цьому В.Г. Пядишев зауважує, що легітимізація з боку ООН будь-яких інтервенцій передбачає дотримання визнаних світовою спільнотою принципів мирного співіснування держав, наприклад принципу рівноправності і самовизначення народів. Але при цьому неминуче буде порушено принцип невтручання в справи, що входять до внутрішньої компетенції держав, а також принцип територіальної цілісності держав. Отже, автором визначено наявність компліментарності та протиріч між принципами мирного співіснування держав.

Ознайомлюючи читача з усіма складовими частинами операцій ООН на користь миру, автор вказує на міжнародні операції з підтримання миру і безпеки як на легітимну альтернативу гуманітарним інтервенціям. Проте він доводить, що через інертність механізмів ООН гуманітарні інтервенції залишатимуться і надалі найбільш оперативним засобом втручання зовнішніх сил для припинення локального збройного конфлікту. Отже, світова спільнота має бути готовою здійснити визначення дійсно гуманітарних інтервенцій, викликаних бажанням тієї або іншої держави припинити гуманітарну кризу. В.Г. Пядишев також робить висновок, що стійкий мир не може бути

¹ Пядишев В.Г. Актуальні проблеми міжнародно-правового забезпечення діяльності поліції ООН у складі міжнародних операцій з підтримання миру і безпеки: монографія. Одеса: Фенікс, 2018. 455 с.

забезпечено, якщо після виконання їх оперативної ролі в кожному конкретному випадку гуманітарні інтервенції не буде замінено на легітимізовані ООН міжнародні операції з підтримання миру.

Можна вважати центральним висновок В.Г. Пядишева про те, що у складі міжнародної операції з підтримання миру і безпеки на терені після внутрідержавного локального збройного конфлікту необхідно мати поліцейську складову частину з виконавчою владою та, відповідно, з правом носіння та застосування вогнепальної зброї. Це має бути закріплено в мандаті поліції ООН відповідною резолюцією Ради Безпеки ООН. Зазначений висновок автора ґрунтується на тій обставині, що в умовах зруйнованої правоохоронної системи в постконфліктній державі організована злочинність неконтрольовано поширюється і розростається до рівню транснаціональної.

В.Г. Пядишев досліджує причини низької успішності боротьби в зоні відповідальності міжнародних операцій з підтримання миру з організованою злочинністю (зокрема, з торгівлею людьми та незаконним обігом наркотрафіком) і доходить висновку, що поліція ООН у цілому для цього не готова. Для підвищення ефективності боротьби з транснаціональною організованою злочинністю в зонах відповідальності міжнародних операцій з підтримання миру автор пропонує такі заходи: створення у складі поліції ООН спеціалізованих підрозділів; протягом селекції серед офіцерів національних поліцій для участі в операціях з підтримання миру здійснювати відбір певної кількості за необхідним фахом; надати повноваження поліції ООН у складі операцій організувати та підтримувати зв'язки зі спеціалізованими підрозділами поліції тих держав, з якими виявлено зв'язки злочинців із терену операції; підтримування поліцією ООН інформаційних зв'язків із неурядовими організаціями, зокрема з тими, що на теренах операції працюють із таборами біженців.

Як одну з рис, що також притаманні сучасному внутрідержавному локальному збройному конфлікту, В.Г. Пядишев називає розвиток транснаціонального тероризму. Він також визначає феномен останнього як використання держав оточення таким чином: держави високого рівню розвитку – джерело коштів, зброї, технологій та фахівців високого рівню; держави середнього рівню розвитку – основна маса бойовиків; держави, що розвиваються, – джерело «живого товару», площі для плантацій наркотичних речовин, тощо. Ще одна особливість – протекціонізм та використання організованої злочинності.

В.Г. Пядишев зауважує також, що після довготривалих збройних конфліктів колишні учасники бойових дій часто-густо потрапляють до лав організованої злочинності, значно погіршуючи стан оперативної обстановки на терені. Автор встановив дві основні причини цього: втрата колишнім бойовиком персонального статусу після закінчення бойових дій, а також наполегливі вимоги місцевих злочинних кіл, або терористів, вступити до їхніх лав. Для зниження ризику автор пропонує створення в зонах операцій з підтримання миру добровільних товариств сприяння правопорядку. Діяльність зазначених товариств має спрямовуватись поліцією ООН із поступовою передачею керування місцевій поліції. Участь у зазначених товариствах повинна пропонуватись колишнім бойовикам безпосередньо після завершення ними участі у програмі «роззброєння-демобілізація-реінтеграція». Всі зазначені заходи потребують опрацювання в Департаменті операцій ООН

із підтримання миру за участі Департаменту польової підтримки та Шостого комітету Генеральної Асамблеї, а також наступного затвердження резолюцією Ради Безпеки ООН.

Важливою перешкодою у відновленні на терені операції стійкого миру автор вважає місцеву корупцію на всіх щаблях влади. Корупція притаманна місцевому суспільству в першу чергу через тотальне жебрацтво. Від початку участі в міжнародній операції офіцери ООН, які набрані з різних держав, повинні знати, що за умов певної необережності місцева корупція може підірвати ефективність їхньої діяльності.

В.Г. Пядишев доводить, що сьогодні корупція притаманна також і міжнародному складу операцій із підтримання миру, про що свідчать чисельні звіти та публікації, наведені в переліку літератури. До основних проявів корупції тут слід віднести «кришування» деяких видів організованої злочинності, розкрадання цільових коштів, обмін ресурсів операції на місцеві коштовності тощо. При цьому спостерігаються також численні відверті кримінальні злочини представників міжнародного складу операцій проти місцевого населення. Автор вважає основною причиною цього безкарність, зумовлену низкою причин. Служби внутрішніх розслідувань у складі міжнародних операцій із підтримання миру не мають повноважень розслідувати кримінальні справи. Дипломатичний імунітет, що його мають представники міжнародної операції, заважає вчасному проведенню розслідувань. Юрисдикцію над підозрюваним здебільшого має патримоніальна держава, яка не зацікавлена у здійсненні розслідування. Розірвати коло безкарності, на думку автора, можуть такі заходи, як: надання зазначеним службам внутрішніх розслідувань повноважень проведення кримінальних розслідувань, заборона термінової репатріації підозрюваного до зняття з нього дипломатичного імунітету, надання всім зазначеним злочинцям статусу військових злочинців, передача юрисдикції над підозрюваними Міжнародному кримінальному суду.

При тому, що робота має строгу практичну спрямованість – підвищення ефективності діяльності поліції ООН у складі міжнародних операцій із підтримання миру і безпеки, – вона підкуповує ґрунтовністю теоретичного підходу, великою множиною джерел, починаючи від статутних документів ООН і завершуючи звітами правозахисних неурядових організацій.

У всьому своєму обсязі монографія є корисною для багатьох груп читачів. Зокрема, для студентів, що вивчають міжнародне право, і всіх осіб, які цікавляться проблемами Миру та безпеки. Доцільно звернути увагу на те, що генеральною лінією в роботі проходить проблема практичної реалізації забезпечення миру під час збройного конфлікту, автор звертає увагу на цілий ряд недоліків у системі координат «мир – війна», на компліментарність та протиріччя міжнародно-признаних принципів мирного співіснування держав. Практикам, майбутнім учасникам операцій підтримання миру і безпеки, важливо зрозуміти систему телеології сучасних локальних збройних конфліктів, оцінити множину суб'єктів, які працюють у напрямі захисту своїх прихованих цілей, що не відповідає загальній меті встановлення стійкого миру. Підсумовуючи, зазначимо, що результати, висвітлені в монографії В.Г. Пядишева, заслуговують на високу оцінку і є результатом ґрунтовної, багаторічної роботи у справі збереження миру і безпеки та дотримання правопорядку.

РЕЦЕНЗІЯ
НА МОНОГРАФІЮ В.Й. ПАШИНСЬКОГО
«ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОБОРОНИ УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ»¹

Коропатнік І.М., д.ю.н., доцент,
начальник кафедри правового забезпечення
Військового інституту
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

В умовах російської агресії та окупації частини нашої території, яких Україна зазнала вперше із часу здобуття незалежності, проблема забезпечення оборони стала однією з найбільш актуальних і пріоритетних у діяльності держави та всіх інститутів публічного управління.

Водночас прийняті останнім часом нормативно-правові акти у сфері національної безпеки й оборони, спрямовані на кардинальне реформування зазначеної сфери публічного управління, на жаль, остаточно не вирішують питання створення ефективної системи забезпечення оборони держави. За умови проведення операції Об'єднаних сил відсутність дієвої нормативно-правової бази створює певні труднощі в організації взаємодії та виконанні завдань силами оборони. Це підтверджує те, що відповідні законодавчі зміни, проведення оборонної реформи потребують належного, актуального для умов сьогодення теоретико-правового дослідження та методологічного обґрунтування питань адміністративно-правового забезпечення оборони держави.

На тлі недостатньої розробленості наукою адміністративного права вказаної проблематики актуальність монографічного дослідження В.Й. Пашинського «Забезпечення оборони України: адміністративно-правові аспекти» є незаперечною. Зазначена робота є першим у вітчизняній правовій науці комплексним дослідженням проблем адміністративно-правового забезпечення оборони України.

Структурно монографія складається зі вступу, чотирьох розділів, висновків, списку використаних джерел та додатків, у яких здійснено поступове й логічне вирішення конкретної наукової проблеми щодо адміністративно-правового забезпечення оборони держави.

У першому розділі монографії досліджено теоретико-правові основи забезпечення оборони України. На підставі аналізу концептуальних наукових підходів до історії становлення й розвитку системи забезпечення оборони України в правовій науці автором наведено періодизацію системи адміністративно-правового забезпечення оборони нашої держави залежно від розвитку державності та права (5 етапів виникнення, становлення й розвитку), а також визначено характерні ознаки кожного з етапів. Це дало авторові можливість дійти логічного висновку, що проведення ефективної оборонної реформи неможливе без урахування історичного досвіду, аналізу попередніх помилок і прорахунків у різних аспектах, у тому числі в питаннях правового забезпечення оборони.

В.Й. Пашинський обґрунтовує, що наявні теоретичні підходи до сутності правових основ забезпечення оборони держави зумовлені переважно особливостями науково-світоглядних орієнтацій дослідників, їх схильністю до того чи іншого наукового підходу під час визначення місця оборони в системі національної безпеки України. Автором запропоновано класифікацію складників національної безпеки держави з виокремленням військової безпеки та оборони як окремого виду.

Оборона держави розглядається ним як багатогранне комплексне державно-правове явище, яке перебуває в системі складних суспільних відносин, зв'язків і залежностей з іншими суспільними явищами, інститутами та проце-

сами, а також є основним складником системи національної безпеки.

У другому розділі монографії розглядаються методологічні засади адміністративно-правового забезпечення оборони України. На особливу увагу заслуговує авторський підхід у дослідженні поняття, сутності та структури адміністративно-правового забезпечення оборони держави, а також змісту й структури адміністративно-правових відносин у сфері оборони України. Він дав змогу обґрунтувати авторське розуміння поняття, змісту та особливостей адміністративно-правового забезпечення оборони як системної діяльності суб'єктів забезпечення зі створення належних умов для реалізації оборонної функції держави.

Третій розділ монографії присвячений розгляду адміністративно-правового статусу суб'єктів забезпечення оборони України. Автор цілком вдало здійснив загальну правову характеристику суб'єктів адміністративно-правового забезпечення оборони України, дослідив особливості окремих суб'єктів забезпечення, розглянув проблемні питання законодавчого розмежування їхніх функцій, завдань і повноважень у системі оборони держави.

У четвертому розділі монографії охарактеризовано правовий статус, завдання, функції й особливості адміністративно-правового забезпечення діяльності Збройних Сил України та інших складових сил оборони. В.Й. Пашинський ґрунтовно проаналізував національний досвід правового врегулювання адміністративно-правового статусу Збройних Сил України та інших військових формувань, розглянув питання визначення завдань і функцій Збройних Сил України та інших складових сил оборони, зокрема, в умовах проведення операції Об'єднаних сил, а також перспективи розвитку їх адміністративно-правового забезпечення в контексті імплементації стандартів збройних сил держав – членів НАТО.

У монографії запропоновано сучасні підходи до адміністративно-правового забезпечення оборони України з урахуванням зарубіжного досвіду, зокрема досвіду держав – членів НАТО, а також надано пропозиції й рекомендації щодо вдосконалення військово-адміністративного законодавства (наприклад, щодо внесення змін до законів України «Про оборону України», «Про Збройні сили України» та низки інших законодавчих і підзаконних нормативно-правових актів). На окрему увагу заслуговують сформульовані автором пропозиції щодо розроблення проектів нових законів України: «Про національну оборону України», «Про Уповноваженого Верховної Ради України з питань діяльності сектору безпеки і оборони», які повинні забезпечити імплементацію в національну оборонну сферу стандартів держав – членів НАТО.

Запропоновані в монографії теоретичні висновки, рекомендації та практичні пропозиції підтверджують її наукову й практичну цінність.

На наше переконання, рецензована монографія, як і будь-яке наукове дослідження, не позбавлена певних недоліків. Так, авторові варто було більше уваги приділити питанням адміністративно-правового забезпечення діяльності інших складових сил оборони в контексті предмета наукового дослідження. Наведене побажання має

¹ Пашинський В.Й. Забезпечення оборони України: адміністративно-правові аспекти: монографія. Київ: ФОП Маслаков, 2018. 408 с.

характер рекомендацій та жодним чином не впливає на загальну позитивну оцінку науково обґрунтованих основних положень дослідження й роботи загалом.

Таким чином, монографія В.Й. Пашинського «Забезпечення оборони України: адміністративно-правові аспекти» є самостійною, завершеною науковою працею, що розв'язує наукову проблему, має теоретичне та практичне значення для адміністративно-правового забезпечення оборони України. Наукові результати дослідження

засвідчують суттєвий внесок автора в розвиток науки адміністративного права.

На наше переконання, рецензоване монографічне дослідження є цікавим, змістовним і корисним для науковців, викладачів, аспірантів (ад'юнктів), студентів (курсантів) вищих юридичних і військових навчальних закладів, представників органів військового управління, правоохоронних органів та всіх тих, хто цікавиться проблемами забезпечення оборони України.

РЕЦЕНЗІЯ

НА МОНОГРАФІЮ «СУЧАСНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ТА ЙОГО ВІДБУВАННЯ», ПІДГОТОВЛЕНУ КАНДИДАТОМ ЮРИДИЧНИХ НАУК, ДОЦЕНТОМ ГОРОХОМ ОЛЕКСІЄМ ПЕТРОВИЧЕМ¹

**Хряпінський П.В., д.ю.н., професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри кримінального права і кримінології**

Національний технічний університет «Дніпровська політехніка»

Актуальність дослідження Горохом О.П. кримінально-правових проблем звільнення від покарання та його відбування зумовлена, передусім, потребами доктрини кримінального права щодо визначення правової природи звільнення від нього та його відбування. Кримінально-правове заохочення позитивної пенітенціарної поведінки осіб під час призначення, а також відбування покарання здійснюється шляхом звільнення чи пом'якшення покарання, звільнення від подальшого відбування чи заміни покарання більш м'яким. Специфіка даного різновиду заохочувальних кримінально-правових норм полягає в тому, що вони: застосовуються в період призначення або відбування кримінального покарання; спрямовані на досягнення цілей покарання виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами; розповсюджуються на правомірну, соціально-корисну поведінку будь-яких засуджених, починаючи з моменту призначення покарання; передбачають зміну правового статусу засудженого, що безпосередньо відображається в постанові чи ухвалі суду.

Система видів звільнення від покарання, передбачених розділом XII Загальної частини КК, доволі розгалужена. Так, Ю.В. Баулін у ній виокремлює: 1) залежно від «ступеня наближеності» покарання до особи, яка вчинила злочин: а) звільнення від призначення покарання; б) звільнення від відбування покарання, призначеного судом; в) звільнення від подальшого відбування призначеного судом покарання; 2) залежно від того, правом чи обов'язком суду є звільнення особи від покарання: а) обов'язкові види звільнення від покарання; б) факультативні види звільнення від покарання; 3) залежно від того, чи висуваються певні умови щодо подальшої поведінки особи, звільненої від покарання: а) умовні (неостаточні) види звільнення від покарання; б) безумовні (остаточні) види звільнення від покарання.

У вітчизняній кримінально-правовій доктрині бракує комплексних та системних досліджень із питань теорії кримінального права, законодавчої регламентації та реалізації вищевказаної системи видів звільнення від покарання. У свій час зазначені проблеми на рівні докторських дисертацій досліджували В.В. Скибицький (1987 р.) та Є.О. Письменський (2014 р.). Утім, низка питань про застосування норм цього правового інституту є спірними, мало висвітленими або дотепер не розв'язаними.

У числі питань, що потребують розв'язання, автор вказує на: дослідження становлення українського кримінального законодавства про звільнення від покарання; вивчення законодавчого досвіду інших держав у питанні регулювання звільнення від покарання; аналіз звільнення від покарання як інституту кримінального права України; висвітлення системи норм про звільнення від покарання та її підсистем; дослідження принципів та загальних засад звільнення від покарання; ґрунтовне узагальнення судової практики застосування норм про звільнення від покарання; дослідження практики Європейського суду з прав людини в аспекті застосування норм про звільнення від

покарання; визначення ефективності застосування норм про звільнення від покарання; розроблення концепції формалізації заміни невідбутої частини покарання більш м'яким та умовно-дострокового звільнення від відбування покарання; розв'язання сучасних теоретичних і прикладних проблем застосування окремих видів звільнення від покарання. Чимало проблем звільнення від покарання не могли бути досліджені з об'єктивних причин, оскільки виникли лише у зв'язку з подіями в Україні останнім часом, а також унаслідок реформування законодавства кримінального блоку, починаючи з 2012 р. Зокрема, потребують визначення перспективи залучення інституту звільнення від покарання для вирішення кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці; розв'язання проблем застосування звільнення від покарання за корупційні злочини; усунення колізій між нормами про звільнення від покарання в законодавстві (с. 6 моногр.).

У рецензованій монографії запропоновано комплексний підхід у дослідженні звільнення від покарання як інституту кримінального права України. Зазначене визначило мету дослідження – систематизувати накопичені знання про інститут звільнення від покарання та розробити концепцію щодо системного розв'язання сучасних кримінально-правових проблем у сфері звільнення від покарання на рівні теорії, законодавства та правозастосування. У монографії, окрім праць згаданих авторів, широко використано праці вітчизняних і зарубіжних учених із теорії права, кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права, кримінології, енциклопедично-довідкову літературу, а також зарубіжне законодавство, міжнародно-правові акти (с. 7 моногр.).

Автор досліджуваної монографії використовує сучасні методи пізнання проблем у сфері звільнення від покарання. Зокрема, в дослідженні застосовуються методи системно-структурного аналізу, формально-догматичний, формально-логічний, аналізу та синтезу, історичний, компаративістський, статистичний й інші традиційні для юриспруденції методи.

Досить ґрунтованою і логічною виглядає структура монографії. Монографія складається зі вступу, шести розділів, поділених на вісімнадцять підрозділів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Така структура монографії дозволила автору найбільш повно охопити предмет дослідження, а саме сучасні кримінально-правові проблеми звільнення від покарання та його відбування.

У вступі автор розкриває актуальність теми монографії та визначає сучасний стан дослідження зазначеної проблеми. Нам імпонує низка наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих автором, що характеризуються науковою новизною, вдосконалюють або розвивають уже відомі кримінально-правові науці положення. В монографії вперше визначено етапи становлення українського кримінального законодавства у сфері звільнення від покарання, починаючи з першої половини Х ст. і до сьогодення; на підставі вивчення кримінального законодавства тридцяти однієї зарубіжної держави (окре-

¹ Горох О.П. Сучасні кримінально-правові проблеми звільнення від покарання та його відбування: монографія / за наук. ред. А.А. Музики. Київ: ВД «Дакор», 2019. 676 с.

мих європейських та азійських держав, Великої Британії та США, держав – учасниць СНД) встановлено традиційні та унікальні види звільнення від покарання (визначено перспективи запровадження в національне законодавство окремих видів звільнення від покарання); доведено ефективність застосування норм про звільнення від покарання в судовій практиці (кількість засуджених, які вчинили злочин після повного відбуття покарання, порівняно з кількістю засуджених, які вчинили злочин після звільнення від покарання, є вдвічі меншою); обґрунтовано, що передбачені нормами законодавства кримінального блоку види звільнення від покарання становлять єдину систему норм, що визначає допустимі вітчизняним законодавством випадки незастосування найбільш суворого заходу державного примусу. Системою норм про звільнення від покарання запропоновано вважати передбачену законом вичерпну й обов'язкову для суду (за наявності підстав) цілісну множинність видів звільнення від покарання (елементи системи), на якій ґрунтуються відповідні підсистеми норм про звільнення від покарання; здійснено поділ видів звільнення від покарання, передбачених українським законодавством кримінального блоку, на ті, що застосовуються на стадії ухвалення вироку, та ті, що застосовуються під час виконання вироку; аргументовано, що законодавець має повернутися до власного позитивного законодавчого досвіду заміни невідбутої частини виправних робіт штрафом із тієї підстави, що засуджений став на шлях виправлення та ін. (с. 7–12 моногр.).

У Розділі 1 «Концептуальні засади вчення про інститут звільнення від покарання» досліджені питання становлення українського кримінального законодавства про звільнення від покарання; звільнення від покарання за кримінальним законодавством зарубіжних держав; звільнення від покарання як інститут кримінального права України; система видів звільнення від покарання; принципи та загальні засади звільнення від покарання.

Розділ 2 «Кримінально-правові проблеми звільнення від покарання» автор присвячує питанням звільнення від покарання у зв'язку з усуненням законом караності діяння, за яке засуджено особу (ч. 2 ст. 74 КК); питанням зниження призначеної засудженому міри покарання, що перевищує санкцію нового закону, до максимальної межі покарання, встановленої санкцією нового закону (ч. 3 ст. 74 КК), та звільнення від покарання у зв'язку із втратою особою суспільної небезпечності (ч. 4 ст. 74 КК).

У Розділі 3 «Кримінально-правові проблеми звільнення від відбування покарання з випробуванням» висвітлюються проблеми звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК); звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років (ст. 79 КК).

У Розділі 4 «Кримінально-правові проблеми звільнення від покарання та його відбування у зв'язку з давністю» досліджено проблеми звільнення від покарання у зв'язку із закінченням строків давності кримінальної відповідальності (ч. 5 ст. 74 КК) та звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК).

Розділ 5 «Кримінально-правові проблеми звільнення від подальшого відбування покарання» автор присвятив таким різновидам звільнення від покарання, як: заміна невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК); умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК); звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК).

У завершальному Розділі 6 «Кримінально-правові проблеми звільнення від покарання та його відбування за хворобою» аналізуються: звільнення від покарання та його відбування у зв'язку з психічною хворобою (ч. 1 ст. 84 КК); звільнення від покарання та його відбування у зв'язку

з іншою (непсихічною) хворобою (ч. 2 ст. 84 КК); звільнення від покарання за хворобою військовослужбовців (ч. 3 ст. 84 КК).

У висновках знайшли своє відображення пропозиції автора щодо дослідження становлення українського кримінального законодавства у сфері звільнення від покарання; порівняння українського законодавства у сфері звільнення від покарання та норм законодавства держав-учасниць СНД, окремих пострадянських держав, інших європейських та азійських держав, а також законодавства Англії та США; висновок, що норми про звільнення від покарання утворюють самостійний комплексний інститут кримінального права, що має у своїй структурі певні субінститути. Звільнення від покарання як інститут кримінального права, за поглядами автора, – це зовнішньо оформлений структурний елемент галузі кримінального права (Загальної частини), що становить систему кримінально-правових норм, покликаних цілісно регулювати певні суспільні відносини, які виникають на різних етапах реалізації кримінальної відповідальності, зумовлених специфікою юридичного факту, що їх породжує, та ін. (с. 430 моногр.).

Заслугує на підтримку визначення звільнення від покарання як інституту кримінального права. Автор обґрунтовано визначає, що зазначений інститут характеризується такими ознаками: 1) інститут звільнення від покарання як множина кримінально-правових норм відособлено закріплений у системі Кримінального кодексу України переважно в розділі XII його Загальної частини; 2) інститут звільнення від покарання, характеризуючись галузевою чистотою норм, що його утворюють, є водночас комплексним міжгалузевим інститутом; 3) інститут звільнення від покарання має свій предмет правового регулювання, що тісно пов'язаний із формами (видами, етапами) реалізації кримінальної відповідальності; 4) предметом правового регулювання інституту звільнення від покарання є типізована сукупність кримінально-правових відносин, що виникають завдяки специфічним юридичним фактам, що їх породжують, і які врегульовують передбачені законом випадки звільнення засудженого від покарання; 5) інститут звільнення від покарання своїми правовими нормами забезпечує цільне правове регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку з недоцільністю призначення, реального чи повного виконання призначеного покарання, неспроможністю досягнення мети покарання, неможливістю виконання призначеного покарання, а також гуманізмом кримінального права (с. 431 моногр.).

Значну теоретичну і практичну цінність має розроблений автором монографії проект закону України «Про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу України (щодо вдосконалення норм про звільнення від покарання)», в якому автор пропонує назву розділу XII Загальної частини Кримінального кодексу України викласти в такій редакції: «Розділ XII. Звільнення від покарання», та наводить у новій редакції більшість кримінально-правових норм про звільнення від покарання.

Позитивно оцінюючи рецензовану монографію О.П. Гороха «Сучасні кримінально-правові проблеми звільнення від покарання та його відбування», слід зауважити, що не з усіма теоретичними положеннями та практичними висновками, пропозиціями щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства, що висловлені автором у монографії, можна погодитися; деякі з них потребують вдосконалення чи додаткової аргументації.

Так, автор висловлює суперечливу пропозицію щодо недоцільності виключення з кримінального законодавства (ч. 4 ст. 74 КК України) критерію «сумлінне ставлення до праці». Законодавець формує модель позитивної посткримінальної поведінки, використовуючи двоєдину, універсальну конструкцію «бездоганної поведінки і сумлінного

ставлення до праці». Її зміст охоплює в сукупності дві складові частини соціально-корисної поведінки особи, що враховуються під час розгляду справи в суді: а) бездоганна поведінка полягає в дотриманні загально визнаних норм і правил поведінки особи в суспільстві, виконанні всіх норм та звичаїв поведіння в родинному колі, трудовому колективі тощо; б) сумлінне ставлення до праці характеризує бездоганне ставлення до виконання своїх трудових обов'язків, дотримання правил внутрішнього трудового розкладу, виробничої безпеки, санітарії тощо. Ми вважаємо, що цей термінологічний зворот у законодавстві є зайвим. Ми підтримуємо тих вчених (А.В. Савченко, П.Л. Фріс та ін.), які вважають, що він є рудиментом епохи соціалізму, коли виробничій сфері діяльності особи надавалося зайве ідеологічне навантаження. До того ж, цей критерій перешкоджає застосуванню звільнення від покарання у зв'язку із втратою суспільної небезпечності до осіб, які навчаються, підприємців тощо. Видається, що оцінку втрати суспільної небезпечності суд може дати за допомогою більш прозорого критерію «бездоганна поведінка».

Автор монографії певною мірою обходить увагою особливості правової природи звільнення від покарання повнолітніх. Складається враження, що правова природа звільнення від покарання неповнолітніх осіб та дорослих злочинців однакова. Натомість послідовне втілення у правову матерію принципу економії кримінальної репресії, соціальної справедливості та гуманізму зумовлює, щонай-

менше, поблажливе ставлення до осіб, які вчинили злочини у віці до 18-ти років, не тільки під час притягнення до кримінальної відповідальності та призначення покарання, а й під час звільнення від такої відповідальності та покарання. Всі міжнародно-правові документи з прав дитини акцентують увагу і підкреслюють особливе (привілейоване) правове становище неповнолітнього в суспільстві. Дослідженню, вочевидь, бракує висвітлення особливостей звільнення від покарання неповнолітніх, їх теоретичного обґрунтування, законодавчого регулювання та практичного застосування окремих видів звільнення від покарання неповнолітніх осіб.

У цілому необхідно підсумувати, що вихід у світ монографії Олексія Петровича Гороха «Сучасні кримінально-правові проблеми звільнення від покарання та його відбування» є значною подією у вітчизняному правовому житті. Автор висвітлив основні теоретичні положення, законодавчі рішення та проблеми практичного застосування кримінально-правових норм щодо звільнення від покарання в Україні. На підставі вивчення законодавства, наукових джерел та судової практики автор монографії визначив систему видів звільнення від покарання, здійснив науково-практичний аналіз законодавства, теорії та практики застосування окремих видів звільнення від покарання, запропонував своє бачення перспектив вдосконалення положень законодавства та правозастосовної практики.

**Запорізький національний університет
Міністерства освіти і науки України**

**Електронне наукове фахове видання
«Юридичний науковий
електронний журнал»**

№ 1, 2019

**Запорізький національний університет
Запоріжжя 2019**